

ИНСТИТУТ СУДЕБНОГО СЛЕДОВАТЕЛЯ И СПЕЦИАЛИЗИРОВАННОГО СЛЕДСТВЕННОГО СУДЬИ В КОНТЕКСТЕ ОПЫТА СТРАН КОНТИНЕНТАЛЬНОЙ СИСТЕМЫ ПРАВА²

В контексте опыта стран континентальной системы права авторы настаивают на методологической точности в векторах возможных реформ следственного аппарата России и повышением эффективности сугубо юрисдикционных полномочий суда, связанных с оперативным судебным контролем за применением мер процессуального принуждения

Ключевые слова: судебный следователь, следственный судья, их юрисдикционные или следственные функции

Дискуссия о целесообразности введения в современный российский уголовный процесс фигуры специализированного следственного судьи ведется достаточно давно. Особую актуальность она приобрела в последние годы, когда должность следственного судьи, по сути, стала юридическим фактом в уголовном судопроизводстве ряда стран Балтии и СНГ; таких, например, как Латвия, Литва или Республика Молдова. Между тем, судя по публикациям, ряд ученых и практиков, настаивающих на введении в систему уголовной юстиции России фигуры следственного судьи, нередко не видят различий между терминами, статусом и функциями таких фигурантов, как «судебный следователь» или «следственный судья»³.

Не определившись изначально в терминах, сути и предмете спора, в направлениях возможных новаций, законодателю соответственно предлагают

¹ Ковтун Н.Н. – профессор кафедры уголовного права и уголовного процесса Национального исследовательского университета «Высшей школы экономики» - Нижний Новгород, д.ю.н., профессор; Бухранова Т.С. – студент факультета права НФ НИУ ВШЭ.

² Работа подготовлена при содействии научно-исследовательского гранта Фонда научных исследований ГУ–ВШЭ № 10-04-0012 «Учитель – Ученики» 2010-2011 гг.

³ См.: Мяззлец О.А. Следственный судья в уголовном процессе России: за и против // Российская юстиция. 2008. № 6; Мельников В.Ю. Судебная реформа – некоторые вопросы судебного контроля // Российский судья. 2008. № 1; и др.

то ввести в уголовное судопроизводство России судебного следователя, то следственного судью, но отчего-то с аналогичными процессуальными функциями и, не до конца определенными полномочиями следственного или юрисдикционного характера. В итоге, нередко остается неясным, что именно (нам) предлагают реформировать: предварительное следствие или все же оперативный судебный контроль. Поэтому, прежде всего, представляется методологически важным выявить различия между понятиями «следственный судья» и «судебный следователь», определиться с функциями, к реализации которых должны быть призваны указанные фигуранты, с оптимальной структурной организацией их деятельности. Для достижения этих задач, полагаем, необходимо, в том числе, обращение к опыту ведущих стран континентальной системы права, где накоплен определенный положительный опыт в разграничении функций и полномочий указанных выше субъектов.

Впервые фигура следственного судьи (по функции – следственного органа/следователя) появилась в законодательстве Франции в 1810 году с принятием знаменитого «наполеоновского» Кодекса уголовного расследования (1808 г.). Этот акт действовал без серьезных новаций практически полтора века, создав для континентальной Европы принципиально новую систему предварительного следствия, центральной фигурой которого стал полновластный, независимый следственный судья (следователь), состоящий при суде первой инстанции. Выступая в качестве своеобразного эталона, этот институт, со временем был воспринят многими государствами Западной Европы; такими, например, как Германия, Австрия, Италия, Бельгия, Нидерланды. При этом порядок назначения, полномочия и даже наименование должности исследуемого субъекта, фактически копировали французскую модель.

Однако «вернемся» к Франции, где спустя полтора века на смену указанному Кодексу пришел новый, действующий до настоящего времени, УПК Франции 1958 года, внесший серьезные изменения в систему предварительного следствия, в том числе в правовой статус следственного судьи. Согласно ст. 72 УПК Франции 1958 года, следственный судья наделяется правами в

стадии предварительного расследования, а также некоторыми правами во время дознания⁴. По основной своей функции он является именно органом предварительного следствия, а не юрисдикционным судебным органом, призванным к проверке законности и обоснованности (отдельных) актов предварительного следствия. Структурно указанный судья/следователь состоит при каждом трибунале большой инстанции (второй ступени системы французского правосудия). Известно и то, что указанные «судьи», избираемы из числа судей трибунала и назначаются в порядке, предусмотренном для назначения судебных магистратов. Если следственный судья отсутствует, болен или по другой причине не может выполнять свои (следственные) функции, трибунал большой инстанции назначает одного из судей его замещать⁵. В большинстве трибуналов Франции действует один следственный судья, однако есть крупные судебные округа, где работает необходимое количество следственных судей, соответствующее (следственной) нагрузке.

Французские юристы неоднозначны в оценках эффективности института следственного судьи. И все же большинство из них выделяет ряд серьезных проблем, с которыми (в контексте генезиса статуса, функций и полномочий указанного субъекта) столкнулся французский уголовный процесс.

М. Дельмас-Марти, в частности, полагает, что следственный судья во Франции «...постепенно стал второстепенным. ...Если в XIX веке 40% всех уголовных дел, переданных на расследование, рассматривалось без следственного судьи, то ныне эта цифра составила 80%, включая даже преступления, для которых следствие остается обязательным»⁶.

Тем не менее, как отмечает Совет Европы, «...предлагаемая ликвидация института следственных судей во Франции и передача большей части их полномочий стороне обвинения многими (в Совете Европы – *Авт.*) рассмат-

⁴ См.: Головкин Л.В. Дознание и предварительное следствие в уголовном процессе Франции. – М., 1995. С. 26.

⁵ Субъектом назначения этих судей на должность, отметим, является Президент Франции.

⁶ Уголовная юстиция: проблемы международного сотрудничества. – М., 1995. С. 35.

риваются, как попытка политических властей усилить свое влияние на рассмотрение наиболее деликатных дел»⁷.

Еще одной проблемой французского варианта следственного судьи долгое время оставалась зависимость от прокуратуры. Следственный судья приступал к делу только после заполнения и подписания Прокурором Республики документа под названием «требование о производстве предварительного следствия». На любой стадии следствия прокурор вправе вмешаться и взять на себя исполнение следственных функций или предписать следственному судье производство таких действий, которые, по его мнению, целесообразны в интересах наилучшего отправления правосудия⁸.

Указанное привело к тому, что в 70-80 годах XX века во Франции была осознана необходимость в преобразовании института следственного судьи в «судью над следствием»⁹. По закону от 1 января 1985 года во Франции учреждена «предварительная состязательная процедура при избрании в отношении обвиняемого мер процессуального принуждения, связанных с лишением свободы. Отныне все решения следственного судьи по этому вопросу подлежали коллегиальному обсуждению в рамках обвинительной камеры»¹⁰.

Несмотря на то, что изменения досудебной стадии уголовного процесса Франции были существенными, и в данном законе уже прослеживается тенденция разделения собственно следственных и юрисдикционных функций в деятельности исследуемого субъекта, существенного результата, как отмечается целым рядом исследователей, это не принесло¹¹.

Очередная попытка реформировать досудебное следствие, в том числе в контексте необходимого разграничения собственно следственных и юрис-

⁷ Резолюция 1685 (2009)1 О политически мотивированных злоупотреблениях в системе уголовного правосудия государств-членов Совета Европы

⁸ Быкова Е. Следственный судья во Франции // Российская юстиция. 1994. № 6. С. 59.

⁹ См.: Смирнов А.В. Реформы уголовной юстиции конца XX века и дискурсивная состязательность // Журнал российского права. 2001. № 12. С. 147.

¹⁰ Боботов О.С. О судебном контроле за следствием в зарубежных странах // Юридический консультант. 1999. № 1. С. 25.

¹¹ См., напр.: Стойко Н.Г. Уголовный процесс западных государств и России: сравнительное теоретико-правовое исследование англо-американской и романо-германской правовой систем. Монография. – СПб.: Изд. Дом С.-Петерб. гос. ун-та, 2006. С. 17.

дикционных функций следственного судьи, предпринята 15 июня 2000 года, когда был принят «Закон, укрепляющий защиту презумпции невиновности и права потерпевшего»¹². В соответствии с этим законом наряду со следственным судьей в уголовном судопроизводстве Франции введена должность «судьи по свободам и заключению».

Этот судья назначается на должность председателем трибунала большой инстанции, и имеет ранг председателя, первого вице-председателя или вице-председателя суда¹³. Состоит он, как и следственный судья, при трибунале большой инстанции. В случае невозможности выполнения своих обязанностей (болезнь, отпуск...) временную замену (указанному судье) назначает председатель трибунала большой инстанции. Основной функцией данного судьи является санкционирование заключения под стражу, продление срока содержания под стражей и рассмотрение ходатайств об освобождении из-под стражи. Судья по свободам и заключению не вправе по своей инициативе действовать в качестве самостоятельного юрисдикционного органа, «...так как он осуществляет судебный контроль только по требованию органов, ведущих производство по делу или по ходатайству сторон»¹⁴.

Судья по свободам и заключению является подлинно независимым органом. Он не только находится «над следствием» и призван исключительно защищать права и свободы участников процесса от незаконного применения мер процессуального принуждения, но и (что принципиально) не связан со следствием общими функциями или структурной организацией деятельности. Порядок обжалования решений данного субъекта не может влиять на его

¹² См.: Муратова Н.Г. Система судебного контроля в уголовном судопроизводстве: вопросы теории, законодательного регулирования и практики: Автореф. дисс. ...докт. юрид. наук. – Екатеринбург, 2004.

¹³ См.: Головки Л.В. Реформа уголовного процесса во Франции // Государство и право. 2001. № 8. С. 93

¹⁴ Гуценко К.Ф. Головки Л.В., Филимонов Б.А. Уголовный процесс западных государств. – М., 2002. С. 346.

независимость¹⁵. Механизмы «легального давления» со стороны органов прокуратуры и полиции, по идее, также отсутствует.

Вышестоящей инстанцией по отношению к следственному судье и судье по свободам и заключению ранее выступала обвинительная камера апелляционного суда. Основной функцией данной камеры было рассмотрение жалоб сторон на решения следственного судьи и судьи по свободам и заключению. Однако многочисленные реформы в области уголовного судопроизводства затронули и обвинительную камеру. В 2000 году она переименована в Следственную палату. Тем не менее, в результате реформ и состав, и функции данного органа практически не изменились.

Нами уже отмечалось, в соответствии с «французской моделью» институт следственного судьи (в той или иной его вариации) в XIX-XX вв. воспринят практически всеми странами континентальной Европы.

Итальянскому уголовно-процессуальному законодательству XX века, к примеру, также известна фигура следственного судьи¹⁶. Введена она в уголовное судопроизводство Уголовно-процессуальным кодексом Италии 1930 года. Судья – по наименованию; следователь – по функции был призван к осуществлению именно следственных функций. Он прикреплялся к одному из трибуналов, то есть судов общей юрисдикции Италии, сроком на один год. При этом он мог быть отозван самим судом, что явно ставило следственного судью в зависимое положение¹⁷.

В рамках реализации своих полномочий указанный судья мог «...самостоятельно проводить любые следственные действия и давать поручения об их проведении судебной полиции»¹⁸. Следственный судья обладал также правом на применение в отношении обвиняемого длительного предварительного заключения под стражу. Помимо заключения под стражу в отно-

¹⁵ Порядок обжалования решений судьи по свободам и заключению такой же, как и для следственного судьи.

¹⁶ Оговоримся, его, нередко, также именуют судьей-следователем.

¹⁷ Судебные системы западных государств. – М., 1991. С. 204-205.

¹⁸ Лубенский А.И. Предварительное расследование по законодательству капиталистических государств. – М., 1977. С. 32.

шении обвиняемого следственный судья мог применить такие меры безопасности, как помещение в лечебное учреждение закрытого типа, или направление в трудовую колонию. Таким образом, деятельность указанного субъекта (была) неразрывно связана как с осуществлением следственных, так и, одновременно, юрисдикционных функций, что нельзя оценить положительно.

Говорить о полной независимости деятельности следственного судьи Италии, как и во Франции, не приходится. Большое влияние на его функционирование оказывает прокурор. В частности, «...перед вынесением постановления о заключении под стражу следственный судья обязан запросить заключение прокурора»¹⁹. Еще одна причина неэффективной деятельности следственного судьи – чрезмерная нагрузка²⁰.

Вышестоящим органом по отношению к следственному судье Италии выступала следственная камера при апелляционном суде. Она состояла из пяти магистратов и возглавлялась председателем. При этом полномочия указанной камеры, по идее, были достаточны для того, чтобы оказывать процессуальное воздействие на итоги деятельности следственного судьи и виды, принимаемых им решений.

Институт названного судьи/следователя упразднен в связи с принятием нового УПК Италии 1988 года. В соответствии с этим актом отдельные (юрисдикционные, по сути) функции следственного судьи переданы судьям, разрешающим уголовные дела по существу. Остальные функции следователя-судьи возложены на органы, осуществляющие реформированное «следствие», система которого стала более упорядоченной и отвечающей, воспринятой итальянским законодателем, «...концепции двух папок».

Вместе с тем, и в настоящее время в уголовном процессе Италии имеется должность судьи по предварительному расследованию (по сути – специализированного следственного судьи). Он состоит при каждом трибунале или суде административного или муниципального округа. Названный судья,

¹⁹ А.И. Лубенский, к примеру, указывает, что в производстве одного судьи подчас находилось одновременно до 60-80 дел. См.: Лубенский А.И. Указ раб. С. 129.

²⁰ Там же. С. 31

по сути, надзирает над органами предварительного следствия (прокуратурой и полицией) с целью обеспечения прав подследственных, а именно осуществляет: «...санкционирование ареста, прослушивание телефонных переговоров и т. п.; контроль за соблюдением сроков предварительного следствия; в некоторых случаях протоколирование свидетельских показаний»²¹. Таким образом, указанный субъект реализует сугубо юрисдикционные (не следственные) функции, что (для нас) крайне принципиально при определении необходимых векторов реформ в уголовном судопроизводстве России.

Несомненный, интерес представляет также генезис функций и структурной организации деятельности следственного судьи в Германии.

При обращении к организации уголовного судопроизводства в Германии можно, к примеру, встретить упоминание об участковых судьях. При характеристике функций последнего – речь как правило идет об органе судебного контроля за предварительным следствием²². Однако в действительности органом судебного контроля в немецком уголовном процессе все же являлся следственный судья²³.

Основной причиной смешения этих понятий, во-первых, является норма, предусматривающая возможность производства предварительного следствия участковым судьей по поручению земельного суда. Кроме того, до рассмотрения дела единолично судьей или в распорядительном заседании, если обвиняемый заявлял ходатайство об истребовании дополнительных доказательств, дело не направлялось на доследование. Необходимые следственные действия проводились самим участковым судьей или поручались другому участковому судье. Как видим, функцией данного судьи в указанных случаях – является обеспечение легитимности доказательств (в интересах следствия),

²¹ Ковалев Н.П. Заключение под стражу по решению суда в ряде европейских стран (Германия, Италия, Англия, Франция) Режим доступа: <http://lawforum.kz/contents/zakljuchenie-pod-strazhu-po-resheniju-suda-v-rjade-evropeiskikh-stran-germanija-italija-anglija-francija/30/>

²² См.: Калиновский К.Б. Уголовный процесс современных зарубежных государств. Учебное пособие. – Петрозаводск, 2000. С. 19.

²³ В некоторых источниках именуется как «судебный следователь»: См.: Ковалев Н.П. Указ. раб. С. 45.

а не реализация юрисдикционных полномочий, по отношению к актам предварительного расследования, что именно составляет сущность и содержание деятельности специализированного следственного судьи в рамках оперативного судебного контроля. При этом судьи, проводившие (указанные) следственные действия, не устраняются и от участия в решении вопроса об открытии судебного разбирательства²⁴. По этой причине (нередко) и происходит смешение понятий «участковый судья» и «следственный судья», что в корне не верно. Немецкий участковый судья – это в первую очередь судебный орган, рассматривающий уголовные дела небольшой сложности по существу в первой инстанции.

Следственным судьей в соответствии с немецким законодательством являлся член земельного суда, который назначался президентом этого суда сроком на один год с правом переизбрания²⁵. К основным функциям следственного судьи относилось проведение всех следственных действий²⁶, предусмотренных законодательством, и применение мер процессуального принуждения. Исключение составляло помещение обвиняемого в соответствующее лечебное учреждение для выявления его психического состояния. Данным правом был наделен только суд. Действия и решения следственного судьи могли быть обжалованы в уголовное отделение окружного суда. Значимым фактором, указывающим на зависимое положение немецкого следственного судьи (следователя – по функции) от прокурора, является также порядок завершения предварительного следствия. Если следственный судья полагал, что задачи, поставленные перед ним в ходатайстве о начале предварительного расследования, выполнены, он направлял все материалы прокурору. Тот разрешал вопрос о достаточности проведенного расследования для возбуждения публичного обвинения²⁷. Если прокурор считал, что предварительное

²⁴ Филимонов Б.А. Уголовный процесс ФРГ. – М., 1974. С. 51.

²⁵ См.: Филимонов Б.А. Указ. раб. С. 46.

²⁶ Следственный судья имел право начать производство предварительного расследования только после направления прокурором ходатайства о начале предварительного следствия. См.: Филимонов Б.А. Указ. раб. С. 46.

²⁷ См.: Филимонов Б.А. Указ. раб. С. 48

следствие проведено не в полном объеме, он имел право возвратить материалы следственному судье для проведения дополнительного расследования. Таким образом, говорить о независимости указанного следственного судьи в уголовном процессе Германии того времени не приходится.

Большинство немецких юристов весьма негативно относились к институту (указанных) следственных судей и, нередко, «рассматривали предварительное следствие как неэкономичное умножение допросов»²⁸. Кроме того, «...в среднем следственные судьи расследовали лишь около 4% возбужденных уголовных дел». Во многом именно названные обстоятельства привели к тому, что в 1974 году в Германии проведена реформа предварительного следствия. Институт предварительного следствия упразднен, и, соответственно, фигура следственного судьи «исчезла» из уголовного судопроизводства Германии.

Однако потребность в институте независимого судьи, осуществляющего контроль над применением мер процессуального принуждения к участникам процесса на досудебном этапе, для немецкого законодателя становилась все более очевидной. Именно в данной связи в судебную систему Германии введен специальный судья (Ermittlungsrichter). При этом законодатель ФРГ, как известно, отнес к его компетенции не следственные функции, а разрешение сугубо юрисдикционных вопросов по заключению обвиняемого под стражу или его временному помещению в психиатрический стационар (во многом аналог – ст. 108 УПК РФ). Он же санкционирует телефонное прослушивание переговоров подозреваемого и в неотложных случаях подтверждает законность обыска в помещении, проведенного без судебного решения полицией (аналог – ст. 165 УПК РФ). Этот же судья проверяет законность и обоснованность основных актов полиции или прокуратуры, связанных с расследованием (отчасти, аналог – ст. 125 УПК РФ).

Указанный судья назначается на должность президиумом суда, который состоит из президентов суда и до 10 избранных судей суда сроком на

²⁸ См.: Филимонов Б.А. Указ. раб. С. 49.

один год из числа судей участкового суда. В случае невозможности исполнения им своих функций (болезнь, отпуск) одновременно с ним назначается его представитель, который и будет его замещать в указанных случаях.

В Испании расследование наиболее сложных уголовных дел, которые в дальнейшем передаются в провинциальные суды или суды по уголовным делам, осуществляют следственные судьи (по функции – следователи). Они же осуществляют (судебный) контроль за мерами процессуального принуждения и рассмотрение жалоб на действия и решения органов, осуществляющих предварительное расследование. Они входят в судейский корпус на равных правах с другими судьями, но не могут участвовать в разбирательстве расследованных ими дел. Помимо этого указанные судьи разбирают мелкие правонарушения и могут пересматривать решения мировых судей.²⁹

Система следственных судов в Испании двухступенчатая. В Мадриде действуют несколько центральных следственных судов, распространяющих свои полномочия на всю территорию Испании. Они осуществляют вышеупомянутые полномочия в отношении категорий дел, подведомственных национальным (федеральным) судам. Решения центральных следственных судей можно обжаловать в Национальный (федеральный) суд. В провинциях учреждаются суды, которые носят название провинциальных. Они и совмещают функции следственных судей. Должность следственного судьи также имеется в судах первой инстанции. Они осуществляют расследование, разрешают вопрос о применении меры пресечения и рассматривают жалобы на действия и решения органов и должностных лиц по категориям дел, которые подсудны судам первой инстанции. Их решения могут быть обжалованы в провинциальные суды. Следственные судьи Испании (в том числе, центральные) не являются самостоятельным независимым органом судебного контроля за предварительным следствием, так как входят в общую систему судов и имеют одинаковый правовой статус с иными судьями Королевства Испания.

²⁹ См.: Судебная система Испании Режим доступа: http://http://kommentarii.org/strani_mira_ekiklopediy/ ispaniy.html

Кроме того, при указанной организации деятельности нет необходимого разделения в деятельности одного и того же органа собственно следственных и юрисдикционных функций.

В Нидерландах в настоящее время также имеется должность следственного судьи; по терминологии – *rechter-commissaris* (судья по следствию). Он назначается на должность председателем суда, при котором состоит. Судья по следствию (одновременно) выполняет две основные функции, а именно: «...определяет необходимость содержания подозреваемого в предварительном заключении сроком не более 10 суток и расследует преступления»³⁰. Он также наделен полномочиями в части проведения допросов свидетелей и подозреваемого и правом санкционирования производства (отдельных) следственных действий. Таким образом, указанный судья также выступает одновременно и следователем, и органом оперативного судебного контроля (по сути, за своими же действиями или решениями, в том числе в части применения мер принуждения). Справедливости ради, отметим, что следственный судья в голландском уголовном процессе находится в достаточно независимой позиции (положении) от прокурора. Они практически не соприкасаются во время предварительного следствия. Применение мер пресечения к подозреваемому – прерогатива именно следственного судьи; что касается санкционирования следственных действий, то те вопросы, которые решает прокурор, не затрагивает в своей деятельности следственный судья, и наоборот.

Известно и то, что в настоящее время большинство стран Балтии и СНГ ввели либо планируют ввести в уголовное судопроизводство фигуру специализированного следственного судьи. Уголовно-процессуальный кодекс Латвии, к примеру, прямо содержит нормы, регламентирующие процессуальный статус и функции следственного судьи. В соответствии со ст. 40 УПК Латвии следственным судьей является судья, которому председатель районного (городского) суда на срок до трех лет в установленных законом случаях и опре-

³⁰ Петер Й.П. Так. Система уголовного правосудия в Нидерландах в свете новой уголовной политики // Вестник МГУ. Серия 11. Право. 1997. № 1. С. 66.

деленном законом порядке поручил контролировать соблюдение прав человека в уголовном процессе. К основным функциям данного судьи относится принятие решений о применении, изменении или отмене мер пресечения. Он также вправе принимать решения по жалобам в отношении неоправданного нарушения в уголовном процессе таких тайн, которые охраняются законом. Он же способствует ознакомлению лица, имеющего право на защиту, с материалами специальных следственных действий, которые не прилагаются к уголовному делу (первоначальными документами). Следственный судья не вправе наряду с осуществлением своих обязанностей по реализации судебного контроля рассматривать уголовные дела, как судья первой инстанции. В соответствии с Законом Латвийской Республики, следственный судья имеет тот же правовой статус, что и остальные судьи. В случае его временного отсутствия он заменяется судьей другого районного суда³¹.

Должность следственного судьи введена и в Республике Молдове. Здесь он именуется судьей по уголовному преследованию³². В соответствии с п. 245 ст. 6 УПК Молдовы «судья по уголовному преследованию – судья, наделенный функциями уголовного преследования, а также судебного контроля процессуальных действий, осуществляемых в ходе уголовного преследования»³³. Статьей 41 УПК Республики Молдовы регламентируется компетенция судьи по уголовному преследованию. К числу его полномочий, в частности, отнесено принятие решения о применении мер процессуального принуждения; выдача разрешений на производство следственных действий; рассмотрение жалоб на незаконные акты органов уголовного преследования и органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, а также жалоб на незаконные действия прокурора, который непосредственно осуществляет действия по уголовному преследованию.

³¹ См.: Закон Латвийской Республики «О судебной власти» от 15 декабря 1992 года с изменениями на 30 апреля 2009. Режим доступа: // <http://www.alex-lawyer.lv/zsud.htm>

³² Судьи по уголовному преследованию действуют в рамках каждой судебной инстанции (ст. 29 УПК Республики Молдовы).

³³ УПК Молдавии. Режим доступа: // http://www.proknadzor.ru/comments/show_article.php

В Казахстане вопрос о введении должности специализированного следственного судьи также привлекает пристальное внимание специалистов. В настоящее время вопрос о введении института следственного судьи в уголовном процессе Республики Казахстан находится в стадии обсуждения. К его функциям планируется отнести выдачу санкции на арест, а также осуществление (независимого) процессуального контроля за действиями следователей и прокуроров³⁴.

В Украине, в рамках судебно-правовой реформы, также планируется учредить институт следственного судьи. В соответствии с диспозицией статьи 28 проекта Уголовно-процессуального кодекса Украины следственный судья в пределах своей компетенции (будет) уполномочен решать вопросы о взятии и содержании лица под стражей, о проникновении в жилище, наложении ареста на почтовую корреспонденцию; оперативно рассматривать жалобы на процессуальные действия и решения органа дознания и следователя³⁵.

Оговоримся, в настоящее время в Украине уже функционируют подобные судьи. Просто теория пока не использует применительно к ним термин специализированный «следственный судья». Вместе с тем, когда речь идет о задержании, аресте, проведении обыска, снятии информации с каналов связи, проведении других гласных и негласных следственных мероприятий, ограничивающих права и свободы человека – они санкционируются судом. Соответственно в судах организовано дежурство – определен судья, который рассматривает подобные обращения следователей и прокуроров³⁶.

Результаты проведенного нами анализа позволяют сформулировать несколько итоговых выводов, опираясь на которые, как представляется, следует определять векторы возможных реформ и в российском процессе:

³⁴ См.: Нефедова Е. Арестовать, не нарушая прав. Режим доступа: // http://www.megapolis.kz/art/Arrestovat_ne_narushaya_prav

³⁵ См.: Свиридов Б. Противоречия уголовного процесса // Юридическая практика. 2003. № 35. С. 7.

³⁶ Мудрый УПК от нацкомиссии. Режим доступа: // <http://www.yurpractika.com/article.php?id=100096427>

1. И исторически, и в настоящее время следственный судья континентальной системы права – это именно следователь по (основной) реализуемой функции. Его определенный аналог в российском уголовном процессе – судебный следователь по УУС Российской империи 1864 года. В данной связи, если мы говорим о структурной реформе предварительного следствия, ее (возможный) фигурант – именно судебный следователь. В силу чего, как в теории процессуальной науки, так и в предложениях *de lege ferenda* не надо «множить» термины без особой нужды, именуя его (по континентальной традиции) следственным судьей;

2. Специализированный следственный судья – напротив, субъект реализации именно юрисдикционных функций, связанных с оперативным судебным контролем за применением мер процессуального принуждения к участникам процесса на досудебном этапе. В данной связи, если мы говорим о структурной реформе именно этого направления деятельности, следует апеллировать к статусу, функциям и организационным моментам функционирования именно следственного судьи (судьи за арестами);

3. Совмещение в одном (даже судебном) органе одновременно и следственных, и юрисдикционных функций объективно показало свою несостоятельность в странах континентальной системы права, ибо судья/следователь *a priori* не может быть одновременно эффективным субъектом расследования, и действительно беспристрастным субъектом контроля за законностью и обоснованностью (своих) основных актов;

4. Именно в данной связи страны континентальной системы права, постепенно отказываясь от фигуры следственного судьи (как следователя!), считают в принципе невозможным отказаться от фигуры специализированного следственного судьи – субъекта оперативного судебного контроля за применением мер процессуального принуждения на досудебном этапе;

5. При этом наиболее оптимальной является такая организация деятельности, при которой специализированный следственный судья функцио-

нирует в принципе автономно от суда (первой или вышестоящей инстанции), призванного к рассмотрению и разрешению уголовного дела по существу;

6. Принципиальным является также создание такого автономного органа контроля (проверки) законности и обоснованности решений специализированного следственного судьи, который, с одной стороны, обеспечит эффективность и доступность подобной проверки для заинтересованных лиц; с другой, позволит гарантировать подлинную независимость функционирования указанного судьи, в том числе от императивно обязательных указаний вышестоящих судебных инстанций.

ЛИЧНАЯ КАРТОЧКА АВТОРА

Ф.И.О.	Ковтун Николай Николаевич
---------------	---------------------------

Дата рождения:	21 мая 1957 года
-----------------------	------------------

Телефон (рабочий и домашний):	т. раб. 416-95-35; сот. 89056618573
E-mail:	kovtunnov@mail.ru

Место работы, должность:	Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики» - Н. Новгород; 603155, г. Н. Новгород, ул. Б. Печерская 25/12 профессор кафедры уголовного права и уголовного процесса
Ученая степень (если есть):	доктор юридических наук, профессор

Паспортные данные

№ паспорта:	22 05 №745655
--------------------	---------------

выдан: (с указанием кода подразделения)	УВД Советского района г. Нижнего Новгорода, 02.08.2006
---	---

Адрес регистрации: (с указанием индекса)	603134, г. Нижний Новгород, ул. Белинского д. 87. кв. 67.
--	---

<i>Адрес проживания:</i> <i>(с указанием индекса)</i>	603163, г. Нижний Новгород, ул. А. Хохлова д. 5. кв. 30.
--	--