

Адилъшаев Эмиль Айдерович

Судебное санкционирование в уголовном процессе России

12.00.09 – уголовный процесс, криминалистика; оперативно-розыскная деятельность

юридические науки

Д 212.298.12

ФГБОУ ВПО «Южно-Уральский государственный университет» (НИУ)

454080, г. Челябинск, ул. Коммуны, 149

Тел.: (351) 267-92-30

E-mail: darsvet@mail.ru

Предполагаемая дата защиты диссертации - 23 ноября 2011 г.

На правах рукописи

Адилъшаев Эмиль Айдерович

СУДЕБНОЕ САНКЦИОНИРОВАНИЕ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РОССИИ

12.00.09 – уголовный процесс, криминалистика;
оперативно-розыскная деятельность

АВТОРЕФЕРАТ

диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Ижевск – 2011

Диссертация выполнена на кафедре уголовного процесса и правоохранительной деятельности федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Удмуртский государственный университет».

Научный руководитель: Доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Удмуртской Республики - Татьяна Лариса Геннадьевна

Официальные оппоненты: Доктор юридических наук, профессор – Муратова Надежда Георгиевна

Кандидат юридических наук, доцент - Рябцева Екатерина Владимировна

Ведущая организация: Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Оренбургский государственный университет»

Защита диссертации состоится «23 » ноября 2011 г. в 16-00 на заседании диссертационного совета Д.212.298.12 при ФГБОУ ВПО «Южно-Уральский государственный университет» (национальный исследовательский университет) по адресу: 454080, г. Челябинск, ул. Коммуны, 149, ауд. 208.

С диссертацией можно ознакомиться в научной библиотеке ФГБОУ ВПО «Южно-Уральский государственный университет» (НИУ).

Автореферат разослан «___» _____ 2011 г.

Ученый секретарь
диссертационного совета
доктор юридических наук, доцент

С.М. Даровских

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность исследования.

Судебно-правовая реформа в России нацелена прежде всего на усиление правовых гарантий защиты личности в уголовном судопроизводстве. Особое значение в рамках деятельности органов уголовной юстиции имеет судебная защита, выступающая в правовом государстве основным механизмом разрешения юридических конфликтов, защиты и восстановления нарушенных прав.

История человеческого общества убедительно доказывает неразрывность процессов реальной защиты прав и свобод человека с институциональным оформлением судебной власти в качестве самостоятельной и независимой ветви государственной власти. Укрепление независимости и самостоятельности судебной власти, утверждение и постепенное расширение принципа состязательности, распространение действия конституционного права на судебную защиту на досудебные стадии уголовного судопроизводства потребовали соответствующей корректировки уголовно-процессуальных норм.

УПК РФ в полном соответствии с Конституцией РФ к исключительным полномочиям суда относит принятие решений, связанных с ограничением наиболее значимых конституционных прав и свобод человека и гражданина. Осуществляя свои полномочия по санкционированию указанных мероприятий, суд выступает гарантом прав личности при производстве по уголовному делу.

В настоящее время в России происходит реформирование мер пресечения – расширяется применение залога как меры пресечения, введен законодательный запрет на применение заключения под стражу по уголовным делам о преступлениях в сфере предпринимательской и другой экономической деятельности.

Тем не менее, несмотря на значительный прогресс, достигнутый российским уголовно-процессуальным законодательством, практика реализации судебного санкционирования ставит ряд достаточно дискуссионных проблем, имеющих практическое значение, которые не нашли своего должного разрешения ни на доктринальном, ни на законодательном уровне, ни в рамках разъяснений Пленума Верховного Суда РФ. Кроме того, анализ правовых норм, регламентирующих процедуру судебного санкционирования, также не позволяет утверждать, что все они в полной мере гарантируют законность и обоснованность проведения следственных действий, применение мер процессуального принуждения и, что самое главное, соблюдение при этом прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства.

Степень разработанности темы.

Проблемы судебной власти и ее реализации на различных стадиях уголовного процесса исследовались многими учеными: Е.А. Абросимовой, Л.Б. Алексеевой, М.И. Байтиным, В.П. Божьевым, В.М. Бозровым, А.Д. Бойковым, Е.В. Быковой, С.И. Викторским, Л.А. Воскобитовой, А.П. Гуськовой,

И.Ф. Демидовым, Ю.А. Дмитриевым, В.М. Жуйковым, В.П. Кашеповым, А.А. Квачевским, З.Ф. Ковригой, А.А. Козявиным, В.М. Корнуковым, Э.Ф. Куцовой, В.А. Лазаревой, А.М. Лариным, Е.А. Лукашевой, П.А. Лупинской, А.В. Малько, Н.И. Матузовым, И.Б. Михайловской, Т.Г. Морщаковой, И.Л. Петрухиным, В.А. Ржевским, Н.Н. Розиным, Е.В. Рябцевой, В.М. Савицким, В.В. Скитовичем, В.А. Случевским, А.Б. Соловьевым, Ю.И. Стецовским, М.С. Строговичем, М.Е. Токаревой, И.Я. Фойницким, А.Г. Халиулиным, Г.Г. Черемных, В.Е. Чиркиным, С.А. Шейфером и др.

Различные аспекты деятельности суда в досудебном производстве, в том числе связанные с судебным контролем и санкционированием мер процессуального принуждения и следственных действий, раскрыли в своих трудах В.А. Азаров, Г.В. Атаманчук, И.Н. Бачино, А.Д. Бойков, Е.В. Быкова, И.Ф. Демидов, Е.Ю. Егорова, З.З. Зинатуллин, Т.З. Зинатуллин, Р.Ф. Зинатов, В.В. Кальницкий, Г.Н. Козырев, Н.Н. Ковтун, В.В. Конин, Ж.К. Комарова, Н.А. Колоколов, Ю.В. Кореневский, В.Н. Махов, А.И. Михайлова, Н.Г. Муратова, В.В. Николук, Ю.К. Орлов, Н.В. Радутная, А.Б. Соловьев, И.Ю. Таричко, Л.Г. Татьяна, М.Е. Токарева, Б.А. Филиппов, С.П. Щерба, В.А. Яблоков, Н.А. Якубович, О.М. Ястребова и др.

В.П. Божьев, А.И. Гуткин, И.Ф. Демидов, З.Д. Еникеев, А.С. Кобликов, З.Ф. Коврига, В.М. Корнуков, И.Д. Перлов, И.Л. Петрухин, Н.Н. Полянский, В.М. Савицкий, М.С. Строгович, А.Я. Сухарев, В.С. Шадрин, А.А. Чувилев и др. рассмотрели обозначенные проблемы в аспекте охраны прав и свобод личности в уголовном процессе.

Вопросам исследования единства и дифференциации уголовно-процессуальной формы, дифференциации уголовного судопроизводства, выделения различных видов производств посвятили свои работы В.Д. Арсеньев, Д.П. Великий, Е.В. Жариков, Ц.М. Каз, А.В. Ленский, В.З. Лукашевич, И.Ф. Метлин, П.Ф. Пашкевич, Р.Д. Рахунов, Х.У. Рустамов, А.В. Смирнов, Ю.И. Стецовский, М.С. Строгович, Т.В. Трубникова, П.С. Элькинд, Ю.К. Якимович, М.Л. Якуб и другие авторы.

Тем не менее, следует отметить, что традиционно деятельность суда по санкционированию следственных действий и мер пресечения рассматривалась как составная часть судебного контроля. Лишь в последние годы в науке уголовно-процессуального права стала звучать идея о самостоятельности судебного контроля и судебного санкционирования. В частности, такую точку зрения обосновали в своих работах Р.Ф. Зиннатов, Г.Х. Насыров, Е.В. Рябцева. Следует также отметить диссертацию К.В. Попова, который провел комплексное исследование вопроса о санкционировании судом мер пресечения.

Несмотря на большое значение судебного санкционирования для науки и практики, многие теоретические и практические аспекты рассматриваемой темы не получили на сегодняшний день исчерпывающего изучения в науке. Не утихают споры относительно содержания понятия судебного контроля, его соотношения с деятельностью суда по санкционированию следст-

венных действий и мер процессуального принуждения, а также соотношения указанных понятий с понятием правосудия. Актуальность обозначенных проблем, их недостаточная разработанность предопределили выбор темы диссертационного исследования, его цель и задачи.

Объектом исследования является совокупность общественных отношений, связанных с судебным санкционированием следственных действий и мер процессуального принуждения, ограничивающих конституционные права и свободы личности.

Предметом диссертационного исследования является генезис и современное состояние нормативного регулирования уголовного судопроизводства в части, касающейся деятельности суда по санкционированию следственных действий и мер процессуального принуждения, ее предмет и цели, способы осуществления отдельных ее видов, проблемы реализации в правоприменительной практике и пути повышения эффективности в уголовном судопроизводстве России.

Цель диссертационного исследования: разработать современный комплексный подход к понятию судебного санкционирования по уголовному делу, сформулировать его теоретические основы, выработать предложения для правовой регламентации данной деятельности суда.

В соответствии с этой целью диссертантом поставлены следующие **задачи:**

1) раскрыть сущность, предмет, цели и дать определение понятия судебного санкционирования, а также классифицировать данное направление судебной деятельности по различным основаниям;

2) исследовать генезис судебного санкционирования в уголовном процессе, провести сравнительный анализ действующего законодательства и правового регулирования соответствующих полномочий суда по Уставу уголовного судопроизводства России 1864 года, а также по зарубежному законодательству;

3) рассмотреть судебное санкционирование в системе уголовно-процессуальных производств и обосновать отнесение его к одному из видов особых уголовно-процессуальных производств;

4) определить соотношение понятия судебного санкционирования с понятиями судебного контроля и правосудия;

5) дать комплексную характеристику судебному санкционированию посредством исследования таких его характеристик, как объект, предмет и пределы, состав участников соответствующих правоотношений, подсудность вопросов судебного санкционирования;

6) выявить недостатки правового регулирования судебного санкционирования в уголовном процессе, возникающие на практике проблемы его реализации, предложить способы их разрешения и разработать систему научных рекомендаций по совершенствованию этого вида судебной деятельности с учетом российского и зарубежного опыта, в том числе выдвинуть конкретные предложения по изменению и дополнению УПК РФ.

Поскольку целью работы выступает разработка общетеоретического подхода к определению сущности судебного санкционирования, рассмотрение проблем применения всех мер процессуального принуждения и следственных действий, применяемых по судебному решению на конкретных стадиях уголовного судопроизводства, не представляется целесообразным в рамках объема кандидатской диссертации. Тем не менее ряд ключевых проблем правового регулирования и практики применения отдельных мер принуждения и следственных действий рассматривается в диссертации при изложении теоретических вопросов.

Методологическую основу исследования составили положения диалектической философии, общенаучные методы познания, такие, как анализ, синтез, системный подход, логические приемы индукции и дедукции. При проведении научного исследования применялись сравнительно-правовой, конкретно-социологический, логический, исторический и статистический методы.

Теоретической основой работы послужили достижения науки уголовного процесса, научные работы и учебная литература по общей теории права и судоустроюству.

В диссертации анализируются нормы действующего уголовно-процессуального законодательства России, образующие правовой институт судебного санкционирования, а также положения Устава уголовного судопроизводства 1864 года, зарубежное законодательство, общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры, прецеденты Европейского Суда по правам человека.

Эмпирические исследования, положенные в основу работы, проводились путем изучения статистических данных и аналитических материалов следственных и судебных органов, изучения 340 материалов рассмотрения судами ходатайств о применении мер процессуального принуждения и следственных действий, 280 уголовных дел, рассмотренных районными судами г. Оренбурга и Оренбургской области, а также проведенное автором в 2009 году интервьюирование 120 судей районных судов Оренбургской области, Удмуртской Республики, Республики Татарстан и Республики Башкортостан. Кроме того, при написании диссертации автор опирался на собственный опыт работы в органах прокуратуры и Следственного комитета РФ.

Научная новизна результатов диссертационного исследования обусловлена прежде всего новизной самого института судебного санкционирования действий, ограничивающих конституционные права и свободы граждан. В отличие от иных работ, написанных по отдельным вопросам судебного санкционирования, данный институт в настоящем диссертационном исследовании концептуально рассматривается в качестве особой формы осуществления правосудия, отличной от судебного контроля.

Диссертантом даны авторские определения понятий судебной власти, правосудия, судебного контроля и судебного санкционирования.

Судебное санкционирование рассматривается как особое уголовно-

процессуальное производство, имеющее определенную специфику и носящее полистадийный характер. Выделяются специфические черты судебного санкционирования, характеризующие его как особое производство.

Обобщены и критически проанализированы предлагаемые наукой и практикой варианты совершенствования судебного санкционирования. По широкому кругу проблемных вопросов предлагаются формулировки изменений и дополнений в УПК РФ, которые объединены в проект Федерального закона «О внесении изменений и дополнений в УПК РФ», прилагаемый к диссертации.

Основные положения, выносимые на защиту:

1. Отдельные элементы судебного санкционирования появились в российском законодательстве в ходе административно-судебной реформы 1775 года, когда впервые в ст. 406 Учреждений для управления губерний было установлено обращение стряпчего в суд, который принимал распоряжение об аресте обвиняемого. Более полно институт судебного санкционирования был реализован позже – в ходе судебной реформы 1864 года. В советской юстиции роль суда ослабла, и лишь с принятием Конституции РФ 1993 года институт судебного санкционирования был вновь возрожден.

2. Судебное санкционирование представляет собой особый вид уголовно-процессуального санкционирования, который заключается в деятельности суда по принятию решений (даче санкций) о применении отдельных мер процессуального принуждения и проведения следственных действий, ограничивающих конституционные права человека (в том числе о применении меры пресечения для возможной экстрадиции лица), и осуществляется в целях охраны прав и законных интересов личности и обеспечения законности и обоснованности действий и решений, их затрагивающих.

Представляется возможным выделить следующие признаки судебного санкционирования:

- а) осуществление только судом в лице профессиональных судей;
- б) направленность на охрану прав и законных интересов личности и обеспечение законности и обоснованности действий и решений, их затрагивающих;
- в) содержанием судебного санкционирования выступает деятельность суда по принятию решений (даче санкций) о применении отдельных мер процессуального принуждения и проведении следственных действий, ограничивающих конституционные права человека;
- г) судебное санкционирование непосредственно не направлено на реализацию норм уголовного права и лежит вне сферы его правового регулирования и связано только с реализацией норм Конституции РФ и группы специальных процессуальных норм, установленных УПК РФ и регулирующих вопросы принятия судом решений о применении мер процессуального принуждения и производстве следственных действий;
- д) выступает в качестве разновидности особого производства.

3. Основаниями для классификации деятельности суда по уголовно-

процессуальному санкционированию следственных действий и мер процессуального принуждения могут выступать его предмет, вид подлежащих ограничению конституционных прав и свобод личности, а также момент принятия судом соответствующего решения.

4. Судебный контроль рассматривается как деятельность, состоящая исключительно в рассмотрении судом жалоб участников уголовного процесса на действия (бездействие) и решения государственных органов и должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство. В этой связи понятия судебного контроля и судебного санкционирования предлагается разграничивать и рассматривать их как две самостоятельные формы осуществления правосудия, заключающегося в разрешении уголовно-процессуального спора.

5. Судебное санкционирование обладает всеми необходимыми признаками самостоятельного вида уголовно-процессуального производства, специфика которых позволяет его отнести к группе особых производств. Оно специфично по предмету и пределам рассмотрения судом вопросов, подлежащих разрешению, характеризуется существенными особенностями процессуальной формы.

6. Действующие принципы уголовного процесса в целом нашли достаточно полное воплощение при осуществлении судебного санкционирования в уголовном процессе. Однако реализация некоторых принципов имеет определенные особенности.

Так, принцип состязательности не в полной мере реализуется в ходе судебного санкционирования, в связи с чем необходимо усилить гарантии состязательности и соблюдения процессуальных прав стороны защиты в рамках рассмотрения судом вопросов судебного санкционирования. С этой целью предлагаются необходимые изменения в УПК РФ:

- в ч. 2 ст. 203 УПК РФ предусмотреть обязательное участие обвиняемого, подозреваемого и их защитника в процедуре рассмотрения судом вопроса о помещении подозреваемого или обвиняемого, не содержащегося под стражей, в медицинский или психиатрический стационар;

- в ч. 5 ст. 165 УПК РФ, регламентирующей порядок судебного рассмотрения вопроса о законности уже проведенного ранее (ввиду «неотложной ситуации») следственного действия, предусмотреть возможность участия при этом представителей стороны защиты, а также лиц, чьи права и законные интересы затронуты проведенным процессуальным действием.

7. Особенности определения подсудности судебного санкционирования характерны лишь для досудебного производства. Участие в рассмотрении уголовного дела по существу судьи, осуществлявшего судебное санкционирование мер процессуального принуждения и следственных действий в досудебном производстве, противоречит требованиям объективности и беспристрастности суда. Необходимо восстановить законодательный запрет на дальнейшее участие в рассмотрении уголовного дела судьей, осуществлявшим санкционирование мер пресечения.

В круг лиц, которым предоставлено право участвовать в рассмотрении вопросов судебного санкционирования, могут входить лица, чьи интересы непосредственно затрагиваются соответствующими принудительными мероприятиями.

8. Перечень следственных действий, проводимых исключительно по судебному решению, необходимо дополнить обыском, сопряженным с изъятием предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну. Предлагаются формулировки соответствующих изменений в п. 7 ч. 2 ст. 29 УПК РФ (в действующей редакции указано лишь на выемку) и ч. 3 ст. 182 УПК РФ.

Необходимо устранить противоречия между нормами УПК РФ и Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» относительно правовых гарантий независимости адвокатуры и сохранности адвокатской тайны в уголовном судопроизводстве с учетом позиций Конституционного Суда РФ и Европейского Суда по правам человека. В этой связи предлагается внести необходимые изменения и дополнения в УПК РФ, предусматривающие принятие решений о проведении следственных действий в отношении адвоката (в том числе в жилых и служебных помещениях, используемых им для осуществления адвокатской деятельности) независимо от факта возбуждения уголовного дела в отношении адвоката или привлечения его в качестве обвиняемого.

Отсутствие в главе 14 УПК РФ («Иные меры процессуального принуждения») какого-либо упоминания о такой мере принуждения как помещение обвиняемого, не находящегося под стражей в медицинский или психиатрический стационар, есть юридико-технический недостаток действующего уголовно-процессуального закона и в этой связи диссертантом предложена формулировка изменения ч. 1 ст. 11 УПК, в соответствии с которым в число процессуальных действий, производимых по решению суда, следует включить помещение в медицинский или психиатрический стационар для производства судебной экспертизы.

9. Решение о заключении подозреваемого или обвиняемого под стражу может быть принято судом лишь при условии наличия фактических данных, дающих основание для обоснованного предположения о совершении данным лицом преступления. Это положение в нормативной форме в настоящее время не закреплено. В связи с этим диссертантом предлагаются соответствующие изменения в ч. 1 ст. 108 УПК РФ, согласно которым суд при решении вопроса об избрании меры пресечения будет обязан выяснять вопросы причастности лица к инкриминируемому ему деянию. Исследование обстоятельств причастности лица к преступлению также должно производиться и при избрании иных, кроме как арест, мер пресечения.

Теоретическая и практическая значимость результатов исследования. Диссертация представляет собой монографическое исследование проблем судебного санкционирования мер процессуального принуждения и

следственных действий в уголовном процессе. В диссертации дается доктринальное толкование многих спорных положений УПК РФ, делаются выводы и предложения относительно ключевых понятий и свойств судебного санкционирования. Теоретические положения диссертации могут способствовать дальнейшему формированию научных идей об институте судебного санкционирования в уголовном процессе. Результаты исследования могут использоваться в практической деятельности судебных и следственных органов, а также служить исходным материалом для создания учебников и учебных пособий, реализоваться в преподавании уголовного процесса в юридических вузах.

Диссертантом сформулирован ряд принципиальных предложений по изменению и дополнению действующего уголовно-процессуального законодательства, которые могут быть использованы при подготовке соответствующих законопроектов. Приложением к диссертации является проект Федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации», интегрирующий все законотворческие предложения, прозвучавшие на страницах диссертации.

Апробация результатов исследования осуществлена в семи публикациях автора, а также в его выступлениях на двух научно-практических конференциях. Работа была обсуждена на кафедре уголовного процесса и правоохранительной деятельности Удмуртского государственного университета.

Структура и объем диссертации предопределены целями и задачами исследования, кругом проблем, включенных в разработку, а также уровнем, полнотой и качеством их разработанности в науке уголовно-процессуального права. Диссертация состоит из введения, трех глав (девяти параграфов), заключения, списка использованных источников и приложения.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во введении обоснована актуальность темы; определены объект, предмет, цель, задачи, методологические и теоретические основы исследования; раскрыта его научная новизна, теоретическая и практическая значимость; изложены основные положения, выносимые на защиту.

В первой главе «Понятие, сущность и классификация судебного санкционирования в уголовном судопроизводстве» рассмотрены отправные теоретические положения, необходимые для исследования феномена судебного санкционирования.

Исследование семантического значения терминов «санкция» и «санкционирование» приводит к выводу о возможности их использования в уголовно-процессуальном праве в одном из употребляемых значений – как разрешения на что-либо, узаконение, утверждение определенных действий.

В уголовном судопроизводстве широкое применение санкционирования обусловлено прежде всего тем, что уголовный процесс основан на импе-

ративном методе правового регулирования и субординационных отношениях между различными его участниками, а также необходимостью обеспечения максимальных гарантий законности и обоснованности всех действий и решений по уголовному делу.

Судебное санкционирование представляет собой особый вид уголовно-процессуального санкционирования. Тем не менее данный термин сравнительно редко употребляется при исследовании вопросов деятельности суда в досудебном производстве.

Судебное санкционирование есть правоприменительная деятельность суда по принятию решений (даче санкций) о применении отдельных мер принуждения и следственных действий, ограничивающих конституционные права и свободы человека. При этом суд, выступая органом правосудия, осуществляет предварительную либо в исключительных случаях последующую оценку законности и обоснованности данных мероприятий по ходатайствам следователя или дознавателя либо по собственной инициативе (в судебных стадиях уголовного процесса).

Правовой институт судебного санкционирования является межотраслевым, так как состоит не только из норм уголовно-процессуального права, но и из конституционно-правовых норм, а также норм, закрепленных в Федеральном законе «Об оперативно-розыскной деятельности», Законе РФ «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» и главе 35 Гражданского процессуального кодекса РФ («Принудительная госпитализация гражданина в психиатрический стационар и принудительное психиатрическое освидетельствование»). Правовые основы института судебного санкционирования заложены в нормах Конституции РФ и нормах международного права. Тем не менее институт судебного санкционирования именно в уголовном процессе имеет наиболее широкие пределы действия и разнообразные формы проявления.

Деятельность суда по санкционированию действий органов уголовного преследования носит сложный и многоаспектный характер, что обусловлено многообразием прав, свобод и законных интересов, обеспечиваемых судебной защитой. В рамках разработки теоретической модели судебного санкционирования представляется необходимым классифицировать данное направление судебной деятельности по различным основаниям.

На наш взгляд, основным критерием для выделения видов судебного санкционирования является его предмет, т.е. те действия, по поводу которых суд принимает решение. Представляется возможным выделить две группы полномочий суда по уголовно-процессуальному санкционированию:

1. Санкционирование применения мер пресечения и иных мер процессуального принуждения;
2. Санкционирование следственных действий, ограничивающих конституционные права и свободы личности или охраняемую федеральным законом тайну.

В рамках указанных групп полномочий суда представляется возмож-

ным более детально дифференцировать судебное санкционирование на виды.

Так, в рамках первой группы полномочий можно выделить несколько его видов в зависимости от применяемой меры пресечения или иной меры процессуального принуждения. Сюда можно отнести принятие судом следующих решений: о заключении под стражу (в том числе продление срока содержания под стражей); о применении домашнего ареста; о применении залога; о наложении ареста на имущество, включая денежные средства физических и юридических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в банках и иных кредитных организациях; о временном отстранении подозреваемого или обвиняемого от должности. К этой же группе можно отнести принятие судом решения о помещении обвиняемого, не находящегося под стражей, в медицинский или психиатрический стационар для производства соответственно судебно-медицинской экспертизы или судебно-психиатрической экспертизы.

Помещение лица в медицинский и психиатрический стационар существенным образом ограничивает свободу и личную неприкосновенность человека и по своей правовой природе в полной мере отвечает всем признакам мер государственно-правового принуждения, хотя и непосредственно связано с производством следственного действия – судебной экспертизы. Нам представляется, что отсутствие в главе 14 УПК РФ («Иные меры процессуального принуждения») какого-либо упоминания о такой мере принуждения, как помещение обвиняемого, не находящегося под стражей в медицинский или психиатрический стационар, является юридико-техническим недостатком действующего уголовно-процессуального закона. В этой связи предлагаем ч. 1 ст. 11 УПК РФ, устанавливающую виды мер процессуального принуждения, применяемых к подозреваемому или обвиняемому, дополнить пунктом пятым следующего содержания: «5) Помещение в медицинский или психиатрический стационар для производства судебной экспертизы».

Вторая группа полномочий суда по уголовно-процессуальному санкционированию (санкционирование следственных действий) наиболее разнообразна по видам действий, для совершения которых требуется судебное решение.

Сюда можно отнести принятие судом решений о производстве следующих следственных действий: осмотр жилища при отсутствии согласия проживающих в нем лиц; обыск и (или) выемка в жилище; эксгумация трупа при возражении родственников погребенного; выемка заложенной или сданной на хранение в ломбард вещи; личный обыск; выемка 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; наложение ареста на корреспонденцию, ее осмотр и выемка в учреждениях связи; контроль и запись телефонных и иных переговоров.

Дифференциация деятельности суда по санкционированию следственных действий и мер процессуального принуждения по предмету санкцио-

нирования может быть дополнена классификацией соответствующих действий в зависимости от вида подлежащих ограничению конституционных прав и свобод личности. По этому критерию можно выделить судебное санкционирование:

1) действий, ограничивающих право на свободу и личную неприкосновенность (заключение под стражу, домашний арест, помещение в медицинский или психиатрический стационар, личный обыск);

2) действий, ограничивающих имущественные права (залог, наложение ареста на имущество, выемка заложенной или сданной на хранение в ломбард вещи);

3) действий, ограничивающих право на неприкосновенность жилища (осмотр жилища при отсутствии согласия проживающих в нем лиц, обыск и (или) выемка в жилище);

4) действий, ограничивающих право на тайну частной жизни, переписки, телефонных и иных переговоров (наложение ареста на корреспонденцию, ее осмотр и выемка в учреждениях связи, контроль и запись телефонных и иных переговоров);

5) действий, ограничивающих свободу труда (временное отстранение подозреваемого или обвиняемого от должности).

В зависимости от момента принятия судом соответствующего решения – до либо после проведения соответствующих мероприятий – можно выделить предварительное (обычное, ординарное) и последующее (исключительное, экстраординарное) судебное санкционирование.

Глава вторая «Место судебного санкционирования в системе уголовно-процессуальных производств» нацелена на то, чтобы обозначить соотношение судебного санкционирования со смежными институтами, обосновать его природу как особого производства и исследовать вопрос о пределах действия принципов уголовного процесса в рамках анализируемого института.

В первую очередь требует самого пристального рассмотрения вопрос о соотношении правосудия, судебного контроля и судебного санкционирования. Дискуссионность вопроса о соотношении рассматриваемых понятий во многом обусловлена отсутствием единства в понимании сущности и содержания таких явлений, как правосудие, судебный контроль, судебная власть.

В науке сложилось несколько подходов к определению судебной власти. Условно их можно назвать организационно-институциональным, функционально-сущностным, третий же подход призван интегрировать указанные.

Представляется возможным выделить два сущностных признака судебной власти:

- осуществление ее только судом в лице судей и привлекаемых в установленном порядке представителей народа;

- осуществление ее в определенной процессуальной форме путем рассмотрения и разрешения в судебных заседаниях споров о праве и принятия

соответствующих решений (т.е. посредством конституционного, гражданского, уголовного, административного и арбитражного судопроизводства).

Судебная власть представляет собой правоприменительную деятельность, самостоятельно и независимо осуществляемую судом, содержанием которой выступает принудительное регулятивное воздействие на поведение субъектов права в особой, строго регламентированной законом процессуальной форме путем принятия обязательных для исполнения судебных решений, и призванную разрешать социально-правовые конфликты.

В настоящее время в учебной и научной литературе, посвященной проблемам судебной власти, сформировалась теоретическая конструкция, именуемая «формами осуществления судебной власти». Ряд авторов подверг сомнению такой подход и обосновали вывод о том, что судебная власть может осуществляться посредством единственно возможной формы – правосудия. При этом содержание понятия правосудия следует рассматривать наиболее широким образом. Правосудие не сводится только к разрешению дела по существу, правосудием является любая деятельность суда в определенной законом процессуальной форме, направленная на разрешение отнесенных к его компетенции правовых вопросов.

Правосудие есть деятельность суда, связанная с разрешением действительного или потенциального социально-правового спора (конфликта) и осуществляемая в процессуальной форме на основе демократических принципов, установленных в нормах международного права и Конституции РФ, которая завершается вынесением итогового процессуального акта – акта правосудия.

Относительно понятия судебного контроля также не существует единой точки зрения. Одни авторы предлагают четко разграничивать судебный контроль и правосудие, другие – рассматривать судебный контроль как составную часть или особую форму осуществления правосудия, третьи – как принцип уголовного судопроизводства, четвертые – как уголовно-процессуальную функцию.

На наш взгляд, судебный контроль является частью правосудия, а поскольку для него характерны определенные специфические черты, его следует рассматривать как особую форму осуществления правосудия.

В науке нет единства мнений о содержании судебного контроля в уголовном процессе, т.е. тех полномочий суда, которые следует рассматривать как судебно-контрольные. Полагаем, что судебный контроль состоит исключительно в рассмотрении судом жалоб участников уголовного процесса на действия (бездействие) и решения государственных органов и должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство. При этом суд разрешает вполне определенный правовой спор, предметом которого выступают не вопрос о виновности лица в совершении преступления, а иные весьма значимые вопросы – о законности и обоснованности действий и решений органов и должностных лиц, осуществляющих уголовное преследование, ограничивающих конституционные права и свободы личности либо препятствующих

доступу к правосудию.

Традиционно деятельность суда по санкционированию следственных действий и мер пресечения рассматривалась как составная часть судебного контроля. Лишь в последние годы в науке стала звучать идея о самостоятельности функций судебного контроля и судебного санкционирования.

В русском языке под контролем понимаются проверка, а также наблюдение в целях проверки. «Проверить», в свою очередь, означает – удостоверить в правильности чего-нибудь, обследовать с целью надзора, контроля. Часть 2 ст. 29 УПК РФ гласит: «Только суд, в том числе в ходе досудебного производства, правомочен принимать решения: ...», следовательно, суд в данных случаях сам принимает решения о применении тех или иных мер процессуального принуждения и пресечения, производстве следственных действий. Тем не менее суд сам не производит соответствующих мероприятий, он фактически санкционирует (разрешает) их производство, но не контролирует их законность и обоснованность, в отличие от УПК РСФСР 1960 года, где суд, действуя в порядке ст.ст. 220¹ и 220² УПК РСФСР, действительно только контролировал законность и обоснованность решений органов предварительного расследования. Таким образом, отождествление судебного контроля с деятельностью суда по санкционированию мер процессуального принуждения и следственных действий представляется необоснованным. Судебный контроль и судебное санкционирование следует отграничивать друг от друга и рассматривать как две самостоятельные формы осуществления правосудия.

Судебный контроль и судебное санкционирование могут осуществляться как самостоятельно, так и в рамках рассмотрения уголовного дела в суде и первой, и вышестоящих инстанций, во всех случаях олицетворяя собой осуществление судом своих государственно-властных полномочий единственно возможным способом – путем отправления правосудия.

Далее в диссертации рассмотрен вопрос о природе судебного санкционирования как особого производства.

В большинстве исследований вопрос об особых процессуальных формах традиционно сводится лишь к выделению специфических процессуальных форм рассмотрения отдельных категорий уголовных дел по существу в зависимости от степени упрощения или усложнения процедуры производства. Применительно же к иным видам деятельности суда вопрос о дифференциации процессуальной формы и выделении на этой основе различных видов производств ставится крайне редко.

Считаем возможным отнести к числу особых уголовно-процессуальных производств производство по применению принудительных мер медицинского характера, производство по реабилитации; судебный контроль и судебное санкционирование.

Для судебного санкционирования характерна вся совокупность специфических черт, отличающих его от других уголовно-процессуальных производств и характеризующих как особое.

Во-первых, судебное санкционирование характеризуется тем, что в отличие от основных уголовно-процессуальных производств, оно непосредственно не направлено на реализацию норм уголовного права, лежит вне сферы его регулирования и связано только с реализацией норм Конституции РФ и группы специальных процессуальных норм, установленных УПК и регулирующих вопросы принятия судом решений о применении мер процессуального принуждения и производстве следственных действий.

Во-вторых, судебное санкционирование характеризуется комплексностью или, по удачному выражению Ю.К. Якимовича, полистадийностью, так как особенности данного вида судебной деятельности проявляются на всех стадиях уголовного судопроизводства, являются «сквозными» для процесса в целом.

И, наконец, в-третьих, судебное санкционирование имеет существенные отличия от других видов уголовно-процессуальных производств – оно принципиально отличается от рассмотрения уголовного дела по существу, прежде всего по предмету и пределам рассмотрения судом вопросов, подлежащих разрешению. Судебное санкционирование характеризуется уникальной комбинацией процессуальных условий производства и процессуальных действий, являющихся составной частью данной процессуальной формы.

Таким образом, изложенное позволяет сделать вывод о том, что судебное санкционирование обладает всеми необходимыми признаками самостоятельного вида уголовно-процессуального производства, специфика которых позволяет его отнести к группе особых производств.

В следующем параграфе раскрыт вопрос о реализации принципов уголовного судопроизводства в процессе судебного санкционирования. В рамках объема автореферата представляется возможным указать лишь на некоторые аспекты данного вопроса.

Судебное санкционирование, будучи одним из видов особых уголовно-процессуальных производств и проявляясь на различных стадиях уголовного процесса, в целом соответствует системе его основных начал (принципов) и подчинено требованиям, из них вытекающим, что тем не менее не исключает определенных особенностей проявления и ограниченного действия отдельных принципов при реализации судом данных полномочий.

Пределы действия принципа состязательности различны в зависимости от конкретных видов следственных действий и мер принуждения, относительно которых принимается судебное решение. Так, деятельность суда при избрании мер пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога осуществляется в полном соответствии с принципом состязательности. Правила, установленные частями 4 и 6 ст. 108 УПК РФ, применяются и к рассмотрению ходатайства следователя или дознавателя о временном отстранении обвиняемого от должности. Тем не менее состязательность

не всегда в полной мере реализуется в рамках судебного санкционирования, в определенных случаях имеют место лишь отдельные ее элементы. Все остальные меры пресечения (кроме заключения под стражу, домашнего ареста и залога) в рамках досудебного производства избираются органом уголовного преследования, ведущим процесс (следователем, дознавателем), по своей инициативе. Думается, что избрание любой меры пресечения в состязательном процессе возможно только по решению органа или лица, являющегося независимым от сторон арбитром. Лучшей, на наш взгляд, моделью разрешения подобных вопросов в уголовном процессе является институт следственных судей. Очевидно, что на сегодняшнем этапе в отсутствие подобного института возложение полномочий по избранию всех мер пресечения на судей районных судов будет крайне затруднительно.

Судебный порядок получения разрешения на производство следственных действий, предусмотренных пунктами 4-9 и 11 ч. 2 ст. 29 УПК РФ, и принятие решения о наложении ареста на имущество не в полной мере согласуются с принципом состязательности ввиду того, что соответствующее ходатайство обвинения рассматривается в судебном заседании без участия стороны защиты. В данном случае законодатель ставит во главу угла оперативность и конфиденциальность рассмотрения этих вопросов, что с точки зрения обеспечения цели судебной защиты охраняемых законом прав и интересов потерпевших от преступлений и гражданских истцов, а также обеспечения исполнения приговора суда представляется достаточно обоснованным и не противоречит практике Европейского Суда по правам человека при истолковании положений п. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Согласно правовым позициям Европейского Суда до тех пор пока решение о вмешательстве органов исполнительной власти в права отдельных лиц остается тайным по законным основаниям, вопрос о его законности и обоснованности не рассматривается судом по инициативе заинтересованного лица и с его участием. Однако после прекращения такого вмешательства решение, как только это представится возможным, должно подпадать под действие требований о возможности рассмотрения дела с участием заинтересованного лица (п. 55, 57, 75 Постановления Европейского Суда по правам человека от 6 сентября 1978 г. «Klass и другие против Федеративной Республики Германия»).

Презумпция невиновности выступает основой всех уголовно-процессуальных норм, в том числе и норм, регламентирующих применение мер процессуального принуждения. Связь между требованиями презумпции невиновности и возможностью применения к подозреваемому мер пресечения весьма своеобразна, так как применение мер пресечения есть отступление от презумпции невиновности, ведь меры принуждения применяются к юридически невиновному лицу. Европейский Суд по правам человека неоднократно указывал в своих решениях на то, что применение такой меры пресечения, как заключение под стражу, основывается на наличии публичного интереса, «который оправдывал бы исключения из

общей нормы уважения свободы личности исходя из презумпции невиновности», а обязательным условием правомерности содержания под стражей является то, что «требование защиты публичного интереса, несмотря на презумпцию невиновности, перевешивает требование уважения личной свободы» (решения от 27 августа 1992 г. по делу *Tomasí* против Франции и от 26 января 1993 г. по делу *W.* против Швейцарии). В решении по делу «Кондратьев против России» от 9 апреля 2009 г. Европейский Суд пришел к выводу о существовании презумпции в пользу освобождения.

Третья глава диссертации посвящена рассмотрению **основных характеристик судебного санкционирования как особого уголовно-процессуального производства** – подсудности соответствующих вопросов, состава участников судебного санкционирования, его объекта, предмета и пределов.

Определение подсудности вопросов судебного санкционирования характеризуется определенной спецификой, так как традиционные критерии подсудности выступают при этом с несколько иным содержанием, обусловленным спецификой и предметом данного вида судебной деятельности. При этом особенности определения подсудности судебного санкционирования характерны лишь для досудебного производства, поскольку после поступления уголовного дела в суд решение вопросов, связанных с ограничением конституционных прав и свобод человека, всецело находится в компетенции суда (судьи), рассматривающего дело в качестве суда первой или вышестоящей инстанции.

Рассматривая вопрос о подсудности вопросов судебного санкционирования, нельзя обойти вниманием проблему рассмотрения уголовного дела по существу судьей, принимавшим решение об избрании меры пресечения в отношении обвиняемого по тому же уголовному делу.

Практика Европейского Суда по правам человека в отношении возможности рассмотрения уголовного дела по существу тем же судьей, который принимал решение о мере пресечения, весьма противоречива. Тем не менее Европейский Суд во всех случаях выяснял, какой объем предшествующего участия судьи в деле отвечает требованиям сохранения его беспристрастности согласно п. 1 ст. 6 Конвенции. Один только факт, что судья выносил решение до рассмотрения дела по существу, нельзя считать основанием опасений за его беспристрастность, действительное значение имеют объем и характер этих решений. В российской практике судьи, принимая постановления об избрании мер пресечения, нередко допускают в тексте решения формулировки, свидетельствующие о том, что у них уже сформировалось убеждение относительно виновности лиц, в отношении которых они избирают меру пресечения или продляют срок ее действия.

Если признать необходимость возвращения законодательного запрета на совмещение одним и тем же судьей полномочий по избранию заключения под стражу и разрешению уголовного дела по существу, то мы вновь неизбежно столкнемся с проблемой нехватки судей районных и гарнизонных во-

енных судов для обеспечения реального действия данной нормы. Выход из этой ситуации видится в создании специализированного судебного института, осуществляющего функции судебного контроля и судебного санкционирования в уголовном процессе. Следовало бы обратиться к опыту Франции, где по Закону от 15 июня 2002 г. была введена должность судьи по свободам и заключениям, полномочия которого имеют чисто судебный, а не следственный характер. Данный судья действует не по собственной инициативе, а только по ходатайствам и жалобам сторон.

Полагаем необходимым вновь ввести в текст ст. 63 УПК РФ ранее исключенную из нее часть вторую. При этом необходимо расширить ее содержание, включив в запрет на дальнейшее участие в рассмотрении уголовного дела судьей не только решение им ранее вопроса о заключении под стражу, но и о других мерах пресечения, избираемых по судебному решению, а также рассмотрение жалоб на их применение или продление.

Далее в диссертационном исследовании раскрывается вопрос о субъектном составе участников судебного санкционирования, по итогам рассмотрения которого сделаны следующие выводы по наиболее дискуссионным его аспектам.

Круг лиц, которым предоставлено право участвовать в рассмотрении вопросов судебного санкционирования судебных заседаний, не является единым и зависит от того, какие именно вопросы разрешаются судом.

Суд в процессе судебного санкционирования занимает центральное место и выполняет не что иное, как функцию правосудия.

Потерпевший, несмотря на отсутствие четкого указания об этом в УПК РФ, является участником судебного санкционирования. Потерпевший, его представитель и законный представитель имеют право участвовать при рассмотрении судом вопросов об избрании мер пресечения, обжаловать принятые судом решения.

Подозреваемый и обвиняемый, а также защитник имеют право участвовать в судебном рассмотрении вопроса о помещении обвиняемого (подозреваемого) в медицинский или психиатрический стационар для производства экспертизы.

Помимо участников уголовного процесса, правовой статус которых урегулирован нормами раздела II УПК РФ, субъектами судебного санкционирования фактически становятся лица, чьи интересы непосредственно затрагиваются соответствующими принудительными мероприятиями.

С целью обеспечения действия принципа состязательности представляется необходимым дополнить ч. 5 ст. 165 УПК РФ предложением следующего содержания: «Судебное заседание проводится с обязательным участием следователя (дознателя), принявшего решение о проведении соответствующего следственного действия. В судебном заседании вправе также участвовать прокурор, руководитель следственного органа, обвиняемый, подозреваемый, защитник, законный представитель обвиняемого или подозреваемого, а также лица, чьи права и законные интересы затронуты проведенным

процессуальным действием, при условии заявления ими соответствующего ходатайства».

Следующий параграф посвящен таким характеристикам судебного санкционирования, как его объект, предмет и пределы.

Судебное санкционирование, будучи одним из видов особых производств и обладая собственной спецификой, тем не менее имеет не только общий для уголовного судопроизводства объект, но и собственный предмет, так как оно не направлено непосредственно на исследование обстоятельств, перечисленных в ст. 73 УПК РФ.

Предметом судебного санкционирования выступает совокупность фактических обстоятельств, а также правовых оснований и процессуальных условий, необходимых для разрешения судом вопросов о применении мер процессуального принуждения и следственных действий, ограничивающих конституционные права человека и гражданина, а также охраняемую федеральным законом тайну.

Считаем необходимым дополнить ч. 1 ст. 29 УПК РФ пунктами, содержащими указание на исключительные полномочия суда принимать решения о производстве освидетельствования и получении образцов для сравнительного исследования при отсутствии согласия соответствующих лиц на проведение данных следственных действий. Кроме того, данные действия не подлежат включению в установленный ч. 5 ст. 165 УПК РФ перечень следственных действий, проведение которых возможно в исключительных случаях без предварительного судебного решения, так как сам характер данных мероприятий вряд ли может создать ситуацию неотложности.

Как следует из Определения Конституционного Суда РФ от 8 ноября 2005 г. № 439-О получение судебного решения на проведение следственных действий в отношении адвоката, в жилых и служебных помещениях, занимаемых адвокатами и адвокатскими образованиями, необходимо независимо от факта возбуждения уголовного дела в отношении адвоката или привлечения его в качестве обвиняемого. Представляется, что с точки зрения юридической техники весьма желательно включить соответствующие нормы в кодифицированный правовой акт, комплексным образом регулирующий указанные отношения (т.е. в УПК РФ), что позволит более детально урегулировать данный вопрос и соответственно более последовательно реализовать правовые гарантии независимости адвокатуры и сохранности адвокатской тайны. В этой связи предлагаются авторские формулировки соответствующих дополнений в УПК РФ.

В настоящее время также выдвигаются предложения по расширению предмета судебного санкционирования путем распространения правила о необходимости получения решения суда на осмотр и обыск не только в жилище, но и в иных помещениях, используемых гражданами, а также транспортных средствах. Данные предложения необходимо поддержать, поскольку охраняемой ценностью в данном случае выступает не право на жилище, но право на неприкосновенность частной жизни.

Конституционный Суд РФ в ряде своих решений сформулировал общую позицию, которая заключается в том, что выемка документов, содержащих любую охраняемую законом информацию, в рамках проводимых в ходе уголовного судопроизводства следственных действий допустима только на основании судебного решения (определения от 2 марта 2006 г. № 54-О и от 8 ноября 2005 г. № 439-О). Представляется необходимым закрепить соответствующую норму в п. 7 ч. 2 ст. 29 УПК РФ, изложив данный пункт в следующей редакции: «7) о производстве выемки предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях, выемки предметов и документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну или обыска, сопряженного с изъятием таких предметов и документов». Часть 3 ст. 182 УПК РФ изложить в следующей редакции: «Обыск в жилище, иных помещениях и транспортных средствах, используемых гражданами, а также обыск, сопряженный с изъятием предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну, производится на основании судебного решения, принимаемого в порядке, установленном статьей 165 настоящего Кодекса».

Понятие пределов судебного санкционирования производно от понятий пределов доказывания и пределов рассмотрения судом вопросов, подлежащих разрешению, при этом первое из них представляет содержательный (внутренний) аспект пределов судебного санкционирования, а второе – процессуальный (внешний). Под пределами судебного санкционирования следует понимать границы исследования судом совокупности фактических обстоятельств, а также правовых оснований и процессуальных условий, необходимых и достаточных для принятия определенного процессуального решения (о применении мер процессуального принуждения и следственных действий, ограничивающих конституционные права личности, а также охраняемую федеральным законом тайну).

Говоря о пределах судебного санкционирования, нельзя не затронуть проблему исследования судом вопросов, связанных с обоснованностью подозрения или обвинения в совершении преступления при избрании, продлении или отмене мер пресечения. Как следует из позиций Конституционного Суда РФ и Европейского Суда по правам человека, речь идет только о выяснении судом обоснованности подозрения, но не обвинения. При решении вопроса об обоснованности применения к обвиняемому меры пресечения не требуется той же совокупности фактических данных, которая необходима для предъявления лицу обвинения, – т.е. доказательств, позволяющих установить все элементы так называемого главного факта. Пределы доказывания для предъявления лицу обвинения и для избрания ему меры пресечения различны. В случае, когда данная мера пресечения избирается в отношении обвиняемого, суд не вправе требовать от следственных органов предоставления совокупности доказательств виновности лица и осуществлять их проверку и

оценку. Последнее является задачей более поздних этапов уголовного судопроизводства. В условиях действующей модели предварительного расследования иное означало бы нарушение дискреционной самостоятельности стороны обвинения в вопросах предъявления и поддержания уголовного иска и очевидное предрешение судом вопроса о виновности лица в рамках процедуры, имеющей совершенно иные задачи. Тем не менее судебная защита должна противостоять возможности заключения под стражу лиц в ситуации явно необоснованного подозрения. При разрешении вопроса об избрании меры пресечения суд в равной мере как в отношении подозреваемого, так и обвиняемого обязан устанавливать наличие данных, свидетельствующих о том, что соответствующее лицо могло совершить данное преступление, т.е. речь идет об установлении обоснованного предположения о совершении данным лицом преступления.

При этом возникает вопрос о характере фактических данных, необходимых для признания подозрения обоснованным. Как и для возбуждения уголовного дела, и для задержания закон в данном случае совершенно обоснованно не требует уголовно-процессуальных доказательств в традиционном для советского процессуального концепта формализованном их понимании (единство фактического содержания и процессуальной формы) как одного из видов доказательств, перечисленных в ч. 2 ст. 74 УПК РФ, т.е. показаний свидетелей, заключения эксперта, вещественных доказательств и т.д. Однако изменения, внесенные в УПК РФ Федеральным законом от 2 декабря 2008 г. № 226-ФЗ, могут вызвать сомнения в правильности данного вывода. Законодатель по-прежнему использует термин «фактические данные», а не «доказательства», но вместе с тем отсылает на весьма спорную и противоречивую норму, закрепленную ст. 89 УПК РФ («В процессе доказывания запрещается использование результатов оперативно-розыскной деятельности, если они не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам настоящим Кодексом»). На наш взгляд, ключевой в данной норме является фраза «не проверенные в ходе судебного заседания». Речь идет о том, что любая информация, с помощью которой сторона обвинения обосновывает ходатайство о заключении под стражу, не может быть принята судом без ее проверки. Такие сведения, будучи исследованы, проверены и оценены в ходе состязательной судебной процедуры, урегулированной ст. 108 УПК РФ, приобретают статус судебных доказательств. Это равным образом относится и к результатам ОРД, которые таким путем получают процессуальную легализацию.

Поэтому любые материалы, позволяющие сделать вывод о возможной причастности лица к совершению преступления, полученные законным путем, в том числе результаты оперативно-розыскных мероприятий, могут использоваться при принятии судом решения о заключении под стражу. Подчеркнем, что не могут использоваться для решения этого вопроса сведения, полученные с нарушением закона в самом широком смысле этого слова, в том числе оперативные материалы, полученные с нарушением норм

Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», Конституции РФ. Именно такой смысл заложен, на наш взгляд, в норму ч. 1 ст. 108 УПК РФ, устанавливающую запрет на использование результатов ОРД, представленных «в нарушение требований статьи 89 настоящего Кодекса».

Предлагаем дополнить ч. 1 ст. 108 УПК абзацем вторым следующего содержания: «Решение о заключении подозреваемого или обвиняемого под стражу может быть принято судом лишь при условии наличия фактических данных, дающих основание для обоснованного предположения о совершении данным лицом преступления».

В **заключении** подводятся итоги исследования, формулируются основные выводы, вносятся предложения по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства РФ в сфере правового регулирования судебного санкционирования.

В качестве **приложения №1** к диссертации выступает разработанный автором проект Федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации».

В **приложении №2** представлены вопросы, поставленные при интервьюировании судей, которое проводилось в ходе исследования.

По теме диссертации автором опубликованы следующие работы:

Публикации в ведущих рецензируемых научных журналах и изданиях, рекомендованных ВАК Министерства образования и науки РФ

1. Адильшаев Э.А., Шамардин А.А. О соотношении правосудия, судебного контроля и судебного санкционирования в уголовном процессе // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА (выпуск 11). Оренбург, 2010. С. 415-425. 0,6 п.л.

2. Адильшаев Э.А., Шамардин А.А. Об исследовании судом данных о виновности подозреваемого (обвиняемого) при санкционировании заключения под стражу // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА (выпуск двенадцатый). Оренбург, 2010. С. 394-405. 1,4 п.л.

3. Адильшаев Э.А. Проблема участия стороны защиты и иных лиц при проверке судом законности проведенных ввиду неотложности следственных действий как особенность реализации принципа обеспечения подозреваемому и обвиняемому права на защиту в судебном санкционировании // Вестник Удмуртского университета. Серия «Экономика и право». Вып. 3. Ижевск, 2011. 0,6 п.л.

4. Адильшаев Э.А. Судебное санкционирование как особое производство // Вестник Удмуртского университета. Серия «Экономика и право». Вып. 4. Ижевск, 2011. 0,6 п.л.

Публикации в иных изданиях

5. Адильшаев Э.А. Подсудность судебного санкционирования // Материалы международной научно-практической конференции «Развитие судебных систем России и стран Азиатского и Тихоокеанского региона: история, современное состояние, перспективы и развитие». Иркутск, 2011. 0,5 п.л.

6. Адильшаев Э.А. Сущность судебного санкционирования // Материалы международной научно-практической конференции Алтайского государственного университета. Барнаул, 2011. 1,3 п.л.

7. Адильшаев Э.А. О понятии объекта и предмета судебного санкционирования // Материалы международной научно-практической конференции «Вопросы борьбы с преступностью: междисциплинарный подход». СПб., 2011. 1,5 п.л.

Общий объем опубликованных автором работ составляет 6,5 печ. л.

Адилъшаев Эмиль Айдерович

**СУДЕБНОЕ САНКЦИОНИРОВАНИЕ
В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РОССИИ**

Подписано в печать _____. Заказ № _____.
Формат 60×90/16. Усл. печ. л. 1,5. Тираж 100 экз.
Название и адрес типографии