

**УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ; УГОЛОВНО-
ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО; УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И
КРИМИНАЛИСТИКА**

УДК 343.85

**АЛГОРИТМ УСМОТРЕНИЯ СУДА И РАЗРЕШЕНИЕ ХОДАТАЙСТВ
В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ**

Азарова Е. С.

Центр дополнительного образования Волгоградского Кооперативного института (филиал) Российского университета кооперации

Актуальность и цель работы. Рассматривая заочное производство в российском уголовном процессе, можно констатировать, что оно является законодательно-латентной химерой формы (вида) стадии судебного разбирательства. Одним из решений данной проблемы является легализация данного вида производства через определение алгоритма усмотрения суда.

Результат работы. Установление и функционирование такого алгоритма проиллюстрировано на примере его использования при рассмотрении судом жалоб на отказ в удовлетворении ходатайств, поданных стороной защиты, на стадии предварительного расследования.

Выводы. Сформированный общий алгоритм усмотрения суда требует дальнейшей научной разработки для соответствующих стадий уголовного судопроизводства.

Ключевые слова: алгоритм усмотрения суда, сторона защиты, разрешение ходатайств, судебная парадигма, судебное усмотрение, заочное производство, предварительное расследование, следователь.

Институт подачи и разрешения ходатайств в уголовном судопроизводстве имеет важное значение как для процесса доказывания по уголовному делу, так и для защиты конституционных прав и законных интересов участников процессуальной деятельности. Законом предусмотрена возможность подачи ходатайств не только на различных судебных стадиях уголовного процесса, но и на стадиях возбуждения уголовного дела и предварительного расследования. Особенно важную роль институт ходатайств играет для сторон защиты при отсутствии обвиняемых в уголовном процессе, при этом наиболее уязвим данный институт при функционировании заочного производства.

Процессуальный порядок судебного разбирательства на сегодняшний день производится в двух условных формах: очной (раздел IX «Производство в суде первой инстанции» УПК РФ) и заочной (ч. 5 ст. 247 УПК РФ) с последующими изъятиями из производства ст. ст. 265, 267, 271, 275, 293, 311, 312 УПК РФ, касающихся участия подсудимого. При этом под формой стадий судебного разбирательства понимается выражение процессуальной последовательности проведения судебного заседания, которая наиболее рациональна для разрешения задач уголовного процесса. Заочное рассмотрение дела устанавливает наличие некоторых изъятий из принципов уголовного процесса и общих условий судебного разбирательства. Так, уголовное судопроизводство осуществляется на основе состязательности сторон (с. 15

УПК РФ) и служит основной гарантией для достижения судебной парадигмы по каждому уголовному делу. Судебная парадигма (греч. Paradigma – пример, образец) – установка суда на процесс субъективного восприятия категории «истинности» по отношению к предмету рассматриваемого уголовного дела, основанная на трактовке сторонами обвинения и защиты отношений «непротиворечивости», «полноты» и «интерпретируемости» к преступному событию прошлого в качестве объективного неправомерного юридического факта.

При этом подозреваемый и обвиняемый вправе осуществлять свою защиту как лично, так и с помощью защитника и(или) законного представителя (ст. 16 УПК РФ). Следовательно, обжалование в удовлетворении ходатайства может иметь решающее значение для последующего заочного судебного производства при отсутствии подсудимого.

Удовлетворение жалобы либо отказ в таком удовлетворении поданного ранее ходатайства со стороны защиты полностью является прерогативой суда, то есть его усмотрением (ч. 5 ст. 125 УПК РФ).

В российской уголовно-процессуальной науке вопрос о дефиниции алгоритма усмотрения суда остается практически незамеченным. Основные причины этого видятся как в отсутствии у практиков и законодателей четких представлений о сущности усмотрения суда и его системы, так и в недостаточной теоретической разработанности.

Судебное усмотрение нужно рассматривать как один из способов связи материального и процессуального права о судебной практике.

Уголовно-процессуальную деятельность отличает наличие относительно урегулированных законом предписаний поведения участников процесса, поэтому регулятивная роль уголовно-процессуального права заключается, прежде всего, в определении возможных действий отдельных субъектов, ведущих уголовное судопроизводство, а также вовлекаемых в него лиц, поэтому основой правоотношений между субъектами является усмотрение суда, то есть выбранный им на основе материалов уголовного дела вариант поведения в конкретной судебной ситуации, опирающийся на систему требований материального и процессуального закона.

Анализ научной литературы показывает, что основными возможностями изучения рассматриваемого вопроса до настоящего времени остаются судебное убеждение, механизм формирования на заключительном этапе и осуществления функции разрешения уголовного дела; внутреннее убеждение суда при оценке доказательств; факторы, среди которых можно выделить правосознание, влияющие на процесс формирования убеждения и судейского усмотрения; процессуальные решения как средство реализации усмотрения суда.

Вопрос о возможностях усмотрения суда в уголовном процессе представляется важным, при этом есть проблемы как процессуального, так и материально-правового характера.

Рассматривать эти проблемы можно либо на уровне общеправовых, либо на уровне философско-правовых возможностей судебного усмотрения в уголовном процессе.

Следовательно, нужен подход к этой проблеме, основанный на определенных философско-правовых посылах.

Философско-правовой основой судебного усмотрения является свобода в деятельности судебного органа.

Нормативный характер свободы позволяет отграничить усмотрение суда от случаев, когда в действиях правоприменителя имеется определенная несвязанность, которая способна повлиять на принимаемый правоприменительный акт.

Можно выделить следующие способы, посредством которых в норме может быть предусмотрена определенная свобода (диспозитивность).

Это конкретизация взаимных прав и обязанностей субъектов в уголовно-процессуальном правоотношении, то есть определение нормы права, которая будет применена к установленным судом фактическим отношениям между конкретными участниками, разбирательство и разрешение вопросов, связанных со способностью лиц быть субъектами уголовно-процессуальных правоотношений.

Усмотрение суда – явление, которое тесно вплетено в механизм судебного расследования и разрешения уголовного дела. Понятие «усмотрение» достаточно соотносится с близлежащими правовыми явлениями: применением оценочных понятий, внутренним убеждением суда, толкованием права и др. В основе формирования судебного усмотрения лежит внутреннее убеждение судьи, сложившееся под влиянием правосознания.

Убеждение – это твердый взгляд на что-нибудь, основанный на какой-либо идее, мировоззрении. В уголовном процессе этой основой является правосознание соответствующего субъекта.

К внутреннему убеждению относятся следующие характеристики: знание, волевой стимул, побуждающий к определенным действиям, то есть алгоритм формирования внутреннего убеждения есть принятие процессуального решения.

Понятие «внутреннее убеждение» дано законодателем в ч. 1 ст. 17 УПК РФ применительно к оценке доказательств, при этом объем уголовно-процессуальных решений достаточно широк и разнообразен. Поэтому в отдельных ситуациях оценке могут подлежать не только доказательства, но и иные данные, связанные с обстоятельствами преступления. Только при наличии сформировавшегося на основе оценки доказательства убеждения в том, что событие преступления имело место, деяние совершено данным лицом и т. п., уголовное дело может быть разрешено правильно. Необходимо обратить внимание на то, что решения судьи принимаются на завершающем этапе производства по делу, поэтому они должны быть точными и правильными.

Алгоритм усмотрения суда при формировании внутреннего убеждения – это принятие процессуального решения; в теории уголовного процесса определяется в основном в связи с доказательственным правом. Но внутреннее убеждение необходимо анализировать применительно не только к доказательствам, но и к обстоятельствам, подлежащим усмотрению по делу, поэтому более широкое понимание внутреннего убеждения судьи позволяет разделить категорию на деятельность, не связанную с оценкой доказательств, то есть на случаи, когда суд принимает решение на основе анализа иных данных.

Таким образом, рассматриваемые категории «внутреннее убеждение» и «усмотрение суда» достаточно тесно связаны между собой. Формирование внутреннего убеждения судьи предшествует принятию уголовно-процессуального решения, хотя в этой процедуре участвуют и иные субъективные и объективные факторы. В осно-

ве выбора не всегда может находиться убеждение, связанное с оценкой доказательств, но уверенность в выборе верного, законного решения из ряда альтернативных должна присутствовать непременно.

Необходимо отметить, что в формировании усмотрения участвует огромное количество факторов объективного и субъективного характера. Их влияние, воздействие друг на друга весьма сложное, многоаспектное. Составить полную четкую картину такого соотношения, взаимопроникновения представляется возможным. В связи с этим рассуждения о механизме формирования усмотрения суда будут направлены на создание алгоритма такого усмотрения.

Таким образом, в процессе выбора решения такими факторами являются мотивы целесообразности, степени выясненности обстоятельств дела, наличие в законе относительно определенных предписаний, правосознание судьи, полнота правового регулирования, сложившаяся правоприменительная практика и т. д.

Так как институт разрешения ходатайств довольно обширен, остановимся на проблеме обжалования отказа в удовлетворении ходатайства стороны защиты на предварительном следствии.

Ходатайства в ходе предварительного расследования основываются на принятой лицом позиции защиты по уголовному делу. Соответственно, возникает вопрос, возможно ли вмешательство суда в ход предварительного расследования и если да, то до каких пределов. Общеизвестно, что к таким пределам относятся специальные ситуационные нормы права, то есть нормы, указанные в УПК РФ, когда ходатайство должно быть удовлетворено по закону, при этом нужно учитывать, что фактическим пределом усмотрения суда является заявленное ходатайство, а юридическим – жалоба и отказ в удовлетворении ходатайства. Следовательно, схема усмотрения суда при данной категории жалоб должна состоять из двух оснований:

- целесообразность вмешательства в ход предварительного расследования;
- предупреждение нарушения прав подозреваемого и обвиняемого на предварительном следствии.

Статьи 46 и 47 УПК РФ перечисляют многочисленные права подозреваемого и обвиняемого, но в нашем случае данный интерес представлен пп. 4, 8, 9 ч. 4 ст. 46 и п.п. 4, 10, 11 ч. 4 ст. 47 УПК РФ. Пункт 4 части 4 статей 46 и 47 УПК РФ говорит о том, что данные субъекты процесса вправе представлять доказательства в виде письменных документов и предметов для приобщения их к уголовному делу, а защитник вправе собирать для них эти доказательства в виде предметов, документов иных сведений (ч. 2 и ч. 3 ст. 86 УПК РФ). Соответственно, так как доказательства собираются в ходе проведения следственных действий, а источником доказательств являются протоколы таких действий, которые перечислены в законе, то законодатель предусмотрел такие ситуационные права для подозреваемого:

- ознакомиться с протоколами следственных действий, произведенных с его участием, и подавать на них замечания (п. 8 ч. 4 ст. 46 УПК РФ);
- участвовать с разрешения следователя или дознавателя в следственных действиях, производимых по его ходатайству, ходатайству его защитника либо законного представителя (п. 9 ч. 4 ст. 46 УПК РФ) и для обвиняемого;
- участвовать с разрешения следователя или дознавателя в следственных действиях, производимых по его ходатайству или ходатайству его защитника либо за-

конного представителя, знакомиться с протоколами этих действий и подавать на них замечания (п. 10 ч. 4 ст. 47 УПК РФ);

- ознакомиться с постановлением о назначении судебной экспертизы, ставить вопросы эксперту и знакомиться с заключением эксперта (п. 11 ч. 4 ст. 47 УПК РФ).

Теория и практика уголовного процесса устанавливает определенный порядок собирания, оценки и проверки доказательств на всех стадиях уголовного судопроизводства. Этот порядок законодательно закреплен и содержит перечень определяемых субъектов процесса управомоченных проводить доказывание по уголовному делу. На стадии предварительного расследования такими субъектами выступают следователь и дознаватель (далее – следователь). Следователь оценивает собираемые доказательства по уголовному делу на основе своего внутреннего убеждения (ст. 17 УПК РФ).

Подозреваемый и обвиняемый, а также защитник не являются субъектами доказывания по делу, но выступают участниками собирания доказательств в процессе доказывания по обвинению этих лиц в совершении преступления, то есть стороны защиты не обладают функцией доказывания от обвинения по уголовному делу на стадии предварительного расследования, и, следовательно, стороны защиты не вправе оценивать доказательства на основании своего внутреннего убеждения. Это связано с тем, что предварительное расследование является обвинительной (инквизиционной) стадией уголовного процесса и определить, какие источники доказательств могут быть использованы в процессе расследования – это только прерогатива следователя.

Поэтому собранные подозреваемым и обвиняемым письменные документы и предметы могут стать источником доказательств по делу только если следователь постановит соответствующий акт о признании представленных стороной защиты материалов – доказательствами путем приобщения их к материалам уголовного дела через соответствующее ходатайство, поданное стороной защиты. Это же касается и ходатайств о проведении следственных действий для собирания и проведения проверки доказательств и назначении соответствующих экспертиз, постановки вопросов к уже назначенным экспертизам. В итоге все вышеперечисленные права (ходатайства) не могут быть разрешены положительно при обвинительном процессе (предварительном следствии) и свободой оценки доказательств по внутреннему убеждению следователя.

В то же время следователь обязан обеспечить подозреваемому и обвиняемому право на защиту путем разъяснения прав и возможностью защищаться способами и средствами, которые перечислены в статьях 46 и 47 Уголовно-процессуального кодекса (ст. 16 УПК РФ). Кроме того, на основании принципа презумпции невиновности, подозреваемый и обвиняемый не обязаны доказывать свою невиновность, а бремя доказывания обвинения и опровержение доводов стороны защиты лежит на следователе (ст. 14 УПК РФ). Поэтому существует понятие, что следователь будет отвергать любые попытки защищающейся стороны представить собранные материалы в качестве доказательств, которые могут опровергнуть следственные версии виновности подозреваемого или обвиняемого. Аргументы следователей, что таким образом, через обжалование решений органов предварительного расследования, осуществляется давление на ход следствия и нарушается процессуальная независимость следователя, не имеют под собой почвы, так как следователь обязан на осно-

вании ст. 16 УПК РФ обеспечить подозреваемому и обвиняемому выполнение органом предварительного расследования прав, направленных на осуществление этими лицами своей защиты в соответствии с частью 4 статей 46 и 47 УПК РФ.

Главной целью судебного усмотрения при рассмотрении такого вида жалоб является предупреждение нарушений при обеспечении процессуальных прав подозреваемых, обвиняемых и иных субъектов данной стадии. Порядок рассмотрения жалоб на отказ и удовлетворение ходатайств регламентирован ч. 4 ст. 125 УПК РФ. Результаты рассмотрения жалобы на судебном заседании оформляются путем вынесения постановления в соответствии с ч. 5 ст. 125 УПК РФ.

Процесс принятия судебного решения непосредственно связан с применением судебного усмотрения, которое может быть выражено соответствующим алгоритмом для вынесения правоприменительного акта. Алгоритм судебного усмотрения для предупреждения деликта при обжаловании ходатайства, поданного в процессе расследования, при отказе его удовлетворения следователем состоит из нескольких этапов.

Первый этап состоит из оценки судом в единоличном составе жалобы и самого обжалуемого ходатайства. Так как ходатайства и жалобы, согласно разделу 5 УПК РФ, отнесены к инструментарию по защите процессуальных прав лиц определяемых в статьях 119 и 123 УПК РФ, то суд оценивает жалобу и обжалуемое ходатайство не по критериям законности и обоснованности, а только по мотивировке обжалования. В процессе оценки мотивировки жалобы может быть установлен факт «злоупотребления правосудием», когда, по мнению лиц, процессуальное действие или решение следователя затрагивает его «условно-реальные» право и интересы. Более подробно этому феномену должно быть посвящено отдельное исследование. Если формальная мотивация обжалуемого ходатайства отсутствует, то суд выносит постановление в соответствии с п. 2 ч. 5 ст. 125 УПК РФ. Во всех остальных вариантах рассматриваемой жалобы суд переходит к следующему этапу.

Второй этап усмотрения характеризуется тем, что суд должен установить, к какому виду относится обжалуемое ходатайство. Условно жалобы можно разделить по трем видам ходатайств:

- затрагивающие законные права субъектов предварительного расследования;
- процедурно-процессуальные, касающиеся действий и решений следователя;
- относящиеся к процессуальным действиям и решениям следователя, которые затрагивают интересы иных лиц.

Третий этап алгоритма судебного усмотрения состоит в оценке постановления следователя об отказе в удовлетворении ходатайства с точки зрения законности, обоснованности и мотивированности на основании ч. 4 ст. 7 УПК РФ.

Оценка первого вида обжалуемого решения строится на применении императивных норм права, каковыми являются в полной мере статьи 46 и 47 УПК РФ, также норм права, касающихся остальных субъектов стадии предварительного расследования. По этим видам обжалований вмешательство в ход предварительного расследования признается целесообразным, особенно при нарушении пунктов 4, 8, 9 части 4 статьи 46, пунктов 4, 10, 11 части 4 статьи 47 и частей 2 и 3 статьи 86 Уголовно-процессуального кодекса. Отменяя решение следователя в соответствии п. 1 ч. 5 ст. 125 УПК РФ, суд своим усмотрением легализует права подозреваемого, обвиняемого, иных субъектов процесса. Предупреждение деликта по усмотрению суда

позволяет гарантировать выполнение следствием статьей 14 и 16 УПК РФ, устранить дискриминационность прав субъектов процесса и способствует дальнейшему объективному расследованию в соответствии с ч. 2 ст. 74 УПК РФ.

Оценивая второй вид обжалуемых ходатайств, суд должен принимать во внимание, что все процессуальные нормы, касающиеся хода предварительного расследования, например применение мер пресечения и других предусмотренных законом действий и решений органов предварительного расследования, носят диспозитивный характер и гарантируют процессуальную независимость следователя и самой досудебной стадии расследования. Главный критерий усмотрения по этому виду ходатайств – это явное нарушение статей 9, 10 и 11 УПК РФ. Если таковые нарушения не усматриваются в разбираемой судом жалобе, то по усмотрению суда выносится постановление об отказе в удовлетворении такой жалобы, если же перечисленные процессуальные гарантии нарушены, то жалоба удовлетворяется.

Рассматривая и оценивая третий вид жалоб на действия и решения следователя, суд должен руководствоваться аналогией закона и права или усматривать коллизию права, что позволяет суду вынести законные и наиболее обоснованные решения на основе судебного усмотрения.

Заключительный этап алгоритма судебного усмотрения состоит в формулировке и изложении законного, обоснованного и мотивированного судебного постановления.

Схематически усмотрение суда при рассмотрении жалоб на отказ в удовлетворении ходатайств на предварительном следствии строится на принципах и гарантиях: невмешательства суда в ход предварительного расследования; процессуальной независимости следствия; соблюдении процессуальных прав участников расследования и о предупреждении деликта в отношении подозреваемого, обвиняемого и других субъектов предварительного следствия.

Процесс формирования и функционирования такой схемы непосредственно связан с вынесением правоприменительного акта – постановлением суда, путем реализации соответствующего алгоритма принятия решения. Приведенный алгоритм усмотрения суда состоит из четырех этапов (элементов), который позволяет принять правильное решение и предупредить совершение деликта на стадии предварительного расследования.

На основании вышеизложенного можно сформулировать определение понятия алгоритма усмотрения суда в уголовном процессе.

Алгоритм усмотрения суда – это система последовательных этапов принятия процессуального решения в соответствии с задачами конкретной стадии и целями досудебного и судебного производства российского уголовного процесса.

В заключение скажем, что применение данного алгоритма при обжаловании отказов в удовлетворении ходатайств со стороны защиты на предварительном следствии является одной из гарантий проведения состязательного процесса при заочном производстве по уголовным делам в суде первой инстанции.

Список литературы:

1. Абушенко Д. Б. Судебное усмотрение в гражданском процессе: дисс...канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 1998. – 190 с.
2. Алексеев С. С. Общая теория права: в 2 т. / С. С. Алексеев. –М., 1982. –Т. 2. – 350 с.

3. Арабули Д. Т. Заочное производство по уголовным делам: история и современность / Д. Т. Арабули. – Челябинск, 2007.
4. Бавсун М. В. Судебное усмотрение при назначении наказания и проблемы его ограничения / М. В. Бавсун // Журнал российского права. – 2007. – № 9. – С. 56–58.
5. Бендерская Е. Г. Рассмотрение уголовного дела в отсутствие подсудимого: автореф. дис. ... канд. юр. наук / Е. Г. Бендерская. – Москва, 2010.
6. Бравилова Е. А. Пределы судебного разбирательства / Е. А. Бравилова. – Челябинск, 2004. – С. 67.
7. Заочное разбирательство уголовных дел в странах СНГ: сравнительно-правовой анализ // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. – 2008. – № 5.
8. Малько А. В. Стимулы и ограничения в нраве / А. В. Малько. – М., 2004.
9. Севастьянов А. П. Пределы судейского усмотрения при назначении наказания: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А. П. Севастьянов. – Красноярск, 2004. – С. 57.
10. Склизков А. Н. Принцип непосредственности уголовного судопроизводства: автореф. дис.... канд. юрид. наук. – Владивосток, 2000.

Azarova E. S. Algorithm of the discretion of the court and the resolution of motions in criminal proceedings // Scientific notes of V. I. Vernadsky Crimean Federal University. Juridical science. – 2018. – Т. 4 (70). № 2. – P. 101–108.

Relevance and purpose of the work. Considering the correspondence process in the Russian criminal trial, it can be stated that it is a legislative latent chimera of the form (type) of the stage of the trial. One of the solutions to this problem is the legalization of this type of production through the definition of the court's discretion algorithm.

The result of the work. The establishment and operation of such an algorithm is illustrated by the example of its use when the court examines complaints of refusal to satisfy petitions in the filed party of defense at the stage of preliminary investigation.

Conclusions. The generalized court discretionary algorithm requires further scientific development for the relevant stages of the criminal justice process.

Keywords: algorithm of discretion of court, side of defence, permission of solicitors, judicial paradigm, judicial discretions, in absentia production, pre-trial hearing, investigator.

Spisok literatury:

1. Abushenko D. B. Sudebnoe usmotrenie v grazhdanskom protsesse. Diss...kand. jurid. nauk. Ekaterinburg. 1998.
2. Alekseev S. S. Obschaya teoriya prava: v 2 t. –М., 1982. Т. 2.
3. Arabuli, D. T. Zaochnoe proizvodstvo po ugovolnyim delam: istoriya i sovremennost / D. T. Arabuli. – Chelyabinsk, 2007.
4. Bavsun M.V. Sudebnoe usmotrenie pri naznachenii nakazaniya i problemy ego ogranicheniya // Zhurnal rossiyskogo prava. 2007. # 9. S. 56–58.
5. Benderskaya, E. G. Rassmotrenie ugovolnogo dela v otsutstvie podsudimogo. Avtoref. Dis. Kand. jurid. nauk. Moskva, 2010.
6. Bravilova E. A. Predelyi sudebnogo razbiratelstva. Chelyabinsk, 2004. S. 67.
7. Zaochnoe razbiratelstvo ugovolnyih del v stranah SNG: sravnitelno- pravovoy analiz // Vestnik Moskovskogo universiteta. Seriya 11. Pravo. 2008. # 5.
8. Malko A. V. Stimuly i ogranicheniya v nrave. М., 2004.
9. Sevastyanov A. P. Predelyi sudeyskogo usmotreniya pri naznachenii nakazaniya: Avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk. Krasnoyarsk, 2004. S. 57.
10. Sklizkov, A. N. Printsip neposredstvennosti ugovolnogo sudoproizvodstva: Avtoref. dis.... kand. jurid. nauk. Vladivostok, 2000.