



ПРЕДМЕТ ДОКАЗЫВАНИЯ ПРИ РАССМОТРЕНИИ И РАЗРЕШЕНИИ ЖАЛОБ СЛЕДСТВЕННЫМ СУДЬЕЙ (ПО УПК УКРАИНЫ)

С. ПШЕНИЧКО,

соискатель кафедры уголовного процесса Национального университета «Одесская юридическая академия»

SUMMARY

The article, based on a review of scientific perspectives and current criminal procedural law of Ukraine, covers study of theoretical problem connected to item of proof in complaint processing and settlement by investigating judge. Additionally the expediency of using the term «local item of proof» is justified, because it clearly indicates the presence of the process of proof in judicial review litigation and shows a difference between these circumstances and the general item of proof in criminal proceedings. The structure of the local item of proof in complaint processing and settlement by investigating judge is defined. Considering specificity of complaints under p. 1 of art. 303 of the Code of criminal proceedings of Ukraine, the local item of proof in complaint processing and settlement each of them by investigating judge is formulated.

Key words: local item of proof, complaint, investigating judge.

* * *

В статье на основе анализа научных точек зрения и действующего уголовного процессуального законодательства Украины рассматривается проблема предмета доказывания при рассмотрении и разрешении жалоб следственным судьей. Дополнительно обосновывается целесообразность употребления термина «локальный предмет доказывания», поскольку он четко указывает на наличие процесса доказывания в судебном-контрольном производстве и показывает несовпадение устанавливаемых обстоятельств с общим предметом доказывания в уголовном производстве. Определена структура локального предмета доказывания при рассмотрении и разрешении жалоб следственным судьей. Учитывая специфику жалоб, предусмотренных ч. 1 ст. 303 Уголовного процессуального кодекса Украины, сформулирован локальный предмет доказывания при рассмотрении и разрешении следственным судьей каждой из них.

Ключевые слова: локальный предмет доказывания, жалоба, следственный судья.

Постановка проблемы и актуальность темы исследования. Обновление нормативной регламентации стадии досудебного расследования в Украине проявилось не только в усовершенствовании его общих условий, формировании системы следственных (розыскных) действий, но и в значительной трансформации института судебного контроля. Определив субъекта осуществления судебного контроля – следственного судью, закрепив в Уголовном процессуальном кодексе (далее – УПК) достаточно широкий перечень его полномочий, законодатель тем самым создал предпосылки для надлежащей охраны и защиты прав человека в досудебном производстве, что полностью соответствует указанным в ст. 2 УПК задачам уголовного производства.

Одним из направлений судебного контроля в досудебном производстве является рассмотрение и разрешение следственным судьей жалоб на решения, действия или бездействие следователя или прокурора. Для определения законности и обоснованности обжалуемых решения, действия или бездействия прокурора, следователя важное значение имеет правильно установление фактических оснований их принятия/осуществления. Поэтому актуальной является проблема определения понятия и структуры предмета доказывания при рассмотрении и разрешении жалоб следственным судьей.

Некоторые вопросы доказывания в деятельности следственного судьи по новому УПК Украины 2012 г. рассматриваются в научных тру-

дах таких ученых, как Н. М. Басай, И. В. Глюжок, Н. Л. Дроздович, Т. В. Лукашкина, С. Н. Мищенко, Н. П. Сизая, А. Г. Яновская. Кроме того, проблематика доказывания в рамках реализации функции судебного контроля в досудебном производстве исследуется Т. И. Андрищенко, И. Р. Дочией, Н. А. Колоколовым, В. Я. Корсун, Н. С. Курьшевой, И. Л. Махоркиным, Е. В. Носковой, А. Н. Рыжих, В. В. Сидоровым, Ю. В. Скрыпиной, В. И. Чернобуком, О. Г. Шило и др., но эти исследования осуществлялись еще до принятия нового УПК Украины или на основе УПК Российской Федерации. При этом проблема именно предмета доказывания (обстоятельств, подлежащих установлению) при рассмотрении и разрешении жалоб следственным су-

дией исследована фрагментарно, что обусловлено новизной соответствующих законодательных положений.

Целью настоящей статьи является определение понятия и элементов предмета доказывания при рассмотрении и разрешении жалоб следственным судьей.

Изложение основных положений. За исключением некоторых научных исследований, в которых отрицается необходимость проверки и оценки доказательств при рассмотрении жалоб и, соответственно, проведения судебного следствия [1, с. 116], в целом в литературе общепризнано, что рассмотрение и разрешение жалоб связано с процессом доказывания, а надлежащее разрешение этих жалоб, вынесение законного, обоснованного и мотивированного определения по результатам их рассмотрения невозможно без проверки и оценки доказательств.

В соответствии со ст. 370 УПК, судебное решение должно быть законным, обоснованным и мотивированным. Обоснованным является решение, принятое судом на основании объективно выясненных обстоятельств, которые подтверждены доказательствами, исследованными в ходе судебного разбирательства и оцененными судом в соответствии со статьей



94 УПК. Мотивированным является решение, в котором приведены надлежащие и достаточные мотивы и основания его принятия. Несмотря на то, что в ст. 370 УПК речь идет только о суде, ч. 2 ст. 110 УПК распространяет эти требования на судебные решения в целом, т.е. и на решения следственного судьи.

Вынесение обоснованного и мотивированного решения по результатам рассмотрения жалобы невозможно без установления определенного перечня обстоятельств, которые подтверждают обоснованность жалобы, или, наоборот, ее опровергают. Этот перечень обстоятельств в литературе предлагается называть предметом установления [2], предметом исследования [3, с. 230; 4], предметом судебного разбирательства [5, с. 5; 6, с. 91], предметом доказывания [7, с. 14-15], локальным предметом доказывания [8; 9], предметом уголовно-процессуального познания [10, с. 154].

При этом под локальным предметом доказывания понимается перечень обстоятельств, которые следует установить на первом этапе осуществления правоприменительной деятельности в уголовном судопроизводстве, а именно при осуществлении судом (судьей) контрольных полномочий [8, с. 224]; то есть он представляет собой совокупность обстоятельств, которые подлежат доказыванию по делу при принятии отдельных процессуальных решений на всех стадиях уголовного судопроизводства, но не связанных с разрешением дела по существу [9, с. 405]. Как представляется, аналогичное смысловое наполнение имеет и терминологическое словосочетание «предмет установления». Как указывает О. О. Аваков, в рамках судебно-контрольной деятельности полагаем возможным использовать термин «предмет установления» – по аналогии с обстоятельствами, подлежащими доказыванию и образующими предмет доказывания. Предмет установления – совокупность обстоятельств, подлежащих обязательному выяснению в судебном заседании при осуществлении судебно-контрольной деятельности в досудебном производстве [2].

Однако предмет доказывания в судебно-контрольном производстве не

тождественен общему предмету доказывания в уголовном производстве. Обоснованно обращается в литературе внимание на то, что предмет доказывания в рамках производства по жалобам в порядке ст. 125 УПК РФ, который не может отождествляться с предметом доказывания по уголовному делу, так как в его основе лежит не уголовное, а конституционное, административное и уголовно-процессуальное право. Здесь доказывание осуществляется не применительно к предмету доказывания по уголовному делу, а в отношении предмета обжалования [7, с. 14-15]. Таким образом, как представляется, вышеуказанные категории одинаковы по содержанию. Более корректным представляется наименование «локальный предмет доказывания», поскольку он, во-первых, четко указывает на наличие осуществление процесса доказывания в судебно-контрольном производстве, во-вторых, более четко показывает соотношение, а именно несовпадение устанавливаемых обстоятельств с общим предметом доказывания в уголовном производстве.

В литературе имеются различные подходы, касающиеся определения содержания и структуры локального предмета доказывания. В российской доктрине обосновывается, что общим предметом установления при производстве по жалобе либо уведомлению выступает совокупность обстоятельств, свидетельствующих о соответствии или несоответствии обжалуемого процессуального действия или бездействия, решения установленным законом требованиям. При рассмотрении и разрешении жалобы этот предмет определяется исходя из доводов заявленной жалобы [2]. По мнению И. Р. Дочии, фактически определены границы деятельности судьи при рассмотрении жалобы; с одной стороны, он обязан проверить обжалуемое решение и действие (бездействие) органа расследования на предмет соответствия их требованиям законности и обоснованности, а с другой, он не вправе выйти за эти пределы, обсуждать вопрос о виновности обвиняемого в совершении преступления. Вместе с тем требование законодателя проверять в порядке ст. 125 УПК

РФ не только законность, но и обоснованность обжалованного процессуального решения, действия (бездействия) предполагает исследование судом фактической основы принятия таких решений или совершения соответствующих действий [1, с. 103-104].

В украинской доктрине Ю.В. Скрыпина указывает, что специфика предмета уголовно-процессуального познания следственного судьи состоит во включении в него тех обстоятельств, которые касаются осуществления досудебного производства по уголовному делу и ограничения в связи с этим конституционных прав и свобод его участников [10, с. 154]; этот подход характерен для судебно-контрольного производства в целом и не отражает специфику доказывания при рассмотрении и разрешении жалоб.

И.В. Гловюк отмечает, что для судебного контроля характерен специфический предмет исследования: законность и обоснованность действий, бездействия, решений органа дознания, дознавателя, следователя, начальника следственного отдела, прокурора и других властных субъектов уголовного процесса [3, с. 230]; в целом поддерживая эту точку зрения, отметим, что автором не сделана в данном случае привязка к доводам жалобы и возражений на нее.

Сложно, однако, согласиться с мнением, что предметом исследования следственного судьи при рассмотрении жалобы на действия следователя или прокурора станут процессуальные документы – протоколы следственных действий, которые фиксируют ход и результаты действий следователя [4]. Считаем, что процессуальные документы – протоколы следственных действий, которые фиксируют ход и результаты действий следователя, являются объектом исследования следственного судьи, а не предметом. Более обоснована точка зрения, что материалы дела и иные сведения, на основании которых суд делает вывод о наличии или отсутствии факта нарушения конституционных прав заявителя или затруднения его доступа к правосудию, являются объектом исследования в производстве по рассмотрению и разрешению жалоб [7, с. 14-15].



Рассматривая предмет судебного разбирательства в рамках судебно-контрольного производства как разновидность разрешения спора о праве, локальный предмет доказывания следует конституировать исходя именно из исково-правовой природы рассмотрения и разрешения жалоб следственным судьей. В этом производстве сторонами являются жалобщик (лицо, которое подало жалобу) и ответчик по жалобе [5, с. 7; 11, с. 11] (УПК Украины этот термин не употребляет, однако в доктринальных целях его употребление является обоснованным); абсолютно верным является утверждение Н. А. Колоколова, что деление участников процесса на стороны, предложенное в УПК РФ (и в УПК Украины также – С. П.), в судебно-контрольном производстве совершенно неприемлемо. Спор может возникнуть не только между стороной обвинения и стороной защиты, но и между участниками стороны обвинения, между участниками процесса, не имеющими ни определенного в законе наименования, ни какого-либо отношения к сторонам обвинения и защиты [5, с. 7].

Соответственно, жалобщиком является заявитель, потерпевший, его представитель или законный представитель, подозреваемый, его защитник или законный представитель, владелец временно изъятого имущества, лицо, которому отказано в признании потерпевшим, лица, к которым могут быть применены меры безопасности, лиц, которому отказано в удовлетворении ходатайства, его представитель, законный представитель или защитник. Ответчиком по жалобе является следователь, который осуществляет досудебное расследование, и прокурор, который осуществляет процессуальное руководство расследованием.

Как следствие, учитывая исковую природу этих жалоб и наличие сторон по жалобам, локальный предмет доказывания можно определить, используя категории фактов основания жалобы и возражений против нее.

Т. е. обстоятельства, которыми обосновываются требования жалобы и возражения против нее, входят как элемент в предмет доказывания при рассмотрении и разрешении жалоб следственным судьей. Однако возни-

кает вопрос, исчерпывают ли эти обстоятельства содержание локального предмета доказывания, и возможно ли установление и иных обстоятельств, которые имеют значение для принятия решения по жалобе. Для этого следует коротко рассмотреть вопрос о пределах проверки при рассмотрении и разрешении жалоб.

Как представляется, активность следственного судьи при определении законности и обоснованности решений, законности действия и бездействия должна ограничиваться доводами и требованиями жалобы; это правило исходит из принципов состязательности и диспозитивности уголовного производства Украины: так, в соответствии с ч. 3 ст. 26 УПК, следственный судья, суд в уголовном производстве решают только те вопросы, вынесенные на его рассмотрение сторонами и отнесенные к их полномочиям Кодексом. Однако исключение из этого общего правила может иметь место только в случаях, когда следственный судья при рассмотрении жалобы выявляет существенных нарушения требований уголовного процессуального закона, которые являются основанием для удовлетворения жалобы, но на которые жалобщик не указывает: например, если постановление о прекращении уголовного производства вынесено ненадлежащим субъектом, а жалобщик обжалует только основания прекращения уголовного производства. Речь идет о тех нарушениях, которые воспрепятствовали либо могли воспрепятствовать вынесению законного и обоснованного решения; отсутствие реагирования следственного судьи в данном случае будет нарушением принципа законности. То есть к структуре локального предмета доказывания можно также отнести обстоятельства, указывающие на наличие существенных нарушений уголовного процессуального законодательства при осуществлении процессуальных действий / бездействия и принятии процессуальных решений.

Кроме того, ст. 94 УПК обязывает следственного судью оценивать доказательства по своему внутреннему убеждению, которое основывается на всестороннем, полном и беспристрастном исследовании всех обстоятельств

уголовного производства, руководствуясь законом, оценивать каждое доказательство с точки зрения относимости, допустимости, достоверности, а совокупность собранных доказательств - с точки зрения достаточности и взаимосвязи для принятия соответствующего процессуального решения. Таким образом, элементом локального предмета доказывания должны быть признаны обстоятельства, которые свидетельствуют о неотносимости, недопустимости или недостоверности доказательств, которыми обосновываются требования или возражения (т. н. «вспомогательные факты»).

Учитывая специфику жалоб, предусмотренных ч. 1 ст. 303 УПК, возможно сформулировать локальный предмет доказывания при рассмотрении и разрешении каждой из них.

При рассмотрении жалобы на бездействие следователя, прокурора, которая состоит в невнесении сведений об уголовном правонарушении в Единый реестр досудебных расследований после получения заявления или сообщения об уголовном правонарушении, необходимо установить наличие/отсутствие факта регистрации заявления, сообщения в Едином реестре досудебных расследований, а также окончание 24-часового срока после получения заявления или сообщения об уголовном правонарушении.

При рассмотрении жалобы на невозвращение временно изъятого имущества согласно требованиям статьи 169 УПК необходимо устанавливать, во-первых, наличие / отсутствие факта временного изъятия имущества; во-вторых, наличие / отсутствие решения об аресте этого имущества; в-третьих, наличие / отсутствие факта невозвращения этого имущества, то есть наличие / отсутствие постановления прокурора о возврате имущества.

При рассмотрении жалобы на неосуществление других процессуальных действий, которые следователь, прокурор обязан совершить в установленный Кодексом срок, необходимо устанавливать наличие / отсутствие обязанности следователя, прокурора совершить соответствующее действие и факт совершения / несоблюдения этого действия.

При рассмотрении жалобы на

решение следователя, прокурора о приостановлении досудебного расследования необходимо установить, во-первых, наличие / отсутствие оснований для приостановления досудебного расследования; во-вторых, соблюдение / не соблюдение условий приостановления досудебного расследования; в-третьих, принятие этого решения компетентным субъектом.

При рассмотрении жалобы на решение следователя, прокурора о прекращении уголовного производства необходимо установить, во-первых, наличие / отсутствие оснований для прекращения уголовного производства; во-вторых, принятие этого решения компетентным субъектом (т. е. с соблюдением разграничения полномочий, предусмотренного ч. 3 ст. 284 УПК).

При рассмотрении жалобы на решение следователя, прокурора об отказе в признании потерпевшим необходимо устанавливать, во-первых, наличие / отсутствие оснований для признания лица потерпевшим; во-вторых, принятие этого решения компетентным субъектом.

Рассмотрение жалобы на решения, действия или бездействие следователя или прокурора при применении мер безопасности связано с установлением, во-первых, наличия / отсутствия оснований условий для применения мер безопасности; во-вторых, наличие / отсутствие факта бездействия следователя или прокурора при применении мер безопасности; в-третьих, незаконность действий при применении мер безопасности.

При рассмотрении жалобы на решение следователя, прокурора об отказе в удовлетворении ходатайства о проведении следователем (розыскных) действий, негласных следственных (розыскных) действий необходимо установить, во-первых, наличие / отсутствие ходатайства, в удовлетворении которого было отказано; во-вторых, наличие / отсутствие оснований для его удовлетворения; в-третьих, принятие этого решения компетентным субъектом.

При рассмотрении жалобы на решения следователя, прокурора об изменении порядка досудебного расследования и продолжение его в соответствии с правилами, предусмотренными

главой 39 УПК следует установить наличие / отсутствие оснований для изменения порядка досудебного расследования и принятие этого решения компетентным субъектом.

Выводы. Для наименования совокупности обстоятельств, подлежащих установлению при рассмотрении и разрешении жалоб следственным судьей, более корректным является наименование «локальный предмет доказывания», поскольку он четко указывает на наличие осуществление процесса доказывания в судебно-контрольном производстве и показывает несовпадение устанавливаемых обстоятельств с общим предметом доказывания в уголовном производстве. К элементам локального предмета доказывания при рассмотрении и разрешении жалоб относятся: 1) обстоятельства, которыми обосновываются требования жалобы и возражения против жалобы; 2) обстоятельства, указывающие на наличие существенных нарушений уголовного процессуального законодательства при осуществлении процессуальных действий / бездействия и принятии процессуальных решений; 3) обстоятельства, которые свидетельствуют о неотности, недопустимости или недостоверности доказательств, которыми обосновываются требования или возражения (т. н. «вспомогательные факты»).

Список использованной литературы:

1. Дочия И. Р. Современные проблемы института судебной проверки жалоб на действия (бездействие) и решения должностных лиц органов предварительного расследования, прокурора : дис. ... на соискание ученой степени кандидата юридических наук : специальность 12.00.09. – М., 2009. – 168 с.
2. Аваков О. О. Судебная деятельность и ее направления в досудебных стадиях уголовного судопроизводства : автореф. дис. ... на соискание ученой степени кандидата юридических наук : специальность 12.00.09. – Краснодар, 2012. – 26 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1478378>.
3. Гловюк І. В. Судова діяльність у

досудових стадіях кримінального процесу: теорія і практика / І. В. Гловюк. – Одеса : Фенікс, 2010. – 232 с.

4. Ковалева Н. В. Діяльність суду під час досудового провадження, як одна із складових інституту оскарження // Часопис Академії адвокатури України. – 2012. – № 3(16) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/ChaaU/2012-3/12knvsio.pdf>.

5. Колоколов Н. А. Статья 125 УПК РФ: сущность судебного контроля // Уголовный процесс. – 2009. – № 6. – С. 3–11.

6. Андрищенко Т. И. Участие суда в доказывании в рамках рассмотрения жалоб на действия (бездействие) и решения органов предварительного расследования // Вестник Волгоградской Академии МВД России. – 2010. – № 2(13). – С. 89–93.

7. Носкова Е. В. Производство по рассмотрению и разрешению судом жалоб в порядке статьи 125 УПК РФ : автореф. дис. ... на соискание ученой степени кандидата юридических наук : специальность 12.00.09. – Томск, 2011. – 23 с.

8. Аленін Ю. П. Локальний предмет доказування в кримінальному процесі / Ю. П. Аленін, Т. В. Лукашкіна // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2009. – № 4. – С. 222–228.

9. Стоянов М. М. До питання про визначення локального предмету доказування // Правове життя сучасної України : матер. Міжнар. наук. конф. проф.-викл. складу (Одеса, 20–21 квітня 2012 р.). Т. 2 / відп. за випуск д. ю. н., проф. В. М. Дрьомін / Націон. ун-т «Одеська юридична академія». – Одеса : Фенікс, 2012. – С. 403–405.

10. Скрипина Ю. В. Слідчий суддя в системі кримінально-процесуальної діяльності (порівняльно-правове дослідження) : дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09. – Х., 2008. – 219 с.

11. Лалиев А. И. Проблемы судебного обжалования действий (бездействия) и решений органов предварительного расследования : автореф. дис. ... на соискание ученой степени кандидата юридических наук : специальность 12.00.09 – Краснодар, 2011. – 26 с.