

мочия, тем самым усиливая существующий контроль: первоначальное «прокурорское санкционирование» следственных и иных процессуальных действий, предусмотренных в ст. 165 УПК РФ, с возможностью последующего обжалования в суд в порядке ст. 125 УПК РФ решений прокурора по этим вопросам;

не сужает границы действия «*контроля по жалобам*» (к примеру, позволяет обжаловать в суд постановление о привлечении в качестве обвиняемого и др.).

Функционирование «*модели динамичного судебного контроля*» предполагает

совершенствование организационной структуры деятельности этих судей (в первую очередь определенное обособление этих судей от федеральных судей, рассматривающих уголовные дела по существу). В этой модели мы видим действенный уголовно-процессуальный механизм судебного контроля, магистральное направление развития которого связано с недопущением следственных ошибок, их выявлением, исправлением и предупреждением.

Малуева Р.Ю.

Воронежский институт МВД России

Ошибки, допускаемые при получении согласия у лиц, участвующих в уголовно-процессуальных отношениях

Проникновение диспозитивных начал в уголовно-процессуальные отношения зачастую сопровождается закреплением в уголовно-процессуальных нормах требования получения согласия тех или иных лиц для выполнения процессуальных действий. Таких норм в УПК РФ немало: ч. 2 ст. 11; ч. 1 ст. 12, п. 4 ч. 2 ст. 29, ч. 5 ст. 177; п. 3 ч. 3 ст. 56; ч. 5 ст. 179; ч. 1 ст. 179; ч. 4 ст. 195; ч. 4 ст. 195; ч. 2 ст. 103; ч. 2 ст. 104; чч. 2, 5 ст. 161; ч. 4 ст. 241; ч. 1 ст. 281; ч. 4.1 ст. 49; ч. 1 ст. 50; п. 2 ч. 3 ст. 86; ч. 3 ст. 335; ч. 3 ст. 474.1; ч. 2 ст. 325; ч. 15 ст. 328; ч. 8 ст. 343; ч. 1 ст. 456; ч. 7 ст. 389.13; пп. «в» п. 1 ч. 2 ст. 82 УПК РФ и др. Важное место среди указанных норм занимает требование законодателя получать согласие обвиняемого, подозреваемого на участие в деле защитника. В ч. 1 ст. 50 УПК РФ говорится, что защитник приглашается подозреваемым, обвиняемым, его законным представителем, а также другими лицами по поручению или с согласия подозреваемого,

обвиняемого. Кроме того, назначение защитника подозреваемому и обвиняемому следователем или судом обеспечивается зачастую (если не учитывать случаи отказа лица от защитника) следователем или судом по просьбе указанных участников, то есть по сути с их согласия (ч. 2 ст. 50 УПК РФ). Данная проблема не раз подвергалась исследованию в науке¹.

Особое значение данному правилу придает Комитет по правам человека ООН. Одна из его правовых позиций, сформулированная в п. 32 Замечания общего порядка №32 (2007) о праве на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство сводится к следующему: «обвиняемые лица должны иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с *выбранными* ими самими защитниками² (курсив наш – Р.М.).

На первый взгляд, данное правило не сложно для понимания и соответственно не

¹ Напр.: Насонова И.А. Ювенальные аспекты обеспечения подозреваемому, обвиняемому права на защиту // Вестник Воронежского института МВД России. 2011. № 4. С. 22-25; Насонова И.А., Насонов А.А. Руководитель следственного органа и начальник подразделения дознания как субъекты обеспечения подозреваемому и обвиняемому права на защиту // Вестник Воронежского института ФСИН России. 2012. № 2. С. 90-92.

² Практика международных договорных органов // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 6. С. 34.

должно отличаться какими-либо трудностями в применении его на практике. Однако на самом же деле для правоприменителя все обстоит не так просто. В судебных решениях фиксируются немало случаев нарушения требований, содержащихся в ст. 50 УПК РФ. Так, Президиум Тверского областного суда, отменяя постановление апелляционной инстанции от 13 февраля 2017 г. (дело № 44-у-24/2017), указал на то, что суд второй инстанции, назначая судебное заседание, вынес решение о рассмотрении жалобы с участием защитника. А поскольку на предварительном расследовании и в суде первой инстанции участвовали разные защитники, назначенные следователем, и, кроме того, принося жалобу в суд второй инстанции, заявитель не уточнил, с кем из защитников он хотел бы дальше продолжить работу, апелляционная инстанция известила о времени и месте рассмотрения жалобы и адвоката Б., и адвоката Х. Реально в заседании участвовал адвокат Х, однако в свое время на предварительном расследовании он по просьбе обвиняемого был заменен следователем на защитника Б., который также участвовал по назначению. Лишивши заявителя возможности пользоваться услугами того защитника, на котором он остановил выбор, апелляционная инстанция фактически не обеспечила заявителя защитником, допустив существенное нарушение закона.

Ошибки согласования существуют и применительно к ситуации оглашения в судебном разбирательстве показаний потерпевшего и свидетеля, ранее данных при производстве предварительного расследования или судебного разбирательства (ч. 1 ст. 281 УПК РФ). Не требует согласования оглашение показаний неявившихся участников в случае смерти потерпевшего или свидетеля, тяжелой болезни, препятствующей явке в суд, отказа потерпевшего или свидетеля, являющегося иностранным гражданином, явиться по вызову суда, стихийного бедствия или иных чрезвычайных обстоятельств, препятствующих явке в суд, а также если в результате принятых мер установить место нахождения потерпевшего или свидетеля для вызова в судебное заседание не представилось возможным (ч. 2 ст. 281 УПК РФ).

Надо сказать, что правило, закрепленное в ч. 1 ст. 281 УПК РФ, по сути, является гарантией для нормы, содержащейся п. «д» ч. 3 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. Согласно указанной норме каждый обвиняемый вправе «допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него». Данное право обвиняемого является одним из векторов осуществления права на справедливое судебное разбирательство. Изучение судебной практики показало некоторую проблемность реализации норм, содержащихся в ч. 1 ст. 281 УПК РФ. Так, Президиум Ставропольского краевого суда отменил приговор и апелляционное определение и передал уголовное дело на новое рассмотрение по следующим причинам (постановление Президиума Ставропольского краевого суда от 16 января 2017 г.). В основу приговора Благодарненского районного суда Ставропольского края, который был оставлен судом апелляционной инстанции без изменения, были положены показания свидетеля М., которые были оглашены в судебном заседании по ходатайству государственного обвинителя ввиду того, что свидетель последние два месяца находился в г. Санкт-Петербурге. При этом суд не учел возражения против допроса указанного свидетеля со стороны защиты, включая подсудимого, не рассмотрел возможность допроса свидетеля путем видеоконференц-связи, не указал мотивов принятия решения допросить свидетеля М.

Следующим примером, подтверждающим ошибочность применения ч. 1 ст. 281 УПК РФ, является исключение судом апелляционной инстанции из описательно мотивировочной части приговора, вынесенного в отношении С., ссылки на показания свидетелей Ш. и Д., являющихся гражданами Кыргызской Республики. Данные показания были оглашены в суде, причем незаконно в силу следующих причин:

– подсудимый С. и его защитник возражали против оглашения указанных показаний;

– не собраны доказательства, подтверждающие отказ свидетелей, являющихся иностранными гражданами, от явки в суд;

– суд не принял необходимых мер для явки свидетелей в суд (определение № 67-АПУ16-9, 2017 г.).

Еще одним примером, свидетельствующим в пользу того, что проблема согласования со сторонами оглашения показаний потерпевшего и свидетеля относится на практике к трудно решаемым, является решение Судебной коллегии по делам военнослужащих Верховного Суда РФ от 8 июня 2018 г. № 208-АПУ18-4С, которым из приговора Дальневосточного окружного военного суда от 26 февраля 2018 г., которым Х. и другие лица были осуждены к лишению свободы, была исключена ссылка на показания свидетеля К. Причиной таких последствий послужило то, что указанный свидетель не приглашался в судебное заседание, не допрашивался, его показания не оглашались, тем не менее в основу приговора они были положены.

Однако на практике нарушается не только порядок получения согласия у лиц, заинтересованных в исходе дела, и других лиц, не обладающих властными полномочиями. Зачастую такой порядок нарушается и применительно к получению согласия у государственных органов и должностных лиц из числа участников уголовного судопроизводства. Например, с согласием руководителя следственного органа, данным следователю на возбуждение перед судом ходатайства об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, не всегда соглашается суд, правомочный дать разрешение на применение указанной меры пресечения к лицу. Об этом свидетельствуют следующие примеры. Несмотря на то что было получено согласие руководителя следственного органа на обращение в Устиновский районный суд г. Ижевска Удмуртской Республики с ходатайством об избрании меры пресечения в отношении А., обвиняемого в совершении тяжкого преступления, предусмотренного п. «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ, суд отказал в удовлетворении данного ходатайства следователя, сославшись на

отсутствие доказательств того, что в отношении А. не может быть избрана иная, более мягкая мера пресечения. В отношении указанного обвиняемого суд применил домашний арест, учитывая положительную характеристику лица и по месту жительства, и по месту работы. В другом случае ходатайство следователя об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу не было поддержано Верховным Судом Республики Мордовия, отменившим по этой причине 23 сентября 2015 г. постановление в апелляционном порядке, указав на отсутствие в постановлении суда нижестоящей инстанции каких-либо конкретных фактических данных. Вместе с тем согласие руководителя следственного органа на заявление перед судом соответствующего ходатайства было получено.

Однако не только согласие руководителя следственного органа на избрание меры пресечения в виде заключения под стражу терпит фиаско. Далеко не всегда суд поддерживает и согласие прокурора на избрание данной меры пресечения. Такое согласие дается дознавателю, обращающемуся в суд с просьбой применить к лицу заключение под стражу. Примером тому может служить отказ Райчихинского городского суда Амурской области в удовлетворении ходатайства дознавателя об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении Г., подозреваемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 161 УК РФ.

Очевидно, что указанные ошибки и упущения, впрочем, как и ошибки и упущения в других сферах уголовного судопроизводства, затрудняют в первую очередь обеспечение прав личности. Для того, чтобы исправить создавшуюся ситуацию, необходим комплекс мер. Среди них важное место занимает изучение указанных ошибок. Изучение ошибок позволит сделать определенный вывод о неполадках механизмов, задействованных в системе согласования. Обнаружение указанных недостатков позволит перейти к следующему шагу – предложениям по совершенствованию системы согласования путем коррекции существующего правового регулирования.