

Ф. А. Воскресенский

ПРИНЦИП СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТИ КАК СДЕРЖИВАЮЩИЙ ФАКТОР УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НА СТАДИИ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ

В статье критически оценивается состязательность как принцип и модель современного УПК РФ, которая возведена в абсолютную максиму уголовно-процессуальной деятельности. Состязательность присутствует на всех стадиях уголовного процесса, включая и предварительное следствие. «Чистая состязательность» меняет саму направленность процессуальной деятельности с исследовательского пути на примитивный выигрыш дела одной из сторон. Правовой спор, противостояние обвинения и защиты согласно концепции состязательности составляют сущность и содержание уголовно-процессуальной деятельности. За понятием состязательности теряются понятия правды, справедливости, объективной истины.

Уголовно-процессуальная деятельность органов следствия все больше превращается в инструмент выигрыша дела. При этом цель формального выигрыша дела — получение выгодного стороне обвинения решения — не всегда соответствует объективной картине произошедшего события.

Однако следователь по своей правовой сущности должен быть не односторонним уголовным преследователем, а объективным исследователем; он должен быть нацелен на установление объективной истины по уголовному делу.

Ключевые слова: принцип и модель состязательности, следователь, стороны, обвинение, защита, суд, противостояние, борьба, спор, выигрыш дела, проиграть процесс, уголовно-процессуальная деятельность, объективная истина, информационная картина, уголовное преследование, объективное исследование.

F. A. Voskresenskiy

THE ADVERSARIAL PRINCIPLE AS A DETERRENT ON CRIMINAL PROCEDURE AT THE STAGE OF PRELIMINARY INVESTIGATION

In this article there's given a critical appraisal of contentiousness as a principle and model of the modern Russian Federation Code of Criminal Procedure that has been raised to an absolute maximum of criminally-remedial activity. Contentiousness operates on every stage of criminal proceeding including preliminary investigation. «Pure contentiousness» changes the focus of procedural activity from research way to primitive case winning by one party. According to the concept of contentiousness legal dispute, opposition of defense and prosecution makes the content of criminally-remedial activity. The concept of contentiousness shaded the concepts of truth, justice, objective truth.

Criminally-remedial activity of investigative agencies is turning to an instrument of winning a case. With this the aim of a formal case winning is getting an appropriate decision for defendant party that does not always reflect the actual event. However, the investigator according to his legal nature must not be one-sided criminal persecutor, but an objective researcher; he should be aimed at find an objective truth in criminal case.

Keywords: principle and model of contentiousness, investigator, parties, prosecution, defense, court, confrontation, fighting, dispute, winning a case, fail in suite, criminally-remedial activity, objective truth, information picture, prosecution, objective investigation.

В настоящее время в системе работы органов предварительного следствия превалирует принцип состязательности. Это обусловлено конструкцией, которую законодатель заложил в действующий уголовно-процессуальный закон.

Согласно ст. 15 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации уголовное судопроизводство осуществляется на основе состязательности сторон. 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. Суд не является органом уголовного преследования, не выступает на стороне обвинения или стороне защиты. Суд создает необходимые условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав. Стороны обвинения и защиты равноправны перед судом.

Причем состязательность выражается и как модель уголовного процесса, т. е. способ организации уголовно-процессуальной деятельности, так и как принцип — общее правило, являющееся основой всей уголовно-процессуальной деятельности и подчиняющей себе все остальные правила.

Состязательность как модель и принцип возведена в абсолютную максиму уголовно-процессуальной деятельности. В рассматриваемом нами случае это проявляется на стадии предварительного расследования. Законодатель, конструируя систему норм, изложенных в Уголовно-процессуальном кодексе, заложил мину замедленного действия, которая, однако, в отличие от обычной мины взрывается не сразу, а постепенно, из года в год, меняет направленность процессуальной деятельности с исследовательского пути на примитивный выигрыш дела одной из сторон. Это в 2001 г. при принятии нового Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации закладывалось как принцип, а к настоящему времени сформировало себя как модель.

Состязательный процесс представляет собой спор о праве двух равноправных сторон перед независимым от них судом. При этом стороны активно защищают свои интересы и тем самым ведут процесс. Суд занимает пассивное положение и призван лишь разрешить их спор, зафиксировать в судебном решении мнение одной из сторон, указав при этом, почему позиция одной стороны предпочтительнее позиции другой.

Глава 6 Уголовно-процессуального кодекса «Участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения» ставит дознавателя, следователя, руководителя следственного органа на сторону обвинения так же, как и потерпевшего, гражданского истца. В свою очередь,

подозреваемый, обвиняемый, защитник относятся к стороне защиты. Такая жесткая градация субъектов процессуальной деятельности обуславливает их деятельность. И в отношении подозреваемого, обвиняемого и его защитника такая позиция законодателя в какой-то мере логична, ведь фактически их задача — защищаться от выдвинутого подозрения или обвинения. Их деятельность априори вторична. Нельзя защищаться от обвинения, которое не предъявлено, не сформулировано в правовом документе, несущем ясные правовые последствия для лица в уголовном процессе. Следовательно, задача защиты сводится к тому, чтобы нивелировать обвинительные доводы следователя, дознавателя. В 90 % случаев никаких доказательств в ходе предварительного расследования по своей инициативе защита не предоставляет, а пассивно пытается сопротивляться давлению и уликам, собранным следователем. При этом сторону защиты не интересует, какие в действительности имели место события в рассматриваемом случае. Кто совершил преступление, каким образом, когда, как, где, при каких обстоятельствах. Ответы на эти вопросы сторона защиты не дает, так как это не обусловлено ее личными интересами. Она — так называемая сторона «защиты», а не «нападения», следовательно, осуществляет лишь пассивную деятельность по отражению нападения «обвинения». Но поставленные вопросы требуют ответа. Следовательно, на стороне обвинения как будто бы и лежит обязанность ответить на них, установив обстоятельства рассматриваемого деяния. Законодатель подтверждает это, приводя в ст. 73 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации обстоятельства, подлежащие доказыванию по уголовному делу, где указано, что в ходе производства по уголовному делу подлежат доказыванию время, место, способ и другие обстоятельства совершенного преступления.

Требовать от защиты установления этих обстоятельств бессмысленно. Сторона защиты как процессуальное понятие, как субъект уголовно-процессуальной деятельности, как конкретные лица (подозреваемый, обвиняемый, защитник), начинают самостоятельное процессуальное функционирование в уголовном

процессе с момента их фиксации в качестве таковых в соответствующем процессуальном документе. Например, в постановлении о возбуждении уголовного дела в отношении конкретного лица, протоколе задержания, постановлении о привлечении в качестве обвиняемого и других. Такой документ подразумевает, что до его подписания некто выполнил значительный объем работы, позволяющей предположить, что то или иное конкретное лицо совершило преступление. Необходим значительный предварительный объем работы, дающий основания для вывода о наличии в действиях лица состава преступления, всех элементов состава. Чаще всего именно выполнение этого объема, поиск информации и закрепление ее уголовно-процессуальным способом в виде доказательств занимают наибольший объем времени, средств и затраченных ресурсов в ходе уголовно-процессуальной деятельности. В орбиту указанной деятельности вовлечено значительное число как должностных лиц, так и обычных граждан, вовлеченных этими должностными лицами в силу обязанности выполнять свой гражданский долг или профессиональную деятельность. При этом очевидно, что основным лицом, выполняющим этот объем работы, является следователь (дознатель). Это прямо вытекает из его сущностного статуса в рамках уголовного процесса.

Слово следователь производно от глагола «исследовать». В английском языке и слова «следователь» и «исследователь» переводятся одинаково «investigator». Перед нами классический тип познавательной деятельности, особая сложность которой обусловлена рядом компонентов. Это и сложная сфера человеческих взаимоотношений, и получение информации по материальным следам, и поиск этих следов, наличие которых часто требует установления. Особенно важна необходимость четкого соблюдения процессуальной формы при получении информации, которая в нашем случае фиксируется в доказательствах. Если информация не зафиксирована в доказательствах, в уголовно-процессуальном смысле ее не существует. Эта информация о конкретных фактах прошедшей действительности.

Аналогична обычная задача историка — по имеющимся следам установить имевшее место в прошлом событие. Результаты своей познавательной деятельности следователь фиксирует в процессуальных документах. Факты и процессы — в протоколах следственных действий, иную информацию — в любых иных письменных документах, сделанные выводы — в постановлениях. Именно процессуальные документы являются тем основным звеном, кирпичиками, из которых строится весь массив информации о предмете исследования, в нашем случае уголовного преступления. Пока не построено «здание» (информационная картина) преступления, о стороне защиты говорить бессмысленно, так ее не существует.

Таким образом, мы определились, что построение информационной картины произошедшего преступления — задача следователя. Но следователь действующим уголовно-процессуальным законом отнесен к стороне обвинения. В этом и состоит принцип состязательного уголовного процесса: сторона защиты противостоит стороне обвинения. Обвинение представляет доказательства о том, что именно сторона защиты [1] совершила преступление, а защита говорит обратное. Получается, их спор и составляет сущность уголовного процесса. Именно противостояние сторон обвинения и защиты, согласно концепции состязательности, заложенный в действующий Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации 2001 г., составляет сущность и содержание уголовно-процессуальной деятельности.

Но если сущностью является состязательность, значит, основной задачей каждой из сторон является выигрыш процесса. Само слово «состязательность» подразумевает борьбу, когда каждая из сторон добивается нужного себе результата. В нашем случае получается, что возбуждение уголовного дела в отношении конкретного лица, предъявление обвинения, направление уголовного дела в суд, обвинительный приговор являются целями стороны обвинения. Соответственно, невозбуждение уголовного дела в отношении конкретного лица, непредъявление обвинения, его отмена, прекращение уголовного преследования,

уголовного дела, оправдательный приговор — цели стороны защиты. Вся деятельность сведена к противоборству.

Классический тип состязательности мы видим в гражданском и арбитражном процессе. Если прислушаться к разговорам в коридорах судов, рассматривающих гражданские и арбитражные споры, постоянно слышны фразы: «Я выиграл дело», «Он проиграл процесс», «Сегодня мы разгромили соперника», «Та сторона наступает по всем фронтам» и т. д. Так говорят юристы-цивилисты. Они действительно мыслят в категориях чистой состязательности, где их профессиональный успех и пригодность определяются выигрышем дела, в котором они представляют одну из сторон. Есть две стороны, они сражаются в суде, представляют аргументы и контраргументы, а суд оценивает их позиции и аргументы и принимает решение. Состязательность чистой воды.

И в уголовном процессе осостязательственное юридическое мышление видит ту же картину. Причем это в нашем случае немаловажно и во время предварительного расследования, и в суде. Ведь УПК РФ, разделяя участников процесса на сторону обвинения и защиты, подразумевает, что это разделение фактически существует на всех стадиях уголовного судопроизводства.

Процессуальные решения принимаются на всех стадиях, и каждое решение несет правовые последствия. Постановление об отказе или возбуждении уголовного дела; постановление о привлечении в качестве обвиняемого; обвинительное заключение; постановления об избрании меры пресечения вплоть до заключения под стражу или домашнего ареста; любые иные процессуальные решения в рамках предварительного расследования; постановления и решения судов различных уровней; приговоры судов. Каждое решение влечет правовые последствия. Но получается, что каждое осостязательствовано и рассматривается в контексте противоборства стороны обвинения и защиты: собрал следователь достаточные основания для возбуждения уголовного дела, оно возбуждается; представил следователь (а все чаще его именуют стороной обвинения) доказательства обоснованности заключения лица под стражу, а защитник не парировал аргументы,

значит, человеку избрана мера пресечения в виде заключения под стражу; смог государственный обвинитель убедить суд в виновности обвиняемого, значит, суд постановил обвинительный приговор. Таковым видится уголовный процесс сегодня. И это реальные жизнеопределяющие плоды воплощенного на практике функционирования принципа состязательности.

Но за понятием состязательности теряется понятие правды, справедливости, объективной истины. И эти понятия с каждым годом все дальше и дальше уходят из нашего юридического лексикона, их все реже и реже можно встретить в текстах уголовно-процессуальных документов участников уголовного судопроизводства. Главенство принципа состязательности все сильнее и сильнее приводит к тому, что следователь в уголовном процессе осознает свою задачу не как исследование прошедшей действительности и установление объективных (значит, соответствующих действительности) событий, которые и составляют объективную истину по делу, а как сторона в споре, основной задачей которого является выигрыш этого спора. Выиграть — значит добиться выгодного для себя (как для стороны обвинения) решения. Ведь следователь указан как сторона обвинения, значит, его задача — обвинять, доказывать вину, а конечная цель — добиться закрепления виновности лица в обвинительном приговоре. Но если именно это цель процесса, значит, нужно ее добиваться. А как добиваться? Теми инструментами, которые предоставлены органам следствия, т. е. уголовно-процессуальными, закрепленными в Уголовно-процессуальном кодексе. Инструментарий понятен, вопрос в том, как он используется и чего с его помощью добиваются должностные лица, его использующие?

Практика показывает, что с каждым годом наблюдается все большее и большее сползание профессиональной деятельности следователей (дознавателей) в сторону достижения цели выигрыша уголовного дела, цели добиться нужного для себя решения. Но цель формального выигрыша дела, получение выгодного стороне обвинения решения не всегда соответствуют объективной картине имеющего место в

действительности события. В процессуальных документах часто конструируется произошедшее в прошлом событие (преступление), и эта сконструированная картина может значительно отличаться от имевшей место в действительности. Уголовно-процессуальный закон не требует устанавливать объективную истину, значит, она и не устанавливается, а уголовно-процессуальная деятельность органов следствия все более превращается в инструмент выигрыша дел. Заметим, выигрыша вне зависимости от действительной виновности обвиняемого лица, наличия в его действии всех элементов состава преступления.

Ранее в Уголовно-процессуальном кодексе РСФСР имелась замечательная статья 20, которая гласила, что суд, прокурор, следователь и лицо, производящее дознание, обязаны принять все предусмотренные законом меры для всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела, выявить как уличающие, так и оправдывающие обвиняемого, а также смягчающие и отягчающие его ответственность обстоятельства.

Всесторонность, полнота и объективность исследования обстоятельств дела являются процессуальным требованием инквизиционного характера, вытекающим из принципа объективной истины. Всесторонность исследования обстоятельств дела означает выдвижение и проверку всех возможных версий относительно совершенного преступления, фактических данных как подтверждающих эти версии, так и опровергающих их. Под полнотой исследования понимается правильное и полное определение предмета доказывания, полное выяснение всех обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу. Должны быть раскрыты все обстоятельства, установление которых может иметь существенное значение для вынесения приговора. Объективность исследования — это познание обстоятельств каждого уголовного дела в точном соответствии с действительностью, непредвзятость в собирании, проверке и оценке доказательств, беспристрастность по отношению к участникам процесса [2, с. 48].

Подобный подход требует беспристрастности и незаинтересованности следователя в конечном исходе уголовного дела. Заинтересованность

может быть только в максимально полном установлении всех имеющих значение обстоятельств, их надлежащей фиксации уголовно-процессуальными методами.

Но как может быть объективной и беспристрастной сторона в состязании? Отнесение следователя к стороне обвинения автоматически влечет его заинтересованность в выгодном для себя (как стороны обвинения) исходе дела. Наличие принципа состязательности и отнесение следователя к стороне спора диктует направленность его деятельности на выигрыш этого спора, на достижение нужного стороне обвинения результата в виде процессуальных решений, фиксирующих совершение преступления конкретным лицом. Однако процессуальные решения, выгодные стороне обвинения, не должны являться самоцелью, а положительно оцениваться не по наличию самого факта их принятия, а по степени наполненности их реальным фактическим содержанием, их соответствию фактам, имевшим место в действительности.

В процессе реальной практической деятельности часто процессуальные решения принимаются в отрыве от фактической действительности, когда фиксируемые в документах сведения расходятся с реально имевшими место событиями. Информационная картина в процессуальных документах расходится с объективной истиной. Одной из причин указанного является главенство в уголовном процессе принципа состязательности. Замечу, что пока мы не переходим к судебной стадии рассмотрения уголовных дел, а ограничиваемся рамками предварительного расследования.

Состязательность приводит к тому, что установление обстоятельств произошедшего события, выяснение всех имеющих значение объективных данных как цель процессуальной деятельности отходит на второй план. А на первый выходит задача «выигрыша» уголовного дела, что реализуется путем построения эфемерной картины имевшего место события, впрочем, оформленной в надлежащей процессуальной форме. При этом материалы уголовного дела формируются таким образом, чтобы созданная картина выглядела максимально правдоподобной, а все не вписывающиеся в

выстраиваемую информационную модель данные (доказательства, фактические данные) сознательно изымаются из материалов уголовных дел либо не фиксируются вообще. Автору неоднократно приходилось сталкиваться с тем, что материалы уголовных дел перед направлением в суд формировались таким образом, чтобы создать максимальную картину причастности обвиняемого лица к совершенному преступлению, при этом документы, доказательства, не вписывающиеся в выстроенную картину, подрывающие ее цельность и правдоподобность, сознательно изымаются из материалов уголовных дел. Если мы расцениваем следователя как лицо, задача которого объективно расследовать уголовное дело, подобные действия недопустимы в принципе, но если следователь — это сторона обвинения, задача которого добиться обвинительного приговора, все становится на свои места. Учитывая, что вышеуказанная ст. 15 УПК РФ диктует, что уголовное судопроизводство осуществляется на основе состязательности, а гл. 6 относит следователя к стороне обвинения, значит, как указывалось выше, задача следствия сводится к выигрышу дел. Очевидно, что добиться этой цели гораздо легче, убрав из материалов дела все документы, так или иначе разрушающие информационную картину совершения обвиняемым преступления, зафиксированную в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого. Цель установления объективной истины, безусловно, не будет достигнута, но ведь такую цель перед органами предварительного расследования действующий уголовно-процессуальный закон и не ставит, а наоборот, выводя на первый план принцип состязательности, а значит, примитивный выигрыш дел, диктует необходимость добиваться нужных решений любыми средствами, в том числе и путем сокрытия доказательств невиновности обвиняемого лица. Действительно, представим себе обратную ситуацию: защитник нашел доказательства виновности своего подзащитного, например свидетеля совершения обвиняемым преступления, неизвестного следователю. Можно себе представить ситуацию, что защитник заявит ходатайство о его допросе, сообщит его данные следствию и суду? Практическая невероятность данной ситуации очевидна. Но если стороны

обвинения и защиты равноправны, а следователь — сторона обвинения, почему следователь должен представлять доказательства, выгодные стороне защиты?

Деятельность следователя (дознателя) выражается в принятии процессуальных документов, ими обуславливается, по ним о ней можно судить. Одни процессуальные документы (протоколы следственных действий, иные процессуальные документы, процессуальные решения) являются основанием для других, ими обуславливаются и из них вытекают. При этом принцип состязательности диктует, что то или иное процессуальное решение либо выгодно стороне защиты, либо выгодно стороне обвинения. Осуждение лица выгодно стороне обвинения и невыгодно стороне защиты. Раскрытие преступления выгодно следователю и невыгодно стороне защиты, которой в виде конкретного лица даже еще нет в уголовном процессе. Но она есть потенциально, ведь преступление совершено, значит, где-то ходит преступник, который, продолжая конструкцию, заложенную в действующем УПК РФ, потенциально является стороной защиты. И этому преступнику невыгодно раскрытие преступления.

Принцип состязательности диктует должностному лицу, осуществляющему уголовное преследование подозреваемого, обвиняемого, необходимость принятия обвинительных процессуальных решений, а раз диктует, они принимаются, при этом часто в отрыве от объективного истинного наполнения. Таковы плоды состязательности. Объективное исследование больше свойственно розыскному процессу. Его иногда называют еще инквизиционным или следственным. Конечно, эти названия условны, приняты в научной сфере. Важна суть уголовного процесса. В нем ни спора сторон, ни самих сторон, поскольку один государственный орган одновременно выполняет функции и обвинителя, и суда, и защитника. Обвиняемый становится объектом исследования, которое начинается и проводится по инициативе суда — следователя.

Понятие «стороны» на стадии предварительного расследования в уголовном процессе — надуманное понятие. Оно не отражает реальности происходящих процессов.

Нет никаких сторон в предварительном следствии, как, по сути, нет и никакого спора. Человек либо совершил преступление, либо его не совершал. Следователь не является «стороной», к чему его настойчиво толкает законодатель, его задача — установить обстоятельства, исследовать событие. Если установлено, что имеет место преступление, установить, кто его совершил, собрать доказательства вины. О каком споре может идти речь? Подозреваемый, обвиняемый в данном случае является объектом исследования со стороны следователя, источником информации о преступлении, одним из самых важных, конечно, но далеко не единственным. Следователь и подозреваемый соотносятся не как два равнозначных субъекта процессуальной деятельности, а как субъект и объект исследования. С таким же успехом и степенью адекватности можно называть состязанием процесс изучения социологом конкретного общественного явления или процесса, или анализ историком обнаруженного артефакта.

О каком равноправии может идти речь на предварительном следствии, ведь очевидно, что его нет. Добиваться его — заведомо тупиковый и бесперспективный путь. Деятельность следователя направлена на изучение подозреваемого, выяснение его характеристик, последовательности действий в контексте расследуемого преступления, обусловлена целью установить объективные обстоятельства имевшего место события, деяния, а вовсе не борьбой, не противостоянием с подозреваемым (обвиняемым). Взаимная полемика не самоценна сама по себе, а важна как способ установления истины.

Культура, сложившаяся в обществе, правильное понимание назначения органов следствия, чувство справедливости диктуют, что должностное лицо, расследующее преступление, должно действовать как объективный исследователь. Статья 20 УПК РСФСР именно таким образом и формировала уголовный процесс.

Сдвиг в конце 80-х гг. в сторону состязательности ее сторонники превозносят как рывок вперед, существенный шаг в правильном направлении и сетуют на то, что ряд юристов недопонимают нужность выбранного курса. Уголовно-процессуаль-

ная наука сдвинулась с мертвой точки, что пока нельзя сказать о практической деятельности. Многие юристы в нормотворчестве и правоприменении не учитывают типологические черты уголовного процесса, не понимают сущности современного состязательного производства [3, с. 5].

Состязательность, по мнению многих российских и зарубежных процессуалистов, играет роль того ориентира, который следует иметь в виду в ходе реформирования уголовного судопроизводства. Она является предпочтительным способом организации уголовно-правового спора в демократической среде (гражданском обществе и правовом государстве). Только состязательность может обеспечить должный уровень защиты прав участников процесса и справедливость судопроизводства [4, с. 10].

Однако более пристальное и внимательное изучение внутренних механизмов функционирования органов предварительного расследования, а главное — материалов конкретных уголовных дел, вызывает серьезные сомнения в безусловно положительно воспринимаемых в недавнем прошлом идеях построения уголовно-процессуальной деятельности на началах состязательности. По крайней мере, на стадии предварительного расследования.

Примечания

1. Речь идет о подозреваемом, обвиняемом, соответственно и о защитнике, который как фигурант уголовно-процессуальной деятельности отождествляется с обвиняемым.
2. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / под ред. В. Н. Радченко. М., 2000.
3. Калиновский К. Б. Основные виды уголовного процесса. СПб., 2001.
4. Макашкин А. И. Состязательность на предварительном следствии. СПб., 2004.

© Воскресенский Ф. А., 2015