

## ПРОБЛЕМЫ ПРОЦЕДУРЫ ПРИНЯТИЯ РЕШЕНИЯ О МЕРЕ ПРЕСЕЧЕНИЯ В ВИДЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ПОД СТРАЖУ ПОСЛЕ ПЕРЕДАЧИ УГОЛОВНОГО ДЕЛА В СУД

*Исследование выполнено при финансовой поддержке РГНФ в рамках научно-исследовательского проекта РГНФ, проект № 07-03-00132а.*

Рассматриваются проблемы процедуры принятия решения о мере пресечения в виде заключения под стражу после передачи уголовного дела в суд с точки зрения соотношения норм УПК РФ, позиций Конституционного Суда РФ и Европейского Суда по правам человека. Приводится вывод о неизбежности и необходимости расширения состязательных начал при решении указанных вопросов, в связи с чем предлагается вариант соответствующих изменений законодательства.

**Ключевые слова:** процедура заключения под стражу; уголовное дело; суд.

Уголовно-процессуальный закон практически не регламентирует порядок решения вопроса о мере пресечения в виде заключения под стражу ни на стадии назначения дела слушанию, ни на других судебных стадиях уголовного процесса. Так, до недавнего времени многие суды исходили из того, что содержание обвиняемого под стражей по окончании предварительного расследования автоматически продлевается на предусмотренный ст. 255 УПК РФ шестимесячный срок уже самим фактом поступления уголовного дела в суд [1. С. 43] и не требует отдельного рассмотрения в судебном заседании.

Конституционный Суд в Постановлении от 22.03.2005 г. указал, что положения статей УПК РФ «не допускают возможность содержания обвиняемого под стражей без соответствующего судебного решения после направления прокурором или вышестоящим судом уголовного дела на рассмотрение в суд». При этом законом, по мнению Конституционного Суда, предполагается необходимость обеспечения обвиняемому права участвовать в рассмотрении судом вопроса о мере пресечения в виде заключения под стражу, изложить свою позицию и представить в ее подтверждение необходимые доказательства [2].

Таким образом, Конституционный Суд ориентирует стороны и суд на необходимость принятия решения об аресте только в судебном заседании при исследовании с участием заинтересованных сторон и в условиях состязательности фактических обстоятельств дела, руководствуясь при этом положениями ст. 108 и 109 УПК РФ на всех стадиях уголовного судопроизводства. «Только по результатам рассмотрения – в условиях состязательности сторон и при обеспечении прав участников судопроизводства – вопроса о меры пресечения суд может принять решение об избрании в качестве меры пресечения заключения под стражу или о продлении срока его действия» [2].

Уже при первом обращении к указанной проблеме возникает обоснованный вопрос о том, предполагает ли уголовно-процессуальный закон решение вопроса о заключении под стражу в судебном заседании, а также соблюдение при этом общей процедуры, предусмотренной ст. 108 и 109 УПК РФ, на судебных стадиях уголовного процесса? Указанные статьи связывают возможность инициирования процедуры избрания меры пресечения в виде заключения под стражу или продления срока ее действия в общем порядке с ходатайством следователя, дознавателя, функция которых фак-

тически исчерпывается после передачи уголовного дела в суд. Прокурор же в общем порядке лишен права принимать решение об избрании меры пресечения, возбуждать соответствующее ходатайство перед судом, имея возможность и обязанность лишь обосновать его. Можно предположить, что прокурор при наличии оснований вправе самостоятельно заявить ходатайство о решении вопроса о мере пресечения в виде заключения под стражу, воспользовавшись ст. 119 УПК РФ, однако ни процедура разрешения заявленного в таком порядке ходатайства, ни цели, указанные в данной статье, опять же не соответствуют ст. 97, 108 и 109 УПК РФ. Кроме того, из буквального толкования ст. 231 УПК РФ следует, что законом судье не запрещается при назначении судебного заседания самостоятельно и единолично продлевать меру пресечения в виде заключения под стражу, если в досудебном производстве она была применена в отношении обвиняемого [3. С. 32]. При этом следует обратить внимание, что положения ч. 3 ст. 228 УПК РФ и п. 6 ч. 2 ст. 231 УПК РФ вообще исключают возможность избрания заключения под стражу вновь при назначении судебного заседания, если ранее данная мера пресечения не применялась и, следовательно, законность задержания, наличия оснований для заключения под стражу и других подлежащих установлению обстоятельств в судебном заседании не проверялась. Думается, что законодатель, предусматривая указанное ограничение, исходил именно из возможности отмены, изменения или оставления меры пресечения в силе на данной стадии без проведения отдельного судебного заседания с участием сторон и выявлением всех обстоятельств дела, а следовательно, старался оградить подсудимого от одностороннего, формализованного подхода судьи при назначении судебного заседания в вопросе ограничения наиболее важных конституционных прав гражданина на свободу и личную неприкосновенность.

Эти и ряд других положений уголовно-процессуального закона убедительно указывают на то, что практически ни одно из общих положений ст. 108 и 109 УПК РФ, регламентирующих процедуру разрешения вопроса об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и продления срока ее действия, после передачи уголовного дела в суд практически не применимы. Следовательно, указанным выше постановлением Конституционный Суд фактически ввел ряд новых норм [4. С. 186–192], возможность реализации которых тем более представляется весьма затруднительной.

Нужна ли такая состязательная процедура при решении вопроса о заключении под стражу российскому уголовному процессу, должна ли она соблюдаться при избрании других мер пресечения, а также в других контрольных производствах? Ведь если законодатель идет по пути тотального расширения судебного контроля в уголовном процессе, что в различных аспектах не раз подвергалось критике в литературе [5. С. 157; 6. С. 3–6; 7. С. 33–37; 8. С. 330], то Конституционный Суд фактически выводит разрешение вопроса о заключении под стражу за пределы разработанных на основе действующих уголовно-процессуальных норм и принятых в научной доктрине критериев отнесения той или иной деятельности суда к судебному контролю [8], придавая процедуре решения вопроса об аресте признаки процедуры разрешения дела по существу.

Ответы на поставленные вопросы видятся исходя из практики Европейского Суда по правам человека. Так, согласно позиции Европейского Суда, «мера, лишаящая человека свободы, не предоставляет фундаментальных гарантий против произвола, если предпринимается в результате процедуры, в которой ни заинтересованное лицо, ни его представитель не принимают участие» [9. С. 158]. При этом процедура по рассмотрению вопроса о законности ареста и задержания, по мнению Европейского суда, «не всегда должна сопровождаться такими же гарантиями, какие обязательны для разбирательства гражданских и уголовных дел», однако «должна иметь судебный характер и обеспечивать гарантии, соответствующие рассматриваемому виду лишения свободы». К числу таких гарантий Европейский Суд относит состязательность процедуры решения вопроса об аресте, равенство сторон: обвинителя и задержанного лица, беспристрастность суда – независимость от исполнительной власти и сторон по делу [9. С. 149, 154–155]. Таким образом, порядок принятия решения именно о заключении под стражу как меры, в наибольшей степени ограничивающей права и свободы лиц, подвергнутых уголовному преследованию, сходной по последствиям с мерой наказания в виде лишения свободы, становится объектом пристального внимания международного права. Соответственно, следует признать, что в данном случае расширительная относительно уголовно-процессуальных норм позиция Конституционного суда лишь опережает нормотворческую деятельность и продиктована как общими, конституционными принципами, так и необходимостью соблюдения и внедрения во внутреннее право международных стандартов.

Однако необходимость соблюдения судебной процедуры, основанной на состязательных началах, при решении вопроса о мере пресечения после передачи уголовного дела в суд, по мнению Конституционного Суда, должна иметь место в каждом случае, в том числе и в том, когда суд решает вопрос о мере пресечения в виде заключения под стражу по собственной инициативе. «Ставя и решая по собственной инициативе вопрос об избрании в качестве меры пресечения в виде заключения под стражу или о продлении срока содержания под стражей, суд, по смыслу ст. 108 УПК РФ, не освобождается от обязанности выслушать мнение сторон, а стороны не могут быть лишены возможности привести свои доводы» [2].

В настоящее время в литературе все чаще происходит отказ от придания принципу состязательности основополагающего значения, признавая за ним лишь роль наилучшего способа [10. С. 146], средства [11. С. 26] установления истины в уголовном процессе, метода деятельности участников уголовного судопроизводства и т.д. Не вдаваясь в рамки настоящей работы в анализ многочисленных исследований в данной сфере, считаем, что различные формы проявления состязательности находят свою реализацию в различных производствах уголовного процесса, в той или иной степени пронизывая все уголовное судопроизводство в целом.

Вместе с тем, как представляется, разрешение вопроса о мере пресечения в виде заключения под стражу по инициативе суда не только не предполагает, сколько исключает состязательность судебной процедуры вообще. Так, к основным признакам состязательности принято относить такие элементы, как равенство сторон, разделение уголовно-процессуальных функций и наличие независимого арбитра в лице суда. Каждый из них так или иначе называет Европейский Суд по правам человека при рассмотрении обязательных условий разрешения вопроса о законности ареста и задержания, и ни один из них, на наш взгляд, не может найти своей реализации в случае избрания заключения под стражу по инициативе суда. Представим ситуацию, когда суд считает необходимым избрать меру пресечения в виде заключения под стражу или продлить срок ее действия, а прокурор не находит тому основания или готов согласиться с мнением суда. С кем в данном случае следует состязаться стороне защиты, кто должен представлять данные, обосновывающие необходимость заключения подсудимого под стражу? Очевидно, что в ситуации инициирования судом заключения под стражу суд принимает на себя несвойственные и несовместимые с принципом состязательности функции, сторона защиты же оказывается в крайней степени неравенства с остальными участниками данного спора.

Вместе с тем, согласно позиции Конституционного суда, решение вопроса о мере пресечения в виде заключения под стражу по инициативе суда «не означает, что суд принимает на себя функции стороны обвинения, поскольку правовые и фактические основания для избрания меры пресечения связаны не с поддержкой, а тем более признанием обоснованным выдвинутого в отношении лица обвинения в совершении преступления, а с необходимостью обеспечения условий дальнейшего производства по уголовному делу».

Конечно, основания мер пресечения не связаны напрямую с поддержанием обвинения, однако при определении функциональной характеристики участников указанного производства следует исходить не только из оснований и целей заключения под стражу, но и из условий ее применения, а также характера и содержания деятельности, обосновывающих избрание меры пресечения. Так, в литературе не раз отмечалось, что применение мер пресечения входит в осуществление уголовного преследования [12. С. 196; 13. С. 186; 14. С. 16], в то время как суд лишь разрешает правовой спор по поводу наличия или отсутствия оснований для заключения лица под стражу. Так, обосновывая необходимость избрания ареста или продления его срока, необходимо

привести доказательства причастности лица к совершению преступления, данных о личности, характеризующих подсудимого с отрицательной стороны, иных доказательств, подтверждающих наличие обстоятельств, свидетельствующих о необходимости избрания лицу меры пресечения в виде заключения под стражу.

Конституционный Суд также не отрицает этого факта. «Как инициирование принятия решения о заключении обвиняемого или подозреваемого под стражу, так и обоснование перед судом необходимости избрания именно данной меры пресечения и невозможности избрания другой возлагается на прокурора либо, с его согласия, на дознавателя или следователя. Это обусловлено особенностями функцией прокурора как должностного лица, уполномоченного <...> осуществлять от имени государства уголовное преследование в ходе уголовного судопроизводства, а также надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия» [2]. (Хотя указанные положения и были изложены до внесения изменений в УПК РФ 2007 г., в настоящее время не потеряли своего значения.)

Кроме того, практика инициирования заключения под стражу судом, как представляется, существенно затрудняет деятельность суда по решению вопроса о мере пресечения сразу после передачи уголовного дела в суд. Так, судья, получивший уголовное дело в производство, совершенно не знаком с его материалами, не знаком с характеристикой подсудимого, с обстоятельствами дела. Органы предварительного расследования о мере пресечения не ходатайствуют, судья же обязан в достаточно короткий срок решить указанный вопрос. Следовательно, он должен самостоятельно проанализировать материалы уголовного дела с точки зрения наличия или отсутствия в них обстоятельств, обосновывающих необходимость избрания меры пресечения в виде заключения под стражу, изучить характеристику личности подсудимого. Скорее всего, судья не затруднит себя подобной деятельностью, а лишь изучит ходатайства и решения о мере пресечения, вынесенные на стадии предварительного расследования, и сошлется на ранее указанные обстоятельства. В крайнем случае, руководствуясь позицией Конституционного Суда, заслушает мнение прокурора и стороны защиты, ограничившись их устными доводами по поводу меры пресечения. Решение же суда означает фактическое продление срока заключения под стражу на 6 месяцев. Это ли не формальный подход при решении вопроса о заключении под стражу, о необходимости преодоления которого указал Президиум Верховного Суда [15]? Вместе с тем, как уже отмечалось в литературе, цели и основания избрания меры пресечения на досудебных и судебных стадиях уголовного процесса не могут быть тождественными. Так, например, на момент передачи уголовного дела в суд все доказательства виновности лица в совершении преступления уже собраны, свидетели по делу опрошены, а органы, осуществляющие уголовное преследование, уже располагают достаточными данными, свидетельствующими о поведении обвиняемого [16. С. 35; 17. С. 291], что требует более взвешенного и внимательного подхода при решении вопроса о мере пресечения в виде заключения под стражу после передачи уголовного дела в суд.

Кроме того, на наш взгляд, мнение прокурора при решении вопроса о мере пресечения на судебных стадиях уголовного процесса об отсутствии оснований для избрания заключения под стражу или продления срока ее действия не является обязательным для суда при сохранении за судом права разрешить вопрос по собственной инициативе, что еще раз подтверждает довод о полном отсутствии в данном случае состязательных начал и гарантий судебной процедуры, соответствующие рассматриваемому виду лишения свободы, нарушению права обвиняемого на беспристрастный суд.

На основании изложенного считаем, что суд должен быть отстранен от несвойственной ему функции, которая должна быть возложена после передачи уголовного дела с обвинительным заключением (обвинительным актом) в суд государственному обвинителю, осуществляющему уголовное преследование на судебных стадиях уголовного процесса, а также потерпевшему. Мнение о недопустимости принятия решения о мере пресечения в виде заключения под стражу по инициативе суда уже высказывалось в литературе [18. С. 57–58; 19. С. 186–188; 20. С. 93] (хотя существуют и противоположные мнения по данному вопросу [21. С. 19]), однако процедура разрешения данного вопроса ни на стадии назначения дела к слушанию, ни на последующих стадиях не нашла детальной разработки среди процессуалистов. На наш взгляд, наиболее предпочтительной является следующий порядок: при передаче уголовного дела в суд прокурор должен направить вместе с уголовным делом и мотивированное ходатайство об избрании заключения под стражу, а также материалы, обосновывающие необходимость данной меры пресечения, выделенные в отдельное производство. О направлении указанного ходатайства уведомляется сторона защиты и потерпевший, которые должны иметь право ознакомиться с изложенными в ходатайстве доводами, а также перечнем материалов из уголовного дела, направляемых для обоснования заключения под стражу. Кроме того, потерпевшему должно быть предоставлено право самостоятельно заявить ходатайство об избрании меры пресечения в отношении подсудимого и поддержать его в судебном заседании. Ходатайство об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу подлежит рассмотрению судьей в течение 8 ч с момента поступления материалов в суд в отдельном судебном заседании с участием сторон. С момента принятия решения о мере пресечения в указанном порядке следует исчислять 6-месячный срок содержания лица под стражей, предусмотренный ст. 255 УПК РФ. Если основания для заключения под стражу появляются уже в ходе судебного разбирательства или срок данной меры пресечения истекает, процедура избрания ареста или продления срока его действия также должна инициироваться государственным обвинителем или потерпевшим путем подачи соответствующего ходатайства в том же порядке.

Таким образом, расширение состязательных начал при принятии решения о мере пресечения в виде заключения под стражу неизбежно и продиктовано как международными стандартами, так и общими принципами уголовного процесса, а потому требует соответствующего урегулирования на законодательном уровне.

## ЛИТЕРАТУРА

1. *Червоткин А.С.* Решение вопроса о мере пресечения на стадии назначения судебного заседания // Уголовный процесс. № 12. 2007. С. 43–48.
2. *Постановление* Конституционного Суда РФ от 22 марта 2005 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих порядок и сроки применения в качестве меры пресечения заключения под стражу на стадиях уголовного судопроизводства, следующих за окончанием предварительного расследования и направления уголовного дела в суд, в связи с жалобами граждан» // Правовая система «Консультант Плюс».
3. *Савченко А.Н.* Заключение под стражу обвиняемого после направления уголовного дела в суд // Уголовный процесс. 2008. № 4. С. 30–35.
4. *Якимович Ю.К.* Нужны ли современной России несколько одновременно действующих уголовно-процессуальных «кодексов»? // Избранные статьи. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2006. С. 186–192.
5. *Якимович Ю.К.* Особые производства в уголовном процессе // Избранные статьи. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2006. С. 152–158.
6. *Свиридов М.К.* Соотношение функций разрешения уголовных дел и судебного контроля в деятельности суда // Правовые проблемы укрепления российской государственности: Сб. ст. / Под ред. Ю.К. Якимовича. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2001. Вып. 7. С. 3–6.
7. *Свиридов М.К.* О методе уголовно-процессуального регулирования // Право на судебную защиту в уголовном процессе: Европейские стандарты и российская практика: Сб. ст. по материалам междунар. науч.-практ. конф. / Под ред. М.К. Свиридова. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2007. С. 33–37.
8. *Азаров В.А., Таричко И.Ю.* Функция судебного контроля в истории, теории и практике уголовного процесса России. Омск: Омский гос. ун-т, 2004, 379 с.
9. *Буценко А.П.* Практика Европейского Суда по правам человека. Вып. 1: Статья 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод. М.: Спарк, 2001. 215 с.
10. *Свиридов М.К.* О состязательности российского уголовного процесса // Правовые проблемы укрепления российской государственности: Сб. ст. / Ред. С.А. Елисеев, М.К. Свиридов, Р.Л. Ахмедшин. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2008. Ч. 41. С. 145–146.
11. *Гусаков Э.Г.* Предварительное расследование и принцип состязательности в уголовном процессе РФ: Дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2002. 228 с.
12. *Строгович М.С.* Курс советского уголовного процесса. Т. 1: Основные положения науки советского уголовного процесса. М.: Наука, 1968. 470 с.
13. *Азаров В.А., Ревенко Н.И., Кузембаева М.М.* Функция предварительного расследования в истории, теории и практике уголовного процесса России. Омск: Изд-во ОмГУ, 2006. С. 186.
14. *Мазюк Р.В.* Уголовное преследование в российском уголовном судопроизводстве: Автореф. дис. ...канд. юрид. наук. Иркутск, 2007. 560 с.
15. *Постановление* Президиума Верховного Суда РФ от 27 сентября 2006 г. «О рассмотрении результатов обобщения судебной практики об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» // Правовая система «Консультант Плюс».
16. *Мельников В.Ю.* Сроки содержания под стражей // Российский судья. № 9. 2007. С. 31–35.
17. *Трунов И.Л.* Меры пресечения в уголовном процессе. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. 356 с.
18. *Татьянина Л.Г.* Рассмотрение уголовного дела в суде в отношении лиц, имеющих психические недостатки. Ижевск, 2003. 171 с.
19. *Муратова Н.Г.* Система судебного контроля в уголовном судопроизводстве (вопросы теории, законодательного регулирования и практики). Казань: Изд-во Казан. ун-та, 2004. 346 с.
20. *Ишимов П.Л.* Процессуальный порядок подготовки уголовного дела к судебному разбирательству: Дис. ... канд. юрид. наук. Ижевск, 2005. 292 с.
21. *Максимова Т.Ю.* Стадия назначения судебного заседания по уголовному делу: история и современность: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. 30 с.

Статья представлена научной редакцией «Право» 14 апреля 2009 г.