



Министерство образования и науки Российской Федерации
МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ имени О.Е. КУТАФИНА (МГЮА)

Россинский Сергей Борисович
доктор юридических наук
профессор кафедры уголовно-процессуального права

НЕСКОЛЬКО СЛОВ О СУДЕБНОМ КОНТРОЛЕ ЗА ПРОИЗВОДСТВОМ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ

Орел, Орловский юридический институт МВД России имени В.В. Лукьянова
19–20 октября 2017 г.

СУДЕБНЫЙ КОНТРОЛЬ ЗА ПРОИЗВОДСТВОМ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ

представляет собой специфическую процессуальную деятельность суда, направленную на защиту прав личности, которые могут быть ограничены в ходе реализации следователем (органом дознания) своих процессуальных полномочий

Этот феномен досудебного производства – предмет постоянных научных дискуссий



Полное отрицание судебного контроля за производством следственных действий как уголовно-процессуального механизма обеспечения законности



Признание доктринального значения судебного контроля и одновременно констатация его достаточно существенных недостатков практического характера



Отношение к судебному контролю как к правовому благу, как к весьма значимой процессуальной гарантии

Встречаются и попытки необоснованной идеализации и гиперболизации судебного контроля

В настоящее время предусмотренные ст. 165 УПК РФ судебные контрольные механизмы в системном единстве с ч. 2 ст. 29 УПК РФ обеспечивают защиту целого комплекса социально-правовых ценностей

На основании судебного решения проводятся:



Осмотр, обыск,
выемка в жилище



Личный
обыск



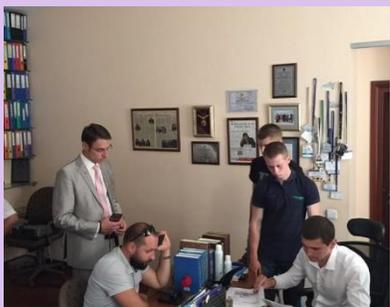
Выемка
в ломбарде



Выемка объектов
тайного характера



Выемка в кредитной
организации



Осмотр, обыск,
выемка у адвоката



Наложение ареста...
(ст. 185 УПК РФ)



Контроль и запись
переговоров



Получении инф...
(ст. 186.1 УПК РФ)

Некоторые иные
следственные
действия,
определённые
практикой
Конституционного
Суда РФ

СОВРЕМЕННОЕ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ПРЕДУСМАТРИВАЕТ:

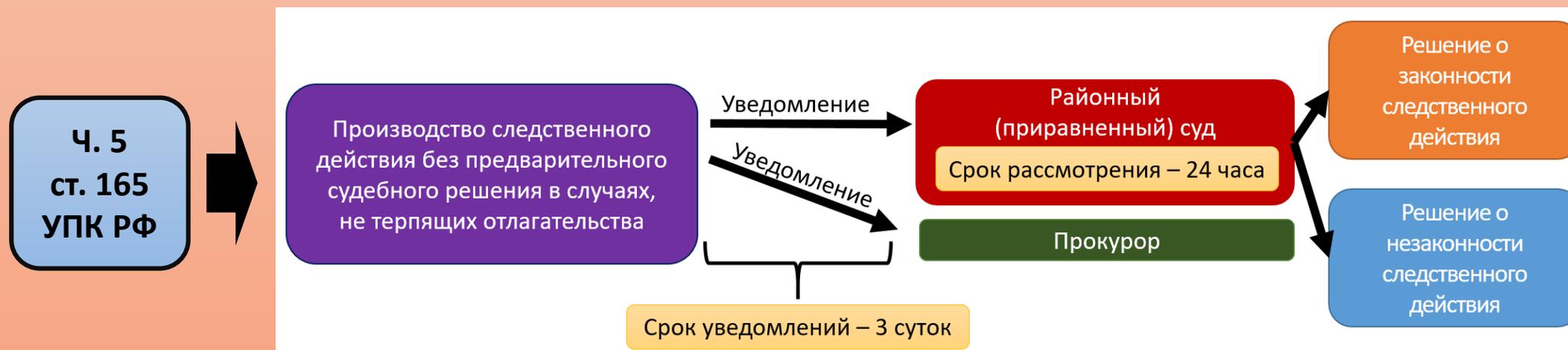
ОСНОВНУЮ (ПРИОРИТЕТНУЮ) ФОРМУ –

предварительный судебный контроль за призовом следственных действий (судебное санкционирование)



ИСКЛЮЧИТЕЛЬНУЮ ФОРМУ –

последующий судебный контроль за призовом следственных действий (судебную проверку)





В этой связи закономерно возникает вопрос:
**ЧЕМ ВСЕ-ТАКИ ОБЪЯСНЯЕТСЯ ПРИОРИТЕТ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО
СУДЕБНОГО КОНТРОЛЯ НАД ПОСЛЕДУЮЩИМ?**



Очевидно, только одним –
желанием законодателя установить в уголовном судопроизводстве такой правовой режим
обеспечения прав и свобод личности, который бы полностью соответствовал:



Международно-правовым
стандартам обеспечения
прав личности



Конституционно-правовому
статусу личности в РФ



Но анализ основополагающих международно-правовых актов показывает, что ни в одном из них не содержится каких-либо прямых предписаний относительно необходимости предварительного судебного контроля за производством следственных действий

В частности



Ст. 12 Всеобщей декларации прав человека



Ст. 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод



Ст. 17 Международного пакта о гражданских и политических

Содержат лишь наиболее концептуальные положения, предопределяющие охрану прав и свобод личности. Они не касаются конкретных механизмов их ограничения, оставляя подобные вопросы во внутреннем ведении соответствующего государства

Кстати, по этому поводу не наблюдается и какой-либо определенности в решениях ЕСПЧ



Конституция
Российской
Федерации



Конституция РФ

Прямо устанавливает необходимость получения судебного решения лишь в связи с ограничением права на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений (ст. 23)

В отношении неприкосновенности жилища содержится менее резкое предписание

«Никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных федеральным законом, или (!) на основании судебного решения» (ст. 25)

Судебный контроль за некоторыми другими следственными действиями привязан к тексту Конституции РФ вообще достаточно условно и с очень большой натяжкой

Например:
- в части осмотра, обыска или выемки у адвоката;
- в части выемки заложенной или сданной на хранение в ломбард вещи

Судебный контроль еще за одной группой следственных действий вообще не имеют конституционного фундамента

Например:
- в части личного обыска;
- в части выемки документов, содержащих государственную тайну



«В УПК РФ имеет место расширенное толкование Конституции»

Таким образом,
в вопросах правового регулирования следственных действий, ограничивающих права личности, законодатель пошел по наиболее сложному пути.
«Процессуальный маятник» в этой части качнулся слишком сильно



«Авторы УПК РФ в своем усердии явно перестарались»

Очевидно, что это объясняется желанием как можно более наглядно продемонстрировать переход к принципиально новой идеологии уголовного судопроизводства, построенной на безусловном приоритете прав человека

Стремясь продемонстрировать демократические начала уголовного судопроизводства, законодатель попытался создать идеальные с точки зрения либеральных ценностей механизмы проведения следственных действий

Причем данная тенденция продолжает набирать обороты (Федеральные законы от 5 июня 2007 г. № 87–ФЗ, от 3 декабря 2007 г. № 322–ФЗ, от 17 апреля 2017 г. № 73–ФЗ)



Но правовые иллюзии законодателя о судебной защите прав личности при производстве следственных действий развеиваются, когда речь заходит уже не о самих либеральных принципах, а о конкретных механизмах их реализации, предусмотренных ст. 165 УПК РФ



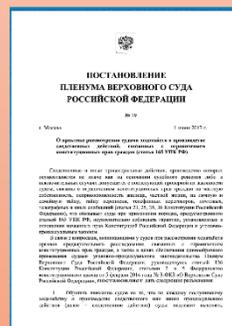
Первый существенный прикладной недостаток

предварительного судебного контроль за производством следственных действий – дополнительные организационно-правовые преграды для быстрого и эффективного расследования, в том числе, на первоначальном этапе досудебного производства

П
Р
И
Ч
И
Н
Ы

Процессуальный цейтнот, особенно на первоначальном этапе расследования

Достаточно сложная процедура получения предварительного судебного решения



Высокая степень бюрократизации судопроизводства (в суд поступает не просто ходатайство, а целый материал о возбуждении ходатайства в прошитом и пронумерованном виде). В литературе (Н.А. Колоколов) и в разъяснениях Пленума Верховного Суда РФ даже имеются соответствующие практические рекомендации

Практические способы
преодоления указанных
сложностей

Отказ от производства некоторых следственных действий, что снижает качество расследования и обуславливает слабую доказательственную базу

Злоупотребление правом на осуществление следственных действий в условиях безотлагательности, что еще больше нарушает права личности

Тенденция к злоупотреблению правом на осуществление следственных действий в условиях безотлагательности

Обусловлена оценочным характером правовой гипотезы ч. 5 ст. 165 УПК РФ, то есть собственным усмотрением следователя о наличии / отсутствии обстоятельств, не терпящих отлагательства

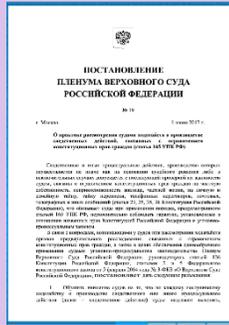
С учетом достаточно низкого уровня профессионализма, правосознания и ответственности многих следователей

Либо следственные действия «маскируются» под безотлагательные

Либо следователи искусственно создают соответствующие условия безотлагательности

Границы подобного «усмотрения» нередко выходят за допустимые рамки!

Варианты решения данной практической проблемы



Формулирование конкретных обстоятельств, не терпящих отлагательства



Закрепление в законе критериев, позволяющих определить безотлагательность ситуации



Представляется, что эти идеи могут лишь смягчить, но не исключить существующую проблему:

1. Основным критерием все равно останется внутреннее убеждение.
2. В нетипичной ситуации следователи окажутся в условиях правовой беспомощности.



Второй существенный прикладной недостаток

предварительного судебного контроль за производством следственных действий – его проведение в отсутствие состязательности, то есть тайно, посредством двусторонних правоотношений между судом и стороной обвинения



Предварительный судебный контроль за производством следственных действий не соответствует современному представлению о состязательных механизмах судебной власти

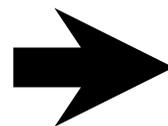


«Поскольку в подобном судебном заседании нет сторон, то главное преимущество судебной процедуры – правовой спор – сводится к нулю, а судья беспомощен и действует в качестве обычного должностного лица»

Он скорее напоминает некую административную процедуру и мало чем отличается от существовавшего ранее прокурорского порядка санкционирования обыска



Разница заключается лишь в том, что роль прокурора теперь выполняет другое должностное лицо – судья



Некоторые авторы называют это «Судебным санкционированием»

А решение по-прежнему принимается на основании представленных следователем материалов, часто имеющих сомнительный характер, например результатов ОРД



Кстати, в науке не раз высказывалось мнение относительно необходимости принятия решения о производстве следственных действий, затрагивающих конституционные права личности, исключительно на основе доказательств или иных сведений, полученных процессуальным путем

Однако данная позиция представляется очередной правой идеализацией, не пригодной для практики

В условиях ограниченного времени у следователя нет реальной возможности формирования необходимой доказательственной базы

И в результате – опять все те же описанные выше негативные последствия: отказы от производства ряда следственных действий или их необоснованное проведение под видом безотлагательных

В отсутствие состязательности такое требование вообще представляется практически не выполнимым, поскольку невольно упирается в целый ряд вопросов

Кто и каким образом сможет противостоять стороне обвинения при судебном исследовании представленных доказательств?

Кто попытается повлиять на признание этих доказательств недопустимыми, если они получены с нарушением закона? И т.д.

В этой связи более верной является позиция, допускающая обоснование производства следственных действий не только доказательствами, но и ими иными сведениями, в том числе, материалами ОРД. Тем более, что это вытекает и из смысла самого УПК РФ

Результат существующего в настоящее время предварительного судебного контроля – почти 100%-я удовлетворяемость ходатайств о производстве следственных действий

Данные опубликованные на сайте Судебного департамента при Верховном Суде РФ за 2013-2016 гг.

| Содержание ходатайства | Всего рассмотрено ходатайств / из них удовлетворено | | | |
|---|---|--------------------|--------------------|-------------------------------|
| | 2013 г. | 2014 г. | 2015 г. | 2016 г. |
| О производстве следственного действия в жилище; выемки из ломбарда | 170.648 | 180.157 | 200.523 | 197.363 |
| | 163.597 (95,9%) | 173.118 (96,1%) | 193.578 (96,5%) | 190.055 (96,3%) |
| О производстве личного обыска | 6.185 | 7.564 | 7.355 | 4.656 |
| | 5.951 (96,2%) | 7.311 (96,7%) | 7.022 (95,5%) | 4.458 (95,7%) |
| О производстве выемки в банках и иных кредитных организациях | 67.074 | 67.384 | 80.656 | 78.461 |
| | 65.668 (97,9%) | 64.983 (96,4%) | 78.444 (97,3%) | 76.310 (97,2%) |
| О наложении ареста на корреспонденцию, разрешении на ее осмотр и выемку | 25.804 | 25.949 | 31.825 | 21.010 |
| | 25.285 (98,0%) | 25.055 (96,6%) | 31.021 (97,5%) | 20.460 (97,4%) |
| О контроле и записи переговоров | 189.741 | 188.668 | 243.792 | 167052 |
| | 178.149 (93,9%) | 183.542 (97,3%) | 237.439 (97,4%) | 162961 (97,6%) |
| О получении информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами | Статистика не опубликована | | | 126.306 123.092 (97,5%) |

Примерно аналогично данные были получены:

При изучении материалов судебной статистики за более ранние годы

При опросе различных категорий практических работников

При изучении статистики, собранной и обобщенной иными авторами



«Зачем в таком случае вообще судебный контроль?»
(И.Л. Петрухин)

«Судебный контроль превращен в выдачу разрешений, что приводит к нарушению прав личности, формирует в обществе убеждение, что суд заодно со следователем» (В.А. Лазарева)



ТАКИМ ОБРАЗОМ:

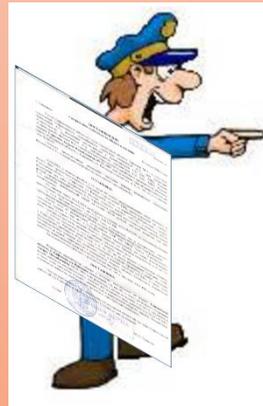
предварительный судебный контроль как основной способ обеспечения конституционных прав личности при производстве следственных действий

Представляет собой достаточно слабую и малоэффективную процессуальную гарантию и скорее является очередной либеральной иллюзией

Его использование оказывает негативное влияние на современную правоприменительную практику

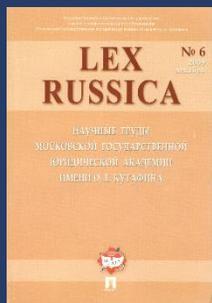
Парадокс: конституционные права личности в уголовном процессе страдают именно из-за того, что, по мнению законодателя, является существенной гарантией их защиты – из-за механизмов предварительного судебного контроля за производством следственных действий

Более того, он еще и порождает дальнейшую бесконтрольность следователя, который, получив в свое распоряжение решение суда, приобретают весьма широкие возможности



Прикрываясь этим судебным актом как своеобразным «процессуальным щитом», следователь может действовать почти свободно. А законность его поведения практически «неоспорима», так как уже предварительно была санкционирована судом

Заинтересованные лица фактически лишены и права последующего обжалования подобных бесконтрольных действий в суд. Ведь это тот самый суд, который ранее и выдал санкцию на производство следственного действия



В своих прежних публикациях мы предлагали в качестве выхода из сложившейся ситуации полную замену предварительного судебного контроля последующим (в порядке ч. 5 ст. 165 УПК РФ), позволяющим реально обеспечить состязательность и гласность как необходимые условия реализации судебной власти, а также надлежаще проверить и оценить не только законность, но и обоснованность состоявшегося действия

Однако наши дальнейшие изыскания по данному вопросу сильно поколебали эту позицию

Невзирая на высокую степень правовых гарантий судебной власти, судья, рассматривающий поступивший материал в порядке ч. 5 ст. 165 УПК РФ, остается в конкретном уголовном деле «случайным», временным участником, в нужной мере не владеющим его содержанием

Возможность последующего судебного контроля фактически дублируется посредством установленного ст. 125 УПК РФ механизма обжалования правоприменительных актов органов предварительного расследования, причиняющих ущерб конституционным правам и свободам личности

Судья – «случайный», временный участник судебного-контрольного производства

Он в достаточной степени не владеет содержанием уголовного дела (досудебного производства)

Он не способен (с учетом большой нагрузки) за короткий срок разобраться во всех нюансах, предопределяющих законность и обоснованность того или иного следственного действия

! Официально публикуемая статистика не содержит данных о количестве «забракованных» судами материалов в порядке последующего судебного контроля

Однако выборочное интервьюирование правоприменителей свидетельствует о практически 100%-й судебной поддержке результатов подобных следственных действий, что предполагает очередную профанацию



В континентальной Европе (в частности во Франции) основным звеном, обеспечивающим законность досудебного производства является следственный судья (le juge d'instruction).

Это принципиально иной субъект, не имеющий аналога в России и не сопоставимый с судьей российского районного суда

Следственный судья привязан к делу на постоянной основе, имеет возможность наблюдать развитие соответствующих процессуальных правоотношений в динамике



Схожую роль в советском и российском уголовном процессе ранее выполнял прокурор. Однако сейчас указанные функции фактически разорваны между РСО, прокурором и судом

Последующий судебный контроль фактически дублируется возможностью последующего обжалования результатов следственного действия в порядке ст. 125 УПК РФ

Если кто-либо из заинтересованных лиц и намерен активно оспаривать законность и обоснованность проведенного осмотра, обыска, выемки и т.д.

Он (его защитник или представитель) вполне может подать в суд соответствующую жалобу

Если участник занимает пассивную позицию и не изъявляет желания отстаивать свои интересы

Никакой последующий судебный контроль не способен подлинно восстановить или защитить его конституционные права, поскольку в таком случае ввиду отсутствия реальной состязательности превращается в пустую формальность



В уголовно-процессуальной науке в последнее время усиливается тенденция, связанная с нормативной реставрацией прежних прокурорско-надзорных механизмов как средств обеспечения законности производства следственных действий



Кроме того, в последние годы неоднократно поднимался вопрос о возможности введения в систему российской уголовной юрисдикции тех самых следственных судей, которые осуществляют контроль за законностью производства следственных действий в странах континентальной Европы

Возможно, Россия со временем и должна провести подобную реформу, обеспечив существование подлинно независимых субъектов, выполняющих не столько правоохранительную, сколько правоприменительную и правообеспечительную функции



Тем более, что указанные идеи не чужды национальным традициям уголовного судопроизводства и некогда были воплощены в корпусе судебных следователей

! Однако предпринимаемые в этом направлении шаги должны носить очень осторожный и постепенный характер. В настоящее время ни судебная система РФ, ни органы предварительного следствия, ни общество и государство в целом к такой реформе еще не готовы



ПОДВОДЯ ИТОГ ВСЕМУ ВЫШЕСКАЗАННОМУ,

необходимо отметить, что при отсутствии в России института следственных судей наиболее приемлемым, на наш взгляд, является именно частичная реставрация советского механизма прокурорского надзора за законностью и обоснованностью следственных действий. Полагаем, что полноценный прокурорский надзор содержит в себе достаточно процессуальных гарантий, чтобы защитить и обеспечить конституционные права и законные интересы лиц, вовлеченных в орбиту досудебного производства по уголовному делу

СПАСИБО ЗА ВНИМАНИЕ!!!