

ПРОБЛЕМЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ СУДЕБНОГО КОНТРОЛЯ В ДОСУДЕБНОМ УГОЛОВНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

**ДЖАМАЛОВ Илькин Джалил оглы - кандидат юридических наук, член
Международной организации правовых исследований, Баку, Азербайджан**

Рассматриваются проблемы осуществления судебного контроля при досудебном уголовном производстве Азербайджанской Республики.

Отмечается неполнота, декларативность и противоречивость положений УПК в части судебного контроля.

Рассматриваются корреляции между судебным контролем и допустимостью доказательств.

Даны предложения по изменению и дополнению уголовно-процессуального законодательства.

Ключевые слова: *судебный контроль, допустимость доказательств, права и свободы личности, корреляции, предмет контроля.*

Судебный контроль как составная часть системы уголовного судопроизводства введен в уголовно-процессуальное законодательство Азербайджанской Республики в качестве одного из видов особых производств с принятием нового УПК и действует с 1 сентября 2000 г. Однако, несмотря на относительно значительный период времени, прошедший после этого, проблемы осуществления судебного контроля в азербайджанской уголовно-процессуальной науке своего разрешения не нашли, поскольку практически не исследовались, а потому и не освещались.

За исключением нескольких описательных статей Н.Г. Гаджиевой, Т.Г. Насруллаевой и С.Д. Ширалиевой, вскользь затрагивающих отдельные вопросы осуществления

судебного контроля, с момента его введения других работ, посвященных данной проблеме в Азербайджане опубликовано не было, а труды зарубежных авторов не могли заполнить образовавшийся вакуум по причине существенных различий в законодательстве (2, с.31-40; 4, с.101-108; 10, с.121-125).

Положения УПК Азербайджанской Республики (далее УПК), касающиеся сути и способов судебного контроля в досудебном уголовном судопроизводстве не имеют аналогов, а потому соответствующий характер носят и проблемы его осуществления, недоступные рецептам иностранных ученых.

Настоящая статья не претендует на разрешение всех сложных задач, возникающих при осуществлении судебного контроля, поскольку это весьма объемный труд, не способный вписаться в рамки научного сообщества. Наша задача – контурно обозначить систему проблем и их преодоления, причем утверждение о системности не является оговоркой, а отражением реальности.

Как известно, в узком смысле предназначением судебного контроля является проверка, наблюдение с целью проверки за деятельностью органов, осуществляющих уголовный процесс на предмет её соответствия задачам, основным принципам и условиям уголовного судопроизводства. Во всяком случае, понятие контроля трактуется толковыми словарями подобным образом (5, с.251).

В статье 442.2 УПК «Общие положения осуществления судебного контроля» гово-

рится, что при его осуществлении суд рассматривает: а) ходатайства и представления по вопросам принудительного проведения следственных действий, применения мер процессуального принуждения или проведения оперативно-розыскных мероприятий, ограничивающих право каждого на свободу, неприкосновенность жилища, личную неприкосновенность, право на сохранение личной тайны (в том числе, тайны семейной жизни, переписки, телефонных переговоров, почтово-телеграфных и иных сообщений), а равно содержащими государственную, профессиональную или коммерческую тайну; б) жалобы на процессуальные действия или постановления органа, осуществляющего уголовный процесс (8, с.437-438).

Вместе с тем, согласно ст. 449.3 УПК, не все действия и постановления (решения) органа, осуществляющего уголовный процесс, можно обжаловать, а только: отказ в принятии заявления о преступлении; задержание и содержание под арестом; нарушение прав задержанного; применение пыток или иное жестокое обращение с лицом, содержащимся под стражей; отказ в возбуждении уголовного дела; принудительное проведение следственного действия, применение меры процессуального принуждения или осуществление оперативно-розыскной меры без постановления суда; отстранение от уголовного процесса защитника обвиняемого (подозреваемого) (8, с.446-447).

До 20 июля 2001 г. статья 449.3 УПК содержала пункт, предусматривающий возможность обжалования «в других случаях», однако 2 июля 2001 г. он был исключен.

Представляется, что перечисленные положения ст. 449.3 УПК не обеспечивают цели и задачи уголовного судопроизводства в целом, а права и законные интересы лиц, вовлеченных в орбиту уголовного процесса – в частности, поскольку большинство их носит декларативный характер, не затрагивает важнейшие (узловые) ситуации производства по делу, половинчаты и противоречивы.

Так, участники уголовного процесса лишены возможности обжалования действий и решений органа, осуществляющего

уголовный процесс в части привлечения к уголовной ответственности, круга лиц, подлежащих привлечению, назначения экспертизы, сроков расследования, волокиты, гражданского иска и размера исковых требований, услуг переводчика, отвода, места производства предварительного расследования, его вида, нарушения процедур производства следственных и процессуальных действий, отказа в их производстве, порядка ознакомления с материалами дела, судьбы вещественных доказательств, направлений расследования, других нарушений закона и злоупотреблений.

Конкретный и закрытый перечень положений ст. 449.3 УПК на практике ведет к тому, что подавляющее большинство судей на «законных основаниях» отказываются рассматривать жалобы на нарушения вне его пределов, а это создает мнение, в ряде случаев, обоснованное, о творящемся произволе и беззаконии.

Так, в практике судебно-следственных органов Азербайджана имеет место случай, когда судья отказался рассматривать жалобу о привлечении к уголовной ответственности соучастника хищения, несмотря на то, что он фигурировал в качестве такового в постановлении о предъявлении обвинения организатору этого же преступления. Решение о прекращении дела в отношении «виртуального» соучастника принято не было, поскольку подобное УПК не предусматривает, а это исключило возможность обжалования решения следователя в порядке ст. 449.3 УПК.

Другой пример не менее парадоксален. В процессе расследования уголовного дела, возбужденного как доведение до самоубийства, было установлено, что перед гибелью потерпевшая была избита, а причиной смерти стало отравление ядом, занесенным в организм вместе с пищей в больнице. Дело о доведении до самоубийства расследовалось без перерывов в течение 4,5 лет, а затем было приостановлено по причине неустановления вида яда, использованного для убийства. И это при наличии множества жалоб в прокуратуру Республики о некорректной квалификации, волоките и неполноте расследования.

Ясно, что в определенных ситуациях суд не может вмешиваться в ход предварительного расследования как промежуточного этапа досудебного производства, но как быть тогда, если производство по делу приостанавливается и дальнейшие его перспективы туманны?

Оспаривать приостановление, имея ввиду неправильную квалификацию, допущенную волокиту или некачественность расследования при его видимой полноте? Все возможные следственные действия вроде произведены, необходимые запросы направлены и ответы на них получены, но легче ли от этого потерпевшему, который знает, что явился жертвой преступления, а в ряде случаев и лиц, его совершивших.

А как быть если дело искусственно «губится», а для этого волокитится при явном попустительстве и участии надзирающего прокурора, отвечающего на жалобы формальными отписками?

Всех ситуаций, когда может понадобиться судебный контроль, а также независимая точка зрения по конкретному судьбоносному для кого-либо вопросу перечислить невозможно, однако в законе можно предусмотреть права, причем конкретные и наполненные точным содержанием (а не декларативные, как в ст. 442 УПК), защита, обеспечение и пресечение нарушений которых должно стать предметом судебного контроля, даже в том усеченном виде, который осуществляется в настоящее время.

Согласно ст. 451 УПК, по результатам проверки законности процессуальных действий или постановлений органа, осуществляющего уголовный процесс, судья выносит одно из следующих постановлений: а) о признании обжалованного постановления или действия законным или б) о признании обжалованного постановления или действия незаконным и его отмене.

В этой же статье говорится, что в случае признания обжалованного действия или постановления незаконным, на основании постановления судьи совершаются следующие действия: а) прокурор, осуществляющий процессуальное руководство предварительным расследованием, или вышестоящий прокурор принимают неотложные меры, не-

обходимые для прекращения допущенного нарушения прав и свобод лица, подавшего жалобу, восстановления нарушенных прав и свобод; б) руководитель вышестоящего в порядке подчиненности органа по отношению к должностному лицу, допустившему нарушение прав и свобод лица, решает вопрос об ответственности данного лица в соответствии с правилами, предусмотренными законодательством Азербайджанской Республики; в) лицу, подавшему жалобу, разъясняется право требовать возмещения причиненного ущерба (8, с.467).

В законе не оговорен механизм прекращения допущенного нарушения прав и свобод лица и их восстановления, однако для практики это имеет существенное значение.

Так, следователем Сабунчинского РУП г. Баку был отстранен, а точнее длительное время не допускался к процессу защитник одного из обвиняемых, что было обжаловано в порядке ст. 449 УПК в районном суде.

Суд признал действия следователя незаконными и для прекращения допущенного нарушения права на защиту и его восстановления, направил соответствующее постановление прокурору района, осуществляющему процессуальное руководство предварительным следствием. Следует оговориться, что право на защиту в числе прав, перечисленных в ст. 442 УПК не значит, хотя обжалование отстранения от уголовного процесса защитника обвиняемого (подозреваемого) и предусмотрено ст. 449.3.7 УПК.

Зная о решении суда, тем не менее, до получения копии постановления ни следователь, ни прокурор каких-либо действий по восстановлению права на защиту не предприняли. Лишь через 15 дней после оглашения постановления защитник был вызван к прокурору и ему объявлено о допуске к процессу и возможности участия в ознакомлении с материалами дела ... в связи с завершением расследования.

Можно ли подобное считать восстановлением права на защиту, тем более, что после этого несколько дней было потрачено адвокатом для получения разрешения на свидание с подзащитным в следственном изоляторе?

Ответ однозначен: это не восстановление прав, а издевательство над ними и за-

коном, достойным лучшего применения. Однако, формально следователь и прокурор в части восстановления прав никаких нарушений не совершили, чего нельзя сказать о самих нарушениях.

За грубое попрание права на защиту, следователю был объявлен выговор, а прокурору указано на необходимость улучшения контроля за деятельностью следователей, но лицу, лишённому права на защиту, от этого легче не стало.

Представляется, что аналогичная картина будет иметь место во всех случаях признания незаконными обжалуемых действий, перечисленных в статьях 449.3.1- 449.3.7 УПК.

Даже если суд признает факт пыток и виновные за это будут осуждены, в процессуальном плане жалобщику от этого толку мало, а профилактическое значение судебного решения будет ничтожным.

Представляется, что оба указанных аспекта проблемы можно будет решить, если в качестве нематериального возмещения ущерба, причиненного нарушением некоторых категорий прав и свобод, признавать недопустимы доказательства, собранные в период нарушения или до него, либо полностью признавать произведенное расследование незаконным.

С нашей точки зрения данное предложение не будет противоречить положениям ст. 125 УПК «Допустимость доказательств», в которой говорится об отдельных доказательствах, а в предлагаемом нововведении – о комплексе. В отдельных ситуациях одно недопустимое доказательство может повлечь образование новых доказательств, допускаемых по виду, но недопустимых по сути, поскольку в основе их появления будут нарушения конституционных прав и свобод, положений УПК (ст. 125.2.1 УПК), применение насилия, угрозы, пыток или обмана (ст. 125.2.2 УПК), грубые нарушения порядка производства следственных или процессуальных действий (ст. 125.2.7 УПК), участие лица, подлежащего отводу (125.2.6 УПК), использование заблуждения лица относительно своих прав и обязанностей вследствие их неразъяснения либо неверного или неполного разъяснения (ст. 125.2.4 УПК) и т.д.

Представим ситуацию, схожую с ситуацией в известном американском кинофильме, что под пытками лицо призналось в совершении убийства и заявило о месте хранения орудия преступления – пистолета. По логике ст. 125 УПК, признательные показания должны быть признаны недопустимым доказательством, а вот протокол выемки пистолета, произведенный по всем правилам, будет легитимным.

Кстати, по данному поводу в юридической литературе нет единого мнения. Так, некоторые ученые (А.Д. Авдеев, Д.С. Сапрыгин, И.Г. Тумарина) считают, что недопустимость доказательств определяется конкретной ситуацией их получения и не влечет «цепную реакцию» аналогичной оценки производных доказательств (1, с.26; 6, с.91-100; 7, с.79-88).

По мнению Н.Г. Гаджиевой и С.Р. Шамамедова, наоборот, все доказательства, производные из недопустимого и связанные с ним, должны оцениваться аналогично (2, с.31-40; 9, с.128-133).

Вторая точка зрения представляется справедливой, поскольку решает проблему в корне: недопустимым признается период нарушения прав и свобод личности, а доказательства являются незаконными продуктами незаконной деятельности.

Затрагивая корреляции судебного контроля и допустимости доказательств необходимо отметить, что, с нашей точки зрения, большинство положений закона в этой части носит декларативный характер, неконкретно, ориентировано на политических оппонентов, а не реальных пользователей. Данное утверждение касается и судебного контроля, и допустимости доказательств и корреляций между ними.

Так, в ст. 125.2.1 УПК говорится, что в качестве доказательств по уголовному делу недопустимо принятие сообщений, документов и других предметов, полученных с нарушением конституционных прав и свобод человека и гражданина, либо с нарушением других требований УПК, которые путем лишения или ограничения гарантированных законом прав участников уголовного процесса каким-либо образом повли-

яли или могли повлиять на достоверность этих доказательств (8, с.151).

Как известно, конституционные права и свободы человека и гражданина – это положения, закрепленные в главе 3 Конституции Азербайджанской Республики и охватывающие ст. ст. 24-71 (3, с.9-22), а УПК есть свод требований по справедливому судопроизводству. Получается, что любое нарушение УПК и ст. ст. 24-71 Конституции влечет признание доказательств недопустимыми, если лишения или ограничения прав «... каким-либо образом могли повлиять на достоверность этих доказательств».

Утверждения прогностического характера всегда спорны, а потому оговорка о возможности влияния нарушений прав на достоверность доказательств вызывает сомнения.

Если следовать положениям формальной логики, то все возможно и, следовательно, все доказательства, полученные путем лишения или ограничения гарантированных законом прав участников уголовного процесса должны признаваться недопустимыми.

Тем не менее, в последующих положениях ст. 125.2 УПК (п.п. 2.2 -2.10) отмечаются нарушения права на защиту, угрозы, обман, пытки и т.п., создавая необоснованное впечатление, что эти нарушения не являются нарушениями Конституции и УПК. Кашу маслом не испортишь, если только добавка (дополнение) ясна и понятна и не вызывает дополнительных вопросов.

Объемы настоящей статьи не позволяют проанализировать все положения ст. 125.2 УПК, в связи с чем, в качестве характерного примера, рассмотрим только содержание ст. 125.2.7 УПК, которая гласит о недопустимости доказательств, полученных с грубым нарушением порядка проведения следственного или другого процессуального действия.

Однако, в УПК нет четкой градации нарушений порядка проведения действий на грубые и негрубые. Так, грубым ли нарушением порядка производства допроса будет, если следователь не укажет в протоколе дату (время, число, месяц и год) проведения следственных действий либо забудет подпи-

SUMMARY

Problems of implementation of judicial control in pre-trial criminal proceedings of the Azerbaijan Republic are considered.

It is recognized incompleteness, contradictory nature and declarative character of the provisions of the CCP.

The correlation between judicial control and the admissibility of evidence is considered.

The proposals for changes and amendments of the Criminal Procedure Code are given.

саться? Представляется, что ответы на данный вопрос разделятся в пропорции 50:50. А если хроника расследования не оставляет времени для производства данного допроса?

Всех ситуаций и возникающих вопросов не перечислить, а причина этого та же: незавершенность и противоречивость положений закона.

Резюмируя изложенное, представляется необходимым, констатировав декларативность и неполноту положений УПК в части судебного контроля, отметить необходимость дополнения ст. 449.3 УПК нормами, разрешающими обжаловать в суд все действия и решения органа, осуществляющего уголовный процесс, связанные с осуществлением уголовного преследования и нарушениями в любой степени права и свободы участников уголовного судопроизводства.

Литература

1. Авдеев А.Д. Проблемы оценки доказательств. Тверь, Олимп, 2009 – 208 с.
2. Гаджиева Н.Г. Проблемы судебного контроля и оценки доказательств. Наука и образование, №30, Баку, Тефеккюр, 2008, с.31-40
3. Конституция Азербайджанской Республики. Баку, Ганун, 2009 – 48 с.
4. Насруллаева Т.Г. Судебный контроль в системе судопроизводства. Наука и образование, №28, Баку, Тефеккюр, 2007, с.101-108
5. Ожегов С.И. Словарь русского языка. М. «Русский язык», 1985 – 944 с.
6. Сапрыгин Д.С. Относимость и допустимость доказательств по УПК России. Юридические знания, СПб, Питер, 2010, с.91-100
7. Тумарина И.Г. Понятие и содержание доказательства. Юридический журнал, №3(17), Барнаул, из-во БГУ, 2010, с.79-88
8. УПК Азербайджанской Республики. Баку, Ганун, 2009 – 552 с.
9. Шахмамедов С.Р. Проблемы допустимости доказательств. Юридические науки и образование, №22, Баку, Тефеккюр, с.128-133