

Нужен ли предварительный судебный контроль за производством следственных действий в жилище? (часть 1)

В статье рассматривается одна из актуальных проблем современной уголовно-процессуальной науки — механизм судебного контроля за деятельностью органов дознания и предварительного следствия в части обеспечения конституционного права на неприкосновенность жилища.

Автор критически оценивает существующий в настоящее время приоритет предварительного судебного контроля за производством осмотра, обыска или выемки в жилище. Он приходит к выводу, что этот приоритет объясняется лишь желанием законодателя продемонстрировать принципиально новую идеологию уголовного судопроизводства, но вместе с тем оказывается не лишним целого ряда существенных недостатков. При этом автор начинает исследовать указанные недостатки и подводит первые итоги.

The article deals with one of topical issues of contemporary criminal-procedure science - the mechanism of judicial control over activity of agencies of inquiry and preliminary investigation in part of ensuring the constitutional right of inviolability of residence.

*The author criticizes the existing priority of preliminary judicial control over effectuation of examination, search and seizure in living accommodation. He concludes that this priority is explained only by the wish of the legislator to demonstrate conceptually new ideology of criminal judicial proceeding but it has a number of material drawbacks. The author studies the said drawbacks and makes the first conclusions.**

В настоящее время в науке уголовного процесса достаточно пристальное внимание уделяется проблемам, связанным с конституционными принципами охраны прав и свобод личности, в частности с правом на неприкосновенность жилища. Это обусловлено тем обстоятельством, что процессуальные положения, обеспечивающие надлежащую защиту данного конституционного права, а также основания и порядок его вынужденного ограничения еще далеки от своего совершенства. Отсутствие единых выработанных подходов к процедурам, связанным с ограничением неприкосновенности жилища в уголовном судопроизводстве, пробелы в их правовой регламентации неизбежно приводят к серьезным затруднениям, возникающим в повседневной правоприменительной деятельности.

Причем наибольшие трудности вызывает сравнительно молодой и, следовательно, еще не в достаточной степени разработанный механизм судебного контроля за проводимыми в жилище следственными действиями. Именно он и является предметом наиболее жарких научных дискуссий

Так, некоторые ученые вообще являются яркими противниками судебного-контрольных механизмов как гарантии законности производства следственных действий. Например, М.К. Свиридов в 2001 г. (т.е. еще до принятия УПК РФ. — С.Р.) высказывал мнение, что у суда должна быть одна функция — разрешение уголовного дела по существу, и с учетом конституционно-правового характера предмета судебного контроля предлагал отнести его к ведению конституционного судопроизводства¹.

В.В. Кальницкий, уже опираясь на результаты эмпирических исследований практики применения УПК РФ, пишет о полной несостоятельности требований закона

о судебном порядке получения разрешения на производство следственных действий и проверки законности следственных действий, проведенных в исключительных случаях без решения суда. И на основании целого ряда аргументов он делает выводы о том, что судья — лишнее звено в механизме принятия решения о производстве следственного действия².

Другие специалисты, наоборот, считали и продолжают считать судебный контроль весьма важным процессуальным механизмом обеспечения прав и законных интересов личности при производстве следственных действий. В частности, А.В. Солодилов еще до принятия УПК РФ высказывал точку зрения, что именно судебный контроль за проведением следственных действий призван обеспечить соблюдение тех принципов уголовного процесса, которые появились в результате принятия ныне действующей Конституции РФ³. Аналогичная позиция прослеживается и в диссертационном исследовании А.П. Фокова, где отмечается, что судебный контроль в стадии предварительного расследования необходим, ибо он уже доказал свою результативность, став действенной гарантией прав и свобод всех без исключения участников уголовного судопроизводства⁴.

А.П. Гуськова, давая оценку уже современному процессуальному закону, отмечает, что судебный контроль предстает как исключительное процессуальное средство судебной защиты прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве со стороны судебной власти; судебный контроль есть доступное средство защиты на досудебном производстве, представляя собой реальное, быстрое и эффективное восстановление нарушенных прав личности в ходе расследования⁵. Близких к ней позиций придерживаются также

* ROSSINSKIJ S.B. IS PRELIMINARY JUDICIAL CONTROL OVER EFFECTUATION OF INVESTIGATIVE ACTIONS IN LIVING ACCOMMODATION NECESSARY?

Н.Г. Муратова⁶, Л.М. Володина⁷, В.А. Семенцов⁸ и еще целый ряд специалистов.

Некоторые авторы даже слишком увлекаются идеей о судебном контроле за производством следственных действий. Они пытаются гиперболизировать эти процессуальные механизмы и распространить их действие на необоснованно широкий круг правоотношений. Такая позиция, например, прослеживается в диссертационном исследовании В.А. Яблокова. Автор предлагает распространить конституционные гарантии неприкосновенности наряду с жилищем также на служебное помещение, транспорт и т.д., аргументируя свое предложение опытом цивилизованных государств⁹. В свою очередь, А.А. Акимчев пишет о необходимости получения судебного решения для проведения следственного действия в жилище независимо от согласия проживающих там лиц. Исключения, по его мнению, могут составлять только случаи, не терпящие отлагательства¹⁰. А такие ученые, как Р.А. Зинец и Х.П. Шептунова, в своих диссертациях указывают на необходимость получения судебного решения на производство любых следственных действий в жилище¹¹.

И наконец, еще некоторые процессуалисты, не отвергая разумность и целесообразность судебного контроля за производством следственных действий в целом, одновременно отмечают и его определенные недостатки, в первую очередь практического характера. Так, например, Г.П. Химичева отмечает безусловные преимущества судебного контроля перед другими формами контроля и надзора (независимость суда, его особый правовой статус и наличие особой судебной процедуры). Однако вместе с тем она считает, что неограниченно широкое установление судебного контроля на досудебном производстве связано с усилением пристрастности суда при последующем рассмотрении дела по существу¹². В свою очередь, В.М. Быков пишет, что установление судебного контроля за предварительным следствием имеет не только положительные стороны, но и отрицательные. Прежде всего само получение решения суда для следователя связано с определенными сложными процедурами и большой затратой служебного времени¹³.

При этом последние и достаточно умеренные научные позиции нам представляются наиболее разумными и рациональными. Так, нельзя полностью отвергать механизмы судебного контроля за производством следственных действий, в том числе и посягающих на неприкосновенность жилища. Существование и эффективное функционирование подобных механизмов в целом является существенной правовой гарантией обеспечения прав и свобод личности. Необходимость судебного контроля в этой части обуславливается и требованиями основополагающих международно-правовых актов, и нормами Конституции РФ.

Однако нельзя и согласиться с теми учеными, которые пытаются абсолютизировать судебный контроль и представить его как полностью совершенную и безукоризненную гарантию обеспечения законности производства следственных действий. В противном случае просто не было бы оснований для таких жарких научных дискуссий. Поэтому очевидно, что данный уголовно-процессуальный институт (в том числе и в части обеспечения права на неприкосновенность жилища) еще очень далек от своего абсолютного совершенства и сопровождается множеством неразрешенных процессуальных и практических проблем.

Причем, на наш взгляд, одну из наиболее осязаемых проблем применительно к неприкосновенности жилища вызывает установленный законодателем приоритет предварительного судебного контроля над последующим. Хотя при этом в специальной литературе ей уделяется явно недостаточно научного внимания.

Как известно, предварительный и последующий¹⁴ судебный контроль — это различные формы обеспечения законности за производством следственных действий, отличающиеся по времени рассмотрения судом соответствующих материалов (до или после проведения соответствующего процессуального действия). При этом действующий закон в качестве основной (приоритетной) формы использует именно контроль предварительный. Так, по общему правилу, установленному ч. 1–4 ст. 165 УПК РФ, следователю (дознавателю) вначале надлежит заручиться соответствующим судебным решением, и лишь потом произвести осмотр, обыск или выемку в жилище.

И только в исключительных случаях, связанных с безотлагательностью производства следственного действия, законодатель допускает возможность использования механизма последующего судебного контроля в порядке ч. 5 ст. 165 УПК РФ.

Чем же все-таки объясняется приоритет предварительного судебного контроля над последующим? Очевидно, только одним — желанием законодателя установить в уголовном судопроизводстве такой правовой режим неприкосновенности жилища, который бы полностью соответствовал положениям международных стандартов. Как справедливо отмечается в литературе, именно они (международные стандарты) должны лечь в основу формирования этого принципа в российском уголовном судопроизводстве¹⁵.

Но, как ни странно, детальный анализ основополагающих международно-правовых актов показал следующее: ни в одном из них не содержится каких-либо прямых предписаний относительно необходимости предварительного судебного контроля в случае ограничения права на неприкосновенность жилища. В частности, ст. 12 Всеобщей декларации прав человека, ст. 8 Конвенции и защите прав человека и основных свобод или ст. 17 Международного пакта о гражданских и политических правах содержат лишь наиболее общие и концептуальные положения о неприкосновенности жилища. Они не касаются конкретных механизмов реализации данного права, оставляя подобные «частные вопросы» во внутреннем ведении соответствующего государства. Кстати, эта позиция прослеживается и в практике Европейского Суда по правам человека. В одном из его решений прямо отмечается, что «статья 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод не требует предварительного судебного разрешения на проведения обысков на дому и изъятий»¹⁶.

Следовательно, приоритет предварительного судебного контроля над последующим в части обеспечения права на неприкосновенность жилища — это внутренний вопрос Российской Федерации, требующий разрешения на уровне национального законодательства. В связи с этим закономерно возникает вопрос: чем же все-таки обусловлен механизм, установленный в ст. 165 УПК РФ? Возможно, положениями Конституции РФ?

Нет, это не так! Диспозиция ст. 25 Основного закона нашего государства тоже не предполагает прямого указания на необходимость получения предваритель-

ного судебного решения в каждом случае, связанном с возможностью ограничения права на неприкосновенность жилища. Она содержит гораздо менее резкое предписание: «Никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных федеральным законом, или (1) на основании судебного решения». Таким образом, Конституция РФ рассматривает судебное решение не как единственную, а как всего лишь дополнительную гарантию неприкосновенности жилища, применяемую в случаях, прямо не урегулированных соответствующим федеральным законом.

В этой связи позволим себе выразить категорическое несогласие со специалистами, указывающими на внутреннее логическое противоречие ст. 25 Конституции РФ, заключающееся в противопоставлении судебного решения и федерального закона как оснований для проникновения в жилище¹⁷. Мы также не можем согласиться и с доводами ряда авторов, пытающихся истолковывать названную норму как допускающую возможность законодательного или судебного произвола в вопросах ограничения неприкосновенности жилища¹⁸.

Представляется, что ст. 25 Конституции РФ не содержит никакого логического противоречия и не допускает возможности произвола. Она всего лишь, закрепляя на концептуальном уровне принципиальное положение о неприкосновенности жилища, предоставляет федеральному законодателю право выбора:

а) установить конкретный правовой механизм, позволяющий в определенной сфере государственной деятельности (например, в уголовном судопроизводстве) при наличии соответствующих обоснований проводить действия, сопряженные с возможностью проникновения в жилище без получения предварительного судебного решения;

б) требовать от своих должностных лиц каждый раз при необходимости совершения подобных действий специально получать предварительное решение суда.

И при этом в сфере уголовного судопроизводства, в том числе при осуществлении следственных действий, посягающих на неприкосновенность жилища, законодатель почему-то избрал второй и гораздо более сложный вариант. В этой связи заслуживает внимания суждение Е.А. Зайцевой и Н.В. Костериной, полагающих, что в ч. 2 ст. 29 УПК РФ имеет место расширенное толкование Конституции. А для соблюдения преемственности конституционных установлений и норм уголовно-процессуального права нашему законодателю следовало бы в УПК РФ распространить судебную защиту принятия решения на ограничение только тех конституционных прав и свобод граждан и только в тех случаях, на которые прямо указано в тексте Конституции РФ¹⁹.

Однако законодатель пошел по более сложному пути. Очевидно, это объясняется желанием разработчиков УПК РФ как можно более наглядно продемонстрировать переход Российской Федерации к принципиально новой идеологии уголовного судопроизводства, построенной на безусловном приоритете прав человека. Кстати, об этом свидетельствует и принятая в 1991 г. российская Декларация прав и свобод человека и гражданина²⁰. Часть 2 ст. 11 этого документа прямо указывает, что обыск и иные действия, совершаемые с проникновением в жилище, допускаются на основании судебного решения, за исключением случаев, не терпящих отлагательств, где возможен иной, установленный законом порядок,

предусматривающий обязательную последующую проверку судом законности этих действий.

Таким образом, представляется, что «процессуальный маятник» в этой части качнулся слишком сильно. Как удачно подметил по этому поводу В.М. Быков, авторы УПК РФ в своем усердии явно перестарались²¹. Стремясь продемонстрировать демократические начала уголовного судопроизводства, законодатель попытался создать идеальный с точки зрения обеспечения прав и свобод личности принцип неприкосновенности жилища в уголовном процессе. Он, как известно, предполагает обязанность получения предварительного судебного решения в любом случае производства в жилище осмотра без согласия проживающих лиц, обыска или выемки, за исключением случаев, не терпящих отлагательства (ст. 12 УПК РФ).

И действительно: на первый взгляд данная идея является безупречной. Но, как совершенно правильно отмечает И.В. Чепурная, неприкосновенность жилища нельзя абсолютизировать: во всех странах этот принцип сопровождается ограничительными оговорками. А в отдельных случаях, предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством, допускается вторжение в жилище без согласия проживающих в нем лиц²².

Поэтому правовые иллюзии законодателя о неприкосновенности жилища, к сожалению, развеиваются, когда речь заходит уже не о самом принципе, а о конкретном механизме его реализации, предусмотренном ст. 165 УПК РФ и выраженном в приоритете предварительного судебного контроля перед последующим. Будучи направленным главным образом на обеспечение прав и свобод личности, т.е. на материальные блага, он оказывается не лишенным целого ряда существенных недостатков уже собственно процессуального характера.

Один из таких недостатков заключается в том, что посредством предварительного судебного контроля на практике создаются дополнительные правовые преграды для быстрого и эффективного производства на первоначальном этапе расследования. Ведь вполне очевидно, что и осмотр, и обыск, и даже выемка зачастую являются первоначальными следственными действиями и нередко осуществляются в условиях процессуального цейтнота, особенно по уголовным делам о групповых преступлениях. Сотрудники органов дознания и предварительного следствия, скованные жесткими процессуальными сроками, в ряде случаев просто физически не успевают выполнить все предусмотренные ч. 1–4 ст. 165 УПК РФ процессуальные условия и получить в установленном порядке судебное решение (иногда несколько судебных решений). Тем более что ходатайство следователя должно быть не голословным, а обоснованным, подтвержденным достаточной совокупностью достоверных сведений. Как отмечает В.В. Бородин, применительно к обыску в жилище, для того чтобы судья выдал такое разрешение, требуется представить информацию, которая убеждала бы его в том, что в данном случае обыск является единственно подходящим способом получения доказательств по уголовному делу²³. К тому же на практике подобные процедуры зачастую оказываются слишком бюрократизированными, требующими подготовки целого комплекса различных документов. По этому поводу Д.О. Серебров указывает, что в суд поступает не просто ходатайство, а целый материал о возбуждении ходатайства в прошлом и пронумерованном виде и с описью

бумар²⁴. А.Н.А. Колоколов даже формулирует по этому поводу практические рекомендации и приводит перечень процессуальных документов, подлежащих представлению в судебное заседание (различные протоколы допросов, очных ставок, предъявлений для опознаний, заключения экспертов и т.д.)²⁵.

Поэтому, как отмечает, опираясь на материалы своего эмпирического исследования, все тот же Д.О. Серебров, следователи порой избегают производства ряда следственных действий, что приводит к слабой доказательственной базе по уголовным делам²⁶.

Сложность получения предварительного судебного решения на производство следственного действия порождает еще одну практическую проблему реализации принципа неприкосновенности жилища — тенденцию к злоупотреблению правом на осуществление таких действий в условиях безотлагательности. Ведь гипотеза ч. 5 ст. 165 УПК РФ имеет оценочный характер. По ее смыслу органы дознания и предварительного следствия самостоятельно, по своему собственному усмотрению должны определять, имеют ли место в той или иной ситуации обстоятельства, не терпящие отлагательства. А в современных условиях, зачастую сопряженных с достаточно низким уровнем профессионализма, правосознания и личной ответственности многих следователей и дознавателей, возможность такого собственного усмотрения нередко явно выходит за допустимые рамки. В частности, Р.А. Зинец, опираясь на статистические данные, отмечает, что в последнее время просматривается тенденция к активному использованию следователями полномочий по проведению обысков в соответствии с ч. 5 ст. 165 УПК РФ²⁷. На это обстоятельство также указывает и М.А. Фомин²⁸.

Иными словами, следователи (дознатели) в ряде случаев просто «маскируют» следственные действия в жилище под безотлагательные либо искусственно создают соответствующие условия. Вследствие этого осмотр, выемка и особенно обыск проводятся без предварительного судебного решения в порядке ч. 5 ст. 165 УПК РФ.

Так, например, на сегодняшний день весьма распространенной является практика проведения оперативными сотрудниками по предварительной договоренности с органами расследования различных мероприятий (в частности, проверочных закупок наркотиков, оружия, поддельных денег и т.п.), сопровождающихся задержанием лица в вечернее время. Выбор данного времени нередко обуславливается искусственным созданием условий, исключающих возможность получения предварительного судебного решения на проведение осмотра или обыска по месту жительства задержанного.

В этой связи совершенно справедливым представляется мнение Н.А. Колоколова, что оценочный характер категории «случаев не терпящих отлагательства», к сожалению, создает порочную практику производства обысков в порядке, предусмотренном ч. 5 ст. 165 УПК РФ, без крайней на то нужды²⁹. И наоборот, мы категорически не согласны с позицией А.А. Акимчева, полагающего, что следователь совсем не заинтересован в злоупотреблениях по этому поводу, поскольку о каждом таком случае обязательно уведомляется прокурор или судья. Как полагает названный автор, следователь не заинтересован рисковать в условиях подобной мнимой безотлагательности, так как это чревато последующим признанием соответствующего доказательства недопус-

тимым³⁰. Думается, что позиция А.А. Акимчева скорее ориентирована на следственных работников, являющихся истинными профессионалами своего дела и обладающими высоким уровнем правосознания и ответственности. Тогда как в современных условиях (о чем мы уже отмечали выше) в отечественной правоприменительной практике с этим еще далеко не все благополучно.

Многие специалисты пытаются найти выход из сложившейся ситуации, посредством формулирования перечня конкретных обстоятельств, не терпящих отлагательства при производстве следственных действий. Такой позиции, в частности, придерживаются С.А. Шейфер³¹, М.А. Фомин³² и вышеупомянутый А.А. Акимчев³³. Последний, кстати, полагает, что все многообразие подобных ситуаций нельзя охватить нормой закона, и поэтому считает целесообразным закрепить их на уровне постановления Пленума Верховного Суда РФ³⁴. Примерно этой же позиции в настоящее время придерживается руководство Следственного комитета при прокуратуре РФ, закрепив перечень обстоятельств, не терпящих отлагательства, для производства следственных действий на уровне ведомственного нормативно-правового акта³⁵. Еще одна группа специалистов предлагает, на наш взгляд, более рациональный подход к проблеме: не определять конкретные обстоятельства, не терпящие отлагательства, а выработать и закрепить в законе критерии, позволяющие определить безотлагательность ситуации. Этому мнению придерживаются А.Б. Соловьев, разработавший систему таких критериев³⁶, и В.М. Быков, вносящий предложения по ее оптимизации³⁷.

Однако представляется, что и подобная конкретизация обстоятельств, не терпящих отлагательства, или даже формулирование специальных правовых критериев для производства неотложных следственных действий если даже и позволят несколько снизить возможность произвола со стороны органов предварительного расследования (что маловероятно), то никоим образом не уведут правопримирителя от оценочного характера той или иной следственной ситуации. Несмотря на новые правовые гипотезы, основным критерием возможности производства следственного действия в порядке ч. 5 ст. 165 УПК РФ все равно останется внутреннее убеждение соответствующего следователя (дознателя), обусловленное исключительно его собственным профессионализмом, правосознанием и личной ответственностью. С другой стороны, введение исчерпывающего перечня обстоятельств, не терпящих отлагательства, или специальных критериев для производства неотложных следственных действий может привести к правовой беспомощности следователя в какой-то нетипичной ситуации, т.е. не подпадающей под указанную в законе гипотезу, но тем не менее объективно требующей безотлагательного реагирования со стороны правоохранительных органов.

Таким образом, подводя итог сказанному, можно заключить, что установленный законодателем механизм предварительного судебного контроля за производством следственных действий в жилище явно не оправдывает возложенных на него надежд, а наоборот, оказывает скорее негативное влияние на правоприменительную практику. С одной стороны, он создает дополнительные организационно-технические трудности и явно затрудняет эффективность работы следственных органов, особенно на первоначальном этапе расследования. С другой же стороны, он обуславливает рост злоупотреблений со

стороны отдельных следователей (дознателей) в части реализации полномочий, предусмотренных ч. 5 ст. 165 УПК РФ. При этом очевидно, что наиболее злостными субъектами такого злоупотребления являются именно те непрофессиональные и безответственные сотрудники органов предварительного расследования, от действий которых и должен в первую очередь защищать механизм судебного контроля. Иными словами (как это ни парадоксально), право на неприкосновенность жилища в уголовно-процессуальной практике зачастую страдает именно из-за того, что, по мнению законодателя, является существенной гарантией его защиты — из-за механизма предварительного судебного контроля.

Итак, мы рассмотрели один из существенных недостатков предварительного судебного контроля за производством следственных действий в жилище. Однако этот механизм не лишен и еще целого ряда пороков, которые в своей совокупности можно свести к одной большой процессуальной проблеме — отсутствию состязательности судебного заседания. Этот вопрос также стал объектом нашего исследования.

Вместе с тем ограниченный объем статьи не позволяет более подробно описать эту процессуальную проблему и полученные в результате ее изучения результаты.

Росинский С.Б.,
доцент кафедры уголовно-процессуального права
МГЮА им. О.Е. Кутафина,
кандидат юридических наук, доцент

- 1 См.: Свиридов М.К. Соотношение функций разрешения уголовных дел и судебного контроля в деятельности суда // Правовые проблемы укрепления российской государственности: сборник статей / под ред. Ю.К. Якимовича. Томск: Томский госуниверситет, 2001. Вып. 7. С. 5–6.
- 2 См.: Кальницкий В.В. «Санкционирование» и проверка судом законности следственных действий в ходе досудебного производства не эффективны // Уголовное право. 2004. № 1. С. 73.
- 3 См.: Солодилов А.В. Судебный контроль за проведением следственных действий и решениями прокурора и органов расследования, ограничивающими конституционные права и свободы граждан в уголовном процессе России: дис. ... к.ю.н. Томск: Томский госуниверситет, 1999. С. 23.
- 4 См.: Фоков А.П. Проблемы судебного контроля за исполнением законов на стадии предварительного расследования (сравнительный анализ российского и французского законодательства): автореф. дис. ... к.ю.н. М.: НИИ Генпрокуратуры России, 2000. С. 16.
- 5 См.: Гуськова А.П. Уголовно-процессуальные средства защиты прав и свобод человека и гражданина посредством реализации судебного контроля // Обеспечение прав и свобод человека и гражданина: сборник статей по итогам международной научно-практической конференции. Тюмень: Тюменский госуниверситет, 2006. Ч. 4. С. 27.
- 6 См.: Муратова Н.Г. Система судебного контроля в уголовном судопроизводстве: вопросы теории, законодательного регулирования и практики. Казань, КГУ им. В.И. Ульянова-Ленина, 2004. С. 146.
- 7 См.: Володина Л.М. Проблемы уголовного процесса: закон, теория, практика. М.: Издательская группа «Юрист», 2006. С. 184.
- 8 См.: Семенов В.А. Следственные действия в досудебном производстве (общие положения теории и практики). Екатеринбург: Издательский дом «Уральская государственная юридическая академия», 2006. С. 215–216.
- 9 См.: Яблоков В.А. Реализация судебной власти на досудебных стадиях уголовного процесса России: дис. ... к.ю.н. Самара: Самарский госуниверситет, 2001. С. 117.
- 10 См.: Акимчев А.А. Проблемы реализации принципа неприкосновенности жилища в уголовном судопроизводстве // Проблемы теории и практики уголовного процесса: история и современность / под ред. В.А. Панюшкина. Воронеж: Воронежский госуниверситет, 2006. С. 357.
- 11 См.: Зинец Р.А. Судебный контроль в стадии предварительного расследования: процессуальные и организационные аспекты: дис. ... к.ю.н. Волгоград: Волгоградская академия МВД России, 2005. С. 136; Шептунова Х.П. Право личности на неприкосновенность жилища в уголовном судопроизводстве: отечественный опыт и международные стандарты: дис. ... канд. юрид. наук. Оренбург: Оренбургский госуниверситет, 2008. С. 99–102.
- 12 См.: Химичева Г.П. Досудебное производство по уголовным делам: концепция совершенствования уголовно-процессуальной деятельности. М.: Экзамен, 2003. С. 302.
- 13 См.: Быков В.М. Актуальные проблемы уголовного судопроизводства. Казань: Познание, 2008. С. 208.
- 14 Название форм судебного контроля, осуществляемого до и после подконтрольного действия, соответственно «предварительным» и «последующим» в теории уголовного процесса является наиболее распространенным. По крайней мере, анализ специальной литературы показывает, что большинство авторов придерживается именно подобной терминологии. Однако некоторые специалисты используют и другие наименования. Так, например, Д.О. Серебров дает свою терминологию предварительного и последующего судебного контроля, называя его соответственно превентивным и статутным (см.: Серебров Д.О. Судебный контроль за законностью и обоснованностью производства следственных действий, ограничивающих конституционные права и свободы личности: дис. ... к.ю.н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2004. С. 77).
- 15 См., например: Шептунова Х.П. Указ. соч. С. 163.
- 16 См.: решение Европейского Суда по правам человека по делу Функе против Франции от 25 февраля 1993 г. Опубликовано в ресурсах виртуальной информационной системы по документам Европейского Суда по правам человека и тематическим публикациям: <http://www.echr-base.ru/funke.jsp>
- 17 См., например: Орлов А.В. Конституционные нормы, обеспечивающие обвиняемому право на защиту в российском уголовном процессе: автореф. дис. ... к.ю.н. Саратов: СЮИ МВД России, 2004. С. 19.
- 18 См., например: Утарбаев А.К. Принцип неприкосновенности жилища, его содержание и гарантии // Актуальные проблемы современного уголовного процесса России: межвузовский сборник научных статей / под ред. В.А. Лазаревой. Самара: Самарский госуниверситет, 2008. С. 179.
- 19 См.: Зайцева Е.А., Костерина Н.В. Полномочия суда на стадии предварительного расследования. Волгоград: ВА МВД России, 2007. С. 73.
- 20 См.: Постановление Верховного Совета РСФСР «О Декларации прав и свобод человека и гражданина» от 22 ноября 1991 г. № 1920-1 // Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР. 1991. № 52. Ст. 1865.
- 21 См.: Быков В.М. Указ. соч. С. 209.
- 22 См.: Чепурная И.В. Судебный контроль в досудебном уголовном производстве: дис. ... к.ю.н. М.: Российская таможенная академия, 2005. С. 125.
- 23 См.: Бородинов В.В. Судебный контроль как способ предупреждения беспредметного обыска // Актуальные проблемы уголовного судопроизводства: вопросы теории, законодательства и практики применения (к 5-летию УПК РФ): материалы международной научно-практической конференции. М.: МГЮА, 2007. С. 314.
- 24 См.: Серебров Д.О. Указ. соч. С. 84. Однако при этом попутно следует заметить, что он приветствует эту идею и предлагает придать ей законодательный характер, с чем мы принципиально не согласны.
- 25 См.: Колоколов Н.А. Оперативный судебный контроль в уголовном процессе. М.: ИГ «Юрист», 2008. С. 214.
- 26 См.: Серебров Д.О. Указ. соч. С. 5–6.
- 27 См.: Зинец Р.А. Указ. соч. С. 124.

- ²⁸ См.: Фомин М.А. Обыск в современном уголовном процессе России: учебно-практическое пособие. М.: Издательство «Юрлитинформ», 2006. С. 43.
- ²⁹ См.: Колоколов Н.А. Судебный контроль в стадии предварительного расследования: учеб. пособие для студентов вузов. М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2004. С. 164.
- ³⁰ См.: Акимчев А.А. Указ. соч. С. 357.
- ³¹ См.: Шейфер С.А. Следственные действия. Основания, процессуальный порядок и доказательственное значение. М.: Издательство «Юрлитинформ», 2004. С. 57, 71.
- ³² См.: Фомин М.А. Указ. соч. С. 44.
- ³³ См.: Акимчев А.А. Указ. соч. С. 357.
- ³⁴ Там же.
- ³⁵ См.: п. 9 приказа Председателя Следственного комитета при прокуратуре РФ от 7 сентября 2007 г. № 6 «О мерах по организации предварительного следствия».
- ³⁶ См.: Соловьев А.Б. Обеспечение обоснованности проведения осмотра в жилище, обыска и выемки в жилище в исключительных случаях, не терпящих отлагательства // Уголовное право. 2004. № 2. С. 103–104.
- ³⁷ См.: Быков В.М. Указ. соч. С. 219–220, 224.

О практике применения судами меры пресечения в виде заключения под стражу: вопросы теории и практики

В научной статье автор рассматривает проблемы и пути их преодоления при рассмотрении судами меры пресечения в виде заключения под стражу, полагает, что для ее избрания необходимы условия подтверждения достаточными данными оснований ее применения и собственной оценки судом обстоятельств дела.

*The author considers the problems and the ways of negotiation thereof in consideration by the courts of the measure of restraint as detention; believes that in order to apply such measure there should be sufficient grounds for application thereof and the court should evaluate the circumstances of the case.**

Действующее законодательство под арестом понимает исключительно меру пресечения в виде заключения под стражу (ст. 108 УПК РФ). Данную меру пресечения по степени и виду применяемого ограничения сравнивают с уголовной ответственностью в виде лишения свободы.

Результаты проведенных автором исследований показали, что подавляющее большинство (84,2%) лиц, заключенных под стражу, высказывались о тяжелых условиях содержания в следственных изоляторах, связанных прежде всего с плохим бытовым устройством. В ряде случаев обвиняемые или подозреваемые стремятся побыстрее получить наказание с той лишь целью, чтобы поскорее попасть в места отбывания наказания. На подобную реакцию заключенного под стражу оказывает влияние не только то, что они находятся под воздействием осуществляемого расследования и судебного разбирательства по делу, но и покамерное содержание и бытовые условия следственных изоляторов, то есть среда обитания.

Заключение под стражу, направленное на обеспечение изоляции обвиняемых или подозреваемых, порождает негативные последствия, главным образом психологического порядка, не вытекающие из целей и задач данной меры пресечения. Эти последствия вызваны не правовой природой заключения под стражу, а следует из условий его исполнения. Отмеченное обстоятельство вряд ли можно оправдать характером инкриминируемого преступления, каким бы тяжким оно ни было, или же другими причинами.

Об истинном положении дел должна судить не количественная, а качественная характеристика случаев применения данной меры, так как «масштабы, частота арестов определяются, с одной стороны, положениями закона, а с другой — объективными потребностями конкретных уголовных дел¹. По данным ФСИН РФ, на август 2007 г. в учреждениях исправительной системы содержалось 889 600 человек. Ежемесячно в РФ арестовываются порядка 30 000 человек, а количество мест в СИЗО за 5 лет увеличилось только на 10 с лишним тысяч². Продолжает оставаться значительным количество освобожденных из ИВС в связи с отсутствием необходимости применения меры пресечения в виде заключения под стражу.

Как отмечал Президент Российской Федерации Д.А. Медведев, проблема с часто неоправданным заключением под стражу существует. Если раньше просьба обвинения о применении наказания в виде лишения свободы подтверждалась в 75% случаев, то сейчас этот показатель зашкаливает за 90%³.

В подавляющем большинстве жалоб на приговоры судов имеются сведения о том, что на стадии дознания либо предварительного следствия с целью получения показаний о признании вины по отношению к арестованным применялось физическое или психологическое насилие, сотрудниками милиции допускались нарушения уголовно-процессуального законодательства⁴. П.И. Люблинский отмечал: «Преграждая способы сношения с внешним миром, следственная власть с боль-

* MEINIKOV V.YU. ON PRACTICE OF APPLICATION BY THE COURTS OF SUCH MEASURE OF RESTRAINT AS DETENTION: QUESTIONS OF THEORY AND PRACTICE