

уголовного закона на их основе путем криминализации некоторых деяний и декриминализации части преступлений с помощью административной преюдиции, что позволит занять ей достойное место в арсенале технико-юридических средств реализации современной уголовной политики, что в свою очередь требует проведение дальнейших теоретических и практических исследований.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Дворецкий И. Х. Латино-русский словарь. М. : Русский язык, 1979. 796 с.
2. Худяков Е. А. Эффективность применения норм с административной преюдицией: (Опыт. борьбы с тунеядством) : учеб. пособие. М. : МВШМ, 1981. 34 с.
3. Карданец А. В. Преюдиции в российском праве. Проблемы теории и практики : автореферат дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2002. 29 с.

УДК 343.1

Черкова Марина Юрьевна,
кандидат юридических наук, доцент,
Луганский государственный университет имени В. Даля, г. Луганск
marina.cher.80@mail.ru

Cherkova Marina Yrievna,
candidate of law, associate professor,
Lugansk State University named after V. Dal, Lugansk

Черков Владимир Александрович,
кандидат юридических наук, доцент,
Луганский государственный университет имени В. Даля, г. Луганск
Vladimir_Cherkov@mail.ru

Cherkov Vladimir Alexandrovich,
candidate of law, associate professor,
Lugansk State University named after V. Dal, Lugansk

НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СУДЕБНОГО КОНТРОЛЯ В СФЕРЕ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА: ЗАКОНЫ НОВЫЕ, ПРОБЛЕМЫ СТАРЫЕ

LEGAL REGULATION OF JUDICIAL CONTROL IN THE SPHERE OF CRIMINAL PROCEEDINGS: NEW LAWS, OLD PROBLEMS

В статье рассмотрены проблемные вопросы нормативно-правового регулирования судебного контроля в сфере уголовного судопроизводства.

The article is dedicated to the problematic issues of legal regulation of judicial control in the field of criminal proceedings.

Прокурор, суд, контроль, судопроизводство, следственное действие, срок, процедура, преступление.

Prosecutor, court, control, legal proceedings, investigative action, term, procedure, crime.

Согласно легенде, выдающегося древнегреческого законодателя Солон как-то спросили, наилучшие ли законы он установил для граждан Афин. «Да, – ответил Солон, – лучшие из тех, которых они сами согласились соблюдать» [2, с. 163]. Вряд ли подобное можно утверждать применительно к современной законодательной регламентации уголовного судопроизводства, в частности, судебного контроля в этой сфере. Поскольку, как по количеству критических замечаний, так и по количеству внесенных в последнее время изменений и дополнений, положения УПК РФ продолжают диссонировать не только с современными международными стандартами, а и, не без иронии можно констатировать, даже с древнегреческими.

Учитывая весомое количество пробелов и недостатков, характеризующих современное состояние регламентации судебного контроля в сфере уголовного судопроизводства, очевидна необходимость в совершенствовании его нормативно-правового обеспечения.

Во-первых, по нашему мнению, в законодательстве отсутствует системный подход к соотношению контрольной деятельности суда с прокурорским надзором за соблюдением прав граждан при проведении следственных действий. Статья 165 УПК РФ закрепляет процедурную модель получения разрешения суда на производство следственного действия без предварительного согласования представления следователя с прокурором.

Если придерживаться положений ч. 2 ст. 165 УПК РФ, согласно которой в судебном заседании при рассмотрении представления следователя вправе (но не обязан) участвовать прокурор, следователь и дознаватель, то, очевидно, что судье, принимающему решение, неизвестна позиция прокурора по поводу запланированного следственного действия в случае его отсутствия. В то же время прокурор, учитывая его правовой статус, имеет больше полномочий в части проверки законности и обоснованности следственных действий, а следовательно, больше возможностей выявить безосновательное проведение следственного действия, ограничивающего права граждан, и предотвратить его. Определенный интерес для решения этой проблемы составляет мнение В. С. Зеленецкого и И. М. Козьякова, которые отмечают, что данная область, будучи той частью уголовного судопроизводства, «где риск незаконного ограничения прав и свобод граждан, ...является наиболее вероятным... требует строгого, всестороннего и принципиально-объективного надзора прокуратуры» [9, с. 14–15].

В научной литературе аргументируется мнение, что, поскольку проведение следственных действий в состязательном уголовном процессе относится к функции обвинения (преследования), то совсем нелогичным является то, что

следователь, минуя прокурора, как главного носителя этой функции, получает разрешение на проведение следственных действий самостоятельно в суде, а прокурору лишь сообщает об этом.

Соглашаясь с приведенными аргументами, отметим, что более целесообразным представляется закрепление в УПК РФ процедуры, в соответствии с которой для получения разрешения суда на производство следственного действия, ограничивающего конституционные права граждан, требуется предварительное согласование его проведения с соответствующим прокурором.

Во-вторых, рассмотрение национального законодательства через призму решений Европейского Суда по правам человека позволяет утверждать, что отдельные положения УПК РФ содержат также ряд других недостатков, к которым, прежде всего, следует отнести отсутствие указания на сроки проведения следственных действий, ограничивающих конституционные права граждан. Закон устанавливает лишь, что ограничение прав граждан имеет исключительный и временный характер, не конкретизируя при этом, на какой именно срок могут вводиться такие ограничения. Очевидно лишь то, что сроки подобных ограничений не должны превышать сроков производства предварительного следствия по уголовным делам. Итак, на какой срок судом могут устанавливаться указанные ограничения, остается непонятным.

Детализируются сроки проведения рассматриваемых следственных действий некоторыми ведомственными нормативно-правовыми актами, но, по нашему мнению, это не соответствует положениям Конституции РФ и УПК РФ о том, что каждому гражданину предоставляется право знать свои права и обязанности. Считаем, что это право заключается в гарантированной возможности знать не только свои субъективные права и обязанности, но и пределы, порядок, продолжительность и другие обстоятельства их ограничения. Каким образом гражданин, поняв, что в отношении него проводится, например, контроль и запись переговоров (ст. 186 УПК РФ), может обжаловать неправомерные действия следователя, если ему неизвестно, какие действия данного должностного лица (а также, срок) являются правомерными, а какие нет. В этом контексте уместно привести выводы Европейского Суда по делу «Мэлоун против Соединенного Королевства» от 2 августа 1984 г.: «Положения закона должны быть сформулированы достаточно четко, для того чтобы дать гражданам надлежащее указание относительно обстоятельств и условий, при которых государственные органы вправе прибегнуть к скрытому и потенциально опасному вмешательству в осуществление права на уважение частной жизни и корреспонденции» [8, с. 142].

Справедливой представляется также позиция И. А. Покровского о том, что одно из первых и самых существенных требований, предъявляемых к праву человеческой личности, является требование определенности правовых норм... Индивид, поставленный лицом к лицу с обществом, государством, вправе требовать, чтобы ему было точно указано, чего от него хотят, и в какие рамки его ставят. Логично, что это право на определенность правовых норм представляет собой одно из самых неотъемлемых прав человеческой личности, ко-

торое только можно себе представить; без него, по сути, вообще ни о каком «праве» не может быть и речи» [6, с. 89].

Никоим образом не изменилась ситуация с внесением изменений в уголовно-процессуальное законодательство в последние годы. Напротив, УПК содержит и другие недостатки, которые касаются вопросов ограничения прав граждан в уголовном судопроизводстве. Так, апеллируя к соответствующей практике Европейского суда по правам человека, полагаем, в уголовно-процессуальном законе четко должны быть предусмотрены:

1) виды преступлений, которые могут быть основанием для ограничения права на уважение частной и семейной жизни, неприкосновенности жилища или тайны переписки;

2) категории лиц, в отношении которых могут вводиться соответствующие ограничительные мероприятия;

3) срок ограничения соответствующего права;

4) процедура по проверке, использованию и хранению полученной информации и доказательств;

5) меры предосторожности при передаче данных другим лицам;

6) внешний независимый контроль (в том числе, судебный) за соблюдением прав человека при хранении, использовании и уничтожении собранной доказательственной информации;

7) механизм реального обеспечения права человека на обращение в суд с жалобой на незаконность соответствующих следственных действий и получения возмещения вреда, причиненного незаконными действиями следователя или лица, производящего дознание.

Итак, «устаревших» проблем правового регулирования судебного контроля в сфере уголовного судопроизводства, действующий закон не решает, добавляется еще и ряд новых. Справедливо отметить, что правовая природа проблем, связанных с применением УПК РФ, делает невозможным правовое регулирование и разъяснения в постановлениях Пленума Верховного Суда по всем вопросам, возникающим в соответствующей следственной и судебной практике.

Для удобства исследования порядка получения следователем судебного разрешения на проведение отдельных следственных действий попробуем условно разделить эту процедуру на три этапа:

1) подготовка документов следователем и их внесение в суд;

2) рассмотрение указанных документов судом;

3) вынесения судом решения на основании рассмотрения представления следователя о даче соответствующего разрешения или отказе в этом.

Так, на первом этапе, согласно существующему порядку, для получения разрешения суда следователь (или дознаватель), в производстве которого находится уголовное дело, вносит на рассмотрение суда представление о получении разрешения, согласованное в определенных законом случаях с прокурором.

Представление составляется в трех экземплярах и подписывается следователем, в производстве которого находится дело. В случае проведения следственного действия в отношении нескольких лиц представление составляется на каждое лицо. Первый экземпляр представления доставляется в суд. Вторым экземпляром прилагается к делу, а третий, в случае выдачи разрешения, – направляется прокурору в надзорное производство.

Характерными чертами второго этапа, а именно рассмотрения судом внесенного следователем представления, является следующее:

- 1) рассмотрение внесенного представления осуществляется безотлагательно;
- 2) при рассмотрении представления следователя ведения протокола судебного заседания не предусмотрено.

При решении вопроса о принятии к рассмотрению представления о даче разрешения на проведение следственного действия, связанного с ограничением конституционных прав граждан, судом проверяется, содержит ли внесенное представление достаточный объем сведений для принятия обоснованного решения.

На третьем этапе судья на основании рассмотрения представления и материалов уголовного дела принимает решение о предоставлении разрешения на проведение следственного действия или отказе в этом путем вынесения мотивированного постановления.

Постановление подписывается судьей, скрепляется гербовой печатью и оформляется по правилам делопроизводства. Как и представление следователя, соответствующее постановление суда о предоставлении разрешения на производство следственного действия, составляется в трех экземплярах.

Касательно вышеизложенной процедуры, как уже отмечалось, при рассмотрении представления следователя ведения протокола судебного заседания законом не предусмотрено. На наш взгляд, при рассмотрении представления следователя о проведении следственного действия, ограничивающего права граждан, протокол заседания должен вестись. Нельзя не согласиться в этом смысле с И. Л. Петрухиным, который указывает, что «желательно придать этой процедуре еще более судебный характер» [1, с. 33].

Целесообразность ведения протокола судебного заседания попробуем продемонстрировать следующим образом. Например, при рассмотрении уголовного дела в суде возникают сомнения в законности и обоснованности судебного разрешения на следственные действия, которые были проведены при расследовании преступления. Каким образом можно установить, были ли достаточные основания для проведения следственного действия, или оно проводилось по принципу «победителей не судят»? Отсутствие протокола судебного заседания по поводу предоставления разрешения делает эти сомнения непреодолимыми, а само постановление о предоставлении разрешения наделяется неопровержимой преюдициальностью. Итак, неустранимые сомнения относительно законности проведения следственного действия автоматически, учитывая презумпцию невиновности («все сомнения относительно доказанности вины лица

истолковываются в его пользу»), повлекут недопустимость полученных во время следственного действия доказательств.

Но правила преюдиции должны соотноситься с требованиями, вытекающими из оценки доказательств, то есть преюдиции не должны носить характера заранее установленных, сковывать убеждение судьи [4, с. 63; 7, с. 10]. Следовательно, для обеспечения возможности проверки законности и обоснованности предоставленного разрешения и устранения сомнений относительно законного происхождения сведений, полученных в ходе следственного действия, следовало бы закрепить правило о ведении протокола во время судебного рассмотрения представления следователя. Это требование сделает процедуру предоставления разрешения более прозрачной для ее последующей проверки.

Итак, познавательная ценность результатов следственных действий и соответствующий этому процесс более активного их использования в судопроизводстве требует создания условий для проверки законности и обоснованности получения указанных сведений. Одним из очевидных шагов на этом пути является закрепление обязанности ведения протокола судебного заседания при решении вопроса о предоставлении разрешения на проведение следственного действия, ограничивающего конституционные права граждан.

По-разному в науке решается вопрос об объеме материалов, предоставляемых в суд: судья изучает материалы уголовного дела, при необходимости заслушивает субъекта внесения представления и выносит мотивированное постановление об удовлетворении представления или отказе в таком удовлетворении. Объемы предоставления материалов дела определяются судьей. Итак, необходимо подавать все дело или только отдельные документы? Если подавать все дело, то такой подход приведет к определенным сложностям для следователя. В следственной практике результаты расследования иногда фиксируются в многотомных делах, где, кроме сведений, касающихся фактических оснований для проведения следственных действий, содержится другая информация, которая не нужна судьи для принятия взвешенного решения о предоставлении разрешения. Анализируя правило о необходимости предоставления всех материалов дела, сразу следует задать несколько вопросов. Если предоставлять судье все дело, состоящее, например, из 3–5 томов, сколько времени требуется для его тщательного изучения? Как обеспечить его хранение в помещении суда? Зачем предоставлять судьи подробные сведения о всех соучастниках преступления, если следственное действие, планируется в отношении одного лица? Понятно, что подобное правило продиктовано стремлением установить более прочный барьер перед злоупотреблениями со стороны следователя, но получится, как у Ш. Монтескье: «Часто законодатель, желая прекратить какое-либо зло, только и думает о достижении этой цели. Он видит только одну сторону дела и не замечает связанных с этим неудобств [3, с. 233].

Обращает на себя внимание, прежде всего своей экспрессивностью, утверждение И. Л. Петрухина о том, что «тайны, скрывающиеся от суда, являются

оскорбительными для правосудия» [5, с. 33]. Но, учитывая вышеописанное различие между судебным контролем и правосудием, этот эмоциональный лозунг должен иметь некоторые уточнения относительно контрольных полномочий суда в сфере уголовного судопроизводства. Предметом рассмотрения, полагаем, должны быть только те материалы, которые свидетельствуют о наличии оснований, с которыми закон связывает возможность проведения следственного действия, ограничивающего конституционные права граждан. Обязательно при этом должны исследоваться судом следующие материалы:

- 1) представление следователя, правильность, законность и обоснованность его составления;
- 2) постановление о возбуждении дела;
- 3) материалы, свидетельствующие о наличии фактических оснований для проведения следственного действия;
- 4) материалы, подтверждающие проживание конкретного лица в помещении, в котором планируется проведение обыска (при предоставлении разрешения на обыск в жилище или другом владении);
- 5) материалы, подтверждающие принадлежность конкретному лицу или использование им канала связи (при предоставлении разрешения на контроль и запись переговоров или ареста почтово-телеграфных отправок).

Учитывая большое количество замечаний, которые вызывает действующий уголовно-процессуальный закон, считаем, что регламентация контрольных полномочий суда требует кардинальных изменений.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Кондратьев О.В. Організаційно-правові проблеми судового контролю : дис... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Нац. юрид. акад. ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2005. 191 с.
2. Монтень М. Опыты. Т. 3. М. : Наука, 1979. 535 с.
3. Монтескье Ш. Избранные произведения. М., 1955. 799 с.
4. Петрухин И. Л. Внутреннее убеждение суда и правовые презумпции // Советское государство и право. 1964. № 3. С. 63–71.
5. Петрухин И. Л. Личные тайны (человек и власть). М. : ИГиП РАН, 1998. 232 с.
6. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. М. : Статут, 1998. 352 с.
7. Резник Г. Внутреннее судебное убеждение и преюдиция // Советская юстиция. 1971. № 7. С. 10–11.
8. Романовский Г. Б. Право на неприкосновенность частной жизни. М. : МЗ-ПРЕСС, 2001. 312 с.
9. Шумило Н. Е. Комплексный подход к реформированию досудебного производства в отечественном уголовном процессе // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ. Удосконалення норм кримінально-процесуального законодавства. Спецвипуск № 3. 2008. С. 7–15.