

© **Гриненко А.В.**

ДОКАЗЫВАНИЕ В СОСТЯЗАТЕЛЬНОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ (ДОСУДЕБНОЕ ПРОИЗВОДСТВО)

Аннотация. Статья посвящена исследованию особенностей доказывания в ходе предварительного расследования уголовных дел. Особое внимание уделено рассмотрению правил, обусловленных распространением принципа состязательности на досудебное производство, а также проблемам обеспечения прав и законных интересов лиц, вовлеченных в процесс.

Ключевые слова: доказывание, доказательства, состязательность, следователь, защитник, адвокат.

© **A. Grinenko**

PROVING IN COMPETITIVE CRIMINAL TRIAL (PRE-JUDICIAL PROCEDURE)

Abstract. Clause is devoted to research of features of proving during preliminary investigation of criminal cases. The special attention is given to consideration of the rules caused by distribution of a principle of competitiveness on pre-judicial manufacture, and also problems of maintenance of the rights and legitimate interests of the persons involved in process.

Key words: proving, proofs, competitiveness, the investigator, the defender, the lawyer.

Уголовное судопроизводство имеет своим назначением защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, а также защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод. Особую актуальность вопросы реализации назначения при доказывании по уголовным делам приобретают в связи с провозглашением состязательного начала современного российского судопроизводства. В соответствии с требованиями ст. 15 УПК РФ функции обвинения, защиты и разрешения уголовного дела отделены друг от друга и не могут быть возложены на один и тот же орган или одно и то же должностное лицо. Таким образом, состязательное построение уголовного судопроизводства предоставляет сторонам реальные возможности реализовать предоставленные им права.

Состязательное судопроизводство применительно к конкретному уголовному делу означает, что и обвинению, и защите обеспечивается возможность ознакомиться с представленными замечаниями и выдвинутыми доказательствами другой стороны и высказаться по ним. Законодательство может обеспечить соблюдение этого требования различными методами. Однако вне зависимости от избранного метода оно должно создать такие условия, чтобы другая сторона была осведомлена о представленных замечаниях и имела реальную возможность высказаться по ним [1].

Доказывание в соответствии со ст. 85 УПК РФ состоит в собирании, проверке и оценке доказательств в целях установления обстоятельств, предусмотренных статьей 73 Кодекса.

При этом следует иметь в виду, что в научной литературе общепризнанным является термин «предмет доказывания», который включает в себя все обстоятельства, подлежащие доказыванию, и по сути является синонимом последнему. Так, в фундаментальном труде

«Теория доказательств в советском уголовном процессе» предмет доказывания определен как «система обстоятельств, выражающих свойства и связи исследуемого события, существенные для правильного разрешения уголовного дела и реализации в каждом конкретном случае задач судопроизводства. Эти обстоятельства устанавливаются путем процессуального доказывания, т. е. с помощью предусмотренных законом средств и способов. Определенность предмета доказывания обуславливает направление и границы исследования. Правильное установление предмета доказывания по конкретному уголовному делу – условие целенаправленной деятельности органов расследования и суда, обеспечения полноты, всесторонности, объективности исследования обстоятельств» [2; 139].

Сопоставление норм, регламентирующих процесс доказывания, и положений принципа состязательности позволяют сделать вывод о наличии ряда несоответствий.

Прежде всего обращает на себя внимание тот факт, что в цитируемой выше статье речь идет о необходимости доказывания обстоятельств, перечисленных в ст. 73 УПК РФ, т. е. об обстоятельствах, подлежащих доказыванию. Если же обратиться к содержанию данной статьи, то становится очевидным, что подавляющее большинство обстоятельств доказывают именно наличие в деянии всех элементов состава преступления. Более того, указанные в п. 5 ч. 1 ст. 73 УПК РФ «обстоятельства, исключающие преступность и наказуемость деяния» вообще, по нашему мнению, доказываться не должны. В силу принципа презумпции невиновности лицо-обвиняемый может заявить о наличии подобных обстоятельств, а обязанность опровергнуть данное утверждение должна быть возложена на сторону обвинения. Если этого сторона обвинения сделать не смогла, то обстоятельства, исключающие преступность и наказуемость деяния, будут признаны наличествующими.

Кроме того, налицо несоответствие между содержанием ст. 85 УПК РФ и ч. 1 ст. 74 Кодекса. В первой из указанных статей говорится о том, что доказывание происходит «в целях установления обстоятельств, предусмотренных статьей 73 настоящего Кодекса», т. е. об обстоятельствах, подлежащих доказыванию. Однако в ч. 1 ст. 74 УПК РФ в определении доказательств обращается внимание на то, что с их помощью происходит установления более широкого круга обстоятельств, а именно: «...обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела».

Именно в перечне «иных обстоятельств» могли бы находиться обстоятельства, свидетельствующие в пользу таких представителей стороны защиты, как подозреваемого, обвиняемого, гражданского ответчика.

В этой связи следует предложить новую редакцию ст. 85 УПК РФ: «Доказывание состоит в собирании, проверке и оценке доказательств в целях установления обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела».

Следующая проблема, касающаяся круга лиц, которые находятся в ущемленном положении, прямо противоположна предыдущей. Так, одним из проявлений принципа состязательности является равная возможность обеих сторон участвовать в процессе доказывания. Преодолевая обвинительную тенденцию, законодатель в ч. 3 ст. 86 УПК РФ предоставил возможность участвовать в процессе доказывания защитнику. Вместе с тем согласно ч. 1 ст. 49 УПК РФ защитник – это лицо, осуществляющее в установленном Кодексом порядке защиту прав и интересов подозреваемых и обвиняемых и оказывающее им юридическую помощь при производстве по уголовному делу. Как правило, в качестве защитников выступают адвокаты. Вместе с тем неясно, почему правом участвовать в доказывании не был наделен такой же адвокат, участвующий в уголовном деле на стороне обвинения в качестве представителя потерпевшего.

Представляется, что положения принципа состязательности диктуют настоятельную необходимость предоставить аналогичное право и адвокату – представителю потерпевшего.

Также можно заметить, что в части 3 ст. 86 УПК РФ, посвященной первоначальному этапу доказывания, содержится лишь указание на то, что защитник «вправе собирать доказательства», механизм же осуществления данной деятельности в УПК РФ отсутствует. Некоторое время назад Федеральная палата адвокатов даже разработала инструкцию, которая регламентировала порядок составления адвокатами «протоколов опроса», собирания иных сведений. Вместе с тем данный документ так и не был признан сотрудниками правоохранительных органов в качестве надлежащих источников доказательств, что следует признать в целом верным. Действительно, в УПК РФ такое следственное действие, как «опрос», а равно и иные способы собирания доказательств, присущие защитнику, предполагают, что представленные им сведения должны быть опосредованы должностным лицом уголовного судопроизводства путем проведения следственных и иных процессуальных действий.

Другое дело, что следователь обязан в обвинительном заключении указать не только доказательства, ставшие достоянием стороны обвинения, но и те сведения, на которые ссылается сторона защиты. Это является весьма важной гарантией того, что позиция защитника и иных участников уголовного судопроизводства со стороны защиты станет известна прокурору, утверждающему обвинительное заключение, и впоследствии суду.

Нарушает положения принципа состязательности то, что наряду с обязательным перечислением доказательств, представленных стороной защиты, следователь наделен возможностью в этом же разделе обвинительного заключения (п. 6 ч. 1 ст. 220 УПК РФ) дать собственную оценку данным сведениям. Как правило, следователь не только дает свою оценку, но и получает фактически неконтролируемую возможность интерпретировать доказательства, на которые ссылается сторона защиты. Это, несомненно, нарушает возможность данной стороны отстаивать собственную позицию по уголовному делу.

Интересное предложение высказал И.Л. Трунов. По мнению автора, «...в истинно состязательном процессе в условиях равенства сторон адвокат должен быть наделен правом составления и представления органу, осуществляющему производство дознания, предварительное следствие, защитительного заключения. Оно способствовало бы изложению систематизированной позиции защитника, обосновывало бы соответствие выводов фактическим материалам дела, подтверждены собранными, помимо стороны обвинения, собственными доказательствами, полученными... в процессе осуществления функции защиты по делу» [3, 30].

В данном предложении, на наш взгляд, рациональное зерно имеется. Однако вряд ли соответствует общей концепции осуществления защиты то, что наименование этому документу будет «заключение». Это – итоговый документ, имеющий государственно-властный характер, который составляется представителем стороны обвинения – следователем по результатам досудебного производства по уголовному делу. Более адекватной была бы, на наш взгляд, процедура составления защитником письменных возражений на обвинительное заключение. В данном документе защитник сможет не только привести конкретные доказательства, но и изложить те обстоятельства, которые он считает установленными, а также подвернуть обоснованной критике доказательства, представленные стороной обвинения.

Таким образом, предложенные изменения позволят устранить несоответствия, возникающие между требованиями принципа состязательности (ст. 15 УПК РФ) и положениями, которые регламентируют доказывание по уголовным делам.

ЛИТЕРАТУРА:

1. Решение Европейского Суда по правам человека от 28 августа 1991 г. по делу Брандштеттер против Австрии. Series A., No. 211. P. 27-28, paras. 66-67.
2. Теория доказательств в советском уголовном процессе. 2-е изд. М.: Юрид. лит., 1973.
3. Трунов И.Л. Современные проблемы защиты прав граждан в уголовном процессе: Автореф. дисс. ...докт. юрид. наук. М., 2001.