

Научная статья

УДК 34.037

doi: 10.22394/2074-7306-2021-1-4-154-159

СУДЕЙСКОЕ УСМОТРЕНИЕ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ: ПОНЯТИЕ, СУЩНОСТЬ И ВОЗМОЖНОСТИ ОГРАНИЧЕНИЯ

Сергей Анатольевич Алтухов^{1, 2}, Андрей Викторович Любимов³

¹Южно-Российский институт управления – филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ, Ростов-на-Дону, Россия

^{2, 3}Ростовский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции, Ростов-на-Дону, Россия

¹ser-altuhov@yandex.ru

³andre-lyubimov@mail.ru, <https://orcid.org/0000-0002-0493-2935>

Аннотация. В статье рассмотрены законодательные механизмы института судебного усмотрения при рассмотрении уголовных дел. На основе анализа теоретико-правовых оснований и судебной практики определены допустимые границы, исключающие возможность произвольного подхода суда при решении вопроса о назначении наказаний при рассмотрении уголовных дел, а также проблемы правового и иного характера судебного усмотрения, влияющие на качество российского правосудия, предложены пути их устранения.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, уголовное дело, судебское усмотрение, преступление, наказание, судебская этика

Для цитирования: Алтухов С. А., Любимов А. В. Судейское усмотрение в уголовном судопроизводстве: понятие, сущность и возможности ограничения // Северо-Кавказский юридический вестник. 2021. № 4. С. 154–159. <https://doi.org/10.22394/2074-7306-2021-1-4-154-159>.

Problems of Criminal Law and Procedure

Original article

JUDICIAL DISCRETION IN CRIMINAL PROCEEDINGS: THE CONCEPT, ESSENCE AND POSSIBILITIES OF RESTRICTION

Sergey A. Altukhov^{1, 2}, Andrey V. Lyubimov³

¹South-Russia Institute of Management – branch of Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration, Rostov-on-Don, Russia

^{2, 3}Rostovsky Institute (branch) of All-Russian State University of Justice, Rostov-on-Don, Russia

¹ser-altuhov@yandex.ru

³andre-lyubimov@mail.ru, <https://orcid.org/0000-0002-0493-2935>

Abstract. The article considers the legislative mechanisms of the institution of judicial discretion in the consideration of criminal cases. Based on the analysis of theoretical and legal grounds and judicial practice, the permissible limits are determined, excluding the possibility of an arbitrary approach of the court when deciding on the imposition of penalties in criminal cases, as well as problems of legal and other nature of judicial discretion that affect the quality of Russian justice, and ways to eliminate them are proposed.

Keywords: criminal proceedings, criminal case, judicial discretion, crime, punishment, judicial ethics

For citation: Altukhov S. A., Lyubimov A. V. Judicial discretion in criminal proceedings: the concept, essence and possibilities of restriction. *North Caucasus Legal Vestnik*. 2021;(4):154-159. [In Russ.]. <https://doi.org/10.22394/2074-7306-2021-1-4-154-159>

В течение последних десятилетий российское общество целенаправленно двигалось в сторону построения цивилизованного, демократического, правового государства с общепринятыми европейскими ценностями и принципами, среди которых особо выделяются: законность, гласность, разделение властей, равенство, гуманизм и другие. Значимым индикатором такого общества должна выступать высокая «оценка» состояния верховенства права, которое обеспечивается реализацией функций государственных органов, в особенности судебных, по защите прав и свобод граждан. Незыблемость указанной зависимости предопределяет прежде всего высокий уровень законности и правопорядка в стране, что можно оценить по ряду параметров, в том числе по результатам опроса граждан.

Отношение граждан к системе уголовной юстиции и судебной системе, в частности, за последние годы изменилось не в лучшую сторону. Так, обнародованные АНО «Независимый исследовательский Центр» результаты исследования показывают возрастание уровня недоверия населения судебной системой, который за период с 2018 по 2020 гг. вырос с 50% до 70%¹. Несколько иные, но тоже не совсем утешительные данные проведенного в 2021 году опроса граждан показал центр «Общественное мнение» (ФОМ): что почти 45% респондентов считают судебные решения несправедливыми и подчас незаконными, каждый второй уверен, что судьи берут взятки (51%)². З.Г. Рагимханов указывает, что в восстановлении справедливости уже после постановления приговора нуждается около 70% потерпевших [1, с. 198]. Не удивительно и то, что в условиях продолжающихся процессов либерализации и гуманизации уголовного законодательства и уголовного судопроизводства, обусловленных, в том числе и принятием новой Концепции развития уголовно-исполнительной системы³, Россия по индексу World Justice Project («главенство закона») Россия занимает 94-е место среди 128 стран мира.

Указанные проблемы лежат, по нашему мнению, в том числе и в плоскости института судейского усмотрения, с понятием и правовой природой которого значительная часть общества не знакома. Состоявшиеся приговоры по уголовным делам, вызвавшие широкий общественный резонанс, свидетельствует о том, что, зачастую, граждане судейское усмотрение воспринимают в качестве судебного произвола.

Что же такое судейское усмотрение и какова его правовая природа? По нашему мнению, эту категорию нельзя рассматривать вне контекста природы и сущности самого правосудия, принципы которого были заложены еще на самых ранних этапах исторического развития античных государств. Так, например, о справедливости, беспристрастности и законности правосудия неоднократно упоминал в своих работах Платон, а эти принципы, как никогда актуальны и в настоящее время⁴.

В правовой литературе можно найти немало определений «судейского усмотрения». Так, председатель Верховного суда Израиля А. Барак в одной из своих работ определяет судейское усмотрение как «данное судье полномочие выбирать из ряда возможностей, каждая из которых законна в контексте системы» [2, с. 32]. Схожую позицию занимает и М.А. Никонов, определяя судейское усмотрение в виде выбора соответствующего решения по уголовному делу «в условиях пробельности нормативного правового акта» или ... «в ситуации неопределенности права и/или факта» [3, с. 9]. Некоторые исследователи для обоснования природы рассматриваемого института выделяют и его основные признаки, которыми являются: наличие ситуации, связанной с выбором процессуального решения; наличие мыслительной деятельности по анализу законодательной возможности разрешения дела по существу [4].

Получается, что судебное усмотрение является с одной стороны установленной законодателем возможностью принимать решения по делу в условиях наличия целого ряда противоречий и пробелов в законодательстве, которые могут устраняться судьями с учетом их внутреннего убеждения, профессиональных опыта, знаний и т.д.

¹ Отношение россиян к судебной системе (по материалам всероссийского опроса 2020) [Электронный ресурс]. URL: <http://исследовательский-центр.рф/otnoshenie-rossiyan-k-sudebnoj-sisteme-po-materialam-vserossijskogo-oprosa/?ckattempt=1> (Дата обращения 12.09.2021)

² Сепреев М. Работу судов негативно оценивают более 40% россиян. [Электронный ресурс]. URL: https://www.ng.ru/economics/2020-09-24/2_7973_court.html (дата обращения: 12.09.2021)

³ Распоряжение Правительства РФ от 29 апреля 2021 г. № 1138-р «Об утверждении Концепции развития уголовно-исполнительной системы РФ на период до 2030 г.»

⁴ Диалоги Платона // Библиотека [Электронный ресурс]. URL: <http://psylib.org.ua/books/plato01/index.htm> (дата обращения: 12.08.2021).

По мнению американского исследователя и юриста прошлого столетия Б.Н. Кардозо, в работе суда не должно быть предвзятости, предпочтения, а еще хуже – личной причуды или случайности [5, с. 59], поскольку правовые нормы, на которые опирается суд, достаточно четки и ясны, «что у судей нет никакой свободы усмотрения» [5, с. 66]. Современное законодательство, переживающее очередной реформаторский «бум», казалось бы, на сегодняшний день не должно иметь коллизий, неточностей, противоречий и т.п. – оно должно быть ясным и понятным как самому правоприменителю (суду), так и тем, кто столкнулся с правосудием в любом статусе (потерпевший, свидетель, обвиняемый, подозреваемый и т.д.). В противном случае указанные недостатки в законодательстве при условии свободного выбора, принимаемого судьей решения и весьма широких «границ» как самих наказаний, так и их пределов, могут обуславливать различные злоупотребления. Действительно, основы таким злоупотреблениям создают закрепленные в главе 10 УК РФ положения в части назначения уголовного наказания [6, с.10-11], что подтверждается результатами анализа практики назначения наказаний по отдельным категориям дел. Так, например, только 15% осужденным экономическим преступникам суды назначают наказание в виде лишения свободы, условно осуждают в 34% случаев, примерно столько же уголовных дел (31%) заканчивается освобождением таких лиц от уголовной ответственности в связи с назначением судебного штрафа. Такая практика, по нашему мнению, может восприниматься как некая форма защиты судами экономических преступников и коррупционеров [7, с. 144], с чем полностью согласны и другие авторы [8].

Судейское усмотрение находит свое отражение в конкретных результатах осуществления правосудия – вынесении судебного решения, в особенности при рассмотрении уголовных дел. Оно проявляет себя при применении, прежде всего, положений статей 3-7 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ) о принципах, на которых осуществляется правосудие и главы 10 УК РФ – о назначении наказаний.

Существуют ли законодательные пределы судебское усмотрения? И да, и нет. Конечно, с одной стороны, судья осуществляющий правосудие, строго соблюдающий его основополагающие принципы и нормы судебской этики, теоретически ограничен в возможностях применения правовых норм по своему усмотрению. Но не всё так просто. Когда авторы настоящей статьи положительно отвечают на вопрос о наличии пределов судебного усмотрения, то имеют в виду, прежде всего, частные случаи законодательного ограничения судебного усмотрения. Например, санкцией ч. 2 ст. 158 УК РФ предусмотрены альтернативные наказания в виде штрафа, обязательных работ, исправительных работ, принудительных работ, лишения свободы. В последнем случае лишение свободы может быть назначено на срок от двух месяцев до пяти лет. При условии соблюдения всех требований ст. 60 УК РФ, в т.ч., выявив характер и степень общественной опасности преступления, личности преступника, обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, судья может назначить любое из вышеуказанных наказаний. В случае назначения исправительных работ или лишения свободы, судья может применить положения ст. 73 УК РФ, и считать наказание условным, либо назначить реальное отбывание наказания. Таким образом, пределы судебного усмотрения здесь весьма условны, и ограничиваются только видами наказаний и их минимальным и максимальным сроком (размером). В то же время, если судья приходит к выводу о необходимости назначить наиболее строгое наказание, например, в виде лишения свободы, здесь могут иметь место пределы судебного усмотрения. Так, в соответствии с требованиями ст. 62 УК РФ, в случае наличия смягчающих обстоятельств, которые предусмотрены пунктами «и» и «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ, и отсутствии отягчающих обстоятельств, срок (размер) наказания не должны превышать двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей УК РФ.

Таким образом, в случае с ч. 2 ст. 158 УК РФ, судья ограничен максимальным сроком лишения свободы, составляющим 3 года 4 месяца. Если же уголовное дело рассматривается в порядке главы 40 УПК РФ об особом порядке принятия судебного решения, то максимальный срок лишения свободы не может составлять более 2-х лет 2-х месяцев лишения свободы (ч.5 ст. 62 УК РФ). В данном случае речь идет о законодательном ограничении максимального срока (размера) наказания. Существует и законодательное ограничение минимального срока наказания. Так, в соответствии с положением ч. 2 ст. 68 УК РФ, срок наказания при рецидиве преступлений вне зависимости от его вида, не может составлять менее одной

третьей части максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, в пределах санкции соответствующей статьи УК РФ.

Однако наиболее интересными, по нашему мнению, являются случаи проявления судейского усмотрения, когда при назначении наказания суд ограничен так называемой «вилкой» - минимальным и максимальным сроком (размером) наказания. Что это означает на практике? Например, в случае с той же ч. 2 ст. 158 УК РФ, при соблюдении положений ст. 60 УК РФ, отсутствии законодательных ограничений, предусмотренных ст.ст. 62, 65, 66, 68, 69 УК РФ, срок наказания может быть назначен в пределах санкции ч. 2 ст. 158 УК РФ, то есть, как 2 месяца, так и 5 лет. В таких случаях неким внутренним ограничителем судейского усмотрения может выступать только правосознание, высокий уровень моральных, деловых и этических качеств конкретного судьи, поскольку при соблюдении всех требований закона, любой срок наказания в пределах санкции конкретной статьи будет отвечать критериям законности, справедливости и гуманизма (ст. ст. 6, 7 УК РФ).

В качестве наиболее характерных примеров, иллюстрирующих случаи судейского усмотрения, можно привести ряд судебных решений. Так, приговором Пролетарского районного суда Ростовской области от 29.12.2017 Т. осуждена по ч. 3 ст. 159 УК РФ за то, что она, являясь главным бухгалтером отдела культуры администрации Пролетарского района Ростовской области (далее - отдел культуры), с целью хищения чужого имущества путем мошенничества с использованием служебного положения, в период времени с 1 января 2012 года по 22 октября 2013 года, в помещении административного здания отдела культуры похитила денежные средства, принадлежащих отделу культуры. При назначении ей наказания суд учел положения ст. ст. 6, 43, 60, 61 УК РФ, обстоятельства, характер и степень общественной опасности преступления, наступившие последствия, данные о личности подсудимой, влияние назначенного наказания на исправление осужденной и на условия жизни ее семьи. Так, при исследовании данных о личности, суд принял во внимание, что подсудимая замужем, пенсионерка, не судима, по месту жительства характеризуется посредственно; в связи с трудовой деятельностью неоднократно отмечалась благодарственными письмами. Суд также учел, что Т. вину в инкриминируемом деянии не признала, причиненный имущественный ущерб не возместила. Приговором суда Т. назначено наказание в виде 2-х лет лишения свободы, с применением ст. 73 УК РФ, условно, с испытательным сроком 2 года¹.

В другом случае, приговором этого же суда от 11 апреля 2016 года, вступившему в силу на основании определения судебной коллегии по уголовным делам Ростовского областного суда от 30 июня 2016 года, Р. был осужден по ч. 4 ст. 160 УК РФ с назначением наказания - 3 года лишения свободы с отбыванием наказания в колонии общего режима за то, что, являясь директором одного из сельскохозяйственных предприятий, с использованием своего служебного положения в течении 2014 года систематически похищал вверенные ему товарно-материальные ценности, чем причинил ущерб предприятию².

При принятии решения по данному уголовному делу суд также учел все требования закона и обстоятельства (в т.ч. отсутствие судимостей, факты признания вины и возмещения имущественного ущерба в полном объеме, положительные характеристики, наличие ведомственных наград), но, тем не менее, назначил Р. лишение свободы, связанное с его реальным отбыванием в исправительной колонии.

Преступления, совершенные Т. и Р., относятся к одной категории – тяжких. Оба подсудимых примерно одного возраста. Т. не признала вину, ущерб не возместила, характеризуется посредственно, но в отношении нее судом применена условная мера наказания. Р. полностью возместил ущерб, признал свою вину, характеризуется положительно, имеет ведомственные награды, но ему суд назначил реальное лишение свободы. Возникает вопрос, чем руководствовался суд еще в обоих случаях? Достаточно ли только того факта, что Т. является лицом женского пола для назначения более мягкого наказания? Полагаем, что нет, так как положения ст. 4 УК РФ не дают женщинам каких-то особых преимуществ при назначении наказания, за исключением некоторой категории лиц (например, беременных и (или), имеющих несовершеннолетних детей).

¹ Ростовский областной суд [Электронный ресурс]. URL: https://oblsud--ros.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=6279622&delo_id=4&new=4&text_number=1 (дата обращения: 12.08.2021).

² Там же.

Такие приговоры не редкость. И основная проблема здесь, по-видимому, заключается даже не в том, чем руководствовался суд, как он мотивированно обосновал свое решение, сославшись на соответствующую норму закона, а в том, что сам Закон позволяет это делать, опираясь на уровень своего правосознания, которое является сугубо оценочным. Кстати, в некоторых нормах УК РФ, например, в ч. 4 ст. 111 УК РФ разрыв между нижним и верхним пределом составляет 90-кратное значение, а по ч. 1 ст. 256 УК РФ – 120-кратного!

Помимо юридических критериев судебного усмотрения, судьи при принятии решений руководствуется и определенными внутренними установками, связанными с устоявшейся судебной практикой. Речь, прежде всего, идет о принимаемых решениях по отдельным наиболее тяжким преступлениям, например, убийстве или сбыте наркотических средств. Несмотря на то, что санкции, предусмотренные за совершение данных преступлений, позволяют судье, назначив наказание в виде лишения свободы до 8 лет, считать его условным, на практике это практически не применимо в силу приоритета охраняемых законом интересов. В абсолютном большинстве случаев, невзирая ни на какие смягчающие наказания обстоятельства, суд назначит реальное наказание, причем, отнюдь ни в минимальных пределах, чтобы будет полностью соответствовать критериям справедливости.

В связи с вышесказанным возникает проблема судебного произвола. Возможен ли он в контексте судебного усмотрения? Бесспорно, такие случаи исключить нельзя, о чем свидетельствует и наличие обвинительных приговоров, которые были отменены вышестоящими судебными инстанциями.

Полагаем, что решать проблему судебного усмотрения полностью не удастся, но свести к минимуму злоупотребления судей вполне реально. Для этого следует подвергнуть ревизии некоторые положения УК РФ, и сузить до минимума возможности произвольного и необоснованного назначения наказаний. В этом случае акцент должен быть направлен на ограничение пределов судебного усмотрения с целью исключения возможностей слишком широкого его применения. Во-первых, целесообразно исключить возможность назначения условного наказания за совершение особо тяжких преступлений. Во-вторых, следует изменить порядок назначения наказаний по совокупности преступлений, предусмотрев возможность использования только принципа сложения наказаний за каждое из совершенных деяний. В-третьих, следует уменьшить разницу между минимальным и максимальным сроком (размером) наказания в статьях особенной части УК и вернуть нижние пределы санкций прежде всего для тяжких и особо тяжких преступлений, а также свести к минимуму количество альтернативных наказаний в этих же нормах. В-четвертых, исключить словосочетания из положений статей общей части УК РФ словосочетания «может быть» в случаях освобождения от уголовной ответственности и наказания, когда установлены предусмотренные законом условия, заменив его соответствующими глаголами (например, «назначается», «предусматривает», «устанавливается» и т.д.). В-пятых, из санкций статей следует убрать словосочетания «с таковым или без такового».

Кодекс судейской этики говорит о том, что права и свободы граждан могут быть соблюдены только при условии наличия компетентного и независимого правосудия при строгом следовании таким принципам, как справедливость и беспристрастность¹. В этой связи необходимо совершенствовать кадровую работу по подбору судей, что также связано с необходимостью совершенствования и действующего законодательства. В настоящее время основными критериями, позволяющими гражданину стать судьей, являются возраст (не менее 25 лет) и 5-ти летний стаж работы по юридической специальности, что, в силу отсутствия достаточного жизненного и профессионального опыта, по нашему мнению, не всегда оправданно и влечет судебные ошибки, в т.ч., произвольное применение судебного усмотрения.

Список источников

1. Рагимханов З. Г. Обеспечение защиты прав потерпевшего // Государственная служба и кадры. 2019. №4. С. 198-200.
2. Российский ежегодник Европейской конвенции по правам человека = Russian Yearbook of the European Convention on Human Rights. № 2 (2016) : «Автономное толкование» Конвенции и «судейский активизм» / М. В. Агальцова, Д. В. Афанасьев, А. Ю. Бушев [и др.] ; под редакцией М. Е. Глазкова, С. А. Грачева, Т. А. Николаева. М. : Статут, 2016. - 656 с.

¹ Кодекс Судейской Этики // Бюллетень актов по судебной системе, № 2, февраль, 2013.

3. Никонов М.А. Судейское усмотрение: уголовно-процессуальные аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. – 33с.
4. Корнакова С.В. Судейское усмотрение в уголовном судопроизводстве / С.В. Корнакова, В.А. Щербаков. // Российский судья. 2018. № 10. С. 20–24.
5. Кардозо Б. Н. Природа судейской деятельности. М.: Статут, 2017. - 112 с.
6. Титаев К.Д. Нормы и практика в уголовной политике: разрывы и дисбалансы. СПб.: Институт проблем правоприменения при Европейском университете в Санкт-Петербурге, 2020. – (Аналитические обзоры по проблемам правоприменения; вып. 2 (2020)). 15 с.
7. Алтухов С.А. Преференции преступникам в контексте предупреждения экономической преступности // Уголовный закон Российской Федерации: проблемы правоприменения и перспективы совершенствования: всероссийская научно-практическая конференции (22 апреля 2021 г.) / гл. ред. О. П. Грибунов, зам. гл. ред. Е. Н. Бархатова. Иркутск: ФГКОУ ВО ВСИ МВД России, 2021. С. 140-145.
8. Гаврилов Б.Я. Российское законодательство уголовно-правового комплекса: современное состояние и пути развития // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. №3 (94) 2020. С. 75-82.

References

1. Ragimkhanov Z. G. Ensuring the protection of the rights of the victim. *State service and personnel*. 2019;(4):198-200. (In Russ.)
2. Russian Yearbook of the European Convention on Human Rights = Russian Yearbook of the European Convention on Human Rights. No. 2 (2016) : "Autonomous interpretation" of the Convention and "judicial activism" / M. V. Agaltsova, D. V. Afanasyev, A. Yu. Bushev [et al.]; edited by M. E. Glazkov, S. A. Grachev, T. A. Nikolaev. Moscow: Statute; 2016. 656 p. (In Russ.)
3. Nikonov M. A. *Judicial discretion: criminal procedural aspects: abstract*. dis. ... cand. jurid. nauk. Moscow; 2014. 33 p. (In Russ.)
4. Kornakova S. V., Shcherbakov V. A. Judicial discretion in criminal proceedings. *Russian judge*. 2018;(10):20-24. (In Russ.)
5. Cardozo B. N. The nature of judicial activity. Moscow: Statute; 2017. 112 p. (In Russ.)
6. Titaev K. D. *Norms and practice in criminal policy: gaps and imbalances*. -St. Petersburg: Institute of Law Enforcement Problems at the European University in St. Petersburg, 2020 – (Analytical reviews on law enforcement problems; issue 2 (2020)). 15 p. (In Russ.)
7. Altukhov S. A. Preferences for criminals in the context of preventing economic crime. In: *Criminal law of the Russian Federation: problems of law enforcement and prospects for improvement*: All-Russian scientific and practical conference (April 22, 2021) / Chief editor O. P. Gribunov, Deputy Chief Editor E. N. Barkhatova. – Irkutsk; 2021:140-145. (In Russ.)
8. Gavrilov B. Ya. Russian legislation of the criminal legal complex: the current state and ways of development. *Bulletin of the East Siberian Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*. 2020; 3(94):75-82. (In Russ.)

Информация об авторах

С. А. Алтухов – канд. юрид. наук, доц. кафедры уголовно-правовых дисциплин; доц. кафедры уголовного права и криминологии;
А. В. Любимов – судья в отставке, доц. кафедры уголовного права и криминологии.

Information about the authors

S. A. Altukhov – Candidate of Legal Sciences, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Criminal Law Disciplines; Associate Professor of the Department of Criminal Law and Criminology;
A. V. Lyubimov – Retired judge, Associate Professor, Department of Criminal Law and Criminology.

Вклад авторов: все авторы сделали эквивалентный вклад в подготовку публикации.
Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.

Contribution of the authors: the authors contributed equally to this article. The authors declare no conflicts of interests.

Статья поступила в редакцию 17.09.2021; одобрена после рецензирования 03.10.2021; принята к публикации 05.10.2021.

The article was submitted 17.09.2021; approved after reviewing 03.10.2021; accepted for publication 05.10.2021.