

УДК 343

DOI: 10.17223/22253513/35/8

Е.В. Марковичева, П.М. Стольников

ЗАЩИТА ПРАВ УЧАСТНИКОВ ПРОЦЕССА ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ СУДЕБНОГО КОНТРОЛЯ ЗА ПРОЦЕССУАЛЬНЫМ УСМОТРЕНИЕМ СЛЕДОВАТЕЛЯ

Раскрываются основные проблемы судебного контроля в российском уголовном судопроизводстве. Авторы признают важную роль судебного контроля в обеспечении судебной защиты, но акцентируют внимание на недостатках действующего механизма. С целью обеспечения процессуальной самостоятельности следователя предлагается отказаться от избыточного дублирующего контроля за его усмотрением.

Ключевые слова: судебная защита, судебный контроль, усмотрение следователя.

Российское уголовно-процессуальное законодательство закрепило в качестве одного из базовых положений о процессуальной самостоятельности следователя. Последняя, определяя степень процессуальной свободы следователя, находит свое отражение в особенностях процессуальной деятельности и процессуальных отношений в досудебном производстве по уголовному делу.

Наличие в Уголовно-процессуальном кодексе РФ (далее – УПК РФ) значительного числа относительно-определенных норм и оценочных понятий приводит к тому, что основной формой реализации процессуальной самостоятельности следователя чаще всего является его усмотрение.

Процессуальное усмотрение следователя выражается в определенных действиях (бездействии) следователя, принимаемых им процессуальных решениях. Однако такое усмотрение не может быть безграничным, в противном случае, как обоснованно отмечают исследователи, оно может привести к необоснованному расширению его дискреционных полномочий [1. С. 171]. Функциональными ограничителями усмотрения следователя выступают процессуальный контроль, прокурорский надзор и судебный контроль.

С одной стороны, такая система «сдержек» процессуальной самостоятельности следователя призвана исключить ситуации незаконного и необоснованного усмотрения, с другой, – несет в себе риск значительной утраты следователем той самой самостоятельности при производстве расследования.

Не вдаваясь в детали ведомственного контроля и прокурорского надзора за деятельностью следователя, остановимся в рамках данной статьи на третьей форме ограничения процессуального усмотрения следователя – судебном контроле.

Вопрос о роли суда в досудебном производстве по уголовному делу является сложным и дискуссионным. Однако необходимо признать, что реализация судом полномочий в данном случае связана не с рассмотрением дела по существу, а с осуществлением функции контроля за законностью производства тех процессуальных действий и принятия тех процессуальных решений, которые могут ограничить базовые конституционные права граждан. При этом уголовно-процессуальное законодательство не указывает, является такая деятельность суда отправлением правосудия или нет. Очевидно, что «такая модель участия суда в досудебном производстве по уголовному делу является результатом противоречивого развития отечественного уголовного процесса» [2. С. 126]. При всей дискуссионности роли судебного контроля в российском уголовном судопроизводстве вопрос о его необходимости на повестке дня не стоит, а речь идет, скорее, о его трансформации, поскольку, как отмечает В.А. Азаров, «феномен судебного контроля в современном российском уголовном процессе уже настолько упрочил свои позиции, что вполне уместно говорить о нём как о самостоятельном направлении судебной деятельности...» [3. С. 7].

Ограничивая процессуальное усмотрение следователя, суд решает важные задачи. М.К. Свиридов обоснованно подчеркивает, что такая «контрольно-сдерживающая деятельность осуществляется для обеспечения успешного правосудия: суд разрешает следователю произвести необходимое для получения нужного доказательства следственное действие; рассмотрев жалобу на решение следователя, суд побуждает следователя исправить ошибку и добиться нужного результата» [4. С. 87].

Возникает закономерный вопрос: почему деятельность следователя кроме руководителя следственного органа и прокурора должна контролироваться еще и судом? Ответ на данный вопрос лежит в плоскости обеспечения важнейших прав участников уголовного судопроизводства и иных лиц, чьи права также могут быть нарушены уголовно-процессуальной деятельностью в рамках уголовного дела. Через механизм судебного контроля обеспечивается судебная защита конституционных прав и свобод граждан.

Основополагающим правом согласно ст. 46 Конституции России является право на судебную защиту. Его обеспечение в рамках уголовного судопроизводства и потребовало расширения границ судебной деятельности за счет введения особой формы деятельности суда в досудебном производстве – судебного контроля. Не случайно Н.Г. Муратова считает, что судебный контроль необходимо рассматривать «как многофункциональную уголовно-процессуальную деятельность суда, призванную обеспечивать защиту конституционных прав и свобод личности в досудебном производстве» [5. С. 8].

Судебная защита имеет ряд преимуществ перед другими механизмами обеспечения прав и законных интересов участников процесса, что связано и с применением особых судебных процедур, и с неотъемлемыми свойствами судебной деятельности в рамках уголовного процесса: гласностью, независимостью, состязательностью [6. С. 130–131].

Обеспечивая судебную защиту конституционных прав, судебный контроль в определенной степени ограничивает процессуальное усмотрение следователя, так как при оценке судьей законности и обоснованности принятого следователем решения реализуется также и судебное усмотрение. Несовпадение между усмотрением судьи и следователя может привести к решению, ограничивающему процессуальную самостоятельность последнего и влияющему и на ход расследования, и на принятие следователем последующих решений. Таким образом, судебный контроль значим не только для обеспечения конституционных прав тех или иных субъектов, но и для корректировки деятельности следователя, не отвечающей назначению уголовного судопроизводства. Такое системное влияние судебного контроля на досудебное производство изначально предполагает высокую эффективность данного механизма. Однако последняя часто является заслуженным предметом критики как со стороны теоретиков, так и со стороны практиков.

В отечественном уголовном процессе сложилось две формы судебного контроля за деятельностью следователя:

- 1) судебное санкционирование производства процессуальных действий, ограничивающих конституционные права граждан;
- 2) рассмотрение жалоб участников процесса и иных лиц на решения, действия (бездействие) следователя.

Первая форма судебного контроля связана с рассмотрением судом целого ряда ходатайств следователя: об избрании меры пресечения, применение которой возможно только по судебному решению, и ее продлении; о производстве отдельных следственных действий в порядке, предусмотренном ст. 165 УПК РФ; о производстве осмотра, обыска, выемки в отношении адвоката; об эксгумации трупа при отсутствии согласия родственников; о выемке предметов и документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну; о выемке предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях; о выемке вещи, заложенной или сданной на хранение в ломбард. Закрепленные в УПК РФ полномочия суда, таким образом, подразумевают ограничение процессуального усмотрения следователя при разрешении указанных выше вопросов. То есть по общему правилу следователь не вправе осуществлять указанные процессуальные действия до получения судебного разрешения (если речь не идет о ситуации безотлагательности). Такая нормативная модель связана с «желанием законодателя установить в уголовном судопроизводстве такой правовой режим прав и свобод личности, который бы полностью соответствовал положениям Конституции РФ и международным стандартам» [7. С. 159].

Однако данные судебной статистики свидетельствуют о том, что суды в подавляющем большинстве случаев признают законность и обоснованность заявленных следователем ходатайств. То есть процессуальное усмотрение следователя ограничивается достаточно редко. Так, в 2018 г. судами было удовлетворено 89% ходатайств об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, 97% ходатайств о продлении срока содержания под

стражей, 96% ходатайств о производстве осмотра жилища при отсутствии согласия проживающих в нем лиц и 95% – о производстве обыска или выемки в жилище [8].

Чаще всего судами признается обоснованность процессуального усмотрения следователя, выразившегося в соответствующем процессуальном решении. Однако трудоемкость самой процедуры предварительного судебного санкционирования производства тех или иных процессуальных действий нередко толкает следователя к поиску путей по ее снижению. Законодатель позволяет следователю оценить сложившуюся ситуацию как неотложную и произвести следственное действие, требующее судебного санкционирования с последующим судебным контролем. И здесь возникает возможность процессуального усмотрения, позволяющего, например, произвести обыск в жилище в условиях безотлагательности с последующим уведомлением прокурора и суда и проверкой судом законности произведенного следственного действия. И причины, приводящие следователя к данной ситуации, не всегда связаны исключительно с ее безотлагательностью. Ведь ходатайство следователя в суд о судебном разрешении на производство следственного действия необходимо первоначально согласовать с руководителем следственного органа. Это, как правило, требует временных затрат, которых у следователя может и не быть. То есть он должен не только подготовить соответствующее постановление с соблюдением всех формальных требований и обосновать его, но и получить согласие руководителя следственного органа и только после этого обращаться в суд. Таким образом, от момента усмотрения следователем целесообразности производства обыска в жилище, выемки вещи из ломбарда и иных подобных действий проходит определенный временной период, который может оказаться значительным для целей расследования и привести к утрате потенциальных доказательств.

В этой связи закономерно встает вопрос об оптимизации процедуры получения следователем судебного разрешения на производство следственных действий, затрагивающих конституционные права. Например, определенные сомнения вызывает целесообразность получения именно согласия руководителя следственного органа для обращения следователя с ходатайством в суд, поскольку это создает ситуацию дублирующего контроля за его деятельностью.

В определенной оптимизации нуждается и механизм последующего судебного контроля произведенных следователем следственных действий в условиях, не терпящих отлагательства. В соответствии с требованиями ч. 5 ст. 165 УПК РФ на следователя налагается обязанность уведомить о производстве такого следственного действия не только суд, но и прокурора. Таким образом, выразившееся в решении следователя о производстве неотложного следственного действия процессуальное усмотрение опять же становится предметом дублирующего контроля как со стороны судьи, так и со стороны прокурора. Его смысл не совсем ясен. Допускает ли законодатель возможность того, что прокурор и судья могут по-разному оценить

законность и обоснованность производства следственного действия в условиях безотлагательности? Может ли оценка прокурора не совпасть с оценкой суда? Полагаем, что такой механизм несет риск правовой неопределенности в оценке этими контролирующими субъектами законности и обоснованности действий следователя. Обращает на себя внимание и тот факт, что на практике подобные процессуальные решения следователя являются предметом даже не двойного, а тройного контроля, поскольку всегда принимаются в условиях процессуального контроля со стороны руководителя следственного органа. Обоснованность такого сложного контрольно-надзорного механизма также вызывает вопросы.

Второй вариант судебной защиты прав и законных интересов участников процесса и иных лиц подразумевает механизм обжалования действий (бездействия), решений следователя в порядке, определяемом ст. 125 УПК РФ.

В соответствии с ч. 1 ст. 125 УПК РФ предметом обжалования могут быть постановления следователя об отказе в возбуждении уголовного дела, о прекращении уголовного дела, иные действия (бездействие) и решения следователя, которые способны причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства либо затруднить доступ граждан к правосудию. К сожалению, эффективность данного механизма крайне низкая. Как пишет В.В. Николюк, «многолетние история и опыт функционирования судебного контроля в порядке ст. 125 УПК РФ как самостоятельной формы уголовного правосудия показывают, что он также находится в кризисном состоянии» [9. С. 323]. Низкая эффективность данного механизма подтверждается и данными судебной статистики. Менее 5% жалоб, поданных в порядке ст. 125 УПК РФ, удовлетворяется судами, до 19% жалоб отказывается в удовлетворении. Остальные в подавляющем большинстве вообще не рассматриваются. О низкой эффективности такого механизма говорит и то, что судами выносятся частные определения в отношении органов предварительного расследования менее чем по 4% удовлетворенных жалоб [8].

С точки зрения обеспечения судебной защиты судебному обжалованию должны подлежать не любые действия следователя, а лишь те, которые напрямую связаны с реализацией конституционных прав и свобод граждан. Однако суд при принятии жалобы не имеет возможности проверить это обстоятельство, т.е. он обязан принять жалобу и уже в заседании разрешить данный вопрос. Это создает дополнительную нагрузку на судебную систему. Схематичное закрепление в нормах УПК РФ процедуры рассмотрения жалобы приводит к тому, что следователь, чьи процессуальные действия и решения обжалуются, фактически не является обязательным участником такого разбирательства. При этом суд имеет ограниченные возможности, чтобы проверить законность и обоснованность усмотрения следователя через мотивировку необходимости производства следственного действия или через принятое процессуальное решение.

Уголовно-процессуальные нормы, закрепленные в ч. 3 ст. 29 и ст. 125 УПК РФ, допускают признание судом действий (бездействия) и решений

следователя незаконными и необоснованными, что требует устранения допущенных нарушений. В тоже время механизм исполнения следователем решения суда в УПК РФ не конкретизирован. Также нет указаний на ситуацию, когда конкретный следователь не может устранить допущенные нарушения, так как он, например, переведен, а дело передано для производства другому следователю. Однако УПК РФ говорит об обязанности по устранению нарушения именно того должностного лица, которое выносило решение или производило обжалуемое действие.

Низкая эффективность такого обжалования не способствует восстановлению нарушенных прав жалующихся лиц. Это позволяет исследователям предлагать различные способы повышения эффективности судебного контроля. Например, Л.Г. Татьяна полагает, что повторное признание судом постановления об отказе в возбуждении уголовного дела незаконным и необоснованным должно порождать обязанность следователя возбудить уголовное дело [10. С. 329]. Ряд исследователей предлагают модернизировать судебный контроль через введение следственных судей [11. С. 14]. Однако само по себе введение следственных судей принципиально не изменит ситуацию с судебной защитой прав участников процесса и с судебным контролем за деятельностью следователя, так как необходимы структурные и системные изменения в механизме судебного обжалования в досудебном производстве.

Таким образом, несмотря на то что судебный контроль имеет значительных преимуществ перед другими формами защиты конституционных прав любых лиц в рамках досудебного производства по уголовному делу, его эффективность не отвечает как назначению уголовного судопроизводства в целом, так и потребностям практики в частности. При этом высокими остаются не только риски необеспечения надлежащей судебной защиты, но и риски снижения процессуальной самостоятельности следователя за счет сложной системы контроля за его деятельностью. В целом многосубъектный контроль за деятельностью следователя оправдан, однако он требует устранения избыточного дублирования контрольно-надзорных полномочий. Параллельно необходимо на нормативном уровне определить детальный процессуальный механизм как восстановления нарушенных прав участников процесса в связи с избыточным и необоснованным усмотрением следователя, так и отстаивания следователем усмотрения, реализуемого в рамках его процессуальной самостоятельности.

Литература

1. Азаров В.А., Нурбаев Д.М. Способы противодействия злоупотреблению правом в уголовном процессе // Вестник Томского государственного университета. 2018. № 431. С. 170–173. DOI: 10.17223/15617793/431/23.
2. Марковичева Е.В. Осуществление правосудия и функции суда в досудебных стадиях российского уголовного судопроизводства // Вестник Удмуртского государственного университета. Сер. Экономика и право. 2018. Т. 28. № 1. С. 125–128.
3. Азаров В.А. Сущность российского уголовного процесса и судебный контроль // Правовые проблемы укрепления российской государственности. Проблемы уголовного

процесса в свете нового Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : сб. ст. Томск : Том. гос. ун-т, 2002. С. 7–13.

4. Свиридов М.К. Судебная власть, ее проявление в уголовном процессе // Вестник Томского государственного университета. Право. 2018. № 27. С. 86–93. DOI: 10.17223/22253513/27/9.

5. Муратова Н.Г. Система судебного контроля в уголовном судопроизводстве: вопросы теории, законодательного регулирования и практики : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2004. 47 с.

6. Лазарева В.А., Иванов В.В., Утарбаев А.К. Защита прав личности в уголовном процессе России. 3-е изд. перераб. и доп. М. : Юрайт, 2017. 233 с.

7. Россинский С.Б. Следственные действия. М. : Норма, 2016. 240 с.

8. Сводные статистические сведения о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей за 2018 год // Судебный департамент при Верховном Суде РФ : официальный сайт. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4891> (дата обращения: 18.04.2019).

9. Николок В.В. Кризисные явления в российской уголовной юстиции в свете данных судебной статистики и правоприменительной практики // Современное уголовно-процессуальное право России – уроки истории и проблемы дальнейшего реформирования : к 300-летию российской полиции и 100-летию советской милиции: сб. материалов Междунар. науч.-практ. конф.. Орел : Орловский юрид. ин-т МВД России им. В.В. Лукьянова, 2017. С. 320–328.

10. Татьяна Л.Г. Усмотрение и произвол при принятии решений о возбуждении и отказе в возбуждении уголовного дела // Организация деятельности органов расследования преступлений: управленческие, правовые и криминалистические аспекты : к 60-летию кафедры управления органами расследования преступлений : междунар. науч.-практ. конф. Акад. управления МВД России, 23–24 апреля 2015 г. М., 2015. С. 329–332.

11. Деришев Ю.В. Уголовное досудебное производство: концепция процедурного и функционально-правового построения : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Омск, 2005. 50 с.

Markovicheva Elena V., Russian State University of Justice, *Stolnikov Pavel M.*, Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia (Moscow, Russian Federation)

PROTECTION OF THE RIGHTS OF PARTIES TO A TRIAL WHILE EXERCISING JUDICIAL CONTROL OVER THE PROCEDURAL DISCRETION OF THE INVESTIGATOR

Keywords: judicial protection, judicial control, the discretion of investigator.

DOI: 10.17223/22253513/35/8

In the modern Russian criminal procedure, the investigator is a procedurally independent participant. Because of the specifics of criminal procedure, such procedural autonomy is most often expressed in the form of discretion. However, the procedural discretion of the investigator cannot be unlimited. Procedural control, prosecutor's supervision and judicial control are the main limiters of the investigator's discretion. The special role of judicial control is related to its appointment. Judicial control provides judicial protection of fundamental rights and freedoms of anyone who believes that their rights have been violated by criminal proceedings. Such an approach is fully in line with the constitutional norms and principles of international law.

When providing judicial protection, the court can significantly limit the procedural discretion of the investigator. Judicial control is important not only for ensuring the rights of certain subjects but also for adjusting the activities of an investigator that do not meet the purpose of criminal proceedings. However, the effectiveness of the judicial control mechanism

in modern Russian criminal proceedings is often the subject of justified criticism. Judicial control is exercised in two main forms: in the form of judicial sanction of proceedings restricting the constitutional rights of citizens and in the form of a consideration of complaints by the parties and other persons on the decisions, actions (inaction) of the investigator.

The courts hear a significant number of investigators' motions related to the selection of a measure of restraint or the proceedings of an investigative act. Statistics show a high percentage of granted motions. However, the labour intensity of the procedure for getting judicial approval often makes the investigator search for grounds for an urgent investigative act, followed by judicial control.

The low efficiency of the mechanism of judicial protection is demonstrated by appealing the decisions and actions of investigators in the court. The flow of complaints creates a load on the judicial system. The shortcomings of the appeal mechanism result in the infringement of investigators' rights in defending their procedural discretion on the one hand and make it difficult to enforce the judgment on the other. The improvement of judicial control should take place in reforming the mechanism for ensuring the procedural autonomy of the investigator. Judicial control must be maintained, but it is necessary to waive the excessive duplication of supervisory powers over the investigator's activities.

References

1. Azarov, V.A. & Nurbaev, D.M. (2018) Standard regulation of ways to counteract abuse of right in criminal trial. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta – Tomsk State University Journal*. 431. pp. 170–173. (In Russian). DOI: 10.17223/15617793/431/23.
2. Markovicheva, E.V. (2018) Implementation of justice and the court's duties during pre-litigation stages of Russian criminal proceedings. *Vestnik Udmurtskogo gosudarstvennogo universiteta. Ser. Ekonomika i pravo – Bulletin of Udmurt University. Series Economics and Law*. 28(1). pp. 125–128. (In Russian).
3. Azarov, V.A. (2002) Sushchnost' rossiyskogo ugolovnogo protsessa i sudebnyy kontrol' [Russian criminal process and judicial control]. In: Andreeva, O.I., Trubnikova, T.V. & Chadnova, I.V. (eds) *Pravovye problemy ukrepleniya rossiyskoy gosudarstvennosti. Problemy ugolovnogo protsessa v svete novogo Ugolovno-protsessual'nogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii* [Legal problems of strengthening Russian statehood. Problems of the criminal process in the light of the new Code of Criminal Procedure of the Russian Federation]. Tomsk: Tomsk State University. pp. 7–13.
4. Sviridov, M.K. (2018) Judicial authority and its manifestation in criminal trials. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo – Tomsk State University Journal of Law*. 27. pp. 86–93. (In Russian). DOI: 10.17223/22253513/27/9.
5. Muratova, N.G. (2004) *Sistema sudebnogo kontrolya v ugolovnom sudoproizvodstve: vo-prosy teorii, zakonodatel'nogo regulirovaniya i praktiki* [The system of judicial control in criminal proceedings: issues of theory, legislative regulation and practice]. Abstract of Law Dr. Diss. Ekaterinburg.
6. Lazareva, V.A., Ivanov, V.V. & Utarbaev, A.K. (2017) *Zashchita prav lichnosti v ugolovnom protsesse Rossii* [Protection of individual rights in the Russian criminal process]. 3rd ed. Moscow: Yurayt.
7. Rossinsky, S.B. (2016) *Sledstvennye deystviya* [Investigative actions]. Moscow: Norma.
8. The Supreme Court of the Russian Federation. (2018) *Svodnye statisticheskie svedeniya o deyatelnosti federal'nykh sudov obshchey yurisdiksii i mirovykh sudey za 2018 god* [Summary statistics on the activities of federal courts of general jurisdiction and justices of the peace for 2018]. [Online] Available from: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4891> (Accessed: 18th April 2019).
9. Nikolyuk, V.V. (2017) *Krizisnye yavleniya v rossiyskoy ugolovnoy yustitsii v svete dan-nykh sudebnoy statistiki i pravoprimeritel'noy praktiki* [Crisis phenomena in Russian criminal justice in the light of judicial statistics and law enforcement practice]. In: Grishin,

A.V. (ed.) *Sovremennoe ugovno-protsessual'noe pravo Rossii – uroki istorii i problemy dal'neyshego reformirovaniya* [Modern Criminal Procedure Law of Russia - History Lessons and Problems of Further Reform]. Orel: Orel Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia. pp. 320–328.

10. Tatyana, L.G. (2015) [Discretion and arbitrariness in making decisions on initiating and refusing to institute criminal proceedings]. *Organizatsiya deyatel'nosti organov rassledovaniya prestupleniy: upravlencheskie, pravovye i kriminalisticheskie aspekty* [Organization of crime investigation bodies: managerial, legal, and criminalistic aspects]. Proc. of the Conference. Moscow, April 23–24, 2015. Moscow. pp. 329–332. (In Russian).

11. Derishev, Yu.V. (2005) *Ugovnoe dosudebnoe proizvodstvo: kontseptsiya protsedurnogo i funktsional'no-pravovogo postroeniya* [Criminal pre-trial proceedings: the concept of procedural and functional construction]. Abstract Of Law Dr. Diss. Omsk.