

*Заведующая кафедрой судебной власти и организации правосудия ф-та права НИУ-ВШЭ, заслуженный юрист РФ,  
профессор Т.Г.Морщакова*

**Заключение на законопроект «О внесении изменений в статью 83 Уголовного кодекса Российской Федерации и статью 399 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»,  
представленное на слушаниях, организованных «Гражданской платформой» и НП «Бизнес Солидарность» в ЦСКП, 14.02.2012**

При решении вопроса о необходимости принятия любого закона, прежде всего, должно быть определено главное – в чем состоит его цель, может ли она быть признана соответствующей конституционным ценностям. И тогда уже надлежит оценивать, годится ли предложенное регулирование для ее достижения, может ли проект служить обеспечению этой цели достаточно эффективно. Авторы законопроекта, предлагая предусмотреть участие потерпевшего в судебном разбирательстве по вопросу об условно-досрочном освобождении от наказания в виде лишения свободы, полагают, что они предлагают новое регулирование, которое будет служить лучшей защите прав потерпевшего. Но чтобы согласиться или не согласиться с этим, необходимо изначально определить, какие меры объективно могут обеспечивать такую защиту. Согласно международным нормам и представлениям современной науки уголовного и уголовно-процессуального права, они распадаются на две категории: процессуальные права потерпевшего и меры по восстановлению его нарушенных прав и компенсации за причиненный преступлением вред.

Процессуальные права потерпевшего, согласно международно-правовым стандартам, должны ему обеспечиваться на протяжении расследования уголовного дела и его разбирательства во всех судебных инстанциях. Хотя содержательно этим мерам по их значению в системе защиты прав потерпевшего отводится второе место, но по «хронологии» возможного их использования в имеющихся процедурах судопроизводства они могут быть в данной классификации рассмотрены в первую очередь. Реализация процессуальных прав потерпевшего всегда должна обеспечиваться в таком режиме, чтобы это не причиняло ему дополнительных страданий, переживаний, не представляло для него дополнительную психологическую нагрузку и не создавало дополнительных угроз со стороны тех, кто может вне процесса противоправно воздействовать на потерпевшего в интересах лица, привлекаемого к уголовной ответственности. На обеспечение таких условий для потерпевшего направлено все российское процессуальное законодательство, которое предоставляет ему максимум прав, предусматриваемых международными нормами.

***Однако идея защиты потерпевшего не может сводиться к тому, что ему предоставляются определенные процессуальные права, как бы широко они ни были сформулированы.***

Вторая группа мер по защите потерпевших от преступлений, которая согласно международным документам является первостепенной, нацелена на то, чтобы, наряду с обеспечением ему благоприятных условий в ходе расследования и рассмотрения дела, эффективно решался вопрос о *восстановлении потерпевшего в его правах и компенсации*

*за причиненный преступлением вред, что согласно Российской Конституции, ее статьям 52 и 53 является обязанностью государства.* Признание восстановления нарушенных прав потерпевшего обязанностью государства обосновано тем, что причиненный ему вред – есть результат невыполнения государством его обязанностей по профилактике, пресечению преступлений и по защите граждан от противоправных и причиняющих или могущих причинить им серьезный ущерб правонарушений. Международные организации и международные документы делают акцент именно на этом блоке мер по восстановлению прав потерпевшего, возлагая на государство, в том числе, возмещение ему всякого ущерба – и материального, и морального. Подчеркивается именно обязанность государств – участников международных соглашений максимально возместить ущерб.

Так, Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений (она цитируется в пояснительной записке к рассматриваемому проекту, но цитируется частично, выборочно) провозглашает, что нужно защищать жертвы преступлений, и при этом в пункте b статьи 16 говорится, что процессуальные меры, обеспечивающие рассмотрение его мнений и пожеланий, должны иметь место в тот момент, где и когда затрагивается какой-то личный интерес потерпевшего, но, как указано далее, без ущерба для обвиняемого. Этот тезис отражает общую идеологию положений о защите прав потерпевшего многих документов ООН, которая заключается в том, **что защита потерпевшего не предполагает предоставление ему права преследования лица, совершившего преступление.**

На этой же позиции стоит Конституционный суд РФ, который в ряде своих решений, отстаивая права потерпевших на участие в процедурах уголовного судопроизводства, в то же время отмечал, что уголовно-правовые отношения имеют публичный характер, что право осуществления уголовного преследования может принадлежать только государству, которое не вправе переложить бремя этого преследования на потерпевшего, а потерпевший *«не может предопределять необходимость уголовного преследования того или иного лица или пределы его уголовной ответственности»*. (Постановление Конституционного Суда от 29.04.98г. и его Определение от 6.12.04 г.) Данный запрет должен соблюдаться: при максимально благоприятном климате в отношении потерпевшего в ходе расследования и судебного разбирательства ему не может быть, в частности, предоставлено право предопределять основания и размеры уголовного наказания. Так интерпретируется позиция КС РФ, сформулированная в названных его решениях, и при толковании конституционной нормы статьи 52 в Комментариях к Конституции РФ (2009 г.), изданном под редакцией В. Д. Зорькина (стр. 365).

Это положение связано как раз с вопросом о целях, преследуемых законопроектом. *Законопроект по сути своей не может обеспечить достижение цели лучшей защиты прав потерпевшего, которая, согласно как международным документам, так и Конституции РФ, должна состоять в восстановлении его правового положения, включая его нарушенные материальные интересы.* Эту цель законопроект не формулирует, напротив, он, по существу, ее отрицает. **Авторы законопроекта настаивают на поддержании старого принципа талиона «око за око».**

Но могут ли предлагаемые меры по обеспечению участия потерпевшего в судебном заседании при решении вопроса об условно-досрочном освобождении отбывающего наказание лица с тем, чтобы потерпевший мог выразить свое отношение к УДО, хоть как-то потерпевшего поддержать? Может ли такое его участие помочь, если не в защите подлинных его интересов по восстановлению нарушенного преступлением права, то хотя бы в желании как-то отомстить? Это тоже вопрос о целях законопроекта.

Несколько совсем очевидных соображений на этот счет. Законопроект будет мотивировать преступные группировки к тому, чтобы находить дополнительные механизмы незаконного воздействия на потерпевшего, принуждая его приехать для участия в заседании суда по вопросу об УДО и выразить согласие с ним. Это ставит потерпевшего под дополнительный удар – он будет подвергаться только большему нажиму. Еще один аспект, который говорит о том, что потерпевший не может приобрести никакой степени защиты благодаря предлагаемой процедуре: потерпевший от преступления в силу его психологии, как правило, хочет забыть о нем, освободиться от ужаса своего положения жертвы. Предлагаемые же процедуры вновь возвращают его через много лет из ситуации, которая, возможно, и объективно, и субъективно для него уже нормализовалась, вновь в пучину этих переживаний. Не говоря уже о том, что для того, чтобы принять участие в заседании суда по месту нахождения осужденного к лишению свободы, нужны время, средства, дополнительные усилия. Не решает проблем и видеоконференцсвязь в судах по месту нахождения исправительных учреждений, тем более, что ее организация - вопрос очень проблематичный. Достаточно трудно представить себе и мотивацию дополнительных расходов, которые неизбежно с этим связаны. Мера, предлагаемая в качестве средства дополнительной поддержки потерпевшего от преступления, на защиту его интересов никак влиять не может, но будет действовать в сторону противоположную.

Суть законопроекта определяется, таким образом, не столько защитой прав потерпевшего, сколько введением дополнительных ограничений для отбывающих наказание лиц. Однако цели данных ограничений не вытекают из целей наказания и не имеют оправдания какими бы то ни было конституционно признаваемыми ценностями. Более того, *предлагаемые меры будут приводить к еще большему произволу и коррупции в сфере деятельности правоохранительной системы и судов.*

Каждый закон должен быть социально обоснован. *Отсутствие социальной обоснованности предлагаемых норм подтверждается уже наглядной тенденцией постоянного сокращения случаев применения УДО, хотя такие цели уголовной политики официально не заявлены.* Более того провозглашается линия на «гуманизацию» уголовной политики (что точнее было бы определять как возвращение ей именно социально обоснованного смысла). Последние годы реальная практика в стране сводится к тому, чтобы фактически свести на нет применение условно-досрочного освобождения. Правовой смысл этого института связан с двумя моментами: систематически принимать меры по сокращению тюремного населения, и, главное, все-таки не держать в местах лишения свободы тех людей, в отношении которых уже не требуется ни общая, ни частная превенция, и потому возможно их освобождение от дальнейшего отбывания наказания. Совет при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека представлял в 2012 г. предложения по совершенствованию института УДО с тем, чтобы минимизировать проявляющиеся при его применении угрозы произвола как со стороны администрации исправительных учреждений, так и со стороны судов. Такие угрозы в настоящее время связаны с рядом факторов: администрация, противодействуя возможному УДО, может при отсутствии должных процедур наложения административных взысканий применять их без достаточных оснований; суды опасаются в случаях условно-досрочного освобождения упреков в коррупции и склонны безосновательно отказывать в нем – все это лишает институт условно-досрочного освобождения его правового и социального смысла. *Рассматриваемый законопроект усиливает риски произвольных решений об отказе в условно-досрочном освобождении.*

Для преодоления искажений в практике условно-досрочного освобождения, напротив, требуется формулирование таких правил, при которых оно должно было бы применяться автоматически, если человек отбыл определенную часть сроков назначенного ему наказания, и не могло бы связываться ни с признанием вины в совершении преступления, ни с возмещением ущерба. Иное исключает возможность УДО для осужденных в результате судебной ошибки, а также за экономические преступления со значительными имущественными последствиями. Это не может способствовать и защите интересов потерпевших: *лишение осужденного свободы создает наихудшие условия для возмещения причиненного потерпевшим вреда*, не говоря уже о том, что, например, почти по половине дел о преступлениях, связанных с предпринимательской деятельностью отсутствуют процессуальные фигуры потерпевших.

В международных документах формулируется также положение о том, *что защита жертв преступления не может противоречить другим целям уголовного судопроизводства*, включая такие, как реабилитация привлекаемых к ответственности лиц, и способствование достижению примирения между причинителем вреда и потерпевшим, в том числе с помощью разных внесудебных, восстановительных (направленных на восстановление, в том числе, прав потерпевших), медиативных процедур. Рассматриваемый же законопроект не может не противодействовать таким возможностям, провоцирует обострение конфликтов. Социальная значимость примирительных процедур на любом этапе судопроизводства определяется их ролью в восстановлении правового мира в конфликтных ситуациях: если лицо, которое причинило ущерб другому лицу или другим лицам, обещает принять все меры, чтобы восстановить нарушенные им права, а потерпевший, принимая эти обещания, готов пойти на примирение, то это существенный момент восстановления нормального климата в обществе. Это необходимый консенсус в конкретной ситуации, позволяющий уходить от настроения на вражду всех со всеми. Уголовный закон и его развитие должны иметь в виду этот аспект нравственного климата в обществе, который способствует ресоциализации отбывших наказание, позволяет осужденному вернуться в общество, а обществу позволяет согласиться с таким человеком, если последний принимает его ценности. Собственно, это и есть цель наказания. Месть не заявляется в качестве цели уголовного наказания, оно, как известно, направлено на решение двух задач: на частную превенцию в отношении конкретного лица, наказание которого должно исключать продолжение им преступной деятельности, и на общепрофилактическое воздействие, которое не зависит от тяжести наказания, от числа отбытых лет лишения свободы, но от его неотвратимости. Однако для этого, в частности, должны исключаться нормы, способствующие коррупции в правоохранительной системе. Должны исполняться принятые решения об обязательной антикоррупционной экспертизе законопроектов, которая в отношении рассматриваемого законопроекта не представлена, хотя его положения представляются имеющими и коррупциогенный характер.