

КОНЦЕПЦИЯ «ВОЗРОЖДЕНИЕ ИНСТИТУТА СЛЕДСТВЕННЫХ СУДЕЙ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ»

1. *Необходимость введения института следственных судей*

Представляемая Концепция имеет целью способствовать возвращению российскому правосудию тех неоспоримых достоинств, которые явились плодами великой Судебной реформы 1864 года, однако были несправедливо отвергнуты и преданы забвению в последующую историческую эпоху. Это равный доступ каждого к правосудию, твердые гарантии непредвзятой судебной защиты, начиная с предварительного следствия, формирование судебных доказательств исключительно под эгидой судебной власти. И хотя по Уставу уголовного судопроизводства представитель судебного органа, действовавший на предварительном следствии, именовался судебным следователем, с точки зрения сущности этого института, его исторического происхождения и реализации в различных правовых системах речь идет об участии в процессе именно следственного судьи. Вместе с тем за 150 лет с момента введения Устава данный институт развивался и в двадцать первом веке может выглядеть иначе, чем в девятнадцатом столетии, однако сущность его не меняется – это публичный судебный контроль над предварительным расследованием и обеспечение его состязательного характера.

Нынешний порядок российского уголовного процесса, по-прежнему воспроизводящий в главных своих чертах его еще советский строй, не справляется ни с защитой прав человека, ни с валом преступности. Так, доля лиц, оправданных по суду, не достигает и одного процента.¹ Но, чураясь оправдательных приговоров, российская судебная система в то же время имеет и крайне незначительный уровень реальной уголовно-правовой репрессивности: достаточно сказать, что обвинительные приговоры составляют лишь 6 % от числа зарегистрированных сообщений о преступлениях.² Это значит, что ни обвиняемый, ни потерпевший не могут чувствовать себя защищенными таким юридическим механизмом.

Действующий УПК РФ (далее – УПК) не содержит достаточных гарантий досудебного контроля за законностью и обоснованностью уголовного преследования. Прокурор, также как и следователь, является органом уголовного преследования и не менее заинтересован в успехе обвинения, что неминуемо влияет на его объективность при осуществлении надзорной функции. К тому же на предварительном следствии он имеет ограниченный набор полномочий воздействия на орган предварительного следствия, не будучи вправе ни прекращать уголовное преследование, ни давать органам предварительного следствия обязательные указания вплоть до поступления к нему материалов окончательного следователем расследования с обвинительным заключением. Фактически, основной контроль за органами предварительного следствия на досудебных стадиях осуществляют они сами, что не может не сказываться на качестве расследования.³ Не выполняет своей задачи в российском уголовном процессе и институт оперативного судебного контроля. Судьи, чьей основной задачей является рассмотрение дел по существу, большую часть рабочего времени вынуждены посвящать рассмотрению жалоб

¹ По данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ в 2013 г. по всем уголовным делам было оправдано 5634 чел. От 755 7555 осужденных это составляет 0,7% .
<http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2360>

² См.: *Смирнов А.В.* Российский уголовный процесс: от заката до рассвета. РАПСИ.
<http://rapsinews.ru/publications/>. 2 декабря 2014 г.

³ Так, согласно материалам Всероссийского совещания руководителей следственных органов Следственного комитета (31 января 2008 г.) и заседаний коллегии Следственного комитета (4 декабря 2008 г., 12 февраля 2009 г., 11 февраля 2010 г.), надлежащее качество следственных материалов мерами процессуального контроля до окончания производства по делу не обеспечивается. (См.: *Харебава Г.Д.* Эффективность прокурорского надзора за органами предварительного следствия. : автореферат дис. ... канд. юр. наук: Ростов-на-Дону, 2012. 25 С.).

участников процесса, даче разрешений на заключение под стражу, проведение органами расследования следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий. Например, в 2013 году материалы, рассмотренные районными судами в порядке судебного контроля, составили 59,3 % от общего числа всех рассмотренных этими судами дел и материалов в порядке уголовного судопроизводства, а ходатайства о проведении оперативно-розыскных мероприятий – 92,3 % от всех рассмотренных областными (краевыми) судами материалов в порядке уголовного производства.⁴ В результате судьи просто не успевают подробно вникать в эти вопросы и относятся к принятию решений формально. Так, ходатайства следователей о заключении обвиняемых и подозреваемых под стражу в 2013 году удовлетворялись районными судами в 91,8%, а ходатайства о проведении оперативно-розыскных мероприятий почти в 100% случаев.⁵ При рассмотрении жалоб на необоснованные действия органов расследования судьи предпочитают вообще не вдаваться в оценку доказательств, списывая это на то, что «по закону только следователь определяет ход и направление предварительного следствия». Загруженность «непрофильными» вопросами неизбежно снижает качество рассмотрения основных уголовных дел. Тем более, что «арестные» полномочия плохо совместимы с сохранением беспристрастности судей при вынесении приговора.

В российском уголовном процессе не обеспечивается юридическое равенство сторон, а значит, не исключается и опасность злоупотреблений (отсюда и преследование невиновных, и укрытие от реагирования преступлений). Причина же неравенства состоит в том, что на предварительном расследовании судебные доказательства формируются фактически только одной из сторон — обвинителем (следователем, дознавателем), тогда как сторона защиты этой возможности практически лишена.

Представляется, указанные проблемы могут быть в значительной мере разрешены посредством введения института следственных судей. Следственные судьи призваны обеспечивать на стадии предварительного следствия: 1) независимый «фильтр», предотвращающий поступление в суд незаконных или явно необоснованных обвинений; 2) равенство возможностей сторон, в том числе защиты, по собиранию и проверке доказательств; 3) судебную защиту конституционных прав личности.

В этих целях необходимо наделить следственных судей помимо традиционных полномочий по оперативному контролю за соблюдением конституционных прав граждан, также и прерогативой по проведению судейских⁶ следственных действий и контролю за законностью и обоснованностью уголовного преследования (обвинения) при решении вопроса о передаче уголовного дела в суд для его рассмотрения по существу. При этом предлагается дополнить уголовно-процессуальный закон и законодательство о судоустройстве следующими концептуальными положениями.

2. Понятие следственного судьи и сфера его деятельности (предметная и территориальная подсудность⁷)

⁴ Обзор судебной статистики о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей в 2013 году. Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации. М., 2014. С. 6, 11.

⁵ Там же.

⁶ Термин «судейский» семантически означает принадлежность, отношение к судье. (Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 1999.). Необходимо различить в тексте закона понятия судебных следственных действий, которые осуществляются в судебном разбирательстве судами первой и апелляционной инстанций и следственные действия в порядке предварительного следствия, проводящиеся следственным судьей.

⁷ В представленных проектах для определения компетенции следственных судей используется именно термин «подсудность», что подчеркивает судебный характер их деятельности, а также то, что согласно действующему законодательству судьями в соответствии с настоящим Законом являются лица, наделенные в конституционном порядке полномочиями осуществлять правосудие (часть третья статьи 1 Закона РФ «О статусе судей в Российской Федерации»).

1. Следственный судья — это судья первой инстанции, действующий в пределах полномочий, предусмотренных УПК на стадии возбуждения уголовного дела и предварительного расследования, и не участвующий в рассмотрении уголовных дел по существу, пересмотре судебных решений в апелляционном, кассационном, надзорном порядке или ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств. По делам, отнесенным к его подсудности, он осуществляет правосудие в форме судебного контроля за соблюдением конституционных прав личности, наличием законных оснований для передачи уголовного дела в суд, а также оказывает сторонам содействие в собирании судебных доказательств путем проведения судебных следственных действий.

При осуществлении своих полномочий следственный судья руководствуется принципом состязательности сторон. Он управомочен собирать доказательства по своему усмотрению и производить оценку их достоверности при принятии им процессуальных решений лишь в случаях, прямо предусмотренных законом.

1. Следственный судья осуществляет свои полномочия по уголовным делам о наиболее тяжких и опасных преступлениях, в том числе таких, рассмотрение которых входит в компетенцию суда с участием присяжных заседателей, а также о ряде экономических преступлений.⁸ Это деяния:

1. указанные в части третьей статьи 31 УПК, в том числе и такие, по которым в соответствии с положениями Уголовного кодекса Российской Федерации в качестве наиболее строгого вида наказания не могут быть назначены пожизненное лишение свободы или смертная казнь;

1. предусмотренные статьями 105 частью первой, 111 частью четвертой, 126 частью третьей, 127 частью третьей, 162, 163 частями второй и третьей, 205.1, 205.2, 209 -211, 227, 263 частью третьей, 263.1 частями третьей и четвертой, 267 частью третьей, 269 частью третьей, 271.1 частью второй, 290 частями третьей - шестой, 291 частями третьей - пятой, 291.1 частями второй - четвертой, 294, 296 - 302, 303 частями второй, третьей и четвертой, 304, 305, 321 частью третьей, 322 частями второй и третьей, 359 частью третьей Уголовного кодекса Российской Федерации.⁹

3. предусмотренные статьями 158 частями второй - четвертой, 159 частями второй - четвертой, 159.1 частями второй - четвертой, 159.2 частями второй - четвертой, 159.3 частями второй - четвертой, 159.4 частями второй и третьей, 159.5 частями второй - четвертой, 159.6 частями второй - четвертой, 160 частями второй - четвертой, 165 частью второй, если эти преступления совершены в сфере предпринимательской деятельности, а также статьями 171 частью второй, 171.1 частями второй, четвертой и шестой, 172, 173.1, 173.2, 174, 174.1, 176 - 178, 180 частью третьей, 181 частью второй, 183, 185 – 185.6, 190, 191 частью второй, 193.1 частью третьей, 194 частями третьей-четвертой, 196, 197, 199 частью второй, 199.1 частью второй Уголовного кодекса Российской Федерации.

1. По уголовным делам о совокупности преступлений, хотя бы одно из которых предусмотрено в указанном выше перечне, следственный судья осуществляет свои полномочия в отношении всех этих преступлений, если раздельное производство по уголовным делам может отразиться на всесторонности и объективности предварительного следствия.

2. Следственный судья по общему правилу осуществляет свои полномочия по месту производства предварительного следствия или производства следственного

⁸ Включение сюда экономических преступлений продиктовано насущной потребностью в предоставлении дополнительных гарантий личности в сфере бизнеса для улучшения инвестиционного климата в стране.

⁹ Данный пункт в части, не охваченной пунктом 1 данного перечня, корреспондирует проекту федерального закона «Об обеспечении права обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей и права граждан на участие в отправлении правосудия», подготовленного Советом при Президенте Российской Федерации по развитию гражданского общества и правам человека.

действия в соответствии с положениями статьи 152 УПК, определяющей место производства предварительного расследования.

Рассмотрение материалов об ограничении конституционных прав граждан на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, передаваемых по сетям электрической и почтовой связи, на неприкосновенность жилища при проведении оперативно-розыскных мероприятий осуществляется следственным судьей по месту проведения таких мероприятий или по месту нахождения органа, ходатайствующего об их проведении.

При заявлении требования о возмещении имущественного вреда в случаях, предусмотренных главой 18 УПК, следственный судья осуществляет свои полномочия по месту нахождения органа, вынесшего постановление о прекращении уголовного дела и (или) уголовного преследования, либо по месту жительства реабилитированного.

3. Особенности производства по уголовным делам с участием следственного судьи

1. Основания и начало проведения предварительного следствия с участием следственного судьи

Предварительное следствие с участием следственного судьи производится по делам о преступлениях, отнесенных к его подсудности, в общем порядке, установленном главами 21-31 УПК, с учетом следующих особенностей:

3.1.1. Следователь или орган дознания (если последний действует в порядке, предусмотренном для производства неотложных следственных действий статьей 157 УПК) в течение 24 часов направляет следственному судье:

- 1) копию постановления о возбуждении уголовного дела, относящегося к его подсудности;
- 2) письменное сообщение о задержании подозреваемого в совершении преступления;
- 3) копию постановления о признании лица потерпевшим, если оно было вынесено следователем.

1. Ходатайства и жалобы участников процесса подаются следственному судье непосредственно либо через следователя или орган дознания, которые незамедлительно направляют их следственному судье.

3. По возбужденному уголовному делу следственный судья проверяет, подсудно ли ему данное уголовное дело, поданы ли по нему подлежащие его рассмотрению ходатайства и жалобы, после чего принимает следующие постановления:

- 1) о своем вступлении в предварительное следствие;
- 2) о направлении документов, указанных в части второй настоящей статьи, по подсудности, если возбужденное уголовное дело не относится к его подсудности;

2) о назначении по ходатайствам или жалобам сторон судебных следственных действий либо судебных заседаний для разрешения вопросов, относящихся к его компетенции.

3.2. Вопросы, разрешаемые с участием следственного судьи

3.2.1. Следственный судья по уголовным делам, отнесенным к его подсудности, по ходатайствам следователя либо органа дознания, рассматривает в порядке, предусмотренном статьей 165 УПК, вопросы о даче разрешения на производство:

- 1) осмотра жилища при отсутствии согласия проживающих в нем лиц;
- 2) обыска и (или) выемки в жилище;
- 3) выемки заложенной или сданной на хранение в ломбард вещи;
- 4) личного обыска, за исключением случаев, предусмотренных статьей 93 УПК;
- 5) выемки предметов и документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну, а также предметов и документов,

- содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях;
- 6) наложения ареста на корреспонденцию, ее осмотра и выемки в учреждениях связи;
 - 7) наложения ареста на имущество;
 - 8) реализации, утилизации или уничтожения вещественных доказательств, указанных в подпункте "в" пункта 1, подпунктах "б", "в" пункта 2, пунктах 3, 6 и 7 части второй статьи 82 УПК;
 - 9) контроля и записи телефонных и иных переговоров;
 - 10) получения информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами;
 - 11) оперативно-розыскных мероприятий, связанных с решением вопроса о возбуждении уголовного дела и производством предварительного расследования, которые ограничивают конституционные права человека и гражданина, в порядке, предусмотренном Федеральным законом «Об оперативно-розыскной деятельности».

3.2.2. По ходатайству следователя следственный судья разрешает в судебных заседаниях вопросы:

- 1) об избрании, изменении, отмене залога, домашнего ареста, заключения под стражу в порядке, предусмотренном статьями 106-108 УПК;
- 2) о продлении срока содержания под стражей или срока домашнего ареста в порядке, предусмотренном статьей 109 УПК;
- 3) о помещении подозреваемого, обвиняемого, не находящегося под стражей, в медицинскую организацию, оказывающую медицинскую помощь в стационарных условиях, или в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, для производства соответственно судебно-медицинской или судебно-психиатрической экспертизы в порядке, предусмотренном статьей 203 УПК;
- 4) о временном отстранении обвиняемого от должности, наложении ареста на имущество и денежного взыскания в порядке, предусмотренном статьями 114-118 УПК;
- 5) о передаче уголовного дела для судебного разбирательства;
- 6) о прекращении уголовного дела или уголовного преследования в случаях, предусмотренных частью восемнадцатой статьи 222.7 УПК;

3.2.3. По ходатайствам сторон назначает проведение судейских следственных действий.

3.2.4. По ходатайству стороны защиты рассматривает вопрос об изменении или отмене мер пресечения, иных мер процессуального принуждения, примененных к подозреваемому и обвиняемому.

3.2.5. По ходатайству иных лиц, на имущество которых наложен арест в порядке, предусмотренном частью третьей статьи 115 УПК, рассматривает вопрос об отмене ареста на имущество, находящееся в их владении.

3.2.6. Рассматривает жалобы на действия (бездействие) и решения прокурора, следователя, органа дознания в порядке, предусмотренном статьей 125 УПК.

3.2.7. По требованию реабилитированного лица принимает решение о возмещении причиненного ему имущественного вреда в случаях и порядке, предусмотренных главой 18 УПК.

3.2.8. Для обеспечения надлежащего рассмотрения указанных вопросов следственный судья вправе требовать от органов дознания, следствия, прокуратуры, службы судебных приставов, иных государственных и муниципальных органов и организаций, их должностных лиц необходимого содействия в пределах предоставленных им полномочий.

3.3. Структура предварительного следствия по делам, подсудным следственному судье

3.3.1. Производство предварительного следствия включает следственные и иные процессуальные действия, производимые органами предварительного расследования,

процессуальные действия, осуществляемые стороной защиты, судебские следственные действия и судебные заседания, проводимые следственным судьей.

3.3.2. Следственный судья осуществляет в итоговом судебном заседании предание обвиняемому суду, именуемое передачей дела в суд.¹⁰ Возложение на него этого полномочия представляется наиболее целесообразным по следующим причинам. Во-первых, это обеспечивает независимый предварительный фильтр, гарантирующий поступление в суд лишь достаточно подготовленных обвинений, что само по себе уже способно минимизировать число дел, которые приходится возвращать из стадии судебного разбирательства для исправления недостатков предварительного расследования, тем более что следственного судью также предполагается наделить таким же полномочием. Во-вторых, передача этой задачи следственному судье избавит судей, которые будут рассматривать данное дело по существу, от неизбежного составления ими в ходе подготовки к слушанию неофициального мнения о виновности подсудимого, которое подвергает испытанию их дальнейшую беспристрастность при вынесении приговора.

3.4. Судейские следственные действия и судебные доказательства

1. Следственный судья по ходатайству сторон назначает следующие судебские следственные действия: допросы, очные ставки, проверки показаний на месте, производство судебных экспертиз.

Такой выбор обусловлен, прежде всего, интересами обеспечения принципа непосредственности исследования доказательств, или «права на очную ставку», ибо обе стороны, как правило, лично участвуют в ходе судебных следственных действий в допросе свидетелей и потерпевших (что значительно проще обеспечить в ходе предварительного следствия, чем в судебном заседании), и, кроме того, это является залогом оперативности судебного процесса, поскольку суды в судебном разбирательстве смогут беспрепятственно оглашать протоколы допросов указанных лиц, независимо от их явки. То есть следователь, конечно, может по-прежнему допрашивать подозреваемых, обвиняемых, свидетелей и потерпевших и самостоятельно, однако протоколы таких допросов по общему правилу будут допустимы лишь условно, поскольку оглашение и использование их после передачи дела в суд зависит от согласия другой стороны (статья 281 УПК РФ). Что касается судебной экспертизы, то зачисление ее в разряд исключительно судебных следственных действий объясняется высоким значением в доказывании заключений экспертов и вытекающей отсюда необходимостью обеспечить соблюдение прав стороны защиты, в первую очередь, процессуального равенства, при использовании в доказывании специальных познаний.

3.4.2. Доказательства, полученные в результате судебных следственных действий, имеют статус судебных доказательств. Они есть не что иное, как доказательства, имеющие право фигурировать в судебном разбирательстве либо при разрешении других важнейших вопросов по делу (о применении мер пресечения, готовности дела для передачи в суд и др.). Доказательства же, собранные следователем и органом дознания, пока они не прошли предварительной состязательной проверки в судебных заседаниях под руководством следственного судьи, в судебном разбирательстве использоваться быть, как правило, не могут. Такая проверка заключается либо в проведении судебных допросов лиц, ранее давших показания следователю или органу дознания, либо в рассмотрении по требованиям сторон, вопроса о допустимости иных видов доказательств, представленных сторонами. По сути, предлагаемый порядок представляет собой усовершенствование «системы двух папок», принятой в современном итальянском уголовном процессе, с тем различием, что там проверка и формирование судебных доказательств сдвинуто на стадию предварительного слушания после передачи дела в суд (что слишком поздно, ибо лишает орган предварительного расследования свободы

¹⁰ Исторический термин «предание суду», означающий собственно передачу дела в суд, здесь не используется ввиду отказа от него в действующем УПК РФ.

маневра), тогда как согласно данному проекту эта деятельность может равномерно распределяться на протяжении всего предварительного следствия.

1. Судебными являются доказательства, полученные:

1. в судебном разбирательстве в судах первой или апелляционной инстанций в соответствии с правилами, установленными главой 37 и статьей 389.13 УПК;
2. в результате судебных следственных действий, проводимых в порядке, предусмотренном статьей 222.3 УПК, в ходе предварительного следствия;
3. доказательства, собранные органами предварительного расследования по делам, названным в статье 36.1 УПК, если они не были признаны недопустимыми следственным судьей в судебном заседании.

1. Судебные доказательства в виде протоколов допросов, очных ставок и иных судебных следственных действий, в которых в соответствии с положениями УПК закреплены устные показания участников производства по делу, по ходатайству сторон подлежат оглашению в судебном заседании при рассмотрении уголовных дел по существу.

1. Следственный судья в судебных заседаниях рассматривает вопрос о допустимости представляемых сторонами доказательств, если о проверке допустимости доказательства ходатайствует сторона, либо по своей инициативе, в том числе путем проведения судебных следственных действий. Если в дальнейшем в судебном разбирательстве будут обнаружены ранее неизвестные обстоятельства, ставящие под сомнение допустимость судебных доказательств, полученных на предварительном следствии с участием следственного судьи, вопрос о признании их недопустимыми рассматривается в судебном разбирательстве по правилам, предусмотренным статьями 234, 235 УПК.

Если же доказательство, представленное стороной на предварительном следствии, было признано следственным судьей недопустимым, суд в судебном разбирательстве по ходатайству стороны или по своей инициативе вправе повторно рассмотреть вопрос о признании исключенного доказательства допустимым, если в ходе судебного следствия были обнаружены ранее неизвестные обстоятельства, указывающие на его допустимость.

Таким образом, проверка допустимости доказательств может быть произведена либо по требованию заинтересованной стороны, либо по усмотрению самого следственного судьи, если имеются основанные на конкретных данных подозрения в недопустимости того или иного доказательства. В случаях, если проверка представленных сторонами доказательств не была инициирована кем-либо из указанных выше субъектов, они презюмируются допустимыми в качестве судебных доказательств. Данная презумпция в судебном разбирательстве приобретает преюдиционный характер, поскольку для признания допустимым доказательства, признанного следственным судьей недопустимым и наоборот, необходимо выявление новых, ранее неизвестных обстоятельств.

Однако суд первой инстанции не вправе принимать иное решение по вопросу о допустимости судебных доказательств, полученных с участием следственного судьи на предварительном следствии, если их допустимость либо недопустимость была установлена решениями судов апелляционной, кассационной или надзорной инстанций.

6. Следственный судья не вправе отказать сторонам в проведении судебных следственных действий. Заявление и разрешение ходатайств производится в порядке, предусмотренном статьей 271 УПК. По мотивированному постановлению следственного судьи такой отказ возможен лишь в случаях, если:

1. сторона сама способна получить данное доказательство, за исключением случаев, когда имеются основания полагать, что обеспечение явки свидетеля или потерпевшего в судебное разбирательство в последующем окажется невозможным, либо это необходимо для обеспечения безопасности этих лиц или общественной безопасности;

2. сведения не имеют отношения к уголовному делу, по которому ведется предварительное следствие, то есть заведомо не могут подтвердить обстоятельства, подлежащие доказыванию при производстве по уголовному делу;
3. истребуемое доказательство заведомо недопустимо;
4. обстоятельства, которые призвано подтвердить указанное в ходатайстве стороны доказательство, уже установлены на основе достаточной совокупности других судебных доказательств, ввиду чего получение и исследование нового доказательства являлось бы явно избыточным.

3.4.7. Судейские следственные действия осуществляются в судебном заседании под руководством следственного судьи по общим правилам, предусмотренным для их производства статьями 164 частями третьей, четвертой, шестой, 167, 275, 277-280, 282-284, 287, 288 УПК, с учетом определенных особенностей. При необходимости судья может провести следственное действие в выездном судебном заседании.

3.4.8. Судейское следственное действие проводится, как правило, с участием обеих сторон. Оно не может быть проведено в отсутствие стороны, по ходатайству которой было назначено. При ее неявке по уважительным причинам проведение следственного действия откладывается. В случае неявки стороны, которая была в надлежащем порядке уведомлена о месте и времени проведения судейского следственного действия, проводимого по ходатайству противоположной стороны, следственное действие может быть проведено без ее участия. Судейское следственное действие проводится в отсутствие подозреваемого и его защитника, если ко времени его проведения подозреваемый в совершении данного преступления не установлен. Судейское следственное действие по постановлению следственного судьи может производиться без участия подозреваемого, обвиняемого или лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, если его психическое состояние препятствует проведению процессуальных действий с его участием, что удостоверяется медицинским заключением эксперта или специалиста.

3.4.9. Следственный судья обеспечивает соблюдение процедуры проведения судейских следственных действий, предусмотренной УПК, и, не вмешиваясь в процесс выяснения сторонами обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, обеспечивает им для этого равные условия. Однако при рассмотрении вопросов: о применении, отмене, изменении мер пресечения, иных мер процессуального принуждения; о признании доказательств недопустимыми; о возмещении реабилитированному лицу причиненного ему вреда, а также при проверке жалоб на действия (бездействие) и решения органов предварительного расследования и прокурора следственный судья при проведении судейского следственного действия вправе активно участвовать в выяснении обстоятельств, подлежащих установлению при принятии соответствующих процессуальных решений.

3.4.10. В ходе производства судейского следственного действия следственным судьей обеспечивается ведение протокола с учетом правил, предусмотренных частями первой-восьмой статьи 166 УПК. По окончании судейского следственного действия протокол подписывается всеми его участниками и следственным судьей. Копия протокола вручается подозреваемому, обвиняемому, защитнику, потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику или их представителям, свидетелю, эксперту, специалисту в случае заявления ими об этом ходатайства. Решение о фиксации хода и результатов судейского следственного действия посредством аудио- и видеозаписи принимает следственный судья. По ходатайству любой из участвующих в следственном действии сторон применение аудио- и видеозаписи является обязательным.

3.4.11. Судебная экспертиза может быть назначена исключительно следственным судьей в судебном заседании по ходатайствам следователя, органа дознания, подозреваемого, обвиняемого, защитника, если в них содержатся конкретные доводы, указывающие, что для решения вопросов, имеющих существенное значение для дела,

необходимо проведение первоначальной, повторной или дополнительной экспертизы. Следственный судья назначает экспертизу по собственной инициативе в случаях, когда ее проведение является обязательным согласно статье 196 УПК.

3.4.12. При разрешении вопросов о наложении или отмене ареста на имущество; жалоб на действия (бездействие) и решения прокурора, следователя, органа дознания; заявлений реабилитированного лица о возмещении причиненного ему имущественного вреда следственный судья может заслушивать объяснения участников процесса и иных лиц, мнения специалистов, исследовать протоколы любых следственных действий и документы, в том числе и не имеющие значения судебных доказательств.

3.5. Процессуальные действия защитника

3.5.1. Участвующий в деле защитник, наряду с правами, предоставленными ему в соответствии со статьей 53 и частью третьей статьи 86 УПК, имеет право в ходе предварительного следствия ходатайствовать перед следственным судьей:

- 1) о проведении судейских следственных действий;
- 2) об истребовании предметов и документов, которые могут быть признаны вещественными и иными доказательствами, если они не были представлены по его запросу;
- 3) о допросе привлеченного стороной защиты на договорной основе специалиста или приобщении к материалам уголовного дела его письменного заключения для разъяснения вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию;
- 4) о назначении судебной экспертизы и предлагать для проведения экспертизы экспертные учреждения или конкретные кандидатуры экспертов;
- 6) о принудительном приводе для участия в судейском следственном действии ранее опрошенного им лица, обеспечение явки которого защитником затруднительно.

3.6. Принятие следственным судьей решения о передаче уголовного дела для судебного разбирательства

3.6.1. Для решения вопроса о возможности передачи уголовного дела для судебного разбирательства следственный судья по ходатайству прокурора после выполнения последним действий по утверждению обвинительного заключения, предусмотренных главой 31 УПК, не позднее 7 дней открывает судебное заседание.

3.6.2. О проведении судебного заседания следственный судья не позднее, чем за 5 суток до его начала уведомляет лиц, участие которых является обязательным, а также потерпевшего и его представителей, гражданского истца и гражданского ответчика, их представителей, переводчика. Судебное заседание проводится при обязательном участии обвиняемого и его защитника, за исключением случаев, предусмотренных частями пятой — шестой статьи 247 УПК для заочного рассмотрения дела. Участие в судебном заседании прокурора является обязательным. Неявка лиц, своевременно извещенных о проведении судебного заседания, за исключением лиц, участие которых в судебном заседании признано следственным судьей обязательным, не препятствует его проведению.

3.6.3. Судебное заседание является открытым, за исключением случаев, предусмотренных статьей 241 УПК для ограничения гласности процесса. В судебном заседании ведется протокол.

3.6.4. Судебное заседание начинается со вступительных заявлений прокурора и защитника. В своем вступительном заявлении прокурор излагает содержание предъявленного обвинения, а также перечень собранных доказательств, подтверждающих обвинение, с кратким изложением их сущности.

3.6.5. Следственный судья опрашивает обвиняемого, понятно ли ему обвинение, и желает ли он или его защитник выразить отношение к предъявленному обвинению. Защитник вправе кратко высказать согласованную с обвиняемым позицию о доказанности или недоказанности обвинения и огласить перечень доказательств, если сторона защиты намерена их представить в судебном заседании.

3.6.6. По ходатайствам сторон либо по усмотрению следственного судьи, если имеются конкретные данные, заставляющие предполагать недопустимость определенных доказательств из числа представленных сторонами, в судебном заседании производится проверка протоколов следственных действий, вещественных доказательств, заключений специалистов, иных документов, после чего может быть принято решение об исключении недопустимых доказательств из материалов дела.

3.6.7. В случаях, предусмотренных статьей 237 УПК, следственный судья принимает решение об отложении судебного заседания и возвращает уголовное дело прокурору. При поступлении уголовного дела от прокурора следственному судье после устранения препятствий для проведения судебного заседания, оно возобновляется с того момента, с которого было отложено.

3.6.8. По результатам судебного заседания следственный судья в совещательной комнате выносит одно из следующих постановлений:

1. о передаче уголовного дела для судебного разбирательства;
1. о прекращении уголовного дела или уголовного преследования, если для этого имеются основания, предусмотренные УПК.

3.6.9. Особое значение имеет вопрос о критерии достаточности доказательств для принятия следственным судьей решения о передаче дела в суд (предании суду). Принципиальным является положение о том, что следственный судья при решении вопроса о такой передаче не вправе делать выводов о достоверности доказательств, устанавливающих виновность обвиняемого, что обусловлено исключительной прерогативой суда при вынесении приговора по решению вопроса о доказанности виновности (статья 49, часть 1 Конституции РФ). Однако это не означает, что следственный судья на заключительном этапе предварительного следствия должен быть вовсе устранен от рассмотрения по существу вопроса об обоснованности обвинения, достаточной для передачи дела в суд. Принимая это решение, он оценивает доказательства в совокупности, в том числе и по существу, однако его итоговый вывод является сугубо предварительным и условным. Он состоит в том, что *«если достоверность представленных стороной обвинения доказательств найдет свое подтверждение в судебном разбирательстве, в нем может быть вынесен обвинительный приговор»*. То есть критерием зрелости дела для передачи в суд является вывод о достаточно высокой степени вероятности виновности, или, иначе говоря, о наличии оснований ее *предполагать*. Иной подход в принципе невозможен, ибо процессуальные условия проведения предварительного расследования недостаточны для того, чтобы судья имел возможность и право прийти к заключению о достоверности обвинительных доказательств, имея в виду дальнейшую перспективу обвинительного приговора. Учитывая сказанное, предлагается сформулировать данное положение следующим образом: *«Следственный судья выносит постановление о передаче уголовного дела для судебного разбирательства, если представленные стороной обвинения судебные доказательства достаточны для рассмотрения данного уголовного дела судом, то есть дают следственному судье основания предполагать совершение обвиняемым инкриминируемых ему действий, и при условии подтверждения их достоверности в судебном разбирательстве могут повлечь вынесение обвинительного приговора»*. Условно-обвинительный характер такого вывода не будет иметь негативных последствий для процесса, так как данное решение является для следственного судьи итоговым и он не участвует в последующем судебном разбирательстве.

3.6.10. При прекращении уголовного дела или уголовного преследования, в отличие от решения о передаче дела в суд, следственным судьей может производиться оценка доказательств и с точки зрения их достоверности. Данное изъятие из запрета следственному судье оценивать достоверность доказательств соразмерно — как в целях процессуальной экономии, так и с учетом концепции об асимметрии в доказывании,

основанной на положении *favor defensionis* (благоприятствование защите), признаваемом одним из важнейших гарантий принципа равенства сторон.

3.7. Обжалование решений следственного судьи и особенности апелляционного судебного разбирательства

3.7.1. Производство в апелляционной инстанции по жалобам участников процесса и представлениям прокурора осуществляется в общем порядке, предусмотренной главой 45.1 УПК с учетом определенных особенностей, указанных в данном пункте.

3.7.2. Апелляционные жалобы и представления могут подаваться:

1. на постановления следственного судьи, вынесенные по вопросам, входящим в его компетенцию;
2. на процессуальные нарушения, допущенные следственным судьей в ходе судебных следственных действий или судебного заседания.

При этом жалобы участников процесса могут быть поданы только на те решения и действия (бездействие) следственного судьи, которыми нарушаются их права и свободы.

3.7.3. Апелляционные жалоба, представление подаются в соответствующую апелляционную инстанцию Верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа, окружного (флотского) военного суда. Они могут быть поданы в течение 10 суток со дня вынесения постановления следственного судьи, или совершения им процессуального нарушения, если иной срок не предусмотрен настоящим Кодексом. Апелляционные жалобы и представления могут быть поданы как до поступления дела в суд первой инстанции для рассмотрения по существу, так и после этого момента. Подача апелляционных жалоб и представлений не приостанавливает ни исполнения обжалуемых решений, ни производства предварительного следствия.

3.7.4. Рассмотрение жалобы или представления должно быть начато не позднее 5 суток со дня поступления в суд апелляционной инстанции, за исключением обжалования постановления о направлении уголовного дела для судебного разбирательства, при котором рассмотрение жалобы или представления осуществляется в течение 15 суток.

3.7.5. При рассмотрении жалобы и представления в апелляционном порядке суд осуществляет проверку лишь в отношении тех нарушений и тех участников процесса, о которых ставится вопрос в жалобе или представлении. При принятии решения он не связан основаниями и доводами, изложенными в жалобе или представлении.

3.7.6. В случае отмены или изменения решений следственного судьи в апелляционном порядке, применяются общие основания, предусмотренные статьями 389.15 – 389.18 УПК.

3.7.7. В результате рассмотрения жалобы или представления в апелляционном порядке суд принимает следующие решения:

1. об оставлении постановления следственного судьи без изменения, а жалобы или представления без удовлетворения;
1. об изменении постановления, вынесенного следственным судьей;
3. об отмене постановления следственного судьи и вынесении нового судебного решения;
4. об отмене вынесенного следственным судьей постановления о направлении уголовного дела для судебного разбирательства и прекращении уголовного дела или уголовного преследования;
5. об отмене вынесенного следственным судьей постановления о направлении уголовного дела для судебного разбирательства и передаче материалов дела для проведения нового судебного заседания по данному вопросу;
6. о признании недействительными отдельных судебных следственных действий, проведенных следственным судьей с нарушением закона;
7. о признании полученных доказательств недопустимыми;
8. о признании полученных доказательств допустимыми;

9) о прекращении апелляционного производства.

3.7.8. Суд апелляционной инстанции рассматривает также заявления об отводе и самоотводе следственных судей в случаях, предусмотренных статьями 61 -65 УПК.

3.7.9. Решение суда апелляционной инстанции может быть обжаловано в кассационном и надзорном порядке, установленном главами 47.1, 48.1 УПК.

3.8. Особенности подготовки к судебному заседанию

3.8.1. При поступлении уголовного дела в суд в ходе подготовки к судебному заседанию по делам, подсудным следственному судье:

1. предварительное слушание не проводится;

1. вопрос об избрании, отмене или изменении меры пресечения в виде залога, домашнего ареста или заключения под стражу либо о продлении срока домашнего ареста или срока содержания под стражей рассматривается судьей в порядке, предусмотренном для стадии назначения судебного заседания (часть вторая статья 228 УПК), лишь в тех случаях, когда обстоятельства, послужившие основанием для применения или продления действия названных мер существенно изменились либо истекают установленные для них сроки.

1. Изменения в порядке судоустройства

4.1. Введение института следственных судей нуждается в изменениях и дополнениях законодательства о судоустройстве. Однако при этом нет необходимости вносить их в Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации» и в Закон РФ «О статусе судей в Российской Федерации», ибо предполагается, что следственные судьи обладают общим судейским правовым статусом и назначаются в обычном порядке, установленном действующим законодательством.

Новации должны коснуться лишь Федерального конституционного закона от 7 февраля 2011 года «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации». Предлагается ввести должности следственных судей при верховных судах республики, краевых, областных судах, судах городов федерального значения, судах автономных областей, судах автономных округов. Такое решение продиктовано следующими соображениями:

1. институт следственных судей рассматривается как дополнительная гарантия судебной защиты по делам особой важности, которые подсудны именно указанным выше судам, в том числе по делам, относящимся к компетенции суда с участием присяжных заседателей;

2. в мировой законодательной практике также изначально имеется историческая тенденция увязывать производство предварительного следствия с участием следственных судей с делами, подсудными суду присяжных;

3. проведение предварительного следствия с участием следственных судей по делам, подсудным судам районного уровня, повлекло бы за собой высокую нагрузку на федеральный бюджет, что в современных экономических условиях представляется неоправданным.

Вместе с тем при определении подсудности следственных судей учитываются и положения проекта федерального закона «Об обеспечении права обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей и права граждан на участие в отправлении правосудия», подготовленного Советом при Президенте Российской Федерации по развитию гражданского общества и правам человека, которым предполагается существенно расширить компетенцию суда с участием присяжных заседателей при областных (краевых) и равных им по уровню судах за счет передачи некоторых категорий уголовных дел, относящихся согласно действующему законодательству к подсудности районных (гарнизонных) судов.

4.2. Для осуществления контроля следственными судьями за производством предварительного следствия по решению Президиума верховного суда республики,

краевого, областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа образуются судебные следственные участки.

4.3. Судебные коллегии верховного суда республики, краевого, областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа рассматривают в качестве суда апелляционной инстанции жалобы на не вступившие в законную силу постановления следственных судей; в качестве суда кассационной инстанции дела по жалобам, представлениям на вступившие в законную силу постановления следственных судей.

5. Действие изменений в законодательство о введении института следственных судей во времени

5.1. Предполагается, что изменения к УПК, касающиеся порядка производства по уголовному делу с участием следственных судей, должны вступать в силу через девять месяцев со дня официального опубликования соответствующего федерального закона. Предварительное следствие по уголовным делам о преступлениях, подсудным следственным судьям, возбужденным до ведения в действие этих изменений, и после этого момента будет производиться в прежнем порядке в течение 6 месяцев. Однако в случае, если в указанный срок предварительное следствие не будет окончено, к нему со времени производства соответствующего процессуального действия или принятия процессуального решения должны применяться новые правила.

5.2. Изменения в Федеральный конституционный закон «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» предполагается ввести в действие через девять месяцев со дня официального опубликования соответствующего закона.

Доктор юридических наук, профессор



(А.В.Смирнов)

Aleksandr.Smirnov@ksrf.ru

8(911) 242-06-55

(812) 404-32-43