

С. М. Даровских

ПРАВОВЫЕ ПОЗИЦИИ СУДОВ, КАСАЮЩИЕСЯ ПОВТОРНОГО УЧАСТИЯ СУДЬИ В РАССМОТРЕНИИ УГОЛОВНОГО ДЕЛА

S. M. Darovskikh

LEGAL POSITION OF COURTS, RELATIVE TO FURTHER PARTICIPATION OF THE JUDGE IN THE CRIMINAL PROCEEDINGS

В статье рассматриваются проблемы, касающиеся участия судьи при рассмотрении уголовного дела по существу после рассмотрения данным судьей ходатайства следователя, дознавателя об избрании меры пресечения, либо жалобы на действие (бездействия) должностных лиц. В статье приводятся правовые позиции по данному вопросу, сформулированные в постановлениях и определениях Конституционного Суда Российской Федерации, Верховного Суда Российской Федерации и Европейского Суда по правам человека. Автор поддерживает позиции ученых-процессуалистов, высказывающих мнение относительно невозможности повторного участия судьи в рассмотрении уголовного дела по существу.

Ключевые слова: правовые позиции, мера пресечения, жалоба в порядке ст. 125 УПК РФ, Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ, Европейский Суд по правам человека, судья, повторное рассмотрение

The article dwells on the problems related to the participation of a judge in criminal proceedings on the case after the consideration of investigator's submission, as well as on choosing measures of restraint and consideration of a complaint over the actions (or inactivity) of administrative bodies. The article determines legal positions on the abovementioned cases which are formulated in provisions of the Constitutional Court of the Russian Federation, the Supreme Court of the Russian Federation, and the European Court of Human Rights. The author proves the legal positions of the scientists claiming that further participation of a judge in criminal proceedings is not feasible.

Keywords: legal position, preventive measure, complaint in accordance with art. 125 of the Criminal Code of the Russian Federation, Constitutional Court of the Russian Federation, Supreme Court of the Russian Federation, European Court of Human Right, judge, retrial.

172

Гражданское и уголовное судопроизводство



Формулируя в статье 8¹ УПК РФ сущность принципа независимости судей, законодатель отметил, что данный принцип проявляется в том, что судьи рассматривают и разрешают уголовные дела в условиях, исключающих постороннее воздействие на них. Вмешательство кого-либо в деятельность судей по осуществлению правосудия запрещается и влечет за собой установленную законом ответственность.

Однако понятие «независимость судей» охватывает не только запрет воздействия на судей посторонних лиц. Судья при рассмотрении уголовных дел должен быть свободен и от своих прежних решений, а именно от своего мнения, которое сложилось у него по данному делу при осуществ-

лении судебного контроля на досудебных стадиях. Например, при выполнении требований ст. 108 либо 125 УПК РФ.

Значимость судебного контроля за законностью и обоснованностью действий (бездействий) и решений органов предварительного расследования никто не отрицает. Эта деятельность судов позволяет своими специфическими средствами и способами выявлять и устранять нарушения законов, допускаемые следователями и дознавателями. В частности, например, кассационным определением Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Коми от 3 декабря 2004 года № 22-764/2004 было отменено постановление Корткеросского районного

суда о прекращении производства по жалобам Б. и его адвоката Т. на постановление о продлении срока предварительного следствия по уголовному делу. В своем определении судебная коллегия нашла необходимым сослаться на правовую позицию Конституционного Суда, указав, что «продление срока предварительного расследования отдаляет перспективу судебного разрешения дела, приводит к сохранению неопределенности в правовом статусе участников процесса, продлевает применение в отношении граждан ограничительных мер, включая меры пресечения. Аналогичная позиция была высказана и в постановлении Конституционного Суда РФ от 23 марта 1999 года № 5-П» [5].

Ранее в ст. 60 УПК РСФСР было сформулировано требование запрета на участие судьи в рассмотрении дела в суде первой, второй и надзорной инстанциях, если он проверял законность и обоснованность ареста или продления срока содержания под стражей. В УПК РФ законодатель от данной позиции отказался и в настоящее время судья после рассмотрения ходатайства следователя, дознавателя об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу либо дачи согласия на проведение следственного действия, требующего судебного решения, может рассматривать данное дело по существу.

Конституционный Суд по данному вопросу неоднократно высказывал свое мнение, которое в целом нельзя назвать последовательным, в частности, в Постановлении от 22 марта 2005 года № 4-П он указал следующее:

«Судебная процедура признается эффективным механизмом защиты прав и свобод, если она отвечает требованиям справедливости и основывается на конституционных принципах состязательности и равноправия сторон. При решении вопросов, связанных с содержанием под стражей в качестве меры пресечения, это предполагает исследование судом фактических и правовых оснований для избрания или продления данной меры пресечения при обеспечении лицу возможности довести до суда свою позицию, с тем чтобы вопрос о содержании под стражей не мог решаться произвольно или исходя из каких-либо формальных условий, а суд основывался на самостоятельной оценке существенных для таких решений обстоятельств, приводимых как стороной обвинения, так и стороной защиты. Суд не освобождается от обязанности выслушать мнения сторон, а стороны не могут быть лишены возможности привести свои доводы.

Продлевая действие этой меры либо отказываясь от ее продления, судья не просто соглашается или не соглашается с постановлением о заключении лица под стражу, а принимает соответствующее решение, исходя из анализа всего комплекса обстоятельств» [7].

Действительно, принимая решение об избрании меры пресечения в соответствии с требованием закона, судья должен указать в постановлении конкретные фактические обстоятельства, на основании которых он пришел к такому решению. Что это могут быть за фактические и правовые обстоятельства? Во-первых, обстоятельства содеянного преступления, так как такая мера пресечения избирается, только если возможное наказание может быть свыше 2 лет лишения свободы. Если фактических данных, свидетельствующих о доказанности совершения общественно опасного деяния, либо обоснованных предположений о причастности лица к преступлению, за которое возможно наказание в виде лишения свободы, установлено не будет, судья откажет в согласии на избрание данной меры пресечения [8, с. 160—161]. Кроме того, закон требует, чтобы эти данные были проверены в судебном заседании. И Конституционный Суд РФ обращает внимание на это как на обязательное условие решения данного вопроса. Заслушав стороны, исследовав материалы дела, которые ему представили органы расследования, возможно, затребовав и дополнительные материалы, судья дает свое согласие на выбор меры пресечения. Судья не делает выводы относительно наличия или отсутствия события преступления, виновности лица в его совершении, достаточности собранных доказательств, он не устанавливает степень вины подозреваемого, обвиняемого, но эти выводы в данном случае предполагаются, поскольку, только убедившись, что лицо совершило конкретные действия, и действия эти могут быть квалифицированы определенным образом, судья принимает решение избрать, отменить, изменить либо отказать в избрании меры пресечения. После такой деятельности разве может данное должностное лицо, судья, в последующем рассматривать данное уголовное дело не предвзято, объективно подходить к исследованию доказательств, отстраняясь от того факта, что он сам когда-то избрал меру пресечения, поскольку убедился, что в действиях (а действия подтвердились) имелся состав преступления? Мы полагаем, что нет, в любом случае





должны появиться обоснованные сомнения в беспристрастии данного судьи. А. В. Смирнов по данному вопросу писал: «Поскольку здесь проверяется не только законность, но и обоснованность ареста (задержания), судья просто вынужден рассматривать вопросы, связанные с доказыванием виновности обвиняемого или подозреваемого» [8, с. 205—206]. По мнению В. А. Азарова и И. Ю. Таричко, характер осуществляемой деятельности не исключает, а (в большинстве случаев) способствует формированию внутреннего судебного убеждения в виновности либо невиновности лица [1, с. 222].

Европейский Суд по правам человека подходит к решению данного вопроса избирательно с учетом особенностей каждого дела, полагая, что наличие разумного подозрения в том, что арестованное лицо совершило преступление, является необходимым условием для продления сроков задержания, избрания, отмены либо изменения меры пресечения в виде заключения под стражу [2, с. 57].

Правовая позиция, касающаяся необходимости исследования судьей всех фактических и правовых оснований дела, нашла свое отражение и в ряде других постановлений и определений Конституционного Суда: постановление от 13 июня 1996 года по делу о проверке конституционности части пятой статьи 97 УПК РСФСР; определение от 8 апреля 2004 года № 132-О «По жалобе гражданина А. В. Горского на нарушение его конституционных прав пунктом 6 части второй статьи 231 УПК Российской Федерации»; определение от 15 мая 2002 года № 164-О «По жалобам граждан Москалева И. А., Соловьева В. В. и Стоякина В. В. на нарушение их конституционных прав ч. 7 ст. 239.1 УПК РФ», где Суд, подтвердив свою ранее высказанную правовую позицию, подчеркнул, что основания избрания меры пресечения в виде заключения под стражу в каждом случае должны подтверждаться достаточными данными. В определении от 6 февраля 2004 года № 44-О «По жалобе гр. Демьяненко В. Н. на нарушения его конституционных прав положениями статей 56, 246, 278 и 355 УПК РФ» Суд указал на то, что мера пресечения может избираться как по инициативе суда, так и по ходатайству сторон.

В постановлениях от 2 июля 1998 года № 20-П и от 23 марта 1999 года № 5-П Конституционный Суд Российской Федерации, исходя из конституционного права каждого на рассмотрение его дела справедливым и беспристрастным судом, подчеркнул, что сделанные судьей

в процессуальном решении до завершения рассмотрения уголовного дела выводы относительно наличия или отсутствия события преступления, виновности лица в его совершении, достаточности собранных доказательств, по иным вопросам, которые могут стать предметом дальнейшего судебного разбирательства, могли бы определенным образом связывать судью при принятии по этим вопросам соответствующих итоговых решений [5; 6].

Таким образом, анализ правовых позиций Конституционного Суда по исследуемому вопросу позволяет сделать обоснованный вывод, что Конституционный Суд РФ согласен с законодателем и считает необходимым, чтобы судьи исследовали и фактические и правовые основания при избрании меры пресечения. После такого вывода вполне логично было бы ожидать от Конституционного Суда РФ последовательности в своих выводах при формировании иных правовых позиций, в частности, подтверждающих необходимость беспристрастного состава суда при рассмотрении уголовных дел. Однако по данному вопросу Суд занял иную позицию, на наш взгляд, нелогичную и непоследовательную.

Во-первых, Конституционный Суд занял позицию, в соответствии с которой вторичное участие судьи в одном и том же деле допускается, если предмет состоявшегося и предстоящего судебного заседания будет различный. Эта правовая позиция нашла свое закрепление в Определении от 17 июля 2008 года № 733-О-П «По жалобе уполномоченного по правам человека в РФ на нарушение конституционных прав Торкова А. А. ч. 3 ст. 63 УПК РФ», где сказано, в частности: «Вместе с тем, как следует из Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 2 июля 1998 года № 20-П, участию судьи в рассмотрении уголовного дела в порядке надзора не может препятствовать его предыдущее участие в вынесении по данному делу решений по тем или иным процессуальным вопросам, не касающимся предмета предстоящего судебного разбирательства».

Более конкретно высокий Суд высказался по интересующему нас вопросу в определении от 1 ноября 2007 года № 799-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гр-на Мозгова С. В. на нарушение его конституционных прав ч. 2 ст. 63 УПК РФ»: «Беспристрастность и независимость суда не нарушаются вследствие того, что в ходе предшествующего производства по данному делу этим же или вышестоящим судом принимались решения по тем или

иным процессуальным вопросам, не касающимся существа рассматриваемого дела и не находящимся в прямой связи с подлежащими отражению в приговоре или ином итоговом решении выводами о фактических обстоятельствах дела, оценке достоверности и достаточности доказательств, квалификации деяния, наказании осужденного и т. д. К числу решений, участие в вынесении которых не препятствует судье впоследствии участвовать в рассмотрении уголовного дела по существу, может быть отнесено определение (постановление) об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу или о продлении срока ее действия, поскольку фактическую основу для такого рода решений составляют материалы, подтверждающие наличие оснований и условий для применения конкретной меры пресечения, но никак не виновность лица в совершении инкриминируемого ему преступления, подлежащая установлению в приговоре суда».

Таким образом, следует вывод, так как судья при решении вопроса о мере пресечения не рассматривает вопрос относительно наличия или отсутствия события преступления, виновности лица в его совершении, достаточности собранных доказательств его виновности и иные вопросы, допустимо участие данного судьи в рассмотрении дела по существу в отношении этого же лица в суде в первой инстанции.

С данным выводом мы согласиться не можем, а поскольку повторное участие в деле недопустимо именно потому, что не позволяет судье быть объективным и беспристрастным, считаем целесообразным предложить дополнить ст. 63 УПК РФ, частью 4, текст которой изложить в следующей редакции: «Судья, принимавший участие по данному делу на досудебном производстве при решении вопроса о мере пресечения, не может участвовать в рассмотрении того же уголовного дела в суде первой, апелляционной, кассационной и в надзорной инстанциях».

References

1. Azarov V.A., Tarichko I.Yu. Funktsiya sudebnogo kontrolya v istorii, teorii i praktike ugovornogo protsesssa Rossii [Function of Judicial Control in History, Theory, and Practice of Criminal Proceedings in Russia]. Omsk, 2004. 379 p.
2. Moul N., Kharbi K., Alekseeva L.B. Evropeiskaya konventsiya o zashchite prav cheloveka i osnovnykh svobod. Stat'ya 6. Pravo na spravedlivoe sudebnoe razbiratel'stvo [European Convention on Human Rights and Freedoms. Article 6. Right for Fair Trials]. Moscow, 2002. URL: <http://www.twirpx.com/file/953603/>. (In Russ.)
3. Kovtun N.N. Sudebnyi kontrol' v ugovornom sudoproizvodstve Rossii [Judicial Control in Russian Criminal Proceedings]. Nizhnii Novgorod, 2002. 332 p.
4. Decision No. 22-764/2004 of the Supreme Court of the Republic of Komi as of 3.12.2004. *Arkhiv Verkhovnogo Suda Respubliki Komi*. (In Russ.)
5. Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation as of 23.03.1999 No. 5-P on the case of constitutionality test of provisions of the article 133, part 1 of the article 218, and article 220 of the Criminal Code of RSFSR in connection with complaints of the citizens V. K. Borisov, B. A. Kekhman, V. I. Monastyretsky, D. I. Fulygin and limited liability company «Monokom». *Sobranie zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii*, 1999, No.14, Art. 1749. (In Russ.)
6. Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation as of 02.07.1998 No.20-P on the case of constitutionality test of certain provisions of the articles 331 and 464 of the Criminal Code of RSFSR in connection with complaints of certain citizens. *Sobranie zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii*, 1998, No. 28, Art. 3393. (In Russ.)
7. Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation as of 22.03.2005 No. 4-P on the case of constitutionality test of certain provisions of the Criminal Code of the Russian Federation which regulates the procedure of taking into custody on the stages of criminal proceedings after the preliminary investigations in connection with complaints of certain citizens. *Sobranie zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii*, 2005, No. 8, Art. 913. (In Russ.)
8. Smirnov A.V. Modeli ugovornogo protsesssa [Models of Criminal Proceedings]. St. Petersburg. Nauka Publ., 2000. 224 p.

ДАРОВСКИХ Светлана Михайловна, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики, Южно-Уральский государственный университет. 454080, г. Челябинск, ул. Коммуны, д. 149, ауд. 302. E-mail: darsvet@mail.ru

DAROVSKIKH Svetlana Mikhailovna, PhD Law, Professor, Head of the Department of Criminal Proceedings and Forensic Science of Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Professional Education South Ural State University (National Research University); 76, Lenin Av., Chelyabinsk, 454080, Russia. E-mail: darsvet@mail.ru

For citation: **S. M. Darovskikh**. Legal position of courts, relative to further participation of the judge in the criminal proceedings

Problemy prava (Issues of Law) founders journal № 3 (46). 2014. pp. 175–175.

