

**МЕЖДУНАРОДНАЯ АССОЦИАЦИЯ СОДЕЙСТВИЯ
ПРАВОСУДИЮ**

INTERNATIONAL UNION OF ASSISTANCE
OF JUSTICE

№ 1
2015 (9)

МАСП



**БЮЛЛЕТЕНЬ МЕЖДУНАРОДНОЙ
АССОЦИАЦИИ СОДЕЙСТВИЯ ПРАВОСУДИЮ**

НАУЧНОЕ ИЗДАНИЕ

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС
КРИМИНАЛИСТИКА
ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ
СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ
ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР
ОРГАНИЗАЦИЯ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

ПРИЛОЖЕНИЕ К ЖУРНАЛУ

**Уголовный
процесс**

Содержание

4 *От редколлегии*

Материалы круглого стола «Истина в юрисдикционных производствах»

- 7 Объективная истина — единственно верный путь вынесения правосудного акта
Азаров В. А., Беккер Т. А.
- 15 Об истинности приговора
Аширбекова М. Т.
- 20 Презумпция истинности приговора, вступившего в законную силу: некоторые проблемы содержания и опровержения
Бородинова Т. Г.
- 24 Установление истины в уголовном судопроизводстве — обязанность властных субъектов
Володина Л. М.
- 30 Вопрос в допросе как процессуальное средство достижения истины
Зашляпин Л. А.
- 39 Логические и философские аспекты установления истины в уголовном процессе
Золотарев А. С.
- 44 Кто должен устанавливать истину в уголовном процессе?
Качалов В. И.
- 48 Истина и сокращенные производства в российском уголовном процессе
Качалова О. В.
- 52 Уголовное судопроизводство: истина или достоверность
Конин В. В., Эсмантович И. И.
- 59 Составительность уголовного судопроизводства как способ достижения истины
Кузьмина О. В.
- 66 К вопросу об истине и истинности уголовного судопроизводства
Машовец А. О.

Бюллетень МАСП
№ 1, 2015

Издание инициировано
в 2009 г. уральским
отделением МАСП

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ:

**Председатель
редколлегии:**
Смирнов А. В., д. ю. н.,
профессор (Санкт-Пе-
тербург)

Члены редколлегии:
Азаров В. А., д. ю. н.,
профессор (Омск);
Александров А. С.,
д. ю. н., профессор (Ниж-
ний Новгород);

Андреева О. И., д. ю. н.,
профессор (Томск);

Барабаш А. С., д. ю. н.,
профессор (Красноярск);

Володина Л. М.,
д. ю. н., профессор
(Москва);

Волчечкая Т. С.,
д. ю. н., профессор (Кали-
нинград);

Гармаев Ю. П., д. ю. н.,
профессор (Улан-Удэ);

Головкин Л. В., д. ю. н.,
профессор (Москва);

Калиновский К. Б.,
к. ю. н., доцент
(Санкт-Петербург);

Муратова Н. Г., д. ю. н.,
профессор (Казань);

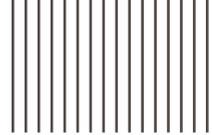
Семенцов В. А., д. ю. н.,
профессор (Краснодар);

Смирнов А. В., д. ю. н.,
профессор (Санкт-Пе-
тербург);

Сморгунова В. Ю.,
д. ф. н., профессор
(Санкт-Петербург);

Тарасов А. А., д. ю. н.,
профессор (Уфа).

**Редактор-
координатор:**
Зашляпин Л. А., к. ю. н.
(Санкт-Петербург)



«Это первое издание Бюллетеня Международной ассоциации содействия правосудию, подготовленное вместе с журналом «Уголовный процесс». Она посвящено обсуждению темы объективной истины в юрисдикционных производствах. Материалы Бюллетеня отражают различные мнения ученых на вопросы о том, насколько целесообразно вводить обязанность устанавливать объективную истину в ходе уголовного судопроизводства и каковы могут быть плюсы и минусы этого шага. Опубликованные работы будут интересны широкому кругу читателей, как научных, так и практических работников»

Электронное приложение к журналу

Уголовный процесс

ИЗДАТЕЛЬ

000 КФЦ «Актион»

«АКТИОН»

Генеральный директор:

Стариков Алексей Николаевич

Служба подписки:

(495) 775-77-65,
785-01-13

Телефон:

(495) 967-86-25

e-mail: glred@ugpr.ru

website: www.ugpr.ru

Редакция журнала не обязательно разделяет точку зрения авторов публикуемых материалов.

Любое воспроизведение материалов из журнала МАСП возможно лишь с письменного разрешения редакции.

© 000 «Актион-Медиа»

- 71 Обоснованность приговора при рассмотрении уголовного дела в особом порядке
Пикалов И. А.
- 75 Истина — идеологическое основание методологии предварительного расследования и судебного разбирательства
Подольный Н. А.
- 80 Современные аспекты установления истины в уголовном процессе
Попова Л. В.
- 87 К вопросу об объективной истине как цели доказывания
Сильнов М. А.
- 91 Юридические фикции и субституции как формальные средства доказывания
Смирнов А. В.
- 99 Возвращение уголовного дела прокурору в призме установления объективной истины
Трифорова К. А.
- 106 Возможности достижения истины или установления обстоятельств, подлежащих доказыванию в судебном производстве
Халиков А. Н.
- 111 Процессуальные «фильтры» и борьба за истину в суде присяжных
Хорошева А. Е.
- 120 Истина в уголовном судопроизводстве: современные воззрения
Шаров Д. В.
- 124 Объективная истина — куда пойдет российский уголовный процесс?
Шклярчук М. С.
- 136 Некоторые вопросы взаимодействия принципов объективной истины и состязательности в современном судопроизводстве
Яковлева А. П.

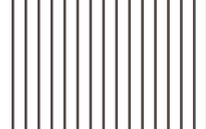
Уважаемые коллеги!



Вопрос об истине, хотя и есть искушение сразу дать на него простой и ясный ответ, на самом деле, мягко говоря, не прост. «Что есть Истина?». На этот вопрос, заданный Понтием Пилатом Христу, римский прокуратор, как известно, не услышал ответа, ибо Истина есть целое, а тот, кто пытается объять необъятное, хватается за пустоту. «Нет человека более нетерпимого, чем тот, кто стремится доказать, что сказанное им должно быть истинным» (Х.-Г. Гадамер).

Однако в сфере гуманитарных коммуникаций проблема истины практически замещается понятием достоверности («правды»), которая, в свою очередь, есть не что иное как intersubjective понимание, сформированное в рамках концептуального каркаса выбранной системы знания. Причина этого, по-видимому, состоит в том, что социальная действительность в сфере межлического общения по своей природе антропоморфна и динамична, будучи подвержена влиянию субъективных интерпретаций, которые непрерывно преобразуют ее самое. Можно сказать, что в известном смысле социальная действительность и ее субъективные интерпретации составляют тождество, ибо эта действительность часто сама состоит из оценочных суждений, а факты служат лишь ее предварительным эскизом и материальным субстратом. Поэтому соответствие гуманитарного, в том числе юридического, знания действительности — это, прежде всего, его непротиворечивость некоей системной целостности, достаточной для общего принятия знания в качестве истинного. Иначе говоря, «разумное действительно».

Со временем становится все более ясным, что истина не есть тождество вещи и представления, как утверждал еще Фома Аквинский. Любая верификация знания на самом деле¹ не сопоставление этого знания непосредственно с реальностью, а лишь сравнение выраженного в языке «протокольного предложения», полученного в результате наблюдения, с проверяемым (доказываемым) предложением. Таким образом, и опыт, и реальность представлены познающему субъекту лишь как уровни совокупной знаково-языковой данности. Следовательно, определение истины через соответствие знания реальности, в свою очередь, вызывает непросто́й вопрос, каким именно образом это соответствие достигается.



Судопроизводство как одна из форм общественной практики создало свою систему познания, которая состоит из теории и системы судебных доказательств. Именно в ней фокусируется то слияние горизонтов индивидуальных интерпретаций, тот общественный консенсус, который позволяет говорить о правде познания действительности, о ее достоверности. Нормы доказательственного права не могут быть ничем иным, кроме как общеобязательным средством приведения разнобразного индивидуального опыта к единому общественному стандарту. В силу консенсусного характера системы судебного доказывания всякий иной, находящийся вне ее пределов опыт, пусть даже он чрезвычайно богат и обширен, является запретным, ибо не обеспечивает устоявшейся достоверности. Можно сказать, что судебное доказывание призвано обеспечить всеобщее принятие знания в качестве истинного, ради чего сознательно снижается верхний предел познаваемого. Система доказывания есть общественный консенсус, а значит, и достоверность, появляющаяся в результате доказывания, является плодом компромисса. «Фактической достоверности не существует объективно, она есть только известное состояние нашего убеждения», — считал Л. Е. Владимиров. Достоверность судебного знания, получаемая в форме доказанности, испытывает на себе ограничения, определяемые техникой юридического доказывания. Они нередко отсекают то, что называют непосредственной жизненной значимостью тех или иных моментов, заменяя ее опосредованной «правдой доказательств»². Можно сказать, что суд, вынося приговор, сам находится «в тюрьме», а лучше сказать «золотой клетке», доказательств. Значит, объективной истиной в процессе выступает не иначе как доказанность обстоятельств дела. Простая и убедительная мысль — целью доказывания является доказанность! Поэтому введение в юридический оборот наряду с понятием «доказанность» одновременно и термина «объективная истина» создает иллюзию, что обстоятельства дела могут устанавливаться не только посредством доказательств, но и с помощью каких-то иных средств, что было бы в корне неверно, да и крайне опасно. То есть для юриста истина и доказанность должны быть почти что синонимами.

Равнозначно ли это утверждению, что судебная истина-доказанность всегда формальна? Думаю, что этот вопрос, вообще говоря, поставлен не вполне корректно, ибо между «формальной» и «объективной» истинами четкой грани просто не существует, поскольку любое наше знание несет печать метода, а значит, и доли формализма.

Впрочем, рядом с проблемой судебной истины существует и некая «параллельная реальность», смежная проблема, которая имеет отношение исключительно к обоснованию судебных решений, и, следовательно, к доказыванию. Это использование так называемых формальных средств доказывания (презумпции, преюдиции и многие другие, еще почти не исследованные современной юридической наукой), которые востребованы тогда, когда позитивное познание посредством доказательств оказалось безуспешным либо неоптимальным способом решения юридической проблемы.

Споры об истине еще очень далеки от завершения, и точно известно только одно: «тот, кто владеет истиной, тот правит миром». Данный выпуск является одной из первых попыток коллективного осмысления этой проблемы применительно к юридическому познанию. Надеюсь, что его результатом, в конечном счете, может стать достижение того intersubъективного понимания, которое когда-нибудь обязательно приведет нас к Правде.

А.В. Смирнов, д. ю. н., профессор

1. Гадамер Х.-Г. Что есть истина? // Логос. 1991. № 1. С. 30-37.

2. Владимиров Л.Е. Суд присяжных. Харьков, 1873. С. 99; См.: он же. Учение об уголовных доказательствах. Тула: Автограф, 2000. С. 41.

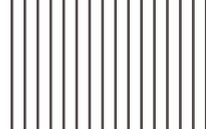
МАСП



**МАТЕРИАЛЫ КРУГЛОГО СТОЛА
«ИСТИНА В ЮРИСДИКЦИОННЫХ
ПРОИЗВОДСТВАХ»**

ПРИЛОЖЕНИЕ К ЖУРНАЛУ

**Уголовный
процесс**



Ключевые слова: уголовный процесс; criminal procedure; объективная истина; truth; судебная ошибка

ОБЪЕКТИВНАЯ ИСТИНА — ЕДИНСТВЕННО ВЕРНЫЙ ПУТЬ ВЫНЕСЕНИЯ ПРАВОСУДНОГО АКТА

Азаров Владимир Александрович,

доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист Российской Федерации, заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики Омского государственного университета им. Ф. М. Достоевского

Беккер Татьяна Александровна,

аспирант кафедры уголовного процесса и криминалистики Омского государственного университета им. Ф. М. Достоевского, помощник судьи Арбитражного суда Омской области

***Необходимо закрепление категории «объективной истины» в УПК РФ.
Нацеленность должностных лиц уголовного процесса на достижение объективной истины — единственно верный путь вынесения безошибочного, правосудного судебного акта.***

Проблема установления истины в уголовном судопроизводстве занимает умысл сотен ученых, начиная с ее философского содержания, заканчивая непосредственно смысловым значением категории в конкретной отрасли права, в том числе — уголовно-процессуальной.

Введение в действие УПК РФ инспирировало четко обозначившуюся в своих очертаниях дискуссию о назначении отечественного уголовного судопроизводства. Одним из центральных здесь является вопрос об истине как цели доказывания по уголовным делам. УПК Российской Федерации формально снял требование раскрытия преступлений и установления истины по каждому уголовному делу, в частности, профессор Е. Б. Мизулина, устраняя потребность ее достижения,

полагает бесплодным споры об истине как цели уголовного процесса¹. Как следствие — существенно реформированы и цели уголовного судопроизводства, их перечень (в ст. 6 УПК РФ) открывается предписанием о защите прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, что само по себе оценивается положительно. Вместе с тем для нас остается загадкой — как практически в уголовном процессе можно защитить потерпевшего от преступления, не выявив при этом существа действительно произошедших событий и не установив их участников, т. е. не отыскав «правду» (профессор В. А. Линовский), а иными словами, не раскрыв преступление и не изблотив виновного в его совершении.

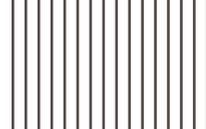
Демонстрация нигилистического отношения, «попустительство нашего законодателя»², в вопросе о необходимости установления объективной истины, выразившаяся в исключении названного института из содержания УПК, может иметь и уже имеет отрицательные последствия. Последние выражаются в подрыве доверия к правоохранительным органам; осуждении невиновных и оправдании виновных; наличии халатного отношения должностных лиц к исполнению закона; оправдании следственных и судебных ошибок³, формировании социально-негативной правовой культуры и правосознания граждан, дезориентации практики правоприменения и обесмысливании результатов уголовно-процессуальной деятельности⁴, в профессиональной несостоятельности, неспособности осуществлять доказывание на основе своего внутреннего убеждения, а также, что для нас чрезвычайно важно, расширении оснований для совершения судебной ошибки⁵. Именно реальная и весьма высокая вероятность допущения судебной ошибки «витают» в тексте действующего УПК РФ, поэтому совершенно обоснованно, в данном контексте, В. И. Зажицкий объясняет серьезные провалы в правовой сфере, которые порой невозможно исправить, последствием отступления от требования об установлении объективной истины⁶.

Представляется, что к таким неутешительным результатам привела неудачная попытка «развернуть» отечественное уголовное судопроизводство в направлении англо-саксонской модели с ее специфическим пониманием состязательности как всеобъемлющего начала производства по уголовному делу. Так, насыщая отечественный уголовный процесс началами состязательности в ее англо-саксонском варианте, разработчики УПК РФ поставили процедуру выше поиска истины. Известная, полная сарказма фраза «главное не истина, а процесс ее поиска» неуместна в уголовном судопроизводстве. Иначе оно не в состоянии будет выполнить поставленные перед ним задачи.

Россия всегда была привержена — как в законодательстве, так и в практике уголовного производства — романо-германской правовой семье, столетиями формировавшей систему приоритетов, среди которых традиционно доминировало публичное начало. Именно в этом, с нашей точки зрения правильном, направлении, в противовес реформе начала 2000-х гг, «подарившей» нам нынешний УПК РФ, сегодня государством осуществляются конкретные шаги.

И все же действующий УПК РФ, демонстративно убрав категорию «истины» со своих страниц, откровенно дал понять должностным лицам уголовного процесса, что больше это не цель доказывания. Сегодня уголовно-процессуальный закон официально закрепил ненужность доказывания в судебном производстве соответствия установленных по делу обстоятельств реальным событиям, то есть — объективной истины. Более того, последствиями такой позиции законодателя стали мно-

1. См: Мизулина Е. Б. Совершенствование уголовно-процессуального законодательства: Проект УПК Российской Федерации // Информационный бюллетень Следственного комитета при МВД России. 2001. № 1 (107). С. 146.
2. Зинатуллин З. З. Проблема истины в современной уголовно-процессуальной науке // <http://kalinovskiy-k.ru/b/st/zinatullin.htm>. (дата обращения: 13.03.2014).
3. См.: Ларин А. М., Мельникова Э. Б. Савицкий В. М. Уголовный процесс России. Лекции-очерки. М., 1997. С. 85.
4. См.: Белоносов В. О. Истина в уголовном судопроизводстве // «Черные дыры» в Российском законодательстве. 2008. № 6. С. 133.
5. Зинатуллин З. З. Проблема истины в современной уголовно-процессуальной науке // <http://kalinovskiy-k.ru/b/st/zinatullin.htm>. (дата обращения: 13.03.2014).
6. См.: Зажицкий В. И. Истина и средства ее установления в УПК РФ: теоретико-правовой анализ // Государство и право. 2005. № 6. С. 71.
7. Строгович М. С. Материальная истина и судебные доказательства в советском



уголовном процессе. М., 1995. С. 84–85.

8. См.: Будников В. Юридическая сила доказательств в уголовном судопроизводстве // Рос. юстиция. 2003. № 10. С. 45.

9. См.: Свиридов М. К. Состязательность и установление истины в уголовном судопроизводстве // Правовые проблемы укрепления российской государственности. Проблемы уголовного процесса в свете нового Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Томск, 2002. ч. 10. С. 6.

10. См.: Зинатуллин З. З. Сколько же истин (и каких) надлежит устанавливать по одному уголовному делу? // Уголовное судопроизводство. 2011. № 2. С. 25.

11. См.: Скудин А. С., Тимошенко О. Е. К вопросу об установлении «объективной истины» в процессе доказывания по уголовным делам // Вестник Новгородского государственного университета. 2012. № 73. Т. 1. С. 153.

12. Володина Л. М. Назначение уголовного процесса и реальное обеспечение прав человека по новому УПК РФ // Уголовная юстиция: состояние и пути развития: Региональная научно-практическая конференция. Тюмень, 2003. С. 20.

гочисленные суждения и оценки дискуссии противников института объективной истины, которые с большей долей уверенности, именно с 2001 г. утверждают, что ее постижение невозможно, при этом оперируя множеством иных терминов, таких как — процессуальная, судебная, юридическая, правовая, когерантная, формальная, договорная истина. Стержнем содержания предлагаемых альтернативных понятий категории объективной истины является возможность принятия решения на основе вероятностных выводов, что, по нашему убеждению, неминуемо ведет к судебной ошибке. В данном контексте, М. С. Строгович совершенно справедливо говорит о том, что «окончательный приговор, признающий подсудимого виновным, может быть постановлен лишь в том случае, когда вероятность превратилась в достоверность... вероятность самой высокой степени может быть также далека от истины, как и вероятность самой низкой степени»⁷. Более того, нам представляется неприемлемым (в контексте итогового решения по делу) говорить о «максимально вероятной» причастности к содеянному обвиняемого (подсудимого). Суд, вынося приговор, должен быть уверен в своей оценке соответствия установленных фактов реальным событиям, а не принимать итоговый судебный акт на вероятной основе, с неотвратимо сопутствующей в такой ситуации долей сомнения. В связи с этим нам импонирует воззрение В. Л. Будникова, заявляющего, что достоверность свидетельствует о внутренней доброкачественности доказательства, так как устанавливает истинность фактической информации, относящейся к обстоятельствам, имеющим значение для уголовного дела⁸. Каждый недостоверный факт, изложенный в приговоре, является основанием для его обжалования, формируя условия для совершения судебной ошибки.

Существенно упрочило позиции наших оппонентов решение законодателя о введении в УПК РФ особого порядка судебного рассмотрения уголовного дела (гл. 40, 40.1 УПК РФ), предусматривающего согласие обвиняемого с предъявленным ему обвинением, и возможность рассмотрения ходатайства последнего о вынесении приговора без проведения судебного заседания.

Профессор М. К. Свиридов совершенно правильно говорит об открытии законодателем возможности проявления в судопроизводстве как объективной (материальной), так и формальной (юридической) истины⁹. Поскольку подобное соглашение, под воздействием различных психофизических и иных субъективных факторов, может оказаться весьма далеким от реальности, от обстоятельств конкретного дела¹⁰, если при этом, на подсудимого в стадии предварительного расследования оказывалось давление со стороны следствия, то надежность и истинность такого приговора, как верно отмечено А. С. Скудиным и О. Е. Тимошенко, не может не вызывать сомнения¹¹. Тем самым допускается возможность вынесения приговора без судебного исследования имеющихся в деле доказательств, что свидетельствует об игнорировании законодателем в рамках особых процедур рассмотрения уголовного дела традиционной цели доказывания, и назначения уголовного процесса. Эти условия легализуют весьма высокую вероятность принятия ошибочного судебного акта.

Таким образом, мы видим, что сегодня в УПК РФ закреплена официальная альтернатива установлению, к моменту постановления приговора, объективной истины, могущая послужить причиной формирования системы двойных стандартов доказывания на досудебном производстве. Подобный шаг законодателя не способствует вынесению правосудного приговора, «напрочь отодвигает нас от уста-

новления истины по делу»¹². Абсолютно обоснованно профессор З. З. Зинатуллин утверждает, что, тем не менее, уголовно-процессуальное доказывание и необходимость установления по разрешаемому в таком порядке уголовному делу истины не отрицается, при этом истина по всем делам и во всех случаях должна выступать только в качестве объективной¹³. Видимо, законодатель, преследуя утилитарные цели ускорения судебного процесса и сокращения судебных расходов¹⁴, напрочь забыл об исторически устоявшемся каноне уголовного судопроизводства — необходимости достижения объективной истины, что крайне важно именно в контексте соблюдения ст. 6 УПК РФ, где важнейшей задачей провозглашена защита прав и свобод человека и гражданина.

Нам видится, что такая позиция законодателя вряд ли допустима, обсуждаемый же особый порядок производства, как верно отмечено Н. И. Ревенко, ставит под большие сомнения возможность реализации таких принципов уголовного процесса, как презумпция невиновности, законность, состязательность, осуществление правосудия только судом¹⁵. Как никогда актуальной является, в этой связи, мысль Я. О. Мотовилова, заявившего: «Все дело в том, что задача уголовного судопроизводства состоит не просто в установлении истины, а в справедливом наказании истинного виновного и предупреждении осуждения невиновного»¹⁶. Закон не должен предусматривать альтернатив объективной истине, легализируя тем самым возможность вынесения ошибочного приговора, основанного на формальном соблюдении процессуального порядка судопроизводства, иначе теряет смысл и само назначение уголовного процесса.

Требование о защите прав и законных интересов подсудимого дезавуируется постановлением несправедливого приговора, в основе которого лежат недостоверные доказательства, принятые судом «на веру»¹⁷, и тем более если обстоятельства, которые судом не были исследованы, базируются на фактах, установленных «с высокой степенью вероятности». Судебная ошибка в первую очередь — это прямое выражение нарушения прав и законных интересов гражданина (подсудимого), свидетельствующее о недостижении целей как процесса доказывания, так и самого уголовного судопроизводства.

Существование подобного плюрализма в уголовном судопроизводстве, как считает Е. А. Карякин, несовместимо с концепцией объективной истины¹⁸, не может допускаться и укладываться в основу судебного акта. У института объективной истины не может быть альтернативы, также как и не может ее быть в вопросе правильного установления обвиняемого — последний либо признается таковым на основе достаточной совокупности достоверных доказательств, либо нет, за их неимением. Наличие же альтернативы в методологическом вопросе — о характере устанавливаемой судом истины — создает благодатную почву для зарождения и закрепления в итоговом акте судебной ошибки.

В связи с этим, убедительными нам представляются воззрения З. З. Зинатулина¹⁹, Ю. К. Орлова²⁰ и М. К. Свиридова²¹, основанные на необходимости установления по каждому уголовному делу только одной истины — объективной. Данную потребность следует «принять как аксиому, не требующую подтверждения какими-либо доказательствами»²², как единственно возможный способ недопущения судом ошибок при вынесении итогового акта. Действительно, концепция формальной (юридической, процессуальной, судебной, правовой, когерантной, договорной) истины не отвечает требованиям научной обоснованности, ее претензии

13. См.: Зинатуллин З. З. Категории «истина», «предмет» и «социально-полезный результат» в уголовно-процессуальном доказывании; их содержание и социально-ценностное значение // Вестник Удмуртского университета. Серия: экономика и право. 2010. Вып. 4. С. 107.

14. См.: Бородин С. В. О соотношении норм уголовного и уголовно-процессуального права при предварительном расследовании и судебном разбирательстве // Государство и право. 2002. № 9. С. 106.

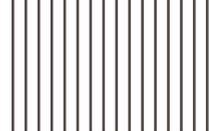
15. См.: Ревенко Н. И. Возможности проявления формальной истины в уголовном судопроизводстве России // Вестник Омского университета. 2005. № 2 (3). С. 171.

16. Мотовилов Я. О. О принципах объективной истины, презумпции невиновности и состязательности процесса. Ярославль, 1978. С. 23.

17. Зинченко И. А., Попова И. А. Регламентация принципа объективной истины в уголовно-процессуальном законодательстве // Вестник Калининградского филиала Санкт-Петербургского университета МВД России. 2013. № 3 (33). С. 16.

18. См.: Карякин Е. А. К вопросу об истине в уголовном судопроизводстве // 50 лет кафедре уголовного процесса УрГЮА (СЮИ): материалы Междунар. научн.-практ. конференции. Екатеринбург, 27–28 января 2005 г. ч. 1. С. 420.

19. См.: Зинатуллин З. З. Категории



«истина», «предмет» и «социально-полезный результат» в уголовно-процессуальном доназывании; их содержание и социально-ценностное значение. С. 107; Сколько же истин (и каких) надлежит устанавливать по одному уголовному делу? С. 26

20. См.: Орлов Ю. К. Проблемы истины в уголовном процессе // Государство и право. 2007. № 3. С. 56.

21. См.: Свиридов М. К. Задача установления истины и средства ее достижения в уголовном процессе // Вестник Томского государственного университета. Серия: Право. 2012. № 2 (8). С. 102.

22. Зинатуллин З. З. Сколько же истин (и каких) надлежит устанавливать по одному уголовному делу? С. 26. Орлов Ю. К. Проблемы истины в уголовном процессе. С. 56.

24. Ревенко Н. И. Возможности проявления формальной истины в уголовном судопроизводстве России. С. 169.

25. См.: Корнакова С. В. Об установлении истины в уголовном судопроизводстве России // Библиотека криминалиста: научный журнал. 2012. № 4 (5). С. 144.

26. См.: Шейфер С. А. О законопроекте «О внесении изменений в УПК РФ в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу» // Библиотека криминалиста: научный журнал. 2012. № 4 (5). С. 285.

27. Корнакова С. В. Об установлении истины в уголовном судопроизводстве России. С. 146.

на альтернативу классической трактовке истины (объективной, материальной) вряд ли оправданны. На самом деле, «по своей сути она представляет собой предельно упрощенную и выхолощенную систему процесса получения истинного знания, отличающуюся крайним примитивизмом, поскольку отражает лишь внешнюю, видимую сторону этого сложного и многогранного процесса... достаточно соблюсти процессуальный порядок судопроизводства — и все, истина готова»²³.

Однако, полагая, что требование установления объективной истины является «антагонистическим», несовместимым с состязательностью сторон, идеологи УПК РФ исключили его из перечня уголовно-процессуальных принципов, не упоминается более «истина» ни в одной статье закона, данная категория «передана забвению»²⁴. Вместе с тем отечественная «процессуальная инфраструктура» (УПК РФ) и сегодня перенасыщена конкретными предписаниями, свидетельствующими о том, что объективная истина остается реальной целью уголовно-процессуально-го доказывания как на досудебном, так и на судебном производстве.

Идея установления объективной истины опосредованно «проглядывает» в тексте многих статей УПК РФ, необходимость ее установления реально ощутима в этом федеральном законе, вступившем в действие с 1 июля 2002 г.

Так, к примеру, содержание ст. ст. 73, 74 УПК РФ четко ориентирует должностных лиц уголовного процесса на достижение объективной истины, выраженной в правильном установлении, как обстоятельств дела, так и виновного лица. В данном контексте, как справедливо замечает С. В. Корнакова, все названные в ст. 73 УПК РФ, подлежащие доказыванию обстоятельства, и есть истина исследуемого²⁵.

«Намеки» законодателя на установление объективной истины можно проследить сквозь предусмотренную действующим законодательством роль суда, выраженную в предоставлении ему возможности участвовать в собирании доказательств (п. 1 ст. 86 УПК РФ), дополнять допросы, производимые сторонами (ч. 3 ст. 275, ч. 3 ст. 278 УПК РФ), назначать по собственной инициативе экспертизу (ч. 1 ст. 283 УПК РФ), производить осмотр вещественных доказательств (ч. 2 ст. 284 УПК РФ), следственный эксперимент (ч. 1 ст. 288 УПК РФ)²⁶.

Также, в подтверждение тому, что «веяние» истины не ушло со страниц уголовно-процессуального закона, приведем ст. 88 УПК РФ, в которой прописаны правила оценки доказательств и установления их достоверности. Именно названная норма предусматривает «обязанность следователя, дознавателя, прокурора, суда объективно и исчерпывающе устанавливать значимые для разрешения конкретного уголовного дела обстоятельства»²⁷.

«Тень» истины «угадывается» и в содержании ст. ст. 305–307 УПК РФ, в рамках системы требований к приговору, где обстоятельства уголовного дела должны быть установлены судом, признаны доказанными. Эффективность деятельности по установлению объективной истины напрямую зависит от используемых для этого инструментов. В действующем УПК РФ в связи с конкретными процессуальными решениями многократно упоминается о необходимости всестороннего и полного исследования значимых обстоятельств (ст. ст. 152, 154, 215, 219, 221, 226 УПК РФ).

Таким образом, сторонники «чистой состязательности», привнесшие при разработке нового Уголовно-процессуального кодекса РФ в отечественное уголовное судопроизводство «заокеанскую» идеологию, не смогли полностью переключить «инфраструктуру» уголовно-процессуального законодательства, хотя и устранили из текста УПК РФ буквальное упоминание об истине как цели доказывания.

В этих условиях весьма показательной является дискуссия последних лет о необходимости установления объективной истины, которая вышла на «главную трибуну» благодаря известной инициативе Следственного комитета Российской Федерации, предложившего законопроект «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу»²⁸. Именно по данному поводу сейчас разгораются горячие споры среди ученых-процессуалистов и криминалистов, которые либо приветствуют и поддерживают упомянутую инициативу, либо подвергают критике институт объективной истины и отрицают необходимость ее установления при производстве по конкретному уголовному делу.

Наша позиция сводится к обязанности возвращения в закон как самой категории «истина», так и необходимости установления объективной истины по каждому уголовному делу. Внедрение в УПК РФ предлагаемых в законопроекте предписаний переведет объективную истину (а вместе с ней — требование о всесторонности, полноте и объективности исследования всех обстоятельств дела) «на легальное положение», поскольку ее очертание, как «тень отца Гамлета», бродит между строк УПК РФ, скорбно напоминая о себе и «ставя набекрень мозги» правоприменителю, одновременно раздражая сторонников «заокеанской» состязательности.

В данном контексте абсолютно правильна оценка профессора Л. Головки, в соответствии с которой инициатива Следственного комитета РФ является «естественной реакцией на откровенный провал наивных и совершенно некомпетентных попыток совместить несовместимое — англо-американскую идеологию и континентальную процессуальную инфраструктуру»²⁹. Подобные эксперименты законодателя привели, в частности — к ослаблению уровня доверия населения как к уголовному правосудию, так и в целом — к системе органов уголовной юстиции. Необходимость четкого закрепления категории «объективной истины» в УПК РФ остро назрела в современном обществе. Нацеленность должностных лиц уголовного процесса на ее достижение по каждому уголовному делу — единственно верный путь вынесения безошибочного, правосудного судебного акта. По обоснованному мнению главы Следственного комитета РФ А. И. Бастрыкина, справедливое осуждение виновного должно быть основано на истинных знаниях об обстоятельствах преступления. Восстановление института истины позволит обеспечить конституционные гарантии на справедливое правосудие, повысит степень доверия граждан к суду³⁰.

Процессуалисты справедливо называют обсуждаемый законопроект насущной необходимостью в уголовном судопроизводстве, его общей конечной целью³¹, «прорывом на пути к становлению объективной истины в российском уголовном процессе»³². Проецируя вышеприведенные оценки на реальную сферу уголовного процесса, согласимся с мнением А. П. Томиной о возможности и необходимости существования принципа объективной истины на современном этапе развития общества и законодательства, поскольку отказ от истины умаляет значение нормы ст. 46 Конституции Российской Федерации о праве на судебную защиту³³. Не стоит забывать и о том, что основная цель уголовного процесса заключается в вынесении правосудного решения, которое в первую очередь удовлетворяет принципу защиты прав и законных интересов участников уголовного производства. Однако, она недостижима без реализации действительной цели доказывания — установления объективной истины. Малейшее отступление от нее с большой долей

28. Следственный комитет Российской Федерации (Электронный ресурс). URL: <http://www.sledcom.ru/discussions/?SID=3551> (дата обращения: 12.01.2014г.).

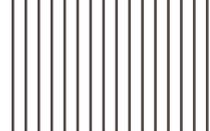
29. Головки Л. Истина в уголовном процессе. Событие. Комментарии экспертов // Закон. 2012. № 6. С. 23–24.

30. См.: Суть суда. Интервью Председателя Следственного комитета А. Бастрыкина «Российской газете» о законопроекте по обеспечению объективной истины // Рос. газета. 2012. 16 марта. С. 9.

31. См.: Артамонова Е. А. Установление объективной истины в уголовном судопроизводстве как насущная необходимость // Вестник ЧитГУ. 2009. № 5 (56). С. 80.

32. Печников Г. А., Глебов В. Г. Законопроект следственного комитета России об институте установления объективной истины по уголовному делу и состязательный УПК РФ // Вестник Волгоградской академии МВД России. Волгоград, 2013. № 2 (25). С. 158.

33. См.: Томина А. П. Принцип объективной истины



вероятности ведет к судебной ошибке со всеми сопутствующими негативными последствиями.

Представляется вполне обоснованной позиция С. В. Корнаковой о том, что «если субъект доказывания будет заранее исходить из концепции недостижимости истины в процессе расследования по уголовному делу, если не будет считать ее целью познавательной деятельности, не будет стремиться к максимальному использованию всех возможных средств и способов (предусмотренных законом, конечно), то достижение истины, действительно, будет невозможным»³⁴. И все-же, ориентиры на достижение объективной истины должны быть четко прописаны законодателем, поскольку это исключительно важный постулат уголовного процесса, должен быть отражен не только «в сознании», но и в законе — для каждого следователя, дознавателя, прокурора и судьи. Именно установление объективной истины позволяет суду выносить законные и справедливые приговоры, основанные на совокупности доброкачественных доказательств³⁵. В противном случае по результатам уголовного производства «маячит» судебная ошибка, которая является неизбежным следствием отступления от поименованной цели. Уместно привести в данном контексте аргументацию А. И. Бастрыкина: «ориентированность процесса доказывания по уголовному делу на достижение объективной истины является необходимым условием правильного разрешения уголовного дела и отправления справедливого правосудия»³⁶.

По нашему убеждению, истина — это цель доказывания в уголовном процессе, необходимость ее установления и закрепления в УПК РФ равнозначна потребности соблюдения закрепленных в законе предписаний — о защите прав и свобод человека и гражданина, что не вызывает сомнений как у специалистов, так и у обычных граждан, однако последние требования четко прописаны в тексте закона. Таким образом, по нашему мнению, совершенно верно А. Г. Халиулин говорит о безусловной обязанности должностных лиц устанавливать истину по делу³⁷, а если же это обязанность суда — то ее закрепление на законодательном уровне не просто необходимо, а неизбежно.

Более того, если предложенные изменения произойдут, то они не только не внесут диссонанса в систему принципов уголовного процесса, но и не создадут препятствия для реализации схемы особого порядка принятия судебного решения (гл. гл. 40 и 40.1 УПК РФ), в результате применения которой вполне может быть установлена объективная истина, то есть то, что произошло в действительности. Именно на такой результат рассчитаны нормы УПК РФ, стимулирующие обвиняемого, подозреваемого, заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве, к содействию органам уголовного преследования, в установлении обстоятельств, имевших место в реальности.

Резюмируя, можно высказать ряд суждений, а также спрогнозировать некоторые последствия легализации самого понятия объективной истины в современном уголовном процессе России:

- попытка законодателя игнорировать институт объективной истины в УПК РФ явилась весьма поспешной, неудачной и очень сомнительной по существу. И все же идея установления объективной истины опосредованно «проглядывает» в тексте многих статей уголовно-процессуального закона, потребность ее буквального восстановления в этом федеральном законе сегодня реально ощутима;

в гражданском процессуальном праве (исторический аспект) // Вопросы российского и международного права. 2012. № 2 С. 81.

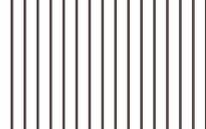
34. Корнакова С. В. К вопросу о восстановлении в уголовном процессе института установления объективной истины по уголовному делу // Проблемы современного российского законодательства: материалы I Всероссийской научно-практической конференции (Иркутск, 18 октября 2012 г.): в 2 ч. М., Иркутск, 2012. ч. 1. С. 265.

35. См.: Корнакова С. В. К вопросу о восстановлении в уголовном процессе института установления объективной истины по уголовному делу. С. 266.

36. Следы ведут на юг. Интервью Председателя Следственного комитета А.И. Бастрыкина «Российской газете» // Рос. газета. 2014. 17 июня (Электронный ресурс). URL: <http://www.m.rg.ru/2014/06/17/bastrykin.html> (дата обращения: 03.07.2014).

37. См.: Халиулин А. Истина в уголовном процессе. Событие. Комментарии экспертов // Закон. 2012. № 6. С. 25.

- в основу приговора должны быть положены исключительно доказанные, достоверные факты, правильно отражающие реальное событие, исключающие даже минимальные сомнения, исходя из того, что объективная истина — фундамент законного и справедливого итогового судебного акта, а последний — основа повышения доверия населения к органам, осуществляющим уголовное судопроизводство, к уголовному правосудию в целом;
- федеральный закон не должен предусматривать легальных альтернатив объективной истине к моменту вынесения приговора, в противном случае, названная альтернатива может увести суд далеко от ее установления по каждому уголовному делу, породив тем самым «оправданную» возможность совершения судебной ошибки;
- возвращение института установления объективной истины на страницы УПК РФ как единственно возможной основы принятия правосудного решения по каждому уголовному делу послужит укреплению исторических континентальных основ уголовного судопроизводства России;
- инициатива Следственного комитета Российской Федерации о внедрении в УПК РФ института объективной истины полностью оправданна, она востребована уголовным процессом, с точки зрения его назначения, целей и принципов, что способствует вынесению справедливого приговора, устранению эффекта дезориентации властных субъектов уголовного процесса в системе его целеполагания;
- правильное понимание существа истины заставляет расценивать ее как основную цель доказывания и принцип уголовного судопроизводства, достижение и соблюдение которых приведет к гораздо более весомым результатам при выполнении задач уголовного судопроизводства, в первую очередь — защиты прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений (ч. 1 п. 1 ст. 6 УПК РФ), а также уголовного преследования и справедливого наказания виновных в их совершении.



Ключевые слова: уголовный процесс; criminal procedure; истина; truth; приговор; sentence of a court

ОБ ИСТИННОСТИ ПРИГОВОРА

Аширбекова Мадина Таукеновна, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовно-правовых дисциплин Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации

Многое в уголовном процессе зависит от баланса инструментов объективной и формальной истины. Их соотношение должно отражать в конечном счете соотношение исходных для них соответственно публичных и частных начал.

Известно, что проблема истины в уголовном процессе — одна из вечных и потому постоянно обсуждаемых проблем. Очередной виток интереса к ней связан и с предложениями о законодательном закреплении понятия объективной истины, принципа объективной истины и положений, направленных на его реализацию. Так, законопроектом № 440058-6 «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу»¹ предложено определять объективную истину как соответствие действительности установленных по уголовному делу обстоятельств, имеющих значение для его разрешения. Из этого определения видно, что в его основу взята диалектико-материалистическая концепция истины, суть которой заключается в утверждении адекватности отображения действительности в сознании. Так, М. В. Белов пишет: «Согласно гносеологии диалектического материализма истина есть мысль, которая *с той либо иной степенью* (курсив наш. — М. А.) адекватности отражает объект познания»².

Впрочем, уточнения о степени такой адекватности применительно к истинности приговора в науке уголовно-процессуального права практически не высказываются, так как это неизбежно повлечет рассуждения об абсолютности и относительности истины приговора.

Понятно, что правоприменительные выводы, излагаемые в приговоре, должны быть истинными в том смысле, что должны отражать тот круг фактических обстоятельств дела, которые имеют юридическое значение. Иными словами, они представляют обстоятельства, охватываемые составом преступления (сложный юридический факт, именуемый в теории доказательств главным фактом предмета доказывания), и промежуточные (доказательственные) факты, опираясь на ко-

1. Паспорт проекта Федерального закона № 440058-6 «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу» [Электронный ресурс] // СПС «Консультант-Плюс», 2014. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 01.06.2014).

2. См.: Белов М. В. Истина как цель уголовно-процессуального познания // Российское право в Интернете. 2009 (02) URL: <http://rijournal.com> (дата обращения: 07.07.2014).

торые суд делает вывод о существовании обстоятельств главного факта. Понятно также, что такие выводы основываются на результатах доказывания.

Однако именно технология доказывания, мера активности участия суда в этом доказывании, как по кругу исследуемых обстоятельств, так и по пределам их доказывания, различают объективную и формальную истины. В самом общем виде формальная истина — результат доказывания, то есть то, что удалось доказать в состязательном уголовном процессе исключительно усилиями сторон. Объективная истина — цель, к которой надо стремиться и устанавливать не только усилиями сторон, но и что важно, активными усилиями суда.

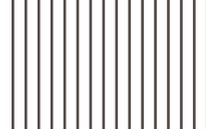
Однако при определенной разнице в нормативной технологии доказывания не исключены ситуации, когда в результате доказывания, сконструированного законодателем как путь к формальной истине, могут быть получены по тому, или иному делу выводы, отвечающие требованиям объективной истины. И наоборот, выводы, полученные в результате доказывания, жестко ориентированного на объективную истину, могут быть и вовсе неистинными. Одно дело — теоретическая конструкция, другое дело — практика «здесь и сейчас». Понятно, что приведенные ситуации слишком просты, чтобы проиллюстрировать, какая истина, объективная или формальная, случилась в результате доказывания по конкретному делу и пролить свет на более тонкие отличия доказывания, ориентированного на объективную истину как цель, и на формальную истину как конкретный результат. Однако речь идет о том, что в любом случае истинность приговора не может быть ни достигнута, ни проверена вне доказывания, а оно в юрисдикционном правоприменительном процессе все равно формализовано в том смысле, что регламентировано законом. Конечно, это не говорит о том, что добываемая истина — формальная во всех случаях.

Особенность юрисдикционного правоприменительного процесса в том, что установление фактических обстоятельств юридического дела не происходит произвольно, а строго регламентировано законом. Регламентированный же порядок доказывания не может абсолютно обойтись без неких инструментов формальной истины, потому доказывание как познание происходит в сфере жизненных ситуаций людей, регулируемых нормами уголовного закона, а не в естественной среде, предметы которой познаются по естественнонаучным законам. С этой точки зрения любой правоприменительный вывод — формален как продукт формализованной официальной деятельности официального субъекта — правоприменителя.

Приговор, как и любой правоприменительный акт, является особым производным (!) юридическим фактом, венчающим собой фактический состав из накапливаемых первоначальных юридических фактов³.

В качестве первоначальных юридических фактов выступают: а) фактические обстоятельства дела, в том числе и главным образом, обстоятельства, представляющие элементы конкретного состава преступления как сложного юридического факта; б) судебные действия, используемые сторонами и судом для доказывания этих обстоятельств; в) доказательства как средства установления фактических обстоятельств уголовного дела.

Все эти первоначальные юридические факты генерируют фактическую основу для правовой оценки, в результате которой приговор и предстает как производный юридический факт. В то же время производность приговора как особого юридического факта, как думается, не должна наводить на «просящуюся» мысль, что «факты



есть продукт процесса в первую очередь, а уже во вторую — внешнего мира (самого события, ставшего предметом уголовного дела)»⁴.

Формирование фактических оснований приговора как производного юридического факта отталкивается от первоначальных юридических фактов — фрагментов реальной действительности (событий, действий), имеющих уголовно-правовое значение. Поэтому очередность должна быть по иному типу: в первую очередь первоначальный юридический факт (события, действия, состояния) и во вторую очередь производный юридический факт — правоприменительное решение. При формировании приговора всегда есть юридико-фактическая плоскость, по сути, соединяющая фактическое (объективное) и юридическое (субъективное в смысле правовой оценки, которую дает правоприменитель — человек).

Производность выводов приговора обусловлена результатом оценочной (мыслительной) деятельности суда. Она указывает, образно говоря, на «дыхание» правоприменителя. В результате мы и имеем не истину факта (он, как известно, — и не истинный, и не ложный), а истинность суждения.

Но эта истинность суждения рождена, надо признать, не без помощи процессуальной формы. Процессуальная форма так или иначе пробивается в юридической составляющей — в нормативно урегулированном порядке постановления приговора, собирая свою «дань» в виде преюдиций, презумпций, правовых аксиом и фикций в той мере, в какой они в целом допущены законом. Кроме того, гибкие «человекоцентристские» инструменты состязательного процесса прорисовываются в требовании к суду руководствоваться, помимо закона и совокупности полученных доказательств, внутренним убеждением и совестью (ст. 17 УПК РФ). Понятно, что последние — категории субъективные. Но можно ли утверждать, что внутреннее убеждение и совесть — инструменты объективной истины? Будучи вправленными в положения позитивного закона они, как представляется, также выглядят как презумпции здравого (нормально формируемого) внутреннего убеждения и наличия совести у судьи.

В советском уголовном процессе, который никто не называет чисто состязательным, в доказывании также использовалась презумпция — презумпция невиновности, на что указывает положение об основании оправдательного приговора — не доказано участие подсудимого в совершении преступления (ст. 309 УПК РСФСР). Но с другой стороны, он допускал возложение функции уголовного преследования на суд, что выражалось в его полномочии возбуждать уголовное дело, возвращать его на дополнительное расследование. Допускал он и активность суда в судебном следствии. В итоге — баланс инструментов объективной и формальной истин нарушался.

В современном российском уголовном процессе концентрация инструментов формальной истины (преюдиций, презумпций, правовых аксиом и фикций), как представляется, не столь значительна, чтобы рассматривать их как существенную погрешность в установлении объективных правоприменительных выводов. Однако концентрация инструментов объективной истины с внесением изменений в ст. 237 УПК РФ Федеральным законом от 21 июля 2014 г. № 269-ФЗ⁵ ставит под угрозу сложившийся баланс моментов объективной и формальной истин. Так, в положении нового п. 6 ч. 1 и ч. 13 ст. 237 УПК РФ указывается на требуемую реакцию суда, если в «ходе предварительного слушания или судебного разбирательства установлены фактические обстоятельства, указывающие на наличие оснований для квалифика-

3. См.: Алексеев С. С. Общая теория права: в двух т. М., 1982. Т. 2. С. 179.

4. Колесник В. В. Досудебное соглашение о сотрудничестве сторон в уголовном процессе Российской Федерации: доктрина, законодательная техника, толкование и практика: автореф. дис.... канд. юрид. наук. — Нижний Новгород, 2013. — С. 20.

5. Рос. газета. 2014. 25 июля.

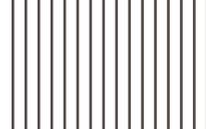
ции действий указанных лиц как более тяжкого преступления, общественно опасного деяния».

Ясно, что такие фактические обстоятельства, выходящие за пределы актов должностного обвинения, могут неожиданно обнаружиться в ходе только судебного следствия, потому что без доказывания того, что было заявлено как существо обвинения, они проявиться не могут. Соответственно указание на такую возможность на предварительном слушании — явный инструмент объективной истины, необоснованно помещенный в закон. Можно, конечно, сказать, что и в случае обнаружения таких обстоятельств в судебном следствии идет отход от состязательности, а требуемая бдительность суда есть «привет» из розыскного процесса. Тем не менее думается, что положения п. 6 ч. 1 и ч. 1.3. ст. 237 УПК РФ как инструменты объективной истины — вынужденные. Они призваны блокировать возможность внепроцессуального соглашения между должностным обвинением и защитой по поводу существа обвинения, то есть по типу «договорных матчей», которые сдаются одним футбольным клубом другому. Тем не менее усиление инструментов объективной истины налицо, хотя и смягчено запретом суду «делать выводы об оценке доказательств, о виновности обвиняемого, о совершении общественно опасного деяния лицом, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера».

В целом же, как думается, к соотношению инструментов объективной и формальной истин может быть применено суждение об истине как «исключительно сложной системе противоречий между объективным и субъективным, абсолютным и относительным, абстрактным и конкретным»⁶. Добавим от себя, что и между моментами объективной и формальной истин.

Такой подход к истине пригоден в плане допущения как нормального состояния противоречия этих инструментов, но при условии их равновесия. Равновесие же должно быть таковым, чтобы характеризовать в итоге результат (истину) как выводы, основанные на согласованных и поддающихся проверке доказательствах. Поэтому следует согласиться с мнением А. А. Кухты: «Учение о судебной истине должно стать максимально синтетическим: материалистическое понимание истины можно дополнить концепциями формальной, когерентной, договорной истины. Постнеклассическая теория истины требует адекватности полученного знания действительности и одновременно — согласованности суждения суда с другими истинными суждениями, его убедительности с позиции логики, этики, здравого смысла»⁷.

Вне зависимости от способа добывания истины (в розыском или состязательном процессе) с точки зрения устойчивости работы механизма правового регулирования, формальный момент проявляется также в самом признании презумпции истинности приговора. Вступивший в законную силу приговор в силу действия принципа правовой определенности считается истинным. Этот принцип стремится законсервировать презумпцию истинности приговора. В нормах УПК РФ это выражено в том, что вступивший в законную силу приговор может быть обжалован только по вопросам права, да и то в определенный срок — в течение одного года со дня его вступления в законную силу (ч. 3 ст. 401.2 УПК РФ). Кроме того, установлен пресекательный срок для пересмотра судом приговора и иного судебного решения по мотивам, ухудшающим положение оправданного, осужденного или лица, в отношении которого прекращено уголовное дело, срок, превышающий один год



со дня вступления их в законную силу (ст. 401.6 УПК РФ). Указанные ограничения — инструменты формальной истины. Соответственно, если сторонами не предприняты меры к обжалованию и своевременному пересмотру, то может статься, что неистинный приговор благополучно «засиливается» и продолжает свое бытие. Более того, он приобретает преюдициальную значимость (ст. 90 УПК РФ).

Как формальная категория презумпция истинности приговора связана с иной философской концепцией истины — конвенционной (условно-договорной). Одним из ее смыслов, как думается, является понимание того, что поиск истины не может быть бесконечным. Поэтому возможность опровержения презумпции истинности приговора также зависит от концентрации либо поддерживающих ее инструментов формальной истины, либо угрожающих ей инструментов объективной истины.

Надо согласиться, что до случившегося изменения системы судебно-проверочного производства Федеральным законом от 29 декабря 2010 г. № 433-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации»⁶ коридор для пересмотра вступившего в законную силу приговора по вопросам факта был. Но и по новым порядкам кассационной и надзорной проверки вступившего в законную силу приговора не исключается пересмотр приговора по фактическим основаниям, поскольку основаниями для его отмены выступают существенные нарушения уголовного закона и уголовно-процессуального закона, повлиявшие на исход дела (ч. 1 ст. 401.15 УПК РФ). В данном случае также проявляется стремление к объективной истине, но освященное причинами формального порядка — нарушением процессуальной формы (для случаев существенных нарушений уголовно-процессуального закона).

Подводя итог приведенным рассуждениям, можно отметить, что многое в уголовном процессе как виде юрисдикционного правоприменительного процесса зависит от баланса инструментов объективной и формальной истины. Их соотношение должно отражать, в конечном счете, соотношение исходных для них соответственно публичных и частных начал, обеспечивать устойчивость уголовного судопроизводства как юрисдикционной деятельности и приговора как внешнего выражения этой деятельности.

6. Белов М. В. Истина как цель уголовно-процессуального познания // Российское право в Интернете. 2009 (02). URL: <http://rljournal.com> (дата обращения: 07.07.2014).

7. Кухта А. А. Доказывание истины в уголовном процессе: автореф. дис.... докт. юрид. наук. Нижний Новгород, 2010. URL: <http://www.iuaj.net/> (дата обращения: 17.08.2014).

8. Рос. газета. 2010. 31 декабря.

Ключевые слова: уголовный процесс; criminal procedure; истина; truth; презумпция; presumption; правовая фикция; legal fiction; приговор; sentence of a court

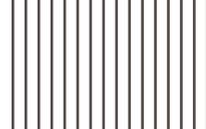
ПРЕЗУМПЦИЯ ИСТИННОСТИ ПРИГОВОРА, ВСТУПИВШЕГО В ЗАКОННУЮ СИЛУ: НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОДЕРЖАНИЯ И ОПРОВЕРЖЕНИЯ

Бородинова Татьяна Геннадиевна, кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой уголовно-процессуального права Северо-Кавказского филиала Российской академии правосудия

Обсуждаемая в науке и практике уголовного процесса необходимость и возможность нормативного закрепления принципа объективной истины, безусловно, переведет презумпцию истинности приговора из научно постулируемой в категорию правовых презумпций, наделенных свойством обязательности.

Вопрос о месте и значении такой категории, как «истина» в уголовном судопроизводстве России, несмотря на отсутствие ее формального закрепления в уголовно-процессуальном законодательстве, остается дискуссионным на протяжении многих лет. В науке уголовно-процессуального права истину рассматривают как цель, принцип, результат; много внимания уделяется определению и характеристике ее видов¹. Довольно активно в современной науке уголовного процесса исследуется вопрос о существовании неопровержимых правовых презумпций². Не остается без внимания ученых и взаимосвязанный с истиной вопрос о содержании презумпции истинности приговора³. Однако современное положение презумпции истинности приговора, на наш взгляд, в науке уголовно-процессуального права не является однозначным. Отказ от нормативного закрепления объективной истины в качестве цели уголовного судопроизводства делает неоче-

1. См., напр.: Азаров В. А. Действительно ли объективная истина — цель доназывания в уголовном судопроизводстве? // Библиотека криминалиста: научный журнал. 2012. № 4. (5). С. 7–9; Корнуков В. М. Возможен и нужен ли возврат концепции объективной истины в законодательство и практику российского уголовного судопроизводства? // Библиотека криминалиста: научный журнал. 2012. № 4 (5). С. 153–164 и др.
2. См., напр.: Бабаев В. К. Презумпции в российском праве и юридической технике // Проблемы юридической техники. Н. Новгород, 2000; Круглинов Л. Л. О неопровержимых презумпциях в современном уголовном праве // Науч. тр. Российской юридической академии. Вып. 60. Т. 3. М., 2006; Зувев Ю. Г. Неопровержимые презумпции в уголовном праве и процессе // Теория уголовного процесса: презумпции и преюдиции / под ред. Н. А. Колоколова. М., 2012. С. 39 и др.
3. Алиев Т. Т., Белоносов Н. А.,



видной и цель судебной деятельности по наделению приговора таким свойством как истинность.

В уголовном судопроизводстве презумпции выступают довольно часто встречающейся категорией. Как верно отмечается: «презумпции — правовое явление, без существования которого любое судопроизводство, в том числе и современное, просто немислимо»⁴. Любая правовая презумпция, в сущности, представляет собой умозаключение с определенной долей вероятности наличия какого-либо факта.

Сущность презумпции истинности приговора, вступившего в законную силу, выражается следующим образом: «это признанное на уровне закона положение о том, что вступивший в законную силу приговор отражает объективную истину и является обязательным для всех субъектов, чьи права, обязанности и законные интересы он затрагивает. Опровергнуть это положение возможно только в исключительных случаях и при помощи экстраординарных методов, установленных законом»⁵. Данное определение, по нашему мнению, не вполне отражает правовые реалии по следующим основаниям.

Отсутствие законодательной регламентации в качестве цели уголовного судопроизводства установления объективной истины по уголовному делу, характеризующей знание с позиции соответствия реальной действительности, влечет и проблемы, связанные с определением задач института пересмотра приговора, регламентирующего порядок опровержения истинности приговора. Следует обратить внимание на то обстоятельство, что данный вопрос вполне однозначно решался в законодательстве советского периода, когда в качестве цели доказывания и всего уголовного процесса указывалось установление объективной истины. В качестве основной задачи института пересмотра приговоров ставилась проверка достижения истины по делу⁶.

В настоящее время в качестве цели всех контрольно-проверочных производств называется судебная защита (обеспечение) «интересов и прав заинтересованных лиц (участников процесса), а равно обеспечение социально-нормативного назначения уголовного судопроизводства в целом (ст. 6 УПК РФ)»⁷.

Практика судебной деятельности вышестоящих судебных инстанций, правомочных осуществлять пересмотр приговоров, вступивших в законную силу, нацелена на проверку важнейшего качества приговора — его законность. Эта практическая цель вытекает непосредственно из норм уголовно-процессуального закона, определяющего предмет судебного разбирательства в судах кассационной и надзорной инстанций (ст. 401.1, п. 2 ст. 412.1 УПК РФ). Именно законность является основной составляющей правосудности приговора. Таким образом, правосудность приговора, вступившего в законную силу, сегодня может непосредственно рассматриваться в качестве презумпции, имеющей нормативное закрепление. Презумпция истинности приговора, вступившего в законную силу, лишь научно постулируется, поскольку не обладает таким важным признаком правовой презумпции как нормативно-правовое закрепление. Отсутствие презумпции истинности приговора в нормах уголовно-процессуального закона формально лишает ее признака обязательности.

Можно ли при условии отсутствия в действующем уголовно-процессуальном законодательстве принципа объективной истины говорить о том, что приговор суда, чтобы быть истинным, должен отражать объективную истину? Не вдаваясь в острую дискуссию относительно целесообразности и необходимости существова-

Громов Н. А. Принцип презумпции истинности приговора, вступившего в законную силу // Рос. судья. 2003. № 7. С. 18–24.;

Сычева О. Н. Презумпция истинности приговора в современном уголовном процессе: автореф. дис... канд. юрид. наук. Новгород, 2008 и др.

4. Колоколов Н. А. Роль презумпций в российском судопроизводстве // Теория уголовного процесса: презумпции и преюдиции / под ред. Н. А. Колоколова. М., 2012. С. 10.

5. Баранов В. М., Полянов М. П., Сычева О. Н. Презумпция истинности приговора: в кн. Теория уголовного процесса: презумпции и преюдиции / под ред. Н. А. Колоколова. С. 152.

6. См.: Ривлин А. Л. Пересмотр приговоров в СССР. М., 1958. С. 21.

7. Потапов В. Д. Основные начала проверки судебных решений в контрольно-проверочных стадиях и производствах уголовного судопроизводства России. М., 2012. С. 11.

ния принципа объективной истины в уголовном судопроизводстве, отметим лишь формальный фактор — сейчас его нет. Получается, что при отсутствии требования об установлении объективной истины приговор не должен рассматриваться в качестве истинного. Однако это не так. Древнеримский постулат «*res iudicata pro veritate accipitur (habetur)*» (судебное решение принимается за истину) применительно к важнейшему итоговому судебному решению по уголовному делу свое значение не утратил и в наши дни. Но, по нашему мнению, его содержание следует трактовать расширительно. Полагаем, что при определении содержания истинности приговора следует основываться не только на установлении объективной истины, но и на других факторах. Таковыми являются:

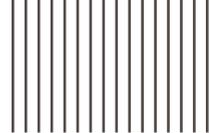
- законность, т.е. соблюдение установленных процедур, предшествовавших и сопутствовавших выяснению обстоятельств совершения преступления постановлению и провозглашению приговора;
- обоснованность выводов суда первой и апелляционной инстанций;
- мотивированность решений этих же судебных инстанций;
- правильное применение уголовного закона;
- справедливость выбора вида и меры наказания.

Фактически названные критерии отражают сущность истинности приговора в ее широком понимании.

Как бесспорное в теории уголовного процесса принимается положение, в соответствии с которым только обоснованный и справедливый приговор может быть законным. Вышестоящий суд, проверяющий приговор, вступивший в законную силу, приходит к выводу об истинности приговора посредством выяснения его обоснованности. Так, органичная связь обоснованности и истинности приговора явно видна в следующем. Если в обосновании приговора положены доказательства, подтверждающие, что судом первой или апелляционной инстанции установлены обстоятельства уголовного дела в соответствии с объективной действительностью и отсутствуют «разумные» сомнения в истинности выводов суда, то в таком случае обоснованность приговора означает его истинность. Обоснованность приговора означает не только обоснованность его с позиции изложенных в нем фактов, но и его правовую (законную) обоснованность. Иными словами, говоря о правосудности приговора, мы подразумеваем его истинность.

Как и любая презумпция, презумпция истинности приговора заключает в себе возможность собственного опровержения. Иными словами, предположение об истинности приговора, вступившего в законную силу, может быть опровергнуто при определенных условиях. Вступивший в законную силу приговор, в случае его обжалования заинтересованными лицами, имеет шанс быть пересмотренным, если вышестоящая судебная инстанция сочтет, что имеются разумные сомнения в его правосудности (истинности). Юридическими фактами, опровергающими презумпцию истинности приговора, являются основания отмены приговоров.

Как указано в ранее приведенном определении принципа истинности приговора, такое опровержение должно допускаться «в исключительных случаях и при помощи экстраординарных методов, установленных законом». В действующем уголовно-процессуальном законе можно наблюдать совершенно обратный подход. Законодатель изменил общий вектор подхода к пересмотру приговоров, вступивших в законную силу. В результате современного реформирования контрольно-проверочных производств в уголовном судопроизводстве возможности



проверки истинности приговора, вступившего в законную силу, расширены и осуществляются вполне ординарными способами. Уголовно-процессуальное законодательство предусматривает три вида пересмотра приговоров, вступивших в законную силу: кассационный, надзорный и пересмотр приговоров ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств.

В современной системе видов пересмотра лишь один вид пересмотра приговоров имеет предметом пересмотра приговор, не вступивший в законную силу — апелляционный. Этот вид пересмотра приговоров единственный, который обладает достаточным арсеналом процессуальных средств для укрепления истинности приговора. Собственно действие презумпции истинности приговора начинается с завершением названного производства. Во всех иных видах пересмотра приговоров подвергаются проверке приговоры, наделенные силой закона, с позиции возможности опровержения презумпции истинности приговора. Такое положение дел не представляется оправданным, поскольку многократно приносятся в жертву такие принципы, как стабильность приговора, его правовая определенность и, конечно, истинность приговора. С этой точки зрения система видов пересмотра приговоров явно не сбалансирована, присутствует значительный перенос в сторону дестабилизации приговоров, вступивших в законную силу.

Ориентируясь на известный международный опыт, богатое национальное правовое наследие, учитывая «близкое родство» содержания надзорной формы пересмотра приговоров с кассационной формой, как желаемое и логичное в реформировании судопроизводства, представляется ограничение числа судебных инстанций, осуществляющих пересмотр судебных решений, вступивших в законную силу. Это обстоятельство позволяет сделать вывод о том, что, предусматривая фактически многократный пересмотр приговоров, вступивших в законную силу, законодатель умаляет значение законной силы приговора, его истинности. Пересмотр вступившего в законную силу приговора, как опровержение презумпции истинности приговора, должны иметь исключительный характер, иначе утрачивают свою значимость такие категории, как «законная сила приговора», «истинность приговора».

И в заключение хотелось бы добавить, что широко обсуждаемая в науке и практике уголовного процесса необходимость и возможность нормативного закрепления принципа объективной истины, безусловно, переведет презумпцию истинности приговора из научно постулируемой в категорию правовых презумпций, наделенных свойством обязательности.

Ключевые слова: уголовный процесс, criminal procedure; истина; truth; познание; cognition; доказывание; достоверность; reliability; суд; court

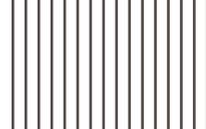
УСТАНОВЛЕНИЕ ИСТИНЫ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ — ОБЯЗАННОСТЬ ВЛАСТНЫХ СУБЪЕКТОВ

Володина Людмила Мильтоновна, доктор юридических наук, профессор Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина

В статье рассматриваются истоки понимания истины в российской правовой действительности, ее место, содержание и значение, а также роль суда в установлении истины в уголовном процессе.

Исследование обстоятельств уголовного дела подчинено требованиям закона: для предъявления обвинения необходимо установить признаки преступления и доказать наличие всех элементов состава преступления. Доказанность предполагает достоверность знания, основанного на полученных в ходе производства по делу доказательствах. При всей спорности позиций ученых по вопросу понятия обвинения в его содержание включаются фактическая фабула обвинения, юридическая формулировка и квалификация преступления. Достоверность знания о фактических обстоятельствах дела должна быть положена в основу юридической формулировки и квалификации деяния. Достоверность знания (как результата познавательной деятельности) — форма существования истины. Выводу суда предшествует получение знания: это оно может быть либо достоверным (истинным), либо недостоверным (ложным, ошибочным, неполным).

Проект федерального закона «О внесении изменений в УПК РФ», подготовленный Следственным комитетом РФ, предлагает введение принципа всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств уголовного дела как обще-



го требования, распространяемого на всех властных субъектов уголовного процесса, не исключая суд.

Право устанавливает модель поведения. Это равным образом относится и к регламентации деятельности органов предварительного расследования и суда. Соответствует ли реальное поведение субъектов запрограммированной модели, зависит от многих факторов, в том числе и от того, какое место в мотивации поведения занимает осознание прав и обязанностей, возможностей и долга, обязательности или необязательности их и т. п. Четкое установление прав и обязанностей воздействует на поведение, формируя его мотивы, помогая определить цели и средства их достижения¹.

Однажды в ходе полемики по проблемам уголовного процесса было заявлено, что для практических работников не суть важно закреплены ли в законе цели уголовного судопроизводства, а что касается принципов, то введение новых (например, принцип разумности сроков) вовсе не способствует на практике улучшению действительного положения вещей. Более чем странное суждение, прозвучавшее в узком кругу ученых, заставило еще раз обратиться к проблеме истины с точки зрения значения долженствования в праве и обязанностей властных субъектов, осуществляющих производство по уголовному делу.

С. С. Алексеев, анализируя современные проблемы права, отмечает, что в настоящее время многие правоведы при научном истолковании права «вовсе не принимают во внимание то действительно важное обстоятельство, что право относится к сфере долженствования»². «Юридические нормы складываются, издаются или признаются, вводятся в действие именно для того, чтобы содержащиеся в них положения о должном становились при наличии определенных условий реальностью, фактически воплотились в действительность. “Заданность на реальность” является важнейшей специфической чертой долженствования...»³. Именно этим свойством права определяется его значимость для упорядочения и развития общественных отношений. Закрепление в уголовно-процессуальном законе требования полноты, всесторонности и объективности исследования обстоятельств уголовного дела есть ни что иное как закрепление обязанности властных субъектов, осуществляющих производство по уголовному делу, равным образом распространяющейся и на суд.

«Не нацеленное на достижение истины уголовное судопроизводство не способно служить средством защиты прав и свобод человека и гражданина. Однако, признав категорию истины в качестве идеальной и нравственной цели уголовного судопроизводства, мы не можем отождествлять стремление суда к познанию истины с обязанностью эту истину в конкретном деле установить», — утверждает В. А. Лазарева.

Противоречивость высказывания очевидна, во-первых, с позиций общего учения о правоотношении: конкретный юридический факт, породивший правоотношение, наполняет конкретным содержанием установленные нормой общие и абстрактные права и обязанности. Властные субъекты, наделенные кругом специфических полномочий, обязаны осуществлять познание в соответствии с требованиями закона. Отторжение законодателем всеобъемлющего требования полноты, всесторонности и объективности исследования обстоятельств уголовного дела, равным образом относящегося ко всем субъектам доказывания, в том числе и к суду, резко снизило качество правосудия. Не отсутствие ли этой обязанности,

1. См.: Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. М., 1974. С. 279, 286.

2. Алексеев С. С. Избранное. М., 2003. С. 212.

3. Алексеев С. С. Избранное. С. 213.

4. См.: Латухина К. Откаты с индексацией. // Рос. газета. Столичный выпуск. 2013. 1 ноября, № 6221 (245).

представляющей важнейшую гарантию прав человека в сфере уголовного судопроизводства, дает нам грустную картину сегодняшней реальности. А о реальности сегодняшнего состояния уголовного судопроизводства говорят цифры.

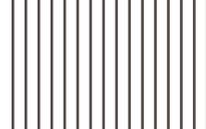
По данным Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации, в соответствии с положениями главы 40 УПК РФ в 2013 г. по 588 211 делам в отношении 620 848 лиц приговоры и определения о прекращении дела постановлены в особом порядке без проведения судебного разбирательства при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением. Такие дела составили 64,5% от всех дел, рассмотренных с вынесением приговора или определения о прекращении дела (в 2012 г. — 63%). Можно ли расценивать подобное положение вещей как нормальное? Без доказывания виновности в режиме судебного разбирательства, без какой-либо проверки доказанности обстоятельств дела, а значит, в отсутствие достоверного знания о том, что произошло в действительности, выносятся большинство приговоров, констатирующих виновность лица. Институт «сделки о признании вины», критикуемый юристами США, действующий как судебная практика в США в совсем иной системе правосудия, набирает в нашей стране обороты. Институт удобен для всех властных субъектов: для обвинителя (чего греха таить!) — потому что не всегда уверен в истинности полученного знания, для защитника — защищать легче, для суда — волокиты меньше и проблем с доказанностью. Только вот потерпевший не всегда «выигрывает» при таком раскладе вещей: никто не осуществляет должный контроль за тем, как возмещается причиненный преступлением вред.

Говоря об обязанностях властных субъектов, необходимо понимание того, что их право на усмотрение должно предполагать и ответственность за принимаемые решения. Президент России В. В. Путин на заседании Совета по противодействию коррупции заметил, что за первую половину 2013 г. осуждены 692 взяточника, но лишь 8% оказались за решеткой, большинство же из них приговорены к штрафам, которые не платят⁴.

Возвращаясь к приведенному суждению В. А. Лазаревой с позиций соотношения должностования и ответственности в праве — оно звучит довольно странно. Ведь именно четкое закрепление обязанности — гарантия неукоснительного ее исполнения, напротив, «размытость формулировки» в виде признания «категории истины лишь в качестве идеальной и нравственной цели уголовного судопроизводства» не дает возможности защищать человеку свои права путем требования установления истины по делу.

Если говорить о соотношении рассматриваемого суждения с общими закономерностями познания с позиций гносеологии, четко формулирующей эти закономерности для любых видов познавательной деятельности, то очевидно небрежное отношение к основам диалектики познания. Истина как философско-правовая категория выработана наукой не только и не столько для обозначения «идеальной и нравственной цели» познания, а как постулат, имманентно определяющий смысл познания реальной действительности.

И.Я. Фойницкий, анализируя соотношение научной и практической истины, писал: «Истина практическая, как конкретная, может быть познаваема при менее сложных условиях и приемах, чем истина научная, общая, знание которой неполно, а потому и недостаточно, если оно не обнимает во всей ее общности. Законы природы познаются таким лишь изучением явлений, которое не упускает из виду



самых отдаленных условий возникновения и существования изучаемых явлений. Напротив, конкретные события познаются со всей точностью и реальностью при изучении лишь условий ближайших, непосредственных»⁵. Сторонники отрицания установления истины твердят о том, что прежнее учение, предполагавшее возможность ее установления, устарело. Но в чем устарело только что приведенное суждение известного ученого, в чем устарели его воззрения на процесс доказывания в сфере уголовного судопроизводства?

Отстаивая доктрину единства юридического процесса, известный русский ученый В. А. Рязановский, подводя итог своим размышлениям, писал: «Таким образом, верховный постулат процесса один для всех видов последнего: раскрытие материальной истины, задача всякого процесса одна и та же — установить право, осуществить и охранить его...»⁶.

Не устаю повторять: Владимир Даль определял истину как «противоположность лжи». Он писал: «Ныне слову этому отвечает и правда, хотя вернее будет понимать под словом правда: правдивость, справедливость, правосудие, правота»⁷. И это соотношение понятий, замеченное В. Далем, не надуманно, русский язык точно отражает смысловую нагрузку взаимопроникновения данных понятий. Подтверждением тому является и то, что первый правовой источник Древней Руси назывался Русской Правдой. Современные исследователи замечают: «Правда-справедливость» изначально являлась одним из главных архетипов славянско-русской уголовно-правовой ментальности и продолжает ею оставаться»⁸. Истоки представлений об истине как аналогу правды — это мудрость наших предков⁹.

Установление истины по уголовному делу должно означать выполнение общего требования полноты, всесторонности и объективности исследования обстоятельств совершенного преступления. Это и правовая позиция Конституционного Суда РФ.

Суд не должен собирать доказательства, восполняя пробелы и пороки деятельности органов предварительного расследования — таково категорическое суждение сторонников состязательности в ее англо-американском варианте. Но разве речь идет о переложении бремени доказывания на суд? Совсем нет. Как быть, если стороны не представили достаточного объема доказательственной информации? Как надлежит поступить суду, если обвинительный тезис не подтвердился, но не находит подтверждения и версия защиты? В соответствии с п. 2.2. постановления Конституционного Суда РФ от 08.12.2003 № 18-П «...предшествующее рассмотрению дела в суде досудебное производство призвано служить целям полного и объективного судебного разбирательства по делу. Поэтому в случае выявления допущенных органами дознания или предварительного следствия процессуальных нарушений суд вправе, самостоятельно и независимо осуществляя правосудие, принимать в соответствии с уголовно-процессуальным законом меры по их устранению с целью восстановления нарушенных прав участников уголовного судопроизводства и создания условий для всестороннего и объективного рассмотрения дела по существу».

В другом постановлении Конституционного Суда РФ от 02.07.2013 № 16-П «По делу о проверке конституционности положений ст. 237 УПК РФ в связи с жалобой Б. Т. Гадаева» говорится о том, что «безусловное следование инициативе стороны обвинения или защиты, заявленному заинтересованным лицом ходатайству, которые всегда преследуют собственный процессуальный интерес, означало

5. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 2. СПб., 1996. С. 164–202.

6. Рязановский В. А. Единство процесса. М., 1924. С. 73.

7. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. В четырех томах. М., 1994. Т. 2. С. 60.

8. Кулыгин В. В. Этнокультура уголовного права. М., 2002. С. 36.

9. Свято-Русские Веды. Книга Велеса / Пер. А. И. Асова. М., 2008. С. 317.

бы недопустимое ограничение самостоятельности суда как носителя публичной по своей природе судебной власти, осуществляемой самостоятельно, свободно и независимо от позиции той или другой стороны».

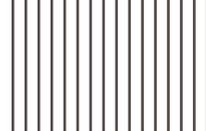
Состязательность никоим образом не должна снимать ответственность судьи за установление истины по делу. Статья 613 Устава уголовного судопроизводства 1864 г., определяя полномочия председательствующего, предписывала ему направлять «ход дела в такой постепенности процессуальных действий, которая наиболее способствует раскрытию истины»¹⁰.

Положение о познаваемости истины как соответствии мыслей действительности, полном, точном отражении действительности в нашем сознании признается главным в диалектико-материалистической гносеологии¹¹. Вместе с тем методологические позиции противников истины весьма туманны. Парадокс ситуации заключается в том, что сквозь призму высказываний некоторых из них проглядывает странно пренебрежительное отношение к материалистической диалектике, а если быть точнее, смешение представления о диалектических методах исследования с марксистско-ленинской идеологией. Вместе с тем «воззрения» многих из них не дают оснований говорить о сколько-нибудь четкой методологической платформе. Понять и тем более принять их невозможно, в силу необъяснимости мировоззренческих пристрастий авторов. На чем покоится их отрицание возможности установления истины? Нередко это набор эклектических представлений, не вполне совместимых, а иногда явно противоречащих друг другу. Истина с позиций диалектического материализма отражает реальную действительность, «состоящую не только из явлений, но и из сущностей», и признание этого положения отграничивает диалектико-материалистическое понимание истины от любых форм идеализма¹².

Результат познания в ходе производства по уголовному делу — выводное знание об обстоятельствах правонарушения, информация о котором стала известна правоохранительным органам. Полученное знание лежит в основе решения, принимаемого по делу через юридическую оценку этого знания. Вот здесь происходит еще одно смещение и смешение понятий. Существуют утверждения о том, что познающий субъект в рамках полученного знания «сам отбирает то, что, по его субъективному мнению, имеет юридическое значение. Он сам выстраивает в своем сознании не только фактический, но и юридический образ совершенного преступления»¹³.

К вопросу о содержании истины в уголовном процессе автор данной статьи обращается не в первый раз¹⁴. Этот вопрос был предметом длительной дискуссии. Против включения в содержание истины общественно-политической и юридической оценки, в противовес рассмотренной позиции, выступали известнейшие ученые страны: М. А. Чельцов, М. С. Строгович, М. Л. Шифман, Н. С. Алексеев, В. З. Лукашевич, П. С. Элькинд. Они отстаивали иную точку зрения, согласно которой материальная истина «есть отражение в нашем сознании объективно, вне нас существующих фактов и обстоятельств», именно поэтому «нет оснований включать в понятие истины квалификацию преступления, ибо она не может трактоваться как нечто объективное, существующее вне нашего сознания и независимо от него»¹⁵. И с этим нельзя не согласиться.

Так, М. С. Строгович, анализируя проблемы материальной истины, справедливо подчеркивал, что вначале суд устанавливает факты, а затем применяет норму пра-



ва¹⁶. И это вполне соответствует нашему представлению о процессе правоприменения, включающем несколько этапов, первым из которых является установление фактических обстоятельств дела.

«Принцип объективной истины, — утверждает академик С. С. Алексеев, — общий принцип юридического познания. Не только судебные органы по уголовным и гражданским делам, но и все органы, деятельность которых связана с применением права, должны руководствоваться принципом объективной истины в качестве ближайшей цели разрешения юридических дел». «Вместе с тем, — отмечает он, — в предмет объективной истины не входит волевая сторона правоприменительной деятельности. Государственно-волевое решение правоприменительного органа основывается на истинных суждениях о фактах объективной действительности, но само по себе выражает творчески-организующие (и, следовательно, субъективные) моменты». «Истина в юридическом деле должна быть полной, точной, действительной, — продолжает он со ссылкой на Ю. К. Осипова, — т. е. объективной истиной в самом строгом, философском значении этого слова; знания правоприменительного органа об обстоятельствах дела должны полно и точно соответствовать реальным фактам объективной действительности в их правовом значении»¹⁷.

Юридическая оценка информации об обстоятельствах уголовного дела — это другой этап (элемент) правоприменительной деятельности. Ему предшествует как раз сбор информации, ее проверка. Юридическая оценка полученной по делу информации как логическая операция представляет собой собственно «примерку» частного случая под общую установку закона, под соответствующую норму права.

Анализируя деятельность суда по рассмотрению и разрешению уголовного дела, мы неоспоримо приходим к выводу о том, что суд является активным субъектом доказывания¹⁸.

Весьма интересны в этом плане суждения В. А. Рязановского. Анализируя положение ст. 367 Устава Гражданского Судопроизводства о запрете собирания доказательств судом, он замечает: «Но одаренные чувством меры, правовым чутьем составители судебных уставов ввели некоторые коррективы к принципу состязательности, усилив роль суда в процессе». «Новеллами последнего времени (1912 и 1914 гг.), — отмечает он далее, — роль суда в гражданском процессе еще более усилена», — и дает анализ этих новелл. Более того, он пишет: «Совершенно правильно указывают проф. Гредескул и Яблочков, что одно более широкое толкование и применение статей 361 и 368 (сюда же надлежит отнести ст. 335 и 7061) дало бы возможность усилить роль суда, поднять его руководящее значение в процессе, но, к сожалению, наша судебная практика, во главе с Сенатом, не воспользовалась в достаточной мере указанной возможностью»¹⁹.

Актуальность приведенного ученым замечания очевидна.

10. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 2. СПб., 1996. С. 436.
11. См.: Алексеев П. В., Панин А. В. Теория познания и диалектика. М., 1991. С. 9, 15, 33–34.
12. См.: Алексеев П. В., Панин А. В. Теория познания и диалектика.
13. Воснобитова Л. А. Некоторые особенности познания в уголовном судопроизводстве // Библиотека криминалиста: научный журнал. 2012. № 4 (5). С. 59–60.
14. См. об этом более подробно: Володина Л. М. Установление истины в уголовном процессе // Вопросы правоведения. 2013. № 3. С. 317–335.
15. Шифман М. Л. Основные вопросы теории советского доказательственного права. М., 1962. С. 27.
16. См.: Строгович М. С. Материальная истина и судебные доказательства в советском уголовном процессе. М., 1955. С. 14.
17. Алексеев С. С. Общая теория права. М., 2008. С. 530.
18. См. об этом более подробно: Володина Л. М. Уголовный процесс: закон, теория, практика. М., 2006. С. 209–232.
19. Рязановский В. А. Единство процесса. С. 68–69.

Ключевые слова: уголовный процесс; доказывание; criminal procedure; допрос; interrogation; показания; testimony; истина; truth

ВОПРОС В ДОПРОСЕ КАК ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ СРЕДСТВО ДОСТИЖЕНИЯ ИСТИНЫ

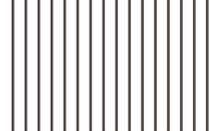
Зашляпин Леонид Александрович, кандидат юридических наук

Вопрос как основное процессуальное средство для действий вербального характера не позволяет получить объективную истину в качестве процессуального результата и дает лишь некоторое вероятностное знание — вероятный процессуальный результат.

Проблематика истины в уголовном судопроизводстве — многогранна и раскрывается, в том числе, при рассмотрении темы о вопросе как уголовно-процессуальном средстве для действий вербального характера, в гносеологическом аспекте могущего приводить к процессуальному результату, который можно именовать истинным или ложным. При этом сама проблематика истины может рассматриваться в качестве актуальной, что подтверждается нарастающим количеством публикаций по этой теме¹.

Наиболее крутой рост, при его представлении на линейном графике, демонстрируют публикации с упоминанием термина «юридическая истина». Количественно рост публикаций представляется следующими цифрами: 2001 г. — 0,0000000000%, 2002 г. — 0,0000001362%, 2004 г. — 0,0000001866%, 2005 г. — 0,0000002520%, 2006 г. — 0,0000008208%, 2007 г. — 0,0000008558%, 2008 г. — 0,0000010571% от ученных. Тенденция сводится к постоянному увеличению публикаций, с отмечаемыми скачками в период 2005–2006 и 2007–2008 гг. упоминания данного термина.

Аналогичный рост за исследуемый период отмечается и с публикациями, содержащими упоминание термина «формальная истина», которые по вектору оказываются весьма близкими публикациям, указанным выше: 2006 г. — 0,0000007035%, 2007 г. — 0,0000008558%, 2008 г. — 0,0000010134%. Восходящий вектор почти совпадает, особенно в период 2007–2008 гг.



Важно отметить некоторую особенность публикаций, включающих термин «объективная истина». За период с 2000 по 2008 г. общее количество его упоминаний постепенно снижалось от 0,0000133787% в 2000 г. до 0,0000116359% в 2006 г. и 0,0000114241% в 2007 г. Период с 2006 по 2007 г. является наиболее низким, но стабильным для упоминания термина «объективная истина» различными исследователями. Примечательно, что в период с 2007 по 2008 г. (впервые в исследуемом периоде) отмечается незначительный подъем на линейном графике публикаций, содержащих в своем контексте термин «объективная истина», представляемый в 2008 г. 0,0000120418% от имеющихся публикаций.

Для сравнения необходимо отметить, что упоминание термина «состязательность» в период с 2000 по 2008 г. имеет постоянный и устойчивый рост, представляемый следующими показателями публикаций: 2000 г. — 0,0000351351%, 2008 г. — 0,0000454224%.

Из этих данных возникает установочное для нашего исследования суждение, фиксирующее актуальность исследования проблематики «истина» в юрисдикционных производствах. Вектор роста числа публикаций, исследующих юридическую истину, формальную истину за 2006–2008 гг. на линейном графике более крутой, чем вектор роста публикаций, посвященных объективной истине, при этом рост последних из упомянутых публикаций отмечался только в периоде с 2007 по 2008 г. При этом количество исследователей, обращающихся к состязательности юрисдикционных производств, превышает количество исследователей, центром внимания которых является объективная истина.

Приведенные цифры представляют реальную картину для русскоязычной гуманитарной науки, создавая некоторую научную среду исследования. Однако наше исследование, конечно же, связано, с субъективным интересом к вопросу как процессуальному средству вербального характера, составляющего суть таких следственных и судебных действий, как допрос, проверка показаний, предъявление для опознания и т. п.

В связи с этим надо отметить, что для современной науки уголовного процесса нельзя исключать позиций, в которых проблема объективной, или формальной, или судебной и т. д. истины представляется решенной. Повод для этого — имеющиеся публикации на эту тему авторитетных ученых. Допуская такую точку зрения, позволим себе усилить подобное суждение, придав ему некоторую аксиоматическую составляющую, именно в аспекте вопроса как основного элемента процессуальных действий вербального характера.

Аксиоматику, например, можно усмотреть в Ветхом завете, который содержит описание первого преступления (убийства Каином Авеля) и первого производства по уголовному делу, субъектом которого является сам Бог. Процессуальным средством расследования является именно вопрос: «И сказал Господь Каину: где Авель, брат твой? Он сказал: не знаю; разве я сторож брату моему?» (Быт. 4:9). Процессуальным результатом является ответ (показания на современном языке уголовно-процессуального закона) Каина на вопрос Бога. Очевидно, что аксиоматика вопроса как процессуального средства в действиях вербального характера (допросах и подобных) — исключительна.

Более того, примечательно, что диалог Бога и Каина не имеет доминирующего гносеологического содержания и связан, в том числе, с онтологическим аспектом, что проявляется в следующем вопросе Бога к Каину: «И сказал: что ты сделал? Го-

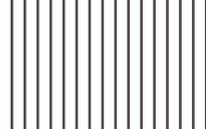
1. Для исследования приведенного далее нами была использована программа Google Books Ngram Viewer, учитывались публикации на русском языке с 2000 по 2008 гг.

лос крови брата твоего вопиет ко Мне от земли» (Быт. 4:10). Аксиоматика вопроса в этом случае связана не только с гносеологическим подходом к познанию истины, но синкретично связана и с онтологическим подходом. В этом Ветхий Завет (а вслед за ним христианство, православие), имея такой же судебный характер, как и уголовно-процессуальный закон, отличается от последнего. Ветхозаветная истина в момент вопроса Бога к Каину — это не то, что будет в результате, а то, что уже есть — знание Господа Бога о совершенном Каином убийстве. Современная же наука уголовного процесса, к сожалению, ограничивается лишь гносеологическим аспектом истины, что может, например, представляться использованием вопроса как средства уголовно-процессуального познания.

Общефилософский характер проблематики об истине, который усеченно вовлекается в современные исследования по уголовному процессу, дает возможность обратиться к точкам зрения, не опровергнутым до сего времени. Так, Н. А. Бердяев утверждал: «Истина есть полнота, которая не дается завершенной...»². В этом пороке позиции тех ученых-процессуалистов, которые, настаивая на познании субъектом уголовно-процессуальной деятельности объективной истины или истины как таковой, раскрывают ее лишь в гносеологическом аспекте. Познание любого объекта, в том числе в уголовно-процессуальной деятельности, понимается лишь как презумпция, а фактически — бесконечно и непосильно для человека. Н. А. Бердяев, развивая эту мысль, пишет: «В последней глубине Истина есть Бог и Бог есть Истина (курсив наш. — Л. З.)»³. Истина может быть только в Боге, и она, прежде всего, бытийна. Истина может быть познаваема Богом, и она имеет гносеологические смыслы для Бога.

Скажем честно, что приведенная аксиоматика истины и вопроса не является традиционной для современного уголовного процесса. Более принимаемо современными процессуалистами ее логическое обоснование. Однако и логическое обоснование, как нам видится, связано с ветхозаветным. Если истину рассматривать как формально-логическую категорию, а не формально-логическое понятие, то из этого следует, что в ее крайних представлениях как объективной истины, или абсолютной истины, да и вообще истины (всякие производные от истины не меняют ее содержания), она не может быть уделом обычного следователя, государственного обвинителя, защитника, судьи. Формально-логические категории не могут быть определены формально-логическими средствами. Привнесение в уголовно-процессуальный закон таких категорий, которые неясны, но которые должны (обязаны) использовать обычные субъекты уголовно-процессуальной деятельности, — тупиковы. Обладание Истиной или познание Истины — удел Бога. Именно так мы уже обозначали нашу позицию в предыдущих работах⁴, чего будем в аксиоматическом плане придерживаться и в настоящей статье.

Объективная истина как научная категория или гносеологический объект, входя к позиции В. И. Ленина, сегодня некоторыми исследователями признаются ошибочной. Общее, приведенное выше, снижение публикаций с упоминанием термина «объективная истина» является некоторым аргументом этого. Конечно же, одна часть ученых-процессуалистов, следуя консервативным установкам, может по-прежнему настаивать на объективной истине как необходимой для уголовно-процессуального закона нормативной идее. Другая часть ученых имеет право на иное мнение. Это влечет дискуссионность тематики, основанную на различном миропонимании.



Видится обоснованным, что представители первой научной партии прежде, чем настаивать на возможности возврата категории «истина» в уголовно-процессуальный закон, должны опровергнуть критику объективной истины в ленинском понимании, представленную в современных работах⁵. Игнорирование этой критики влечет игнорирование социальных, правовультурных факторов, предопределяющих эту критику. Без этого ленинская позиция об объективной истине, воплощенная в современном уголовно-процессуальном законе, может привести к еще большей дисгармонии в уголовно-процессуальном регулировании и произволу на практике, чем мы имеем сегодня.

Приведенные выше суждения позволяют сформулировать гипотезу настоящей статьи относительно вопроса как процессуального средства, используемого в допросах, проверках показаний на месте, при предъявлении для опознания и т. п. Суть гипотезы состоит в том, что вопрос как основное процессуальное средство для действий вербального характера не позволяет познать истину (получить истину как процессуальный результат) и влечет лишь некоторое вероятное знание — вероятный процессуальный результат, который, отличаясь от эталона «истина», в связи с этим имеет признаки ложности.

Аргументами для приведенного гипотетического суждения являются следующие положения.

Во-первых, объективная истина как принцип уголовно-процессуального закона, или как общее условие предварительного расследования или судебного разбирательства, как цель уголовно-процессуальной деятельности или ее результат, не может быть элементом гармоничной конструкции закона без придаваемого этому принципу надлежащего уголовно-процессуального средства.

Для всех видов допросов, проводимых всеми компетентными участниками (следователем свидетеля, государственным обвинителем потерпевшего, защитником эксперта и т. д.), а также для иных процессуальных действий вербального характера (очной ставки, проверки показаний на месте, предъявлении для опознания) вопрос является основным процессуальным средством получения показаний (процессуального результата). В связи с тем, что современный законодатель в качестве средства получения показаний в целом ряде случаев не предусмотрел свободного рассказа, что возводит вопрос в разряд единственного нормативно предусмотренного процессуального средства для получения показаний.

Без сопровождения в законе процессуальной цели получения истины эффективными вопросами как процессуальными средствами, формулирование цели получения истины в ходе допроса, очной ставки и т. п. не имеет смысла. Возникновение в уголовно-процессуальном законе нормы об объективной истине как цели уголовно-процессуальной деятельности будет лишь декларацией, не имеющей в законе надлежащей уголовно-процессуальной формы для реализации этой цели.

Связывание в законе объективной истины с результатом уголовно-процессуальной деятельности (в случае отсутствия процессуального средства для получения такого результата) также было бы странной конструкцией.

Равно и новелла о принципе, общем условии производства предварительного расследования или общем условии судебного разбирательства, который должен воплощаться или в процессуальных целях (задачах) производства следственных или судебных действий вербального характера, или в процессуальных результатах таких действий, нежизнеспособна.

2. См.: Бердяев Н. А. Истина и отречение. СПб., 1996. С. 20

3. См.: Бердяев Н. А. Истина и отречение. С. 21.

4. См.: Зашляпин Л. А. Конституция и криминалистика: эволюционные и корреляционные точки // Бюллетень Международной ассоциации содействия правосудию. № 1 (7). 2013. С. 45.

5. См., напр.: Хазиев В. С. О понятии «объективная истина» // Философия и общество. № 2 (7). 2013. С. 49; Штукенберг К. Ф. Исследование материальной истины в уголовном процессе // Государство и право. № 5. 2014. С. 79.

Логично, что отсутствие вопроса как эффективного процессуального средства для получения показаний в каталоге законных средств влекло бы на практике произвольное создание уголовно-процессуальной формы и возникновение недопустимых доказательств.

Новелла законодателя, таким образом, включающая в уголовно-процессуальный закон истину в любой форме, должна гармонично представляться нормативно-юридической конструкцией, в которой принцип истины (общее условие) для уголовного судопроизводства корреспондируется с нормами, определяющими процессуальную цель (задачи), процессуальные средства, позволяющими реализовать эту цель (задачи) о достижении истины, в том числе для процессуальных действий вербального характера, с вопросами, используемыми субъектом уголовно-процессуальной деятельности. Истина как процессуальный результат равно может быть следствием применения таких процессуальных средств, которые позволяют получить результат соответствующего ранга.

Категория «истина» как элемент любой нормы уголовно-процессуального закона может реализовываться лишь в системе норм. Норма-принцип об объективной истине требует «истинности» всей нормативной конструкции уголовно-процессуальной деятельности. Норма о цели (задачах) получения объективной истины требует эффективных процессуальных средств, делающих возможным получение объективно-истинного процессуального результата (показаний, ответа). Норма о процессуальном результате (показаний, ответе) как объективно-истинном предполагает наличие в законе соответствующе объективно-истинных целей (задач) и средств. Вопрос, таким образом, как процессуальное средство для действий вербального характера оказывается в центре сформулированной проблемы. При этом разрешение проблемы «объективной истинности» вопроса как процессуального средства разрешает всю проблему.

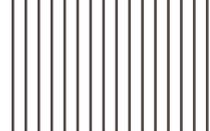
Во-вторых, приведенные процессуальные действия вербального характера составляют доминанту производств по уголовным делам в подавляющем большинстве случаев. Уголовных дел без реализации подобных действий — единицы, а приговоров, постановленных без использования результатов вербальных средств (показаний) — также единицы. Точнее мы предполагаем, что такие дела хотя бы могут быть.

Соответственно, если считать, что процессуальные действия вербального характера в силу неэффективности вопросов для получения объективно-истинных показаний (ответов на вопросы) не позволяют добиться такого процессуального результата, то большинство уголовных дел не имеет перспективы фиксировать объективно-истинный результат для всего производства по уголовному делу.

В-третьих, вопрос как основное процессуальное средство для действий вербального характера не дает нам возможности достижения истины. При этом мы даже игнорируем психологический момент, когда подавленный ситуацией допрашиваемый дает неистинный ответ, или этический момент, когда допрашиваемый умышленно дает неистинный ответ, возлагая на себя или перекладывая содержанием ответа на кого-либо ответственность за инкриминируемые действия.

Данный аргумент требует более широкого раскрытия.

С одной стороны, в уголовно-процессуальном законе России содержится обширный массив норм, регулирующих порядок формулирования и использования вопросов в процессуальных действиях вербального характера. Это, например,



нормы п. 11 ч. 4 ст. 47, ч. 2 ст. 53, п. 3 ч. 3 ст. 57, п. 2 ч. 3 ст. 58, п. 1 ч. 3 ст. 59, ч. 2 ст. 189, ч. 2 ст. 192, ч. 7 ст. 193, ч.ч. 2 и 4 ст. 194, ч.ч. 1, 3, 4 ст. 275, ч. 3 ст. 278, ч.ч. 3, 4, 6 ст. 280, ч.ч. 2 и 3 ст. 280, ч. 2 ст. 287, ч. 2 ст. 290, ч. 1 ст. 293, п. 1 ч. 1 ст. 333, ч. 4 ст. 335, ч. 2 ст. 425, ч. 2 ст. 429 УПК РФ и т. д. В силу отмеченного выше значения процессуальных действий вербального характера для сбора, проверки и оценки доказательств, своей системной массивности, регулирования компетенций в части использования вопросов в следственных и судебных действиях основных участников уголовного процесса, порядка формулирования и использования вопросов в нескольких стадиях они представляют собой нормативный уголовно-процессуальный институт.

Но, с другой стороны, вопросы являются содержанием русской грамматики и таким образом, что посредством норм ст. 18 УПК РФ о языке уголовного судопроизводства и норм п. 4 ч. 1 ст. 3 Федерального закона от 1 июня 2005 г. № 53-ФЗ «О государственном языке Российской Федерации» образуют единый нормативный комплекс, регулирующий правила формулирования и использования вопросов в процессуальных действиях вербального характера. В связи с этим интересно, например, обратить внимание на норму ч. 3 ст. 1 указанного федерального закона, согласно которой порядок утверждения норм современного русского литературного языка при его использовании в качестве государственного языка Российской Федерации определяется Правительством Российской Федерации. УПК РФ — не единственный регулятор порядка формулирования и использования вопросов в процессуальных действиях.

Из этого следует, что вопросы, в том числе, используемые в действиях вербального характера, на законодательной основе подчиняются русской грамматике. В этом случае у нас возникает некоторая коллизия, связанная с потенциальной возможностью или невозможностью установления посредством вопросов объективной истины по уголовному делу.

Отмечаемая коллизия изначально образуется, например, нормами ч. 2 ст. 189, ч. 7 ст. 193, ч. 1 ст. 275 УПК РФ о запрете наводящих вопросов. Логика законодателя в этом случае проявляется вполне ясно. Наводящие вопросы могут влечь неистинные ответы. По этой причине наводящие вопросы запрещаются, разрешая для использования в процессуальных действиях вербального характера только те вопросы, которые таковыми не являются, т. е. только не наводящие вопросы. Вот это дихотомическое деление, присутствующее в уголовно-процессуальном законе, представляемое наводящими вопросами, имеющими нормативное регулирование в УПК РФ, и не наводящими вопросами, подразумеваемыми законом, является основной классификацией действующего УПК РФ.

Понятие наводящих вопросов в законе отсутствует, но является объектом многочисленных исследований в науке уголовного процесса. От обращения к дискуссии по этому вопросу мы уклонимся, отметим лишь, что наводящий характер вопросов в науке уголовного процесса обычно связывается с передачей допрашиваемым в вопросе какого-то знания допрашиваемому, которое может влечь ответ, определяемый не истинными обстоятельствами, а субъективными — как бы посланными в содержании вопроса допрашиваемым. Переходя от этого нормативного правила уголовно-процессуального закона к нормам русского языка, представленным в синтаксисе, мы и обнаруживаем некоторые нестыковки на уровне нормативных идей.

В русской грамматике, что вполне очевидно, в отличие от УПК РФ имеется и понятие вопросительного предложения, и более детальная классификация вопросительных предложений, и содержательная характеристика вопросительных предложений.

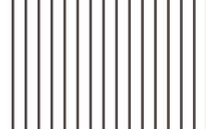
Так, например, в русской грамматике выделяются собственно вопросительные предложения, риторические вопросительные предложения, вопросительно-побудительные предложения⁶.

Для рассмотрения собственно вопросительных предложений как процессуального средства следственных и судебных действий вербального характера важно отметить то, что они, содержа в себе вопрос, требующий обязательного ответа, в силу этого могут дополняться «добавочными оттенками эмоционального и модального характера: удивления, сомнения, недоверия...»⁷. Для уголовно-процессуального правоприменения же эти добавочные эмоциональные и модальные оттенки, определяющие позицию допрашивающего (субъекта уголовного производства, задающего вопросы), являются (могут являться) наводящими на ответ действиями.

Риторические вопросительные предложения, имея в своем содержании скрытое утверждение (вариант — скрытое отрицание)⁸, как и предыдущий вид, с точки зрения уголовно-процессуального законодателя должны рассматриваться наводящими как своим содержанием, так и сопровождающими это содержание стилистическими эмоциональными акцентами.

Аналогичная картина возникает и в отношении вопросительно-побудительных предложений, которые могут иметь даже большее повышение тона на слове, с которым непосредственно связан вопрос, в отличие от собственно вопросительных и вопросительно-риторических вопросов.

Общим качеством всех вопросительных предложений в русской грамматике называется особая интонация. «Вопросительное предложение характеризуется повышением тона на слове, с которым непосредственно связан смысл вопроса»⁹. Эта же модель формулирования и использования вопросов, несомненно, реализуется и в практике производства процессуальных действий вербального характера. Допрашивающий, обратив взгляд на допрашиваемого и обращаясь к нему, интонирует вопрос таким образом, что акцент вопроса приходится на слово, непосредственно связанное со смыслом вопроса (допроса). Конечно же, в этом случае всегда спрашивающим (допрашивающим) психологически задаются границы и направление ответа для допрашиваемого. Из синтаксического знания получается, что в целом ряде случаев вопрос как процессуальное средство ведения, например, допроса не обеспечивает истинность получаемых ответов в силу естественного наводящего на необходимый ответ содержания. Это объяснимо. Наш язык — это, прежде всего, средство коммуникации, а не исследования. В силу этого речевые модели поведения позволяют субъекту, доминирующему в коммуникации, получать необходимые ему ответы, а не объективно-истинные¹⁰. Это естественное свойство русского языка объективно должно проявляться в коммуникативной стратегии и тактике русской речи¹¹. Использование вопросов следователем, государственным обвинителем, защитником и т. д. в ходе проведения процессуальных действий вербального характера должно опираться на те содержательные особенности вопросов, которые задаются видами вопросительных предложений, описанных в синтаксисе.



Особенности синтаксиса русского языка, правила русского языка, определенные указанным выше федеральным законом, не являются гарантиями того, что вопрос как вербальное средство получения показаний при производстве по уголовным делам будет влечь объективно-истинный ответ. Вообще в языкознании не оспаривается утверждение о том, что «неумелые вопросы ставят в тупик»¹². Сермяжная правда умелого вопроса (речевой коммуникации) состоит в том, что отвечающий понимает то, что от него хочет узнать спрашивающий.

Схожий с оценкой вопросов в синтаксисе наблюдается подход к вопросам и в формальной логике, поскольку сам по себе вопрос представляет знаниевую область логики предикатов.

Обращение к литературе по формальной логике, даже на уровне учебников для студентов, используемых в юридических вузах, сразу наталкивает нас на цитату: «Точно поставленный вопрос есть половина ответа»¹³. Для формальных логиков очевидно, что знание, содержащееся в вопросе, определяет знание, получаемое в ответе. Ответ определен (предопределен, наведен) вопросом!

Научная формально-логическая литература в сегменте, касающемся вопросов, не опровергает приведенное выше положение. Один из самых авторитетных ученых в этой области В. Ф. Берков утверждает, что «в хорошо сформулированном вопросе точное указание на категорию или множество, к которому относится искомое, является необходимой его частью»¹⁴. Характеристика вопроса в формальной логике оказывается синкретичной с характеристикой вопроса в русской грамматике и, к сожалению для процессуалистов-криминалистов, несколько коллизийной с нормативными идеями уголовно-процессуального закона относительно вопросов как средств, реализуемых в процессуальных действиях вербального характера.

Осмелимся привести более пространную цитату из исследования В. Ф. Беркова в связи с тем, что она содержит пример вопроса. Итак: «В вопросе содержится весьма определенное знание. Например, с помощью вопроса “Кто был первым русским революционером?” не только что-то спрашивается, но и сообщается, что существовал такой человек, впервые в России поставивший задачу изменить существующий общественный строй. Неявно утверждается также, что не всякого человека можно считать первым русским революционером»¹⁵. Есть ощущение очень большой вероятности того, что если бы подобный вопрос был задан в ходе современного допроса, то он не был бы снят как наводящий. В то же время очевидно из пояснений автора, что в вопросе есть множество слоев информации, задающих (ограничивающих, определяющих, наводящих) содержание ответа.

Отмеченное вновь приводит к логичному утверждению, что и при взгляде на вопрос как вербальное средство получения ответов допрашиваемых при производстве следственных и судебных действий, не всегда и не во всех случаях можно получить хотя бы объективно-истинный ответ. Процессуалисты-криминалисты пытаются обойти эту проблему, но для представителей формальной логики давно является аксиомой приписываемое Ф. Бэкону суждение «Умный вопрос — это уже добрая половина знания»¹⁶. Половина знания в ответе на вопрос допрашивающего, получается, уже предопределена самим вопросом. Вопрос определяет (наводит) ответ.

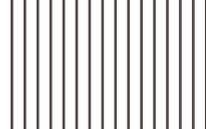
Практика производства процессуальных действий вербального характера относительно формулирования и использования вопросов не отстает от положений синтаксиса русского языка и логики вопросов. При анкетировании государ-

6. См.: Грамматика русского языка / под ред. В. В. Виноградова, Е. С. Истрина. Т. 2: Синтаксис. ч. 1. М., 1960.
7. См.: Грамматика русского языка. С. 355.
8. См.: Грамматика русского языка. С. 355.
9. Грамматика русского языка. С. 355.
10. См., напр.: Джандалиева Е. Ю. Портретное интервью как жанр речевого общения: некоторые особенности коммуникативного поведения участников (на материале немецкого языка) // Научный диалог. 2012. № 12: Филология. Екатеринбург, 2012.
11. См., напр.: Иссерс О. С. Коммуникативные стратегии и тактики русской речи. М., 2003.
12. См.: Якимов П. А. Организация диалекто-логической практики студентов-филологов // Университетский комплекс как региональный центр образования, науки и культуры. Оренбург, 2013. С. 2161.
13. Ненашев М. И. Введение в логику. М., 2004. С. 147.
14. Берков В. Ф. Логика вопросов в преподавании. Минск, 1987. С. 9.
15. Берков В. Ф. Логика вопросов в преподавании. С. 9.
16. См.: Лимантов Ф. С. Лекции по логике вопросов. Л., 1975. С. 20.



ственных обвинителей, защитников, судей, проведенном нами в Пермской крае, Тюменской и Свердловской области, получены доминирующие для групп ответы. Государственные обвинители преимущественно считают, что наводящие вопросы задают защитники. Защитники, наоборот, утверждают, что наводящие вопросы в уголовном судопроизводстве в первую очередь задают государственные обвинители. Нельзя исключать того, что наводящие вопросы фактически формулируются и используются всеми участниками производств по уголовным делам, включая как профессиональных, так и непрофессиональных.

Предопределенность наводящего вопроса определяет невозможность получения объективно-истинного знания в ответе. Распространенность процессуальных действий вербального характера для сбора, проверки и оценки доказательств в отечественном уголовном процессе для большинства производств по уголовным делам исключает категоричность суждения о достижении объективно-истинного знания и в большинстве уголовных дел. Движение в сторону истины возможно через совершенствование в законе уголовно-процессуальных средств, но не законодательного определения принципов, общих условий, процессуальных целей (задач, результатов) об истине.



Ключевые слова: уголовный процесс; доказывание; criminal procedure; истина; truth

ЛОГИЧЕСКИЕ И ФИЛОСОФСКИЕ АСПЕКТЫ УСТАНОВЛЕНИЯ ИСТИНЫ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

1. Бенкариа Ч. О преступлениях и наказаниях [Текст] / Ч. Бенкариа — М., Стелс — 1995 — С. 121, 123
2. См. напр.: Александров А. Д. Истина как моральная ценность // Наука и ценности. Новосибирск. 1987. С. 32; Ульянова Л. Т. Предмет доказывания и доказательства в уголовном процессе. М., 2008. С. 22.
3. См. об этом подробнее: Лунеев В. В. Эффективность борьбы с преступностью и ее отдельными видами в современной России // Государство и право. 2003. № 7. С. 110.
4. См.: Пашин С. А. Краткий очерк судебных реформ и революций в России // Отечественные записки. 2003. № 2; Резник Г. М. Институт объективной истины как прикрытие репрессивности правосудия. [Электронный ресурс]. Сопrotивление. Интернет-портал социальной защиты. Режим доступа. URL: <http://www.soprotivlenie.org/?id=53&cid=314&t=v>

Золотарев Алексей Степанович, кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры Воронежского филиала Московской академии экономики и права

Истина в уголовном процессе несводима ни к одной философской и логической концепции истины. Судебная истина — синтетическая категория. Истина в уголовном процессе материальна по содержанию и формальна по форме.

Дискуссия о понятии и содержании истины в уголовном процессе имеет многовековую историю. Еще в 1766 г. Ч. Беккариа в своем знаменитом труде затрагивал тему о справедливости наказания на основе установления истинного положения вещей, т. е. объективной истины¹. И с этих пор как минимум два с половиной века ведется научная дискуссия о том, какая истина устанавливается в уголовном процессе: формальная или материальная, объективная или процессуальная. Участники дискуссии давно и, казалось бы, окончательно разделились на две непримиримые фракции: сторонников истины материальной и сторонников истины процессуальной.

Первые резонно приводят в качестве главного аргумента тезис: без стремления к объективной истине говорить о справедливости приговора попросту невозможно². Вторые апеллируют к тому, что критериев материальной истины в уголовном процессе не существует, и поэтому поиск истины в правосудии, по их мнению, — химера³. Этой точки зрения придерживаются сегодня многие авторы, в частности С. А. Пашин, Г. М. Резник⁴. Логика рассуждений здесь следующая. Если практика, опыт есть критерий объективной истины, то в уголовном судопроизводстве этот критерий недоступен. Опытным путем проверить вывод о виновности подсудимого

нельзя. Значит и вся концепция так называемой объективной истины — фантом, химера.

За годы ожесточенных дискуссий никто не смог переубедить своего оппонента. На наш взгляд, это закономерно, если диспутанты будут оставаться в рамках существующих критериев оценки каждого из оспариваемых видов истины. Следует признать, что главное достоинство объективной материальной истины — ее адекватность здравому смыслу, однако отсутствие формальных критериев ее проверяемости, а значит и достижимости, делает эту концепцию уязвимой. Истина же формальная, наоборот, вполне проверяема, но ее соответствие действительности ничем, кроме «правильной процедуры», не гарантировано. Используя вольную аналогию из области медицины, можно представить сторонников материальной истины как представителей нетрадиционных методов лечения, стремящихся к излечению больного несертифицированными средствами, а сторонников второй точки зрения — как врачей, обеспечивающих правильность методик лечения, но не отвечающих за результат лечения. Если мы лечили правильно, но больной умер, мы все равно правы.

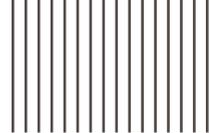
Актуальности данной дискуссии добавил законопроект № 440058-6 «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу» (далее — Проект)⁵, внесенный 29 января 2014 г. в Государственную Думу Федерального законодательного собрания Российской Федерации, который сразу оживил дискуссию среди специалистов по уголовному процессу.

В пояснительной записке авторы Проекта аргументируют необходимость принятия данных поправок тем, что «в статье 6 УПК РФ уголовное преследование и справедливое наказание виновных, а также ограждение от этих неблагоприятных правовых последствий невиновных определяются в качестве назначения уголовного судопроизводства. Реализация этого назначения невозможна без выяснения обстоятельств уголовного дела такими, какими они были в действительности, то есть установления по делу объективной истины. Принятие итогового решения на основании недостоверных данных может привести к неправильной уголовно-правовой оценке деяния, осуждению невиновного или оправданию виновного. Таким образом, ориентированность процесса доказывания по уголовному делу на достижение объективной истины является необходимым условием правильного разрешения уголовного дела и отправления справедливого правосудия. Однако УПК РФ не содержит требования о принятии всех возможных мер, направленных на ее отыскание. Также не способствует установлению истины и реализованная в законе модель состязательности. Она тяготеет к чуждой традиционному российскому уголовному процессу англо-американской доктрине так называемой чистой состязательности»⁶.

Столь объемное цитирование потребовалось лишь для того, чтобы показать актуальность этого, казалось бы, исключительно академического научного вопроса для нужд законодательной и правоприменительной практики. Особое значение этому вопросу придает то обстоятельство, что, по мнению многих авторов, определяет модель уголовного судопроизводства. Принято считать, что инквизиционная модель тяготеет к материальной (объективной) истине, а состязательная — к формальной (процессуальной).

Как часто бывает в непримиримых спорах, истина обнаруживается где-то посередине. В последние годы появились работы, формулирующие некоторый синтети-

1. Бенкариа Ч. О преступлениях и наказаниях [Текст] / Ч. Бенкариа — М., Стелс — 1995 — С. 121, 123
2. См. напр.: Александров А. Д. Истина как моральная ценность // Наука и ценности. Новосибирск. 1987. С. 32; Ульянова Л. Т. Предмет доказывания и доказательства в уголовном процессе. М., 2008. С. 22.
3. См. об этом подробнее: Лунеев В. В. Эффективность борьбы с преступностью и ее отдельные виды в современной России // Государство и право. 2003. № 7. С. 110.
4. См.: Пашин С. А. Краткий очерк судебных реформ и революций в России // Отечественные записки. 2003. № 2; Резник Г. М. Институт объективной истины как прикрытие репрессивности правосудия. [Электронный ресурс]. Сопrotивление. Интернет-портал социальной защиты Режим доступа. URL: <http://www.soprotivlenie.org/?id=53&cid=314&t=v>
5. Государственная Дума Законодательного собрания Российской Федерации. [Электронный ресурс] / Официальный сайт Автоматизированная система обеспечения законодательной деятельности. Режим доступа: [asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(SpravkaNew\)?OpenAgent&RN=440058-6&02](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(SpravkaNew)?OpenAgent&RN=440058-6&02)
6. Пояснительная записка к проекту Федерального закона



«О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу» [Электронный ресурс]/ Режим доступа. URL: [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(SpravkaNew\)?OpenAgent&RN=440058-6&02](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(SpravkaNew)?OpenAgent&RN=440058-6&02)

7. Кухта А. А. Доказывание истины в уголовном процессе: автореф. дис....д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2010. С. 9.

8. См.: Штукенберг К. Ф. Исследование материальной истины в уголовном процессе // Государство и право. 2014. № 5. С. 78–86.

9. Штукенберг К. Ф. Исследование материальной истины в уголовном процессе. С. 79.

10. Аристотель. Метафизика, IV, 7, 1011 b 20. М.-Л., 1934. С. 75.

11. См.: Анвинский Ф. Сумма теологии. М., Киев, 2002. С. 216.

12. См.: Тарский А. Истина и доказательство // Вопросы философии. 1972. С. 136–145.

13. См.: Тарский А. Истина и доказательство. С. 136.

14. См.: Штукенберг К. Ф. Исследование материальной истины в уголовном процессе. С. 79.

15. См.: Титов В. Д. Взаимосвязи логики и права: история и современность // *Notio philosophans*. Сборник к 60-летию профессора К. А. Сергеева. Серия «Мыслители». Вып. 12. СПб., 2002. С. 404–422.

ческий подход к проблеме. Так, А. А. Кухта полагает, что «учение о судебной истине должно стать максимально синтетическим: материалистическое понимание истины можно дополнить концепциями формальной, когерентной, договорной истины»⁷.

Журнал «Государство и право» опубликовал в № 5 за 2014 г. статью профессора Боннского университета К. Ф. Штукенберга, содержащую глубокий теоретический анализ основных аспектов рассматриваемой проблемы и некоторые результаты исследовательского проекта «Уголовный процесс в странах Центральной Азии: между инквизиционной и состязательной моделями» Мюнхенского института восточноевропейского права. И здесь также сделана попытка найти некоторый средний вариант⁸.

Профессор К. Ф. Штукенберг классифицирует существующие концепции истины следующим образом. Прежде всего, по отношению к процессу познания он делит их на два класса: на эпистемологические и неэпистемологические. К последним он относит так называемую корреспондентную теорию, согласно которой истинным является суждение, если «вещи соотносятся так, как это утверждается в высказывании»⁹.

Это наиболее известное из философских определений понятие истины дано в «Метафизике» Аристотеля: «В самом деле, говорить, что сущее не существует или несущее существует, это — ложь, а говорить, что сущее существует, и несущее не существует, это — правда»¹⁰.

Чуть более поздним (средневековым), но не менее известным определением этой истины является формулировка Фомы Аквинского: истина как соответствия вещи и мысли [о ней]¹¹. А. Тарский приводит такие формулировки данного вида истины: «Предложение является истинным, если оно отмечает действительное положение дел. Истинность предложения состоит в его согласии (или соответствии) с реальностью». Однако А. Тарский называет эту концепцию истины семантической¹². Различие в наименовании теорий — в точках зрения. С философской точки зрения она действительно является корреспондентной, так как суждение здесь действительно корреспондирует (является связанным) с явлением. Но если рассматривать эту теорию с логической точки зрения, то она является семантической, так как суть семантики как части логики — это отношение между суждением и смыслом этих суждений¹³. В первом случае делается акцент на наличие связи между суждением и явлением, а во втором случае — на адекватности содержания суждения реальному явлению. Однако, если иметь в виду, что в обоих случаях речь идет о соответствии суждения и его содержания, то в целом — это единая концепция истины. Главное свойство данной концепции, по мнению К. Ф. Штукенберга, — она дает определение, но не дает признаков этой истины. Из определений неясно, как именно выглядит это адекватность, соответствие¹⁴.

Вторая группа так называемых эпистемологических концепций представлена в работе указанного автора четырьмя теориями: когерентной, прагматической, консенсуальной и редунтантной.

Согласно теории когерентности, суждение истинно тогда, когда его можно непротиворечиво включить в систему истинных суждений.

Это чисто логическая теория. Ее очевидные недостатки — отсутствие прямой связи с реальностью, но безусловное достоинство — формальная определенность. Ранее уже делались попытки построения чисто юридической логики¹⁵, но результат такого оторванного от реальности конструирования истины справедливо был

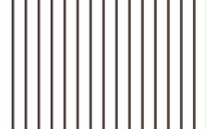
назван «механической юриспруденцией»¹⁶. Однако, если иметь в виду, что задачей уголовного судопроизводства является разрешение уголовного дела, то есть принятие решения о применении или неприменении норм материального уголовного права, то следует признать, что дедуктивный вывод, в котором большой посылкой является норма права, а конкретный случай — малой посылкой, вполне применим. И в этом смысле когерентность вывода о применении данной нормы права должна быть соблюдена.

Прагматическая истина, то есть признание истинным того, что является полезным, мало применима к уголовному судопроизводству, и потому не будет рассматриваться в этой работе. Хотя, по справедливому утверждению А. А. Кухты, в ней есть «здоровое зерно — требование к оптимизации средств познания»¹⁷.

И напротив, консенсусная (договорная или консенсуальная) теория истины заслуживает более подробного внимания. Согласно этой теории, истинным считается то, что стороны договорились считать истинным. Примером таких истин являются общеизвестные факты, не требующие доказывания и преюдиции (ст. 61 ГПК РФ, ст. 111 НК РФ и пр.). Другим примером таких истин являются презумпции. Однако сложность проблемы в том, что консенсусная теория не претендует на универсальность притязания на истину, то есть она, строго говоря, истину и не устанавливает, она помогает договориться считать то или иное положение истинным, вне зависимости от того, как обстоит дело в реальности, на что справедливо указывает Ю. Харбермас¹⁸.

Редундантные или дефляционные теории истины рассматривают понятия истины исключительно в техническом значении вне какой-либо связи с реальностью¹⁹. Истинное суждение — это всего лишь ассерторическое суждение о действительности, то есть утверждение о существовании чего-либо, без каких-либо обоснований факта существования, в отличие от аподиктических суждений, утверждающих необходимость и закономерность связи субъекта и предиката²⁰. И в точном смысле они никоим образом не могут быть использованы в качестве критерия целей доказывания.

Кроме того, следует иметь в виду национально-культурные особенности правового понимания. Языковые концепты «истина» в русском языке и «truth» для носителей английского языка несинонимичны. Представление об истине для русского человека связано с религиозной сферой и более тяготеет к понятию «правда», в то время как в англоязычной среде понятие «truth» связано с правовой сферой. Иначе говоря, в русскоязычном понимании истинным приговором может быть только справедливый приговор. В то время как в английском понимании любой законный приговор всегда истинен²¹. В русской культурной традиции истина всегда содержательна, а в англоязычной — прежде всего, формальна. Именно этим объясняются невыносимые для отечественного юриста случаи сосуществования двух взаимоисключающих законных и истинных судебных решений. Например, дело по обвинению О. Дж. Симпсона в США в 1994 г. в двойном убийстве, по которому подсудимый был оправдан присяжными и признан невиновным, а позже по гражданскому делу по иску потерпевших родственников убитых было вынесено решение о взыскании в пользу истцов крупных денежных сумм в связи с умышленным причинением смерти, то есть факт причинения смерти ответчиком в гражданском суде был признан установленным²². Оба судебных решения отвечают критериям истинности в сознании и американских юристов и американских обывателей. Хотя



наличие таких решений противоречит логическому закону исключенного третьего. Этот пример наглядно показывает, что истина в судопроизводстве как минимум не совпадает с истиной в логике.

Однако, следует признать, что формально-логические критерии истинности использовать в юриспруденции полезно и необходимо. В частности, следует признать практическую полезность для уголовного судопроизводства логических выводов А. Тарского о том, что логически безупречным может быть истинное суждение только в языках, имеющих ограниченное использование, то есть для которых существует некоторый метаязык большей степени общности²³. Этот тезис связан с теоремой Геделя, согласно которой при определенных условиях в любом языке существуют истинные, но недоказуемые утверждения²⁴. Это означает, что истина в уголовном процессе изначально формальна хотя бы потому, что язык права является искусственным и формализованным языком. То есть процесс установления оснований применения права (юридических фактов) всегда формален. Процесс установления фактических обстоятельств всегда сопряжен с определенной неполнотой. Не все истинные суждения доказуемы в логическом смысле. Следовательно, требуются юридические приемы (презюпции, фикции), восполняющие эту недоказуемость. И в этом смысле судебная истина снова формализована, формальна.

Представляется весьма практически полезным использование в уголовно-процессуальном праве категории «стандарт доказывания». По сути этот стандарт доказывания уже сформулирован в ст. 17 УПК РФ в понятии «внутреннего убеждения», которое еще классик дореволюционной российской процессуалистики Л. Е. Владимиров сформулировал как высокую «степень вероятности, при которой благоразумный человек считает уже возможным действовать в случаях, когда судьба собственных и самых высших его интересов зависит от решения вопроса о достоверности фактов, обуславливающих самый акт решимости»²⁵. Однако некоторая архаичность формулировки требует ее модернизации, и поэтому краткость американского стандарта *proof beyond reasonable doubt* (доказанность при отсутствии обоснованного сомнения) представляется более удачной. В данном случае важно не то, что истинно, а то, что доказано. А вот процессуальные правила доказывания должны быть формализованными. И доказанность без разумных сомнений означает, что в деле нет заслуживающих разумного внимания доказательств невиновности подсудимого.

Таким образом мы можем подвести определенным итоги.

1. Истина в уголовном процессе несводима ни к одной философской и логической концепции истины, но может и должна использовать выработанные этими сферами знаний приемы и способы ее установления. В этом смысле судебную истину можно рассматривать как синтетическую категорию.

2. Истина в уголовном процессе материальна по содержанию и формальна по форме. Между материальной и формальной истиной нет непреодолимой антиномии, их соотношение — диалектическое единство формы и содержания.

3. Какого-либо практического смысла введения в текст УПК РФ нового принципа — объективной истины нет. Как справедливо заметил К. Ф. Штукенберг, «разумный бунт» против истины невозможен²⁶. Независимо от того, упомянут ли он в тексте закона или нет, другой цели доказывания оснований применений мер уголовно-правового принуждения не существует.

16. Титов В. Д. Взаимосвязи логики и права: история и современность. С. 416.
17. Кухта А. А. Доказывание истины в уголовном процессе. С. 45.
18. Хабермас Ю. Философский дискурс о модерне. М., 2003. С. 293.
19. См.: Штукенберг К. Ф. Исследование материальной истины в уголовном процессе. С. 80.
20. См.: Ивин А. А., Никифоров А. Л. Словарь по логике. М., 1997. С. 15.
21. См.: Агиенко М. И. Структуры концептов правда, истина, truth в сопоставительном аспекте: автореф. дис.... канд. филол. наук. Екатеринбург, 2005. С. 6.
22. См. об этом более подробно: Лэн К. Дело О-Джэей Симпсона // Зеркало недели: власть. № 40 (53). 1995. 13 октября.
23. Тарский А. Истина и доказательство. С. 144
24. См.: Успенский В. А. Теорема Геделя о неполноте // Theoretical Computer Science. 130, 1994, С. 237–238).
25. Владимиров Л. Е. Учение об уголовных доказательствах. Тула, 2000. С. 47.
26. См.: Штукенберг К. Ф. Исследование материальной истины в уголовном процессе. С. 86.

Ключевые слова: уголовный процесс; доказывание; criminal procedure; истина; truth; состязательность; contest

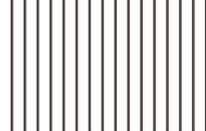
КТО ДОЛЖЕН УСТАНОВЛИВАТЬ ИСТИНУ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ?

Качалов Виктор Иванович, кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовно-процессуального права, криминалистики и судебной экспертизы им. Н. В. Радутной Российской академии правосудия

Для уголовного судопроизводства характерно понятие «объективной истины», представляющее собой такое содержание знаний о совершенном преступлении, которое не зависит ни от следователя, дознавателя, прокурора и суда, ни от обвиняемого, подсудимого.

Содержание объективной истины в уголовном судопроизводстве всегда было связано с такими положениями, как объективность, всесторонность и полнота исследования обстоятельств дела¹. Кроме того, в соответствии со ст. 20 УПК РСФСР определялось, что «суд, прокурор, следователь и лицо, производящее дознание, обязаны принять все предусмотренные законом меры для всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела...». При этом УПК РСФСР обязывал и суд всесторонне и полно исследовать все обстоятельства уголовного дела, устанавливать и оценивать всевозможные версии совершенного преступления, исследовать обстоятельства как подтверждающие эти версии, так и устранившие их. Нормы ст. 243 УПК РСФСР обязывали председательствующего по уголовному делу в судебном заседании принять меры к всестороннему, полному и объективному исследованию обстоятельств уголовного дела и добиваться установления истины по уголовному делу. В современном уголовно-процессуальном законодательстве РФ отсутствует понятие «объективная истина», это обусловлено в определенной степени рамками того назначения уголовного судопроизводства РФ, которое определено ст. 6 УПК РФ, а также развивающимся принципом состязательности уголовного процесса². Кроме того, в современном УПК РФ в связи с расширением дифференциации форм уголовного судопроизводства предусмотрены случаи, когда осуществление правосудия по уголовному делу возможно без установления

1. См.: Алексеев Н. С., Даев В. Г., Кокорев Л. Д. Очерки развития науки советского уголовного процесса. Воронеж, 1980; Трусов А. И. Основы теории судебных доказательств. М., 1960. С. 24–32. Пашкевич П. Ф. Объективная истина в уголовном судопроизводстве. М., 1965. С. 14–35.
2. См.: Радутная Н. В. Судебное разбирательство по уголовным делам. М., 2008. С. 77–78.
3. Так п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 г. № 1 «О Судебном приговоре» (в ред. Постановлений Пленума Верховного Суда РФ от 06.02.2007 № 7, от 16.04.2013 № 11) определяет, что необходимо «Обратить внимание судов на то, что в силу ст. 240 УПК РФ приговор должен быть основан лишь на тех



«объективной истины». Речь идет о том, что обстоятельства, подлежащие доказыванию по уголовному делу, устанавливаются судом без использования таких положений, как объективность, всесторонность и полнота исследования обстоятельств дела. Это, в первую очередь, осуществление правосудия по уголовным делам, связанное с особым порядком принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением (гл. 40 УПК РФ), а также с особым порядком принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве (гл. 40.1 УПК РФ). Суд при осуществлении правосудия по уголовным делам в особом порядке сам не исследует все обстоятельства, подлежащие доказыванию по уголовному делу. Он, исследовав лишь обстоятельство, связанное с согласием подсудимого с предъявленным обвинением, принимает процессуальное решение о доказанности всех обстоятельств, входящих в предмет доказывания по уголовному делу. При этом все эти обстоятельства судом не были доказаны, а были доказаны следователем либо дознавателем на досудебной части уголовного судопроизводства. При этом суд не исследует и сами доказательства, которые были собраны на досудебной части уголовного судопроизводства. В приговоре суд не вправе ссылаться на доказательства, которые им не были исследованы. Данная позиция подтверждается и постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 г. № 1 «О Судебном приговоре» (в ред. постановлений Пленума Верховного Суда РФ от 06.02.2007 № 7, от 16.04.2013 № 11)³. В этой ситуации можно ли говорить, о том, что судом установлена истина по уголовному делу? Кроме того, равнозначно ли установление всех обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, установлению «объективной истины» по уголовному делу? В случае с особыми производствами говорить о том, что судом была установлена истина, по нашему мнению, нет оснований. Согласно данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ за 2013 г. в особом порядке судами общей юрисдикции по Российской Федерации было рассмотрено по существу 591 529 уголовных дел из общего количества законченных рассмотрением уголовных дел 943 939⁴.

Таким образом, получается, что по более 60% уголовных дел судами общей юрисдикции истина не была установлена, а была взята за основу та истина, которая была установлена следователем, дознавателем на досудебной части уголовного судопроизводства. В этой связи можно согласиться с позицией некоторых ученых-процессуалистов о том, что истина в уголовном судопроизводстве представляет собой конвенциональную (договорную) истину⁵.

Но все-таки более верным представляется исходить из того, что сам факт, на котором основывается истина в уголовном судопроизводстве, по своей природе представляет некую эмпирическую реальность, которая отображается информационными средствами⁶. При этом если сам факт воспринимается человеком посредством органов чувств, то и истина должна восприниматься посредством человеческих чувств и отображаться информационными средствами. Кроме того, положение о том, что истина, которая основывается в первую очередь на фактах, имеющих место в прошлом, предполагает, что достижение истины — это установление соответствующих фактов, которые существовали независимо от воли, сознания человека, предметов, их свойств и отношений, а также наших знаний о них. В этой связи мы можем говорить о том, что для истины характерно понятие объективности, которая в силу определенных обстоятельств либо воспринималась человеком, либо нет. Кроме того, объективная истина в уголовном судопроизвод-

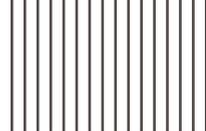
доказательствах, которые были непосредственно исследованы в судебном заседании, за исключением случаев, предусмотренных разделом X УПК РФ» // СПС Консультант Плюс.

4. См.: Судебный департамент при Верховном Суде РФ. Основные статистические показатели деятельности судов общей юрисдикции за 2013 год. // <http://www.cdep.ru/> (Дата обращения: 13.08.2014).

5. См.: Маткина Д. В. Конвенциональная форма судебного разбирательства: История, современность и перспективы развития: автореф... дис.... канд. юрид. наук. Оренбург, 2009.

6. Словарь ключевых терминов главы 4. Развитие научного знания. Философия науки. учеб. пособие для вузов / под ред. С. А. Лебедева. М., 2004. С. 296.

стве представляет собой такое содержание наших знаний о совершенном преступлении, которое не зависит ни от следователя, дознавателя, прокурора и суда, ни от самого обвиняемого, подсудимого. Если знания дознавателя, следователя, прокурора и судьи о совершенном преступлении — это субъективный образ объективного мира, то объективное в этом образе и есть объективная истина. Таким образом, для истины в уголовном судопроизводстве характерен такой критерий, как ее объективность. Поэтому можно смело говорить о том, что для уголовного судопроизводства все же характерно понятие «объективной истины». Но при этом возникает вопрос о том, что кто-то же должен объективно, всесторонне и полно исследовать все обстоятельства уголовного дела, т.е. установить «объективную истину» по уголовному делу? Кроме того, должен ли сам суд в этой связи установить «объективную истину»? На данный вопрос нельзя ответить однозначно. Во-первых, состязательный процесс не предполагает стремление к достижению истины с точки зрения объективности, всесторонности и полноты. На данных позициях стояли еще дореволюционные процессуалисты, хотя они говорили о материальной истине⁷. Во-вторых, суд в рамках реализации функции разрешения дела не должен осуществлять уголовно-процессуальную деятельность по объективному, всестороннему, полному исследованию обстоятельств уголовного дела, так как это противоречит принципу состязательности уголовного судопроизводства. Кроме того, суд в рамках функции разрешения дела должен создать условия для исследования доказательств сторонами в уголовном судопроизводстве. Стремление суда к достижению истины в уголовном судопроизводстве путем создания условий ее достижения — вот в чем прерогатива суда в этом вопросе. Данную позицию высказывает и А. В. Смирнов⁸. Но ведь кто-то должен объективно, всесторонне и полно исследовать обстоятельства уголовного дела? По нашему мнению, данная уголовно-процессуальная деятельность должна стать обязанностью стороны обвинения. Ведь функция обвинения предполагает не только возбуждение уголовного преследования, но и формирование обвинения, и поддержание его перед судом. Кроме того, данная функция определяет общую направленность деятельности участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения, отнюдь не исключая возможность принятия процессуального решения, которые ограждали бы подозреваемого, обвиняемого от необоснованного обвинения путем отказа в возбуждении уголовного производства по делу, его прекращении и т. д. Таким образом, в рамках реализации функции обвинения необходимость объективного, всестороннего и полного исследования обстоятельств дела не будет противоречить самой сущности функции обвинения в уголовном судопроизводстве. В связи с данным положением назрела необходимость ввести в уголовно-процессуальное законодательство РФ в качестве общего условия предварительного расследования положение о том, что прокурор, следователь, дознаватель должны объективно, всесторонне и полно исследовать обстоятельства дела. На наш взгляд, необходимо вернуться к понятию «объективная истина» в уголовном судопроизводстве только в качестве общего условия предварительного расследования⁹. Кроме того, современное уголовно-процессуальное законодательство РФ уже сделало робкие попытки вернуться к элементам объективной истины. Так, ч. 4 ст. 152 УПК РФ отмечает, что «предварительное расследование может производиться по месту нахождения обвиняемого или большинства свидетелей в целях обеспечения его полноты, объективности и соблюдения процессуальных сроков», ч. 2 ст. 154 УПК РФ



также определяет, что «выделение уголовного дела в отдельное производство для завершения предварительного расследования допускается, если это не отразится на всесторонности и объективности предварительного расследования и разрешения дела». Данные примеры свидетельствуют о том, что элементы понятия объективной истины существует в современном уголовно-процессуальном законодательстве РФ, и их необходимо закрепить в качестве отдельной нормы как общее условие предварительного расследования.

Но в данной ситуации возникает другой вопрос, который связан с наделением суда обязанностью по установлению всех обстоятельств, входящих в предмет доказывания по уголовному делу, как целью доказывания. Дело в том, что, в соответствии с нормами ст. 73 УПК РФ, как и для следователя, дознавателя, прокурора, так и для суда, должно стать обязанностью при производстве по уголовному делу установление всех обстоятельств уголовного дела, которые входят в предмет доказывания по уголовному делу. Речь в данном случае идет об установлении события таким, которое оно в действительности было, и тем самым установлении истины по уголовному делу. При этом законодатель прямой ссылки на то, что установление всех обстоятельств, подлежащих доказыванию, является целью доказывания, перед судом не ставит. Но не ставится такая задача и перед следователем, дознавателем и прокурором. При этом во всех итоговых судебных решениях, а также иных промежуточных процессуальных решениях, принимаемых дознавателем, следователем, прокурором (обвинительном заключении, обвинительном постановлении, обвинительном акте) и судом в обязательном порядке должны быть указаны, в той или иной степени, те обстоятельства, которые определены в ст. 73 УПК РФ. Таким образом, установление всех обстоятельств, указанных в ст. 73 УПК РФ, как и для следователя, дознавателя, прокурора, так и для суда, является одной из задач уголовного судопроизводства. При этом суд решает данную задачу в свете принципа состязательности сторон посредством исследования доказательств в ходе судебного разбирательства по уголовному делу с обязательным участием сторон, с учетом всех других принципов уголовного судопроизводства и общих условий уголовного судопроизводства. Исключением из данного правила являются уголовные дела, которые были рассмотрены в особом порядке судебного разбирательства по уголовному делу.

7. См.: Михайловский И. В. Основные принципы организации уголовного суда. Томск, 1905. С. 92–95;

Розин Н. Н. Уголовное судопроизводство. СПб., 1914. С. 303–305.

8. См.: Смирнов А. В., Калиновский К. Б. Уголовный процесс: учебн. М., 2008. С. 64–65.

9. См.: Качалов В. И. Общие условия предварительного расследования: проблемы и перспективы их развития // Рос. правосудие. 2011. № 12. С. 55–59.

Ключевые слова: уголовный процесс; criminal procedure; истина; truth; состязательность; contest

ИСТИНА И СОКРАЩЕННЫЕ ПРОИЗВОДСТВА В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Качалова Оксана Валентиновна, кандидат юридических наук, доцент, заведующая отделом проблем уголовного судопроизводства Российской академии правосудия

Истина должна найти свое отражение в общих условиях предварительного расследования и судебного разбирательства и при производстве сокращенного дознания, судебного разбирательства в особом порядке.

Проблема истины является одной из ключевых проблем уголовно-процессуального права, поскольку именно она определяет сущность процесса, его основные формы и институты. Трудно представить себе другой такой же вопрос, вызывающий столько полемики, вопрос, ответ на который складывается из самых разнообразных идей и суждений, зачастую диаметрально противоположных, вопрос, ответ на который так до сих пор и не найден¹.

Проблема истины, так и не обозначенная в современном УПК РФ, а читаемая между строк, давно перешла из разряда научных теоретических проблем в практическую плоскость, поскольку именно в решении этой задачи кроется ответ на вопрос: кто, что, в каком порядке, на каких условиях и с какой целью выясняет в ходе уголовного судопроизводства. По сути это тот основной вопрос, который в принципе определяет суть и лицо уголовного процесса, а также определяет взаимодействие участников уголовного судопроизводства, их функции и процессуальные роли.

Главный вид уголовно-процессуальной деятельности — доказывание (в части предмета, пределов, цели, правил и субъектов доказывания) в основе своей зиждется как раз на истине.

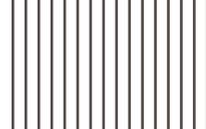
Одним из самых острых вопросов является вопрос о соотношении объективной истины и состязательности в современном российском уголовном процессе.

Еще в 1914 г. Н. Н. Розин писал о том, что «состязательному процессу не может быть свойственно неограниченное стремление к объективной истине»². Камнем

1. См., напр.: Шейфер С. А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М., 2009; Качалов В. И. Общие условия предварительного расследования: проблемы и перспективы их развития // Рос. правосудие. 2011. № 8. С. 55–59; Азаренок Н. В. Уголовное преследование в системе современного досудебного производства // Рос. юридический журнал. 2011. № 6; Балугина Т. С., Белохортов И. И., Воробьев П. Г. Об «исчезновении» истины в российском правосудии // Рос. юстиция. 2009. № 11 и др.

2. Розин Н. Н. Уголовное судопроизводство. СПб., 1914. С. 303.

3. См.: Печников Г. Система здравого юридического смысла в уголовном процессе // Рос. юстиция. 1998. № 3. С. 11.



преткновения в дискуссиях современных процессуалистов стал вопрос о том, необходимо ли любой ценой выяснять истину либо ограничиться разрешением спора сторон обвинения и защиты при производстве по уголовному делу.

Все чаще раздаются предложения во избежание искажений роли сторон и суда в судебном разбирательстве истину не выяснять. Такой подход, по нашему мнению, чреват заменой объективного отражения действительности субъективным восприятием и не может быть положен в основу деятельности органов уголовной юстиции как лишенный объективности³.

Конечно, достижение истины не должно возводиться в ранг целей уголовного судопроизводства, становится его основополагающим принципом, однако задачей должностных лиц, ведущих производство по делу, должно стать максимальное использование возможных средств и способов выяснения всех обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу.

Особое значение проблема истины приобретает применительно к сокращенным производствам в уголовном процессе — сокращенному дознанию и особому порядку судебного разбирательства. Единства точек зрения относительно того, присутствует ли истина в особых производствах и в какой степени, не наблюдается. Была высказана точка зрения, согласно которой требование достижения объективной истины в полной мере распространяется и на приговор, выносимый по результатам рассмотрения уголовного дела в особом порядке, в основу которого должны быть положены установленные в ходе предварительного расследования фактические обстоятельства дела, имевшие место в действительности⁴.

Некоторые ученые рассматривают особый порядок судебного разбирательства как разновидность сделки, в которой зачастую в обмен на признание обвиняемым (подсудимым) своей вины в менее тяжком преступлении обвинитель отказывается от всестороннего исследования обстоятельств дела, которое прояснило бы истину, а также от поддержания обвинения в более тяжком преступлении⁵.

По мнению Г. А. Печникова, сокращенные формы процесса исключают объективную истину, по делу устанавливается формально-юридическая истина, «истина победителя состязания сторон». Формализация уголовного процесса всегда сокращает процесс объективного исследования в духе основного подхода: «форма для формы», «процедура для процедуры». Объективному исследовательскому процессу противопоставляется «сделка», взаимоприемлемая для состязającychся сторон обвинения и защиты.

Автор полагает, что права личности в УПК РФ, отказавшейся от объективной истины, носят лишь относительный, условный характер, так как обусловлены ее состязательной (выигрышно-проигрышной) концепцией. В таком процессе виновный может выиграть процесс (дело), а невиновный — проиграть⁶.

Попытаемся отыскать следы истины в институте сокращенного дознания.

Сравнительный анализ сокращенного дознания и расследования в традиционной форме с позиций доказывания и установления истины приводит нас к выводу о том, что отличительными чертами сокращенного дознания выступают⁷:

1) Сужение предмета доказывания.

В соответствии с ч. 1 ст. 226.5 УПК РФ не подлежат исследованию в ходе сокращенного дознания обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого; обстоятельства, исключающие преступность и наказуемость деяния; обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание; обстоятельства, которые могут повлечь

4. См.: Булыгин А. В. Основания рассмотрения уголовного дела и особенности доказывания при судебном разбирательстве в порядке главы 40 УПК РФ: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2013.

5. См., напр.: Гаврицкий А. В., Водяная В. Ю. Особый порядок судебного разбирательства в российском уголовном процессе: общее и различия в правовой регламентации. Ростов-на-Дону, 2012.

6. См.: Печников Г. А. Сокращенная форма дознания и объективная истина в уголовном процессе // Дознание в сокращенной форме: вопросы законодательной регламентации и проблемы правоприменения. Волгоград, 2013.

7. См., напр.: Качалова О. В. Доказывание при сокращенной форме дознания // Уголовный процесс. 2013. № 6.

за собой освобождение от уголовной ответственности и наказания; обстоятельства, способствовавшие совершению преступления.

2) Сокращение обязанности доказывания.

В соответствии с ч. 2 ст. 226.5 УПК РФ дознаватель обязан произвести только те следственные и иные процессуальные действия, производство которых может повлечь за собой невозможную утрату следов преступления или иных доказательств. Буквальное толкование данной нормы означает, что дознаватель в данном случае вообще освобождается от обязанности доказывания в том случае, если угроза невозможной утраты следов преступления или иных доказательств отсутствует.

3) Сокращение этапа проверки доказательств.

Пункт 1 ч. 3 ст. 226.5 УПК РФ гласит о том, что дознаватель вправе не проверять доказательства, если они не были оспорены подозреваемым, его защитником, потерпевшим или его представителем. Буквальное толкование данной нормы в совокупности с положениями ст. 87 УПК РФ позволяет дознавателю не сопоставлять материалы доследственной проверки с другими доказательствами, не устанавливать источники доказательств и не получать иных доказательств, подтверждающих или опровергающих имеющиеся материалы.

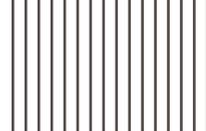
В основу конструкции сокращенного дознания легли положения, вытекающие из принципа состязательности уголовного судопроизводства. Признание своей вины в совершении преступления в условиях состязательного процесса означает фактическое прекращение спора о виновности. Доказывание обстоятельств дела может осуществляться не только на информационном и логическом, но и на юридическом уровнях, когда наличие или отсутствие определенных обстоятельств обосновывается формально-юридическими средствами доказывания⁸. Следует согласиться с А. В. Смирновым и К. Б. Калиновским в вопросе о том, что признание лицом своей вины в совершении преступления — формальное признание, или сделка, являющееся формальным средством доказывания.

В связи с этим возникает вопрос, насколько обоснованным будет обвинение, согласие с которым фактически определяет исход уголовного дела в условиях сокращения предмета доказывания, обязанности доказывания и сокращения этапа проверки доказательств?

Лицо, заявляющее ходатайство о проведении дознания в сокращенной форме, может вообще не знать о наличии обстоятельств, которые исключают преступность и наказуемость деяния либо освобождение от уголовной ответственности и наказания. То есть, признавая свою вину в совершении общественно опасного деяния в принципе, подозреваемый может даже не предполагать, что в его действиях могут присутствовать обстоятельства, позволяющие ему быть не привлеченным к уголовной ответственности либо освобожденным от нее. А поскольку обязанность доказывания вышеуказанных обстоятельств не возлагается на дознавателя, они вообще могут остаться без внимания.

Это ставит под сомнение справедливость и обоснованность приговора, выносимого в дальнейшем по данному уголовному делу в особом порядке.

Поскольку в основе производства по уголовным делам процесс доказывания, а в его основе — установление истины, то изымая из этого процесса важнейшие элементы в виде проверки доказательств, сужая предмет доказывания, мы можем говорить лишь о возможности достижения в ходе производства по делу



формально-юридической, но не объективной истины. При этом первая в основе своей зиждется на усеченном процессе доказывания.

Упрощая процедуру уголовного судопроизводства, законодатель движется в русле мировых тенденций. Однако, двигаясь по данному пути, мы не должны при этом приносить такие жертвы, которые в конечном итоге ставят под сомнение целесообразность самой оптимизации процесса в подобном виде, справедливость принимаемого таким образом судебного решения и подрывают доверие к правосудию в целом.

На наш взгляд, необходимыми шагами в данной ситуации в первую очередь могли бы стать запрет на сужение предмета доказывания в ходе сокращенного дознания, изменение нормы о возможности отказа от проверки полученных доказательств, а также возможность заявления ходатайства о проведении сокращенного дознания только после проведения консультаций с защитником, аналогично тому, как это предусмотрено в отношении особого порядка судебного разбирательства (ч. 2 ст. 226.4 УПК РФ предусматривает, что ходатайство о проведении дознания в сокращенной форме лишь подписывается защитником).

При этом следует вспомнить, что в разное время предлагалось указать в УПК РФ на то, что дознаватель, следователь, прокурор и суд должны стремиться к установлению истины⁹, максимально использовать все возможности для выяснения подлинной картины преступления¹⁰ и др.

В сокращенных производствах вопрос о соответствии установленных фактов реальным обстоятельствам дела стоит особенно остро. В этой ситуации, на наш взгляд, следует прислушаться к предложению, в соответствии с которым истина должна найти свое отражение в УПК РФ в виде общих условий предварительного расследования и судебного разбирательства¹¹, и при производстве сокращенного дознания, а также судебного разбирательства в особом порядке руководствоваться этими положениями в максимально возможной степени.

8. См.: Смирнов А. В., Калиновский К. Б. Уголовный процесс: Учеб. М., 2012. С. 243–248.

9. См.: Петрухин И. Л. Правосудие: время реформ. М., 1981. С. 64.

10. См.: Корневский Ю. Нужна ли суду истина? // Рос. юстиция. 1994, № 5. С. 22.

11. См.: Началов В. И. Общие условия предварительного расследования: проблемы и перспективы их развития // Рос. правосудие. 2011. № 8. С. 55–59.

Ключевые слова: уголовный процесс; criminal procedure; истина; truth; достоверность, reliability; вероятность; probability; суд; court

УГОЛОВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО: ИСТИНА ИЛИ ДОСТОВЕРНОСТЬ

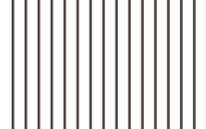
Конин Владимир Владимирович, кандидат юридических наук, заведующий кафедрой международного права Калининградского филиала «Международный университет в Москве», адвокат Адвокатской палаты Калининградской области

Эсмантович Ирина Игоревна, кандидат исторических наук, доцент права, декан юридического факультета Гомельского государственного университета им Ф. Скорины

Термин «истина» должен уступить место термину «достоверность», поскольку суд при вынесении решения руководствуется правилом — что доказано, то является достоверным.

Вопросы истины в уголовном судопроизводстве, без сомнения, являются наиболее дискуссионными, и не только в Российской Федерации¹. Полемика по вопросам истины идет и в научном мире Республики Беларусь². Об истине упоминается и в исследованиях иностранных ученых³, а также в решениях Европейского Суда по правам человека⁴.

Однако одной научной дискуссией дело не обходится. Следственным комитетом Российской Федерации подготовлен проект федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу», а на сайте Следственного комитета развернута дискуссия по этому вопросу⁵. Отметим, что ст. 20 ранее действовавшего УПК РСФСР 1960 г.⁶ требовала от следователя, прокурора и суда обязательного установления истины по делу. Тем не менее страшные ошибки правосудия имели место⁷. Для чего сейчас вновь потребовалось возвращаться в прошлое? Гарантирует ли это, что подобные ошибки больше не повторятся? К сожалению, гарантий этому нет до тех пор, пока не будет изменена идеология правоохранительных органов и судов.



Затрагивая проблему установления истины в уголовном судопроизводстве, необходимо заметить, что проблема истины является одной из самых древних проблем философии и до сих пор в философии отсутствует единое понимание этого термина.

Для начала хотелось бы привести несколько определений понятия «истина». С. И. Ожегов дает следующее определение истине: «1) То, что существует в действительности, отражает действительность, правда. 2) Утверждение, суждение, проверенное практикой, опытом»⁸.

Истина едина, но в ней выделяются объективный, абсолютный и относительный аспекты, которые можно рассматривать и как относительно самостоятельные истины.

Объективная истина — это такое содержание знания, которое не зависит ни от человека, ни от человечества.

Абсолютная истина — это исчерпывающее достоверное знание о природе, человеке и обществе; знание, которое никогда не может быть опровергнуто.

Относительная истина — это неполное, неточное знание, соответствующее определенному уровню развития общества, который обуславливает способы получения этого знания; это знание, зависящее от определенных условий, места и времени его получения»⁹.

Сайт «StudiPort.ru» приводит следующее определение: «Истина — это соответствие полученных знаний содержанию объекта познания. Чертой истины является наличие объективной и субъективной стороны. Объективная сторона показывает нам истину в той ее части, содержание которой от нас не зависит. Субъективная сторона указывает на тот факт, что по своей форме истина всегда субъективна, поскольку при ее получении в процессе познания происходит взаимодействие субъекта и объекта познания. Принято выделять абсолютную и относительную истины. Абсолютной истиной называют полное, установленное знание о предмете либо явлении. Относительная истина представляет собой неполное, ограниченное знание, верное лишь в определенных условиях»¹⁰.

Помимо перечисленных видов истины, некоторые авторы полагают, что существует еще один вид истины — процессуальная, она же формальная. Так, например, С. В. Зуев и Р. А. Сабитов отмечают следующее: «Категории объективной истины традиционно противопоставлялась истина процессуальная (формальная), которая изначально соответствует либо формально (заранее) определенным в законе условиям, либо формальному (и допускаемому процессуальным законом) добровольному соглашению сторон относительно того или иного варианта (окончательного) решения.

Стремление к формальной истине предполагает переложение бремени доказывания (всех притязаний) на стороны. При разрешении дела по существу суд исходит лишь из тех доказательств, которые предоставили стороны и которые нашли свое объективное подтверждение в рамках состязательного судебного следствия. Если та или иная сторона не доказала свои притязания, не воспользовалась в полной мере своими процессуальными правами в доказывании, суд исходит из имеющейся на данном этапе системы доказательств, разрешая спор в пользу той стороны, которая более убедительно представила суду обстоятельства, входящие в предмет доказывания по уголовному делу (ст. ст. 73, 299 УПК РФ)»¹¹.

1. Например, в СПС Консультант Плюс поиск по словам «установление истины» выдал следующие цифры: судебная практика — 6319; бухгалтерская пресса и книги — 250; постатейные комментарии и книги — 452; юридическая пресса — 1759; международное право — 159. При этом, как показал анализ публикаций, вопросы истины волнуют не только ученых, исследующих проблемы в области уголовного судопроизводства, но и ученых, чей интерес лежит в других отраслях права.

2. См., напр.: Зорин Р. Г. Актуальные проблемы выявления, установления и использования сведений о фактических данных, имеющих существенное значение для разрешения уголовных дел в уголовном судопроизводстве республики Беларусь. // Международное уголовное право и международная юстиция. № 2. 2014. С. 26–29.

3. См.: Кириш Э. Два элемента в механизме правосудия переходного периода: международные уголовные суды и комиссии по установлению истины // Международное правосудие. 2013. № 2. С. 74–87.

4. См.: напр., Постановление ЕСПЧ от 17.01.2013 по делу «Мосендз (Mosendz) против Украины» (жалоба № 52013/08) и другие // СПС Консультант Плюс

Д. П. Туленков полагает, что познавательную деятельность суда в уголовном процессе необходимо расценивать как установление правовой истины. По его мнению «Правовая истина — это цель познавательной деятельности суда, достигаемая по итогам судебного разбирательства по конкретному уголовному делу в результате оценки совокупности исследованных допустимых доказательств при строгом соблюдении процессуальной формы, на основе согласующихся между собой сведений о фактах, характеризующаяся при этом отсутствием разумных сомнений и истолкованием неустранимых сомнений в пользу подсудимого, а также соответствием принципу справедливости»¹².

Краткое исследование лишь только части из достаточно большой массы существующих определений и видов истины еще раз подтверждает вывод о том, что в философии, откуда юриспруденцией был заимствован этот термин, отсутствует его единое толкование.

Также отсутствует единое толкование термина «истина» и в уголовном судопроизводстве. Ранее действовавший УПК РСФСР содержал термин «истина» в целом ряде статей, но при этом он не давал определения понятия «истина»¹³. В связи с этим встает вопрос: а что есть истина в уголовном судопроизводстве? Что означает этот термин, что он включает в себя? Какая истина — объективная, абсолютная, относительная или процессуальная (она же формальная) устанавливается в уголовном судопроизводстве?

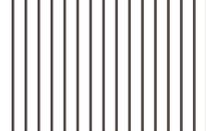
Ныне действующий УПК Республики Беларусь также не содержит термин «истина», один раз лишь в ст. 170 УПК Республики Беларусь упоминается понятие «достоверность». Статья 7 УПК определяет задачи уголовного процесса как «защита личности, ее прав и свобод, интересов общества и государства»¹⁴.

Несмотря на достаточно большое количество научных статей, посвященных вопросам истины в уголовном судопроизводстве, однозначного ответа на этот вопрос до настоящего времени не дано. Следовательно, это открывает путь к расширительному толкованию. Но, является ли уголовное судопроизводство той областью, где допустимо расширительное толкование?

Если под истиной в уголовном судопроизводстве понимать установление всех обстоятельств по уголовному делу и вынесение на основе оценки этих обстоятельств справедливого приговора, то можно смело утверждать, что это ни что иное, как установление достоверности либо недостоверности обвинительного тезиса, выдвинутого стороной обвинения.

Рассматривая вопросы истины в уголовном судопроизводстве, А. А. Козявин указал следующее: «На наш же взгляд, универсальным критерием истины является основанное на практике процессуальной деятельности и ином практическом опыте внутреннее убеждение. Во-первых, познание в уголовном процессе социально, несет отпечаток поставленных обществом задач, решение которых может быть осуществлено порой только с позиций личного опыта и правосознания правоприменителя... Во-вторых, внутреннее убеждение не может как не предшествовать комплексу процессуальных действий, так и не следовать после них при оценке результативности. Кроме того, в условиях, когда в уголовном процессе доказательственная деятельность подвержена воздействию впитанных им ценностей, эмоций, стереотипов мышления и предрассудков, когда средства познания ограничены кругом источников доказательств и строгими правилами производства доказывания в угоду обеспеченности прав обвиняемого, потерпевшего и иных лиц, когда

5. См. о возможности введения в УПК РФ института установления объективной истины. Интернет-доступ: <http://www.sledcom.ru/blog/detail.php?ID=90815#comments>. Дата обращения 19.08.2014.
6. УПК РСФСР 1960 года // СПС Консультант Плюс
7. См.: Китаев Н. Н. Неправосудные приговоры к смертной казни: системный анализ допущенных ошибок. М., 2004.
8. Ожегов С. И. Толковый словарь русского языка. М., 2011. С. 217.
9. Цит. по: Единый портал «Общественное знание» // Интернет-доступ: http://humanitar.ru/page/ch1_6. Дата обращения 15.08.2014 г.
10. Интернет-доступ: <http://studyport.ru/obschestvoznaniye/2010-12-06-18-40-21>. Дата обращения 15.08.2014.
11. Зуев С. В., Сабинов Р. А. Истина и проблемы ее достижения в уголовном процессе и уголовном праве // Вопросы правоведения. № 2. 2014. С. 190.
12. Туленков Д. П. К вопросу о характере истины в уголовно-процессуальном познании // Рос. юстиция. 2012. № 8. С. 32–34.
13. Из числа действующих в настоящее время федеральных законов, упоминающие об истине содержится лишь только в Федеральном законе от 15.07.1995 № 103-ФЗ в ред. от 03.02.2014 «О содержании



под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений». Так, в частности, в ч. 4 ст. 18, ч. 3 ст. 20 и ч. 4 ст. 21 регламентируют действия должностных лиц в случае, если действия лица, содержащегося под стражей «могут препятствовать (помешать) установлению истины по уголовному делу». Объясняется это тем, что указанный федеральный закон был разработан в период действия УПК РСФСР, статья 20 которого предусматривала установление истины по каждому уголовному делу, и законодатель перенес положения статьи 20 УПК РСФСР на вышеприведенный закон.

14. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь от 16.07.1999 № 295-З // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 2000. № 77-78.

15. См.: Козявин А. А. Категория оценки доказательств по внутреннему убеждению и ее место в научном наследии А. Ф. Кони // Адвокатская практика. 2014. № 1. С. 24–29.

16. См.: Поляков М. П. Уголовно-процессуальная интерпретация результатов оперативно-розыскной деятельности. Нижний Новгород, 2001. С. 33.
17. Так, например, в Апелляционном определении Верховного Суда РФ от 26.05.2014 № 4-АПУ14-32СП уна-

доверие научно-техническим и оперативно-розыскным методикам не всеобъемлюще, важнейшее значение имеет именно внутреннее убеждение процессуально-го лица, которому и ст. 17 УПК РФ предписывает оценивать доказательства исходя из этого критерия»¹⁵. Но, как часто внутренне убеждение лица, оценивающего доказательства, свободно от иных воздействий, в том числе от мнения иных лиц, занимающих более высокое должностное положение? Если у следователя главный показатель, по которому оценивается его деятельность, — это количество уголовных дел, направленных в суд (и при этом должно быть +1 к предыдущему отчетному периоду); прокурор отказ от обвинения должен согласовывать с вышестоящим руководством; перед судьей стоит установка — оправдывать можно, когда полностью отсутствуют доказательства виновности. Если же отсутствуют прямые доказательства, но имеются косвенные, пусть даже и в незначительном объеме, то приговор будет обвинительным.

В рамках научной дискуссии интересным представляется мнение М. П. Полякова, который рассматривает истину следующим образом: «И если истина — это соответствие наших знаний реальной действительности, то судить об этом соответствии мы можем только посредством своего внутреннего убеждения. Обоснованное убеждение в истинности и есть достоверность. Таким образом, достоверность также является продуктом интерпретации. Об объективности истины мы можем судить в случае совпадения множества интерпретаций»¹⁶. Напомним, что слово «интерпретация» происходит от латинского *interpretatio*, что переводится как истолкование, объяснение, разъяснение. Наверное, нет необходимости отмечать, что любая интерпретация будет неразрывно связана со многими факторами, присущими лицу, дающему разъяснение или толкование, в частности, такими как образовательный, служебный, социальный, нравственный, мировоззренческий, религиозный и т. д. Например, что является истиной для лиц, исповедующих христианскую религию, то не является истинной для атеистов, а также лиц, исповедующих ислам. И наоборот.

Интересно отметить, что российские суды, в том числе и Верховный Суд Российской Федерации, достаточно часто упоминают термин «истина» в судебных решениях, несмотря на то, что УПК РФ 2001 г. не содержит этого термина. Но, как показывает анализ судебной практики, суды по-прежнему, при рассмотрении уголовных дел, в том числе и в вышестоящих инстанциях, продолжают устанавливать истину, отражая это в своих решениях¹⁷.

Между тем деятельность суда по установлению истины в уголовном судопроизводстве априори должна носить активный характер, что не оспаривается сторонниками установления истины.

Вместе с тем, согласно требованиям, закрепленным в ч. 3 ст. 15 УПК РФ и ст. 31 УПК Беларуси, суд не является органом уголовного преследования, не выступает на стороне обвинения или стороне защиты, а только лишь создает необходимые условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав, что влечет за собою правильное и законное разрешение уголовного дела. Этой нормой законодатель закрепил за судом исключительно пассивный образ деятельности. Вся деятельность суда в уголовном судопроизводстве состоит из двух составляющих: 1) суд должен предоставить сторонам возможность реализовать свои функциональные обязанности как можно в более полном объеме. Если же одна из сторон в процессе проявляет пассивность,

суд не вправе подталкивать ее, подсказывать, что необходимо сделать; 2) суд оценивает собранные и представленные сторонами доказательства и в приговоре дает окончательную оценку доказанности либо недоказанности виновности подсудимого¹⁸.

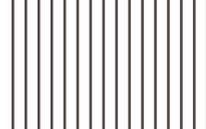
Включение суда в деятельность по установлению истины по делу ставит его на одну сторону с обвинителем, и тем самым вернет суд в не столь уж и далекое прошлое, когда суд являлся одним из правоохранительных органов и осуществлял борьбу с преступностью.

Мы полностью солидарны с позицией В. М. Бозрова, который выступает категорически против предложений по превращению судов в органы, осуществляющие борьбу с преступностью¹⁹, а такое обязательно произойдет, если суды будут заниматься поисками истины.

Против поиска судами истины выступил и Д. П. Туленков, поскольку, по его мнению, введение в уголовно-процессуальное законодательство концептуального понимания объективной истины создаст значительные проблемы в практической деятельности судов общей юрисдикции по отправлению правосудия. Одновременно с этим автор приходит к выводу о том, что к уголовно-процессуальному познанию применимы положения логики о научной индукции, которая при производстве вывода на основе ограниченного числа признаков учитывает причинно-следственную связь явлений. При этом познаются необходимые существенные признаки исследуемых явлений в их комплексной взаимосвязи, на основании чего делается вывод о всем исследуемом событии в его целостности. Поэтому научная индукция ведет к достоверному знанию²⁰. Считаем необходимым заметить, что научной индукцией называют умозаключение, в котором обобщение строится путем отбора необходимых и исключения случайных обстоятельств. Наиболее полно это проявляется как раз в деятельности суда при разрешении уголовного дела по существу, когда суд выводит свое умозаключение о доказанности либо недоказанности обвинительного тезиса в отношении подсудимого путем установления достоверности всех исследованных судом обстоятельств, одновременно с этим исключая доказательства, которые не отвечают требованиям относимости, допустимости и достаточности. При этом приговор суда не будет являться истинным, поскольку не все обстоятельства преступления установлены в абсолютно полном объеме.

Критически к поискам истины в уголовном судопроизводстве относились и русские юристы в прошлом. Так, например, в учебнике «Уголовный процесс» под редакцией А. С. Кобликова приводится следующее: «Для дореволюционных авторов типично выдвижение концепции уголовно-судебной достоверности, судебной истины. “Надеяться вообще открыть всегда истину в уголовном процессе нельзя; все, чего можно достигнуть, — это так называемой уголовно-судебной достоверности” (М. В. Духовской). Истина может быть познана “до степени вероятности”, а в определенных условиях — до “степени полной достоверности” (И. Я. Фойницкий). “Уголовно-судебная достоверность — стечение вероятностей, вытекающих из представленных на суде доказательств” (В. К. Случевский). В советское время истину по уголовному делу нередко трактовали как определенную степень вероятности. Так, А. Я. Вышинский считал, что от суда можно требовать лишь, чтобы он принимал решения с точки зрения максимальной вероятности тех или иных фактов, подлежащих оценке. Некоторые другие авторы считали истину в суде той “степенью ве-

зывается, что «... не чинил препятствия в ходе предварительного и судебного рассматривания дела, оказывал содействие в установлении истины, чем способствовал экономии правовых средств...»; в Апелляционном определении Верховного Суда РФ от 05.03.2014 № 18-АПУ14-9 приводится следующее: «... в качестве смягчающих обстоятельств у Оглы А. П. суд признал наличие на индивидуальном уровне несовершеннолетних детей, способствование установлению истины по делу и раскаяние в содеянном...» и другие судебные решения // СПС Консультант Плюс. 18. См. об этом: Рябинина Т. К. Пределы судебного разбирательства уголовных дел // Рос. судья. 2003. № 8. С. 14–18. 19. См.: Бозров В. М. Борьба с преступностью — не судебное дело // Рос. судья. 2013. № 9. С. 46–48. 20. См.: Туленков Д. П. Проблемы достижения объективной истины в уголовном процессе // Рос. судья. 2013. № 4. С. 33–35. 21. Уголовный процесс: Учебн. / под ред. А. С. Кобликова. М., 1999. С. 57–64. 22. Конин В. В. Тактика и истина в судебном разбирательстве // Воронежские криминалистические чтения: сборник научных трудов. Вып. 6. Воронеж. 2005; Конин В. В. Доказывание в уголовном судопро-



роятности, которая необходима и достаточна для того, чтобы положить эту вероятность в основу приговора»²¹.

Ранее нами неоднократно высказывалось свое отношение к вопросу установления истины в уголовном судопроизводстве²². Мы по-прежнему считаем, что для того, чтобы установить объективную истину в уголовном судопроизводстве, необходимо иметь идеального следователя, идеального подозреваемого (обвиняемого, подсудимого), идеального защитника, идеального прокурора и идеального судью. Однако, на наш взгляд, в рамках уголовного судопроизводства такое просто невозможно, поскольку идеальных участников уголовного судопроизводства не существует в природе.

Следовательно, ключевые вопросы уголовного судопроизводства (в частности такие, как имело ли место событие преступления и доказана ли виновность лица в совершении преступления) должны рассматриваться исключительно сквозь призму достоверности, а не истины.

Известный русский процессуалист Л. Е. Владимиров в своих трудах использовал термин «судебная достоверность»²³.

Согласно толковому словарю русского языка С. И. Ожегова, «Достоверный — не вызывающий сомнения, надежный»²⁴. Хочется отметить, что в толковом словаре С. И. Ожегова слова «истина» и «достоверный», являясь близкими по смыслу, тем не менее не являются синонимами²⁵.

Несмотря на это, эти термины иногда смешивают. Так, например, М. С. Строгович отмечал следующее: «То, что достоверно, то и является истинным, так как находится в соответствии с действительностью»²⁶.

К сожалению, значение термина «достоверность» в уголовном судопроизводстве в настоящее время необоснованно занижено и воспринимается лишь только как одно из требований к оценке доказательств²⁷. Между тем термин «достоверность» в рамках уголовного судопроизводства вполне может заменить термин «истина».

В свою очередь достоверность должна базироваться на беспристрастности суда, а также должностных лиц со стороны обвинения, осуществляющих предварительное расследование, процессуальный контроль за предварительным расследованием и поддержание государственного обвинения. Именно беспристрастность позволит судам уйти от обвинительного уклона²⁸.

К сожалению, существующая на сегодняшний день идеология в системе правоохранительных органов препятствует тому, чтобы беспристрастность была главным фактором предварительного расследования. Хочется напомнить, что согласно ст. 265 Устава уголовного судопроизводства 1864 г., «При производстве следствия Судебный Следователь обязан с полным беспристрастием приводить в известность как обстоятельства, уличающие обвиняемого, так и обстоятельства, его оправдывающие». Создатели Устава уголовного судопроизводства понимали, что беспристрастность следователя — залог того, что невиновный не будет привлечен к уголовной ответственности. К сожалению, этого не понимает сегодняшний законодатель. На наш взгляд, в УПК РФ в обязательном порядке должна быть внесена норма, обязывающая следователя (дознателя) быть беспристрастным при производстве предварительного расследования, в обязательном порядке выявлять и приобщать к материалам уголовного дела доказательства, опровергающие выдвинутый обвинительный тезис, наподобие процитированной выше нормы. Од-

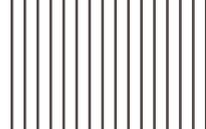
изводстве и вопросы установления истины // Рос. судья. 2008. № 9. 23. Владимиров Л. Е. Учение об уголовных доказательствах. Тула, 2000. С. 47. 24. Ожегов С. И. Толковый словарь русского языка. С. 154. 25. Например, на сайте «Sinonim. su — словарь синонимов» синонимами слова «достоверный» являются слова «надежный», «точный». Синонимами слова «истина» являются слова «правда» и «аксиома». Интернет-доступ: <http://sinonim.su>. Дата обращения 19.08.2014 г. 26. Строгович М. С. Материальная истина и судебные доказательства в судебном уголовном процессе. М., 1955. С. 33. 27. См.: Воснобойник И. О., Гайдышева М. Г. Проблемы формирования доказательственной базы при проверке сообщений о преступлениях // Адвокатская практика. 2013. № 5. С. 23–26; Бозров В. М., Костовская Н. В. Оценка доказательств в уголовном судопроизводстве // Мировой судья. 2012. № 9. С. 9–18. 28. См.: Семкина О. И. Конституционная категория «правосудие» как объект уголовно-правовой охраны // Труды Юридического факультета Северо-Кавказского государственного технического университета. 2006. № 14. С. 166–173.



новременно с этим руководитель следственного отдела, следователь и дознаватель должны быть исключены из числа участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения.

Полагаем, что рассуждения о необходимости введения в современный российский уголовный процесс требования об установлении истины есть ни что иное, как попытка вернуться в прошлое, в котором сторона обвинения чувствовала себя очень комфортно, где в одном строю стояли следователь, прокурор и суд и где суд зачастую выполнял обязанности по поддержанию обвинения и разрешения дела по существу.

Подводя итог, мы приходим к следующим выводам: термин «истина» в уголовном судопроизводстве должен уступить место термину «достоверность», поскольку суд при вынесении решения руководствуется правилом — что доказано, то является достоверным. При этом достоверность и истина не являются тождественными понятиями. Отталкиваясь исключительно от достоверности исследованных представленных сторонами доказательств в ходе судебного разбирательства, суд принимает решение о доказанности либо недоказанности выдвинутого обвинительного тезиса в отношении подсудимого.



Ключевые слова: уголовный процесс; criminal procedure; истина; truth; состязательность; contest; суд; court

СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТЬ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА КАК СПОСОБ ДОСТИЖЕНИЯ ИСТИНЫ

Кузьмина Ольга Владимировна, кандидат юридических наук, декан юридического факультета Ивановского государственного университета

***Истина — соответствие знаний, суждений действительности.
Суд, не ищущий истины, не может защитить человека, государственные
и общественные интересы, вынести законный и справедливый приговор.***

Вопрос об истине представляет существенный интерес прежде всего с точки зрения организации уголовного процесса. Он имеет как философский, так и юридический аспекты. С понятием, содержанием, характером истины, критериями и наиболее эффективными способами и средствами ее познания связаны непрекращающиеся на протяжении веков дискуссии. Эта тема является неисчерпаемой и требующей постоянного развития. С новой силой споры по данной проблеме развернулись в связи с принятием в 2001 г. УПК РФ). Признание уголовного процесса состязательным оживило научную полемику.

Установление истины достигается через доказывание. В любом процессуальном праве, предусматривающем исследование доказательств для установления того, что произошло в действительности, ставится вопрос об истине. Именно в нормах доказательственного права проявляется необходимость установления истины по делу. Думается, что законодатель подразумевал достижение истинных знаний о преступлении, очерчивая в ст. 73 УПК РФ круг обстоятельств, которые подлежат доказыванию.

Понимая многогранность проблемы истины, подчеркнем, что для нас в первую очередь представляет интерес аспект, который связан с методами, способами и средствами ее достижения, т. е. организация уголовно-процессуальной

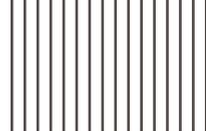
деятельности. Не вдаваясь в детальный анализ понятия и характера истины, все же считаем необходимым остановиться на этих вопросах, но лишь в той мере, которая позволит нам в дальнейшем исследовать соотношение состоятельности и истины.

Прежде чем ответить на вопрос о том, что представляет собой истина в уголовном процессе, необходимо понять ее философскую природу. В философии существует несколько теорий природы истины. Позиция, которой мы придерживаемся по этому вопросу, является господствующей и на сегодняшний день. Она опирается на корреспондентную (или корреспондентскую) теорию, которая толкует истину как соответствие знаний, суждений действительности¹. Г. В. Ф. Гегель утверждал, что «истина есть соответствие мышления предмету, и для того, чтобы создать такое соответствие — ибо само по себе оно не дано как нечто наличное, — мышление должно подчиняться предмету, сообразовываться с ним»². Речь идет об истине как свойстве высказываний, представлений, суждений о чем-то внешнем по отношению к самим высказываниям. Данному положению соответствует и определение истины, данное Аристотелем³. То, что делает мнение истинным, основывается на фактах, которые не зависят от сознания человека. Отметим, что в зарубежной науке разработано множество других концепций истины (когерентная, семантическая, прагматическая, конвенциональная и другие)⁴, на анализе которых мы останавливаться не будем.

Традиционно под уголовно-процессуальной истиной принято понимать «полное и точное соответствие выводов органа дознания, следствия и суда обстоятельствам конкретного дела в их социально-политической и юридической оценке»⁵. На вопрос о том, что такое истина, М. С. Строгович отвечал, что это «есть соответствие наших представлений объективной действительности»⁶. Уголовно-процессуальное доказывание как разновидность познавательной деятельности основывается на признании возможности установления лицами, ведущими процесс, фактических обстоятельств дела. Достижение истины в уголовном процессе — это установление соответствующих фактов, которые именуются обстоятельствами, подлежащими доказыванию по уголовному делу. Данной точки зрения придерживался И. Л. Петрухин, который утверждал, что достижение истины есть достоверное установление всех элементов предмета доказывания⁷. Все это приводит нас к мысли, что для истины характерно свойство объективности. Истина, которую устанавливает суд, объективна, поскольку обстоятельства совершенного преступления устанавливаются в точном соответствии с тем, что имело место в действительности, а достигнутое знание носит достоверный характер, ибо в его основе лежат исследование и оценка доказательств. Кроме того, объективная истина «представляет собой такое содержание наших знаний о совершенном преступлении, которое не зависит ни от следователя, дознавателя, прокурора и суда, ни от самого обвиняемого, подсудимого»⁸. Причем «будучи объективной по своему содержанию, объективная истина субъективна по своей форме»⁹.

Выяснению по делу подлежит истина, которая не только объективно отражает все обстоятельства уголовного дела, но и получена в соответствии с требованиями процессуального закона, по правилам уголовно-процессуального права. Ее исследование, установление является строго урегулированной и упорядоченной законодателем процедурой. Именно поэтому такую истину лучше называть процессуальной, но иметь в виду, что она претендует на верные по существу суждения

1. См.: Гудлинг Д., Леннонс Дж. Мироззрение: человек в поисках истины и реальности. Т. 2. Кн. 1. Ярославль, 2004. С. 259–260; Рассел Б. Проблемы философии. М., 2000. С. 245.
2. Гегель Г. В. Ф. Наука логики. М., 1998. С. 25.
3. См.: Аристотель. Сочинения: в 4 т. М., 1976. Т. 1. С. 141.
4. См.: Чудинов Э. М. Природа научной истины. М., 1977. С. 10–35; Карякин Е. А. Реализация принципа состоятельности в уголовном судопроизводстве (вопросы теории и практики). Оренбург, 2005. С. 47.
5. Горский Г. Ф., Кокорев Л. Д., Эльминд П. С. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. Воронеж, 1978. С. 62.
6. Строгович М. С. Материальная истина и судебные доказательства // Избранные труды: в 3 т. Теория судебных доказательств. М., 1991. Т. 3. С. 17.
7. См.: Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебник / отв. ред. И. Л. Петрухин. М., 2009. С. 237.
8. Качалов В. И. И снова — к вопросу об истине в уголовном судопроизводстве // Уголовно-процессуальное законодательство в современных условиях: проблемы теории и практики. М., 2010. С. 53.
9. Зинатуллин З. З., Егорова Т. З.,



Зинатуллина Т. З. Уголовно-процессуальное доказывание: Концептуальные основы. Ижевск, 2002. С. 62.

10. См.: напр.: Еженко Ю. А. К вопросу об особом порядке судебного разбирательства // Актуальные проблемы уголовного судопроизводства: вопросы теории, законодательства, практики применения (К 5-летию УПК РФ). М., 2007. Вып. 5. С. 581–582; Ветрова Г. Н. Тенденции развития процессуальных гарантий личности в уголовном судопроизводстве // Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: год правоприменения и преподавания. М., 2004. С. 75.

11. См.: Полянский Н. Н. Вопросы теории советского уголовного процесса (вопросы теории и практики) М., 1971. С. 125; Мотовиловкер Я. О. О принципах объективной истины, презумпции невиновности и состязательности процесса. Ярославль, 1978. С. 24–25.

12. Штукенберг К.-Ф. Исследование материальной истины в уголовном процессе // Государство и право. 2014. № 5. С. 78.

13. См.: Резник Г. М. Внутренние убеждения при оценке доказательств. М., 1977. С. 54.

о реальности. Однако в последнее время все больше европейских стран включают в уголовный процесс консенсуальные формы, в рамках которых с большим трудом можно говорить о достижении объективной истины. В качестве примера можно назвать институт особого порядка судебного разбирательства (раздел X УПК РФ). На наш взгляд, заслуживает поддержки мнение тех процессуалистов, которые полагают, что он не согласуется с правовыми основами судопроизводства, не соответствует его назначению и представляет собой отказ от ряда принципов уголовного процесса¹⁰. Действительно, решение суда в этом случае основывается не на результатах собственного познания, а на выводах органов предварительного расследования и на вере в правдивость обвиняемого, согласившегося с предъявленным ему обвинением.

Признавая истину уголовно-процессуальной категорией, не все ученые рассматривают ее как цель доказывания. Некоторые, например, полагают, что установление, достижение истины — это процессуальный принцип¹¹. Другие готовы отнести истину либо к задачам, либо к целям уголовного процесса. Так, К.-Ф. Штукенберг пишет: «...во всех известных правовых системах исследование истины является задачей и даже целью уголовного процесса»¹².

Представляется, что истина является целью уголовно-процессуальной деятельности, поскольку она представляет собой результат, на достижение которого направлена система, а принципы — это основные положения, организующие средства для достижения цели¹³.

Решение проблемы о том, должна ли в уголовном процессе достигаться истина, связано с его назначением¹⁴. На наш взгляд, необходимость установления истины по уголовным делам вытекает из самого смысла и содержания ст. 6 УПК РФ, определяющей назначение уголовного судопроизводства.

От установления в соответствии с действительностью обстоятельств, указанных в ст. 73 УПК РФ, напрямую зависит защита общества, государства и личности от преступных посягательств, иначе уголовное судопроизводство не решит ни одну из задач, связанных со своим назначением. Важно не только то, что приговор должен быть истинным, но и чтобы он был вынесен правомерным путем на основании принципов правового государства. Основанное на принципе презумпции невиновности судопроизводство требует обязательной доказанности обвинения. В этой связи важно указать на правило, закрепленное в ч. 4 ст. 14 и ч. 4 ст. 302 УПК РФ, в соответствии с которым обвинительный приговор не может быть основан на предположениях. Следовательно, знания суда о виновности лица должны быть достоверными, а значит, истинными, т. е. соответствовать действительности.

В контексте подхода к судопроизводству как способу разрешения возникающих конфликтов и восстановления нарушенной справедливости нельзя не согласиться с И. Л. Петрухиным, который писал, что названные в ст. 6 УПК РФ цели могут быть сведены к двум: достижение истины по уголовному делу и охрана прав личности при поисках истины. «Нельзя устанавливать истину за счет необоснованного ограничения прав личности, но недопустимо жертвовать и достижением истины, защищая сверх меры интересы тех или иных участников процесса»¹⁵. В этой связи законодатель сознательно жертвует возможностью получения знаний о преступлении ради других признаваемых и защищаемых ценностей, если они приоритетны. Никто из участников уголовного судопроизводства не может подвергаться насилию, пыткам, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство

обращению (ст. 9 УПК РФ). Нельзя допрашивать в качестве свидетелей лиц, обладающих свидетельским иммунитетом (ст. 56 УПК РФ). Обвиняемый может хранить молчание и не свидетельствовать против себя (ст. 51 Конституции РФ, п. 3 ч. 3 ст. 47 УПК РФ). Сюда же относятся различные запреты на использование недопустимых доказательств (ст. 75 УПК РФ и др.). Впрочем, в последнем случае важно отметить, что закрепленная в законе уголовно-процессуальная форма, выражающая требование допустимости, сформулирована законодателем с учетом цели достижения истины по уголовному делу¹⁶. Совершенно очевидно, что доказательство, полученное и закрепленное в соответствии с требованиями закона, в большей степени будет соответствовать действительности.

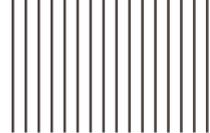
Не исключает законодатель и таких случаев, когда по понятным причинам и соответствующим основаниям возможен отказ от продолжения поиска истины. Например, если истекли сроки давности уголовного преследования; умерло лицо, привлекаемое к уголовной ответственности; не подано заявление потерпевшего по делу, возбуждаемому только при наличии такого заявления (п. 3–5 ч. 1 ст. 24 УПК РФ), и др. Все вышесказанное не дает нам оснований утверждать, что истина в уголовном процессе недостижима. Не следует смешивать и отождествлять стремление к познанию истины и обязанность во что бы то ни стало ее установить.

Чтобы решение по делу было вынесено «на материально истинном фактическом основании, организация процедуры доказывания должна годиться для познания истины»¹⁷. Истина как результат познания находится в органическом единстве с процессом, ведущим к данному результату. Основным и обязательным условием познания истины по уголовному делу является правильная процессуальная организация деятельности органов и лиц, ведущих процесс. Вопрос о том, какой метод выбрать в качестве подходящего для поиска истины, до сих пор не нашел своего окончательного решения. Как в дореволюционном уголовном судопроизводстве¹⁸, так и в теории советского уголовного процесса¹⁹ среди ученых были приверженцы состязательного начала в судопроизводстве, которое соответствует искомой цели объективной истины. В то же время ряд видных российских процессуалистов указанных периодов приходил к выводу, что состязательная форма уголовного процесса несовместима с требованиями достижения объективной (материальной) истины²⁰. В советской уголовно-процессуальной науке также имели место суждения о возможности принятия процессуальных решений на основе вероятных знаний и выводов²¹.

В настоящее время самой распространенной моделью организации процесса в целях поиска истины является та, в которой судебное разбирательство проводится публично в присутствии обвинителя и обвиняемого. По вопросу наиболее удачной организации судебного заседания мнения ученых и по сей день не совпадают прежде всего потому, что имеются расхождения между традиционными направлениями континентального европейского инквизиционного процесса и состязательной процессуальной моделью англо-американских стран. В частности, одни полагают, что истина достижима и она является подлинной целью современного уголовного судопроизводства²². В то же время другие считают, что истина не совместима с состязательностью²³.

Так какой же способ исследования доказательств нужно выбрать, чтобы ни один из имеющих значение элементов реальной действительности не остался

14. См.: Куцова Э. Ф. Уголовный процесс России: истина и состязательность // Законодательство. 2002. №9. С.71.
15. Судебная власть / под ред. И. Л. Петрухина. М., 2003. С. 631.
16. См.: Доля Е. А. Уголовное судопроизводство: онтологические, гносеологические, правовые основы и проблема истины // Государство и право. 2013. № 11. С.36.
17. Штукенберг К.-Ф. Исследование материальной истины в уголовном процессе. С. 83.
18. См., напр.: Случевский В. К. Учебник русского уголовного процесса. СПб., 1913. С. 65.
19. См., напр.: Полянский Н. Н. Вопросы теории советского уголовного процесса. М., 1956. С. 27, 99; Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса: в 3 т. М., 1968. Т. 1. С. 153; Мотовиловкер Я. О. О принципах объективной истины, презумпции невиновности и состязательности процесса. С. 65.
20. См., напр.: Михайловский И. В. Основные принципы организации уголовного суда. Томск, 1905. С. 16; Гольмстен А. Х. Юридические исследования и статьи. СПб., 1894. С. 413; Розин Н. Н. Уголовное судопроизводство. Петроград, 1914. С. 303–305; Арсеньев В. Д. Вопросы общей теории судебных доказательств. М., 1964. С. 46.



непознанным? Необходима ли активность суда или исследование доказательств должно быть предоставлено участникам процесса?

Оставаясь сторонниками состязательного начала, а также формы (типа) судопроизводства, отметим, что состязательность бесценна и как метод познания истины (истина рождается в споре)²⁴.

Если проанализировать ст. 6 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод и практику Европейского Суда (например, дело Офнер и Хопфингер против Австрии 1960 г., дело Неймастер, дело Бениш), то можно прийти к выводу, что право на состязательное судопроизводство применительно к конкретному делу означает, что обвинению и защите должна быть предоставлена равная возможность ознакомиться с замечаниями и выдвинутыми доказательствами другой стороны и высказаться по ним. В этом выражается суть равенства исходных условий. Очевидно, что состязательность здесь понимается гораздо более узко, нежели это принято в российской уголовно-процессуальной доктрине. Европейский Суд сводит состязательность к обеспечению равенства сторон, не затрагивая при этом вопроса о роли суда. В рамках же российской правовой традиции давно признано, что основное содержание состязательности составляют независимость суда и равноправие сторон, которые с древнеримских времен как *neto judex in re sua* — никто не может быть судьей в своем собственном деле, и *andiat et altera pars* — да будет выслушана противная сторона. Развивая эти положения, дореволюционная теория считала необходимыми признаками состязательности в уголовном процессе: 1) наличие в процессе сторон с противоположными материально-правовыми интересами, стоящих отдельно от суда; 2) процессуальное равноправие сторон, участвующих в деле; 3) освобождение суда от тех процессуальных функций, которые выполняются в процессе сторонами²⁵.

Итак, равенство сторон означает, что обвинению и защите должна быть гарантирована равная возможность изложить и обосновать перед судом свою позицию по делу. Положение сторон в процессе справедливо уравновешено. Каждая сторона должна обладать равными процессуальными возможностями при рассмотрении дела судом. Одна из задач суда — обеспечить сторонам условия для свободного состязания. Он контролирует правомерность поведения участников процесса, оценивает представленные сторонами доказательства, разрешает дело по существу. Если нарушается равенство сторон, то истина, добытая вне состязания или в условиях неравного положения сторон, считается нелегитимной²⁶.

Никто не знает истины и специфики дела (преступления) лучше самих сторон. Они самостоятельно определяют свою позицию по делу, чего и с помощью каких доказательств добиваться, с чем спорить или соглашаться.

Характер состязания задает обвинитель, поскольку ему принадлежит инициатива в процессе, определяются правовые требования, обвинения, притязания. Таким образом, главной движущей силой состязательного процесса является не инициатива суда, а спор сторон по поводу обвинения. *Nemo nisi accusatus fuerit, condemnari potest* (лат.) — никто не может быть осужден без соответствующего обвинения — одно из важнейших правил состязательности, сформулированное еще Цицероном. Критерием, с помощью которого сегодня проводится разграничение состязательного и следственного порядков судопроизводства, является наличие спора равноправных сторон перед независимым судом с разделением основных процессуальных функций: обвинения, защиты и правосудия. Идею разделения

21. См.: Чельцов М. А. Советский уголовный процесс. Харьков, 1952. С. 100; Голунский С. А. О вероятности и достоверности в уголовном суде // Проблемы уголовной политики. Кн. 4. М., 1937. С. 20, 61–62; Вышинский А. Я. Теория судебных доказательств в советском праве. М., 1950. С. 201; Тадевосян В. С. К вопросу об установлении материальной истины в уголовном процессе // Сов. государство и право. 1948. С. 66–68.
22. См.: Апостолова Н. Н. Установление истины в уголовном процессе // Государство и право. 2013. № 3. С. 97; Доказывание в уголовном процессе. Традиции и современность / под ред. В. А. Власихина. М., 2000. С. 143, 152; Доля Е. А. Уголовное судопроизводство: онтологические, гносеологические, правовые основы и проблема истины // Государство и право. 2013. № 11. С. 32; Тенцов Э. С., Кузьмина О. В. Объективная истина и суд присяжных // Государство и право. 1994. № 11. С. 132–139; Яцишина О. В. Внутреннее убеждение как основание свободы оценки доказательств в российском уголовном процессе. Челябинск, 2006. С. 110–123.
23. См., напр.: Лазарева В. А. Доказывание в уголовном процессе. М., 2009. С. 34; Мизулина Е. Б. О технологической

трех функций как основного признака состязательности, отличающего ее от розыска, разделяли В. К. Случевский, И. Я. Фойницкий, Д. Г. Тальберг²⁷.

Разграничение функций, лежащее в основе состязательности, «единственность процессуальной функции» участников процесса являются, на наш взгляд, условием объективного судебного разбирательства, «свободного (и ответственного) процессуального поведения участника, не стесняемого мотивами поддержания конкурирующего интереса другого субъекта»²⁸. Делу истины легче служить в состязательной системе судопроизводства, поскольку в этой системе по каждому делу представлены по крайней мере две версии истины²⁹. Однако некоторые процессуалисты придерживаются противоположного мнения и полагают, что как раз разграничение функций, лежащее в основе состязательности наличие противоположных и не совместимых функций ведет к тому, что уголовный процесс не может иметь какой-либо цели вообще³⁰.

Мы же полностью согласны с И. Л. Петрухиным, который утверждал, что «правосудие является состязательным, когда стороны (участники) судебного разбирательства могут активно и в равных условиях спорить, доказывать свою правоту, излагать свои доводы, давать свое толкование фактов и событий, доказательств по делу и тем самым способствовать поиску истины»³¹. Спор, состязание двух равноправных сторон перед независимым судом позволяет создать объективные условия для вынесения справедливого решения.

Важным остается вопрос и о роли суда в состязательном судопроизводстве.

Еще И. Я. Фойницкий писал, что «активность суда есть следствие публичности, которая по определению свойственна состязательному типу уголовного процесса»³². Он отмечал, что уголовный суд обязан «давать ответ, соответствующий объективной, действительной и материальной истине, и отнюдь не требует, чтобы он довольствовался истиною формальной, как ее понимают и устанавливают стороны»³³. Поиск объективной истины заложен в самом понятии правосудия, как суда правового, стремящегося к правде, к соответствию суждения действительности³⁴.

По мнению некоторых современных ученых — процессуалистов, роль суда в состязательном процессе должна сводиться к формальному выслушиванию аргументов сторон и вынесению на основе их оценки окончательного решения³⁵. Совершенно верно пишет А. В. Смирнов, о том, что «активность суда при возбуждении уголовного преследования не одно и то же, что активность суда в установлении истины»³⁶. Если истина не достигнута, то нельзя говорить ни о какой справедливости. Знание останется неполным или ошибочным, а значит, виновный может уйти от ответственности, причиненный вред не будет возмещен либо будет привлечен к ответственности невиновный³⁷.

Состязательность, построенная по принципу «активные стороны и пассивный суд», в чистом виде не реализуется ни в одном национальном уголовном процессе. Тем более в таком виде он не характерен для континентального европейского процесса, общепризнанные принципы которого отражены в Европейской Конвенции. Вместе с тем нельзя закрывать глаза на сложность проблемы, связанной с активной ролью суда в установлении фактических обстоятельств дела. Уголовный процесс зарубежных стран и России предусматривает определенную судебную активность в ходе судебного разбирательства уголовных дел, а полномочия суда позволяют влиять на собрание доказательств по делу. Однако подобная активность должна иметь определенные законом пределы. Тем не менее ни уголовно-процессуальное

теории уголовного процесса. Уроки реформы уголовного правосудия в России. М., 2006. С. 81–84; Пашин С. А.

Проблемы доказательственного права // Судебная реформа: юридический профессионализм и проблемы юридического образования. М., 1995. С. 312, 322 и др.

24. См.: Мурадян Э. М. Истина как проблема судебного права. М., 2004. С. 51.

25. См.: Духовской М. В. Русский уголовный процесс. М., 1905. С. 45.

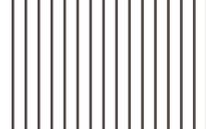
26. См.: Смирнов А. В. Состязательный процесс. СПб., 2001. С. 81.

27. См., напр.: Случевский В. К.

Учебник русского уголовного процесса. СПб., 1895. Т. 1. С. 69–70; Тальберг Д. Г. Русское уголовное судопроизводство. Киев, 1889. Т. 1. С. 22–28.

28. Мурадян Э. М. Истина как проблема судебного права. С. 51–52.

29. См.: Бернам У. Правовая система США. М., 2006. С. 221.



законодательство, ни судебная практика не определили направления проявления судебной активности.

УПК РФ практически освобождает суд от его традиционной обязанности участия в процессе доказывания и закрепляет лишь обязанность председательствующего по руководству судебным заседанием и обеспечению состязательности и равноправия сторон (ч. 1 ст. 243). Однако пассивный суд, не ищущий истины, безразлично относящийся к ее установлению, не может в полной мере защитить человека, государственные и общественные интересы, вынести законный, обоснованный и справедливый приговор. Поскольку именно суд, а не государственный обвинитель и защитник, несет полную ответственность за принятое решение, то он не может быть связан тем доказательственным материалом, который ему представляется обвинением и защитой. В том случае, если сторонами представлено недостаточно доказательств для обоснования решения по делу, суд может по собственной инициативе истребовать и исследовать доказательственную информацию. Иное положение не соответствует, на наш взгляд, ст. 6 УПК РФ. В то же время важно сохранить компромисс между обязанностью суда выносить законные и обоснованные решения, с одной стороны, и необходимостью проводить четкую границу, отделяющую функцию правосудия от функции обвинения, — с другой.

30. См.: Лазарева В.

Доказывание в уголовном процессе. С. 34.

31. Уголовный процесс: учеб. / отв.

Ред. И. Л. Петрухин.

М., 2001. С. 81.

32. Фойницкий И.Я.

Курс уголовного судопроизводства. СПб, 1996. Т. 1. С.64.

33. Фойницкий И.Я.

Курс уголовного судопроизводства. Т. 1. С. 61.

34. См.: Ла-

рин А. М. О принципах уголовного процесса

и гарантиях прав личности в проекте УПК //

Судебная реформа:

итоги, приоритеты,

перспективы. М., 1997.

С. 77.

35. См., напр.: Бо-

зров В. «Тактика судьи» в прошлом и настоя-

щем уголовном про-

цессе // Рос. юстиция.

2003. № 10. С. 31–32.

36. Смирнов А. В.

Модели уголовного

процесса. СПб., 2000.

С. 6.

37. См.: Орлов Ю.

Принцип состязатель-

ности в уголовном

процессе: значение

и пределы действия //

Рос. юстиция. 2004. № 2.

С. 52.

Ключевые слова: правопорядок; law and order; справедливость; justice; уголовный процесс; criminal procedure; истина; truth; состязательность; contest

К ВОПРОСУ ОБ ИСТИНЕ И ИСТИННОСТИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

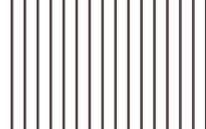
Машовец Асия Океановна, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса Уральского государственного юридического университета

Следует ориентироваться на европейские стандарты справедливого судопроизводства, а не поднимать на щит изобретение советских теоретиков — концепцию «объективной истины».

В наше время уголовная юстиция в любом государстве презентует себя обществу как эффективная, способная поддерживать правопорядок и защищать права граждан. «Компетентные государственные органы», уполномоченные на раскрытие и расследование преступлений, а также на привлечение к уголовной ответственности преступников, стремятся доказать обществу, что установили истину по делу: зло наказано, добро восторжествовало. Истина и справедливость должны освещать своим светом решения судебной и обвинительно-следственной власти, которая действует и принимает решения по уголовному делу.

М. Фуко отмечает, что современное государство стремится к установлению максимально большой дистанции между «беспристрастными» поисками истины и насилием¹. В изложении Хаима Перельмана эта же идея звучит так: «Важнейшая роль судьи состоит в том, чтобы обеспечивать позитивную оценку обществом правовой системы. Судья показывает, что решения, которые он принимает, являются не только законными, но и приняты по совести, являются разумными и справедливыми (основаны на здравом смысле). Каждый раз он должен убедить общественное мнение в том, что правильно разрешил конфликт мнений, интерпретаций, интересов и ценностей»².

Таким образом, истина и справедливость являются главными показателями разумности и действительности уголовной юстиции в общественном мнении. Причем оценку действующим институтам правосудия общество дает в контексте общего отношения к государственно-правовым институтам, а общественное мнение, как



известно, изменчиво. Поэтому так важно создать, настроить механизм уголовного судопроизводства, который сводил бы к минимуму субъективные, политические и прочие моменты и позволял сохранять мир в умах и в общественных отношениях на протяжении более или менее длительного времени. Тогда создается традиция, культура — подоснова правопорядка и стабильности.

На практике гораздо труднее создать позитивные в глазах людей институты уголовной юстиции и правосудия и организовать их работу, чем просто продекларировать, что следователь, суд, другой государственно властный орган проводит «всестороннее, полное и объектное расследование» или что он устанавливает «объективную истину». Подобная стратегия власти не убеждает, а если и убеждает, то не всех, и только до поры до времени. Голословные заверения в том, что истина установлена следователем, судьей, рано или поздно вызовут сомнения у тех, чьи запросы и ожидания не совпадут с мнением властей, закрепленным в решениях по уголовному делу.

Когда вера общества к власти ослабевает, решения уголовной юстиции зачастую воспринимаются критически. Возникает потребность в пропаганде достижений уголовной юстиции. Мы отнюдь не выступаем против пиара в пользу властей. Надо только понимать, что с пиаром можно делать что угодно, но им нельзя заменить эффективность и справедливость уголовной юстиции. Рано или поздно в обществе наступит отрезвление, и это чревато разочарованием в государственно-властных институтах. Так уже не раз бывало в истории России.

История показывает, что более надежна такая процедура уголовного судопроизводства, такие технологии производства «истинного знания», которые, во-первых, создают впечатление, что ограничивают всевластие государства (презумпция невиновности), во-вторых, вселяют уверенность в том, что обвиняемый будет вести спор с обвинителем на равных (право на квалифицированную юридическую помощь, равенство прав сторон), в-третьих, создают то, что называется драматургией спора, делающей исход его неопределенным. Для «подвластных», для тех, кто не вписан в официальную структуру, — оппозиционеров власти, а таких людей в обществе много, важны реально существующие гарантии прав обвиняемого, в способности стороны защиты на равных выступить в уголовном-правовом споре с обвинением. Это и есть мера свободы в обществе, которая позволяет развиваться всем и каждому сообразно потребностям адаптации к условиям окружающей действительности³.

Различие двух концептуальных подходов в построении правовой модели доказывания истины очевидно — оно в природе отношений власти — индивидуума. При первом подходе власть одаривает истиной своих подданных, за которыми оставляется только право с благодарностью эту истину принимать. В другой модели государство вместе с обществом, выступая партнером с ним, наравне с обвиняемым, другими участниками процесса выясняет истину. Истина становится всеобщим достоянием, которое объединяет нацию и народ в единое целое. Итак, есть выбор между монополией государства на истину или поиском истины в ходе партнерского/конкурентного взаимодействия представителей власти и общества (состязательное судопроизводство). Некоторые наши партнеры по СНГ, бывшие и пока действующие, сделали выбор в пользу состязательной модели установления истины по делу: Грузия, Украина. Другие собираются это сделать: Казахстан, Киргизия. Россия с Белоруссией остаются в одиночестве на евразийском культур-

1. См.: Фуно М. Надзирать и наказывать. Рождение тюрьмы. М., 1999. С. 84–85.

2. Цит. по: Александров А. С. Язык уголовного судопроизводства. Н. Новгород, 2001. С. 27.

3. См.: Александров А. С., Александрова И. А., Круглов И. В. Назначение уголовного судопроизводства и наказания. Н. Новгород, 2006. С. 89–101.

но-правовом пространстве со своей приверженностью концепции «объективной истины».

Справедливость носит абсолютно фундаментальный характер для уголовно-процессуального права: в ней сходятся воедино юридический идеал должного уголовного судопроизводства и общественный запрос на установления судом правды и истины. В «судебной истине» кроме «объективной истины» есть и справедливость. Судебная истина в известном смысле имеет утилитарное назначение, т. к. на ее основе кладется конец юридической неопределенности, обеспечивается правопорядок. Судебной истине мало быть «объективной», ей надо быть убедительной. Смычка истинности и справедливости обнаруживается в способности правосудного решения устанавливать мир в обществе, стабилизировать социальную структуру⁴.

К сожалению, по мере укрепления нашего государства в определенных кругах сформировалось мнение о его непогрешимости и способности официальных органов (в лице, прежде всего, суда) устанавливать истину и принимать по своему усмотрению те меры, которые считает необходимым.

Наиболее ярко эта тенденция к доминированию в решении общественно значимых уголовных дел проявилась в двух событиях:

- во-первых, в принятии Конституционным Судом РФ постановления от 02.07.2013 № 16-П/2013 «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Республики Узбекистан Б.Т. Гадаева и запросом Курганского областного суда»⁵;
- во-вторых, в инициативах Следственного комитета РФ по нормативному закреплению в УПК РФ положений, проникнутых концепцией объективной истины.

В вышеуказанном решении Конституционный Суд РФ оправдывает выполнение судом функции обвинения и фактически ликвидирует состязательность в уголовном процессе⁶. Конституционный Суд РФ вернул суду право направлять по собственной инициативе уголовное дело прокурору для предъявления более тяжкого обвинения. По мнению Конституционного Суда РФ, суд, «направляя уголовное дело прокурору, не осуществляет уголовное преследование, а лишь указывает на существование ущемляющих права участников уголовного судопроизводства нарушений, которые не могут быть устранены в судебном заседании и препятствуют разрешению уголовного дела судом, и тем самым не подменяет сторону обвинения»⁷. По мнению Конституционного суда РФ, справедливость, как некую сверхценность, которая доступна только государству в лице судьи (и возможно — и следователя) следует ставить выше презумпции невиновности, разделения процессуальных функций и правила благоприятствования стороне защиты (они, следуя этой логике, только мешают компетентным государственным органам восстанавливать «справедливость»). То, что еще вчера называлось «обвинительной функцией», «восполнением недостатков обвинительной деятельности», сегодня выступает как независимое, беспристрастное и справедливое осуществление правосудия. В трактовке Конституционного Суда РФ — справедливость есть категория идеальная, характеризующая цель деятельности субъектов доказывания. Причем суд выступает в качестве единственного субъекта, который способен восстановить справедливость путем установления истины, а потому он обязан это сделать.

Вольно или невольно Конституционный Суд РФ данным постановлением «открыл дверь» для предложений по изменению нашего уголовно-процессуального

4. См.: Рудич В. В. Справедливость в уголовном судопроизводстве: теоретический и прикладной аспекты: дис... канд. юрид. наук. М., 2013. С. 4, 21.

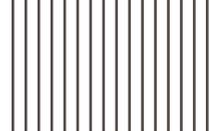
5. См.: Рос. газета. 2013. 12 июля.

6. См.: Александров А. С., Лапатников М. В. Суд на осуд, а не на рос суд // Уголовное судопроизводство. 2013. № 4. С. 6–12; Дикарев И. С. Уголовный процесс: «тихая революция» сменилась реакцией // Вестник Волгоградского государственного университета. Сер. 5: Юриспруденция. 2013. № 3. С. 98–103.

7. Постановление Конституционного Суда РФ от 2 июля 2013 г. № 16-П.

8. Проект федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу». [Электронный ресурс]. URL — [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=440058-6&02](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=440058-6&02) (дата обращения — 9 марта 2014 г.).

9. Дикарев И. С. Уголовный процесс:



законодательства в антисостязательном направлении. Во всяком случае «реакционеры» активно используют позиции Конституционного Суда РФ для оправдания своих предложений. Самое главное из этих предложений: восстановление института доследования уголовных дел, через который суд реализует свою обвинительную активность и обходит запрет на поворот к худшему. Прикрываются такого рода проекты концепцией объективной истины. Так, в законопроекте изменений в УПК РФ, который был внесен в Государственную Думу Федерального депутатам А. А. Ремезковым⁸, предлагается дополнить статью 5 пунктом 221 следующего содержания:

«221) объективная истина — соответствие действительности установленных по уголовному делу обстоятельств, имеющих значение для его разрешения».

Самое интересное еще в одном предлагаемом новшестве, заключающемся во введении ст. 161 «Установление объективной истины по уголовному делу», которую предлагается изложить в следующей редакции:

«1. Суд, прокурор, руководитель следственного органа, следователь, а также орган дознания, начальник подразделения дознания и дознаватель обязаны принять все предусмотренные настоящим Кодексом меры к всестороннему, полному и объективному выяснению обстоятельств, подлежащих доказыванию для установления объективной истины по уголовному делу.

2. Суд не связан мнением сторон. При наличии сомнений в истинности мнения сторон суд принимает все необходимые меры к установлению действительных фактических обстоятельств уголовного дела в целях обеспечения отправления справедливого правосудия»⁹.

В пояснительной записке к законопроекту отмечается, что ориентированность процесса доказывания по уголовному делу на достижение объективной истины, является необходимым условием правильного разрешения уголовного дела и отправления справедливого правосудия. Во время как реализованная в УПК РФ модель состязательности не способствует установлению истины и тяготеет к чуждой традиционному российскому уголовному процессу англо-американской доктрине с присущей ей концепцией формально-юридической истины. «Введение в УПК РФ института установления объективной истины по уголовному делу позволит обеспечить гарантии конституционного права на справедливое правосудие и повысить степень доверия граждан к правосудию»¹⁰. Характерно, что авторы законопроекта презумпцию невиновности трактуют как фикцию и ставят ее подчиненное положение по отношению к общеправовому принципу «объективной истины»: «юридическая фикция презумпции невиновности, предполагающая толкование неустрашимых сомнений в пользу обвиняемого, может быть применена лишь в случае невозможности достижения по делу объективной истины и только после принятия исчерпывающих мер к ее отысканию»¹¹.

К огорчению любителей «объективных истин», данный законопроект не был поддержан Правовым Управлением аппарата Государственной Думы. В его заключении¹² сказано, что термин «объективная истина» не является правовым, не употребляется в законодательстве Российской Федерации, в том числе в процессуальном законодательстве. Сам по себе процесс установления объективной истины носит субъективный характер, поскольку осуществляется человеком, обладающим теми или иными субъективными качествами: убеждениями, моральными и деловыми принципами, квалификацией и т. п. Несмотря на то что данное положение содержит адресованное указанным участникам уголовного судопроизводства

«тихая революция» сменилась реакцией. №3. С. 98–103.
10. Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу» [Электронный ресурс]. URL — http://www.sledcom.ru/discussions/?SID=3551&sphrase_id=286018 (дата обращения — 9 марта 2014 г.).
11. См. там же.
12. Заключение по проекту федерального закона № 440058-6 «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу», внесенному депутатом Государственной Думы А.А. Ремезковым (первое чтение) [Электронный ресурс]. URL — http://www.sledcom.ru/discussions/?SID=3551&sphrase_id=286018 (дата обращения — 9 марта 2014 г.)

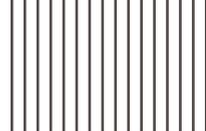
требование при оценке доказательств не только исходить из своего внутреннего убеждения и совести, но и основываться на совокупности имеющихся в уголовном деле доказательств и руководствоваться законом, что должно исключать принятие произвольных и необоснованных решений, субъективный характер такой оценки не позволяет во всех случаях вести речь о безоговорочном установлении объективной истины по делу. В заключении Правового управления делается вывод о том, что «в связи с невозможностью определения в законодательном акте каких-либо критериев достижения объективной истины, установление такого принципа в уголовном процессе будет носить декларативный характер».

Впрочем, сторонникам состязательности и демократии рано радоваться. В целом ситуация неблагоприятная для приближения нашего уголовно-процессуального права к международным стандартам справедливого уголовного судопроизводства. Надо ли напоминать, что суть международно-правовых стандартов состоит в том, что справедливой должна быть сама процедура судебного разбирательства. Состязательность, равенство сторон, а не пустые декларации об обязанности следователя установить объективную истину, гарантируют торжество справедливости.

Дело, разумеется, не в истине как таковой, и не в отрицании необходимости установления таковой, а в той технологии уголовно-процессуального доказывания: следственной, которая лежит в ее основе. Пустоту от отсутствия реальной состязательности, конкурентной среды при выяснении сравнительной силы доказательств не заполнить следственными мерами по установлению «объективной истины» вроде ужесточения формальных требований к правильности составления протоколов, иных процессуальных документов (к этому сводится допустимость доказательств), усиления ведомственного процессуального контроля и т.п.

Справедливым должен быть порядок судебного разбирательства. Ничто не гарантирует установление истины в уголовном процессе: ни нормативное положение об обязанности всестороннего, полного и объективного расследования, ни гарантии независимости и процессуальной самостоятельности следователя, ни предписанная законом активность судьи в доказывании, свободного в принятии всех мер по выяснению истины, независимо от позиции сторон. Основная гарантия установления истины — состязательное судопроизводство. Правовую основу справедливого — состязательного судопроизводства составляют презумпция невиновности, равноправие сторон, обеспечение прав личности, непосредственность, гласность, устность и ряд других идей.

Самым правильным был бы возврат нашей уголовно-процессуальной системы в лоно европейской правовой традиции, основанной на представлении о том, что справедливым должен быть порядок, в рамках которого происходит доказывание истины. В этом плане образцом остаются Уставы уголовного судопроизводства (1864 г.), которые для своего времени были прогрессивным европейским уголовно-процессуальным законом и содержали набор процессуальных гарантий справедливого судопроизводства. Тогда наш законодатель не отделял себя от Европы, а наоборот, ориентировался на европейские правовые стандарты. И сейчас нам следовало бы ориентироваться на европейские стандарты справедливого судебного разбирательства (судопроизводства), а не поднимать на щит изобретение советских теоретиков — концепцию «объективной истины», которая, по сути, является оправданием государственной монополии на владение истиной и лишения (ограничения) прав на борьбу за истину противника государства.



Ключевые слова: уголовный процесс; criminal procedure; истина; truth; суд; court

ОБОСНОВАННОСТЬ ПРИГОВОРА ПРИ РАССМОТРЕНИИ УГОЛОВНОГО ДЕЛА В ОСОБОМ ПОРЯДКЕ

Пикалов Игорь Алексеевич, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Курганского филиала Уральского института экономики, управления и права

При рассмотрении уголовного дела в особом порядке происходит профанация правосудия. В ходе дальнейшего реформирования уголовно-процессуального порядка необходимо сделать выбор между экономией (через упрощение порядка) и необходимостью постижения истины по делу.

В настоящее время широко обсуждается возможность нормативной фиксации необходимости установления истины по уголовному делу. На взгляд автора, суть проблемы заключается в том, что требование к субъекту уголовно-процессуальной деятельности установления истинных обстоятельств события преступления, а также лиц, виновных в его совершении, закрепленное в статье 6 УПК РФ и являющееся конечной целью этой деятельности, сформулировано без применения словосочетания «необходимо установить истину по делу». Вместе с тем и без нормативного закрепления данного словосочетания автор, исходя из поставленной в ст. 6 УПК РФ цели уголовно-процессуальной деятельности — фактического требования установления материальной истины по уголовному делу, а также последних изменений уголовно-процессуального закона: наличие тайны следствия, возвращение возможности направления судом уголовного дела на дополнительное расследование (отмена соответствующих пунктов ст. 237 УПК РФ), ограничение подсудности суда присяжных, введение имущественного ценза на возможность избрания меры пресечения в виде залога (установление нижнего предела суммы) и т. д., склонен действующий уголовно-процессуальный порядок отнести к розыск-

ному типу¹. Наличие прямого указания на необходимость установления истины по делу существенного влияния на уголовно-процессуальный порядок оказать не сможет. Однако неверно истолкованная работниками правоохранительных органов необходимость установления истины по делу может повлечь с их стороны различные злоупотребления в части ограничения прав и свобод личности, вплоть до применения насилия.

Одной из действительно же существующих проблем можно назвать возможность достижения истины по делу при его рассмотрении в особом порядке. В сфере уголовно-процессуальной деятельности такая возможность напрямую связана с обоснованностью приговора.

В соответствии со ст. 297 УПК РФ приговор должен быть законным, обоснованным и справедливым. Законность приговора означает, что производство по установлению обстоятельств уголовного дела осуществлено во всех стадиях процесса компетентными органами и лицами в соответствии с уголовно-процессуальным законом. Приговор постановлен законным составом суда. Его содержание, форма, порядок и условия вынесения отвечают требованиям норм УПК РФ.

Обоснованность приговора означает, что суд при его постановлении: исходил из материалов дела, рассмотренных в судебном заседании; строил свои выводы на достоверных доказательствах в совокупности, которая исключает другое решение, кроме принятого судом; глубоко проанализировал состав преступления и его квалифицирующие признаки; в случае признания лица виновным назначил наказание с учетом характера и степени тяжести преступления, личности виновного и степени тяжести преступления, личности виновного и обстоятельств дела, смягчающих и отягчающих наказание; в случае признания подсудимого невиновным — оправдал его².

Справедливость приговора имеет отношение к объективности рассмотрения дела, обеспечения прав подсудимого и назначения ему справедливого наказания.

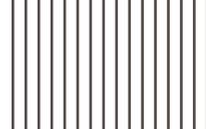
В данном случае нас интересует требование обоснованности, предъявляемое к приговору.

Верховный Суд РФ в своем постановлении «О судебном приговоре» обращает наше внимание на то, «что в силу ст. 240 УПК РФ приговор должен быть основан лишь на тех доказательствах, которые были непосредственно исследованы в судебном заседании, за исключением случаев, предусмотренных разделом X УПК РФ.

При постановлении приговора должны получить оценку все рассмотренные в судебном заседании доказательства, как подтверждающие выводы суда по вопросам, разрешаемым при постановлении приговора, так и противоречащие этим выводам. Суд в соответствии с требованиями закона должен указать в приговоре, почему одни доказательства признаны им достоверными, а другие отвергнуты.

В соответствии со ст. 302 УПК РФ обвинительный приговор не может быть основан на предположениях и постановляется лишь при условии, если в ходе судебного разбирательства виновность подсудимого в совершении преступления доказана. В связи с этим судам надлежит исходить из того, что обвинительный приговор должен быть постановлен на достоверных доказательствах, когда по делу исследованы все возникшие версии, а имеющиеся противоречия выяснены и оценены. Признание подсудимым своей вины, если оно не подтверждено совокупностью других собранных по делу и исследованных в судебном заседании доказательств, не может служить основанием для постановления обвинительного приговора...

1. Происходящие изменения напоминают обстановку конца XIX века и происходящий тогда постепенный «откат» от состязательного процесса к розыскной модели. Начиная с 1867 года, институт судебных следователей, установленный всего за четыре года до этого УУС, был фактически уничтожен. Подсудность судов присяжных во второй половине XIX века начали резко сокращать. Продолжением такой «реформы» явилось уничтожение самоуправления адвокатов (1874 год, с подтверждением этого в 1889 году) и передача их в подчинение судебным органам. Дальнейшее усиление розыскных начал выразилось в наделении министра юстиции правом по своему усмотрению ограничивать



В приговоре необходимо привести всесторонний анализ доказательств, на которых суд основал выводы, при этом должны получить оценку все доказательства, как уличающие, так и оправдывающие подсудимого. В случаях когда в деле имеется несколько заключений экспертов, содержащих различные выводы по одним и тем же вопросам, суду следует дать в приговоре оценку каждому из них в совокупности с другими доказательствами по делу и привести мотивы, по которым он согласился с одним из заключений и отверг другие»³.

Итак, все меры, обеспечивающие возможность постижения истины по уголовному делу, должны быть приняты, за исключением случаев рассмотрения дела в особом порядке, поскольку в этом случае: «судья не проводит в общем порядке исследование и оценку доказательств, собранных по уголовному делу...» (п. 5 ст. 316 УПК РФ). Иными словами, судья безоговорочно доверяет органам предварительного расследования. Безоговорочно доверяя органам предварительного расследования, судья решает судьбу не вещи, не предмета исследования, а человека. Решает, не исследуя доказательств, вопреки утверждению о том, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью, их признание, соблюдение и защита являются обязанностью государства (ст. 2 Конституции РФ). Таким образом, УПК РФ предусматривает возможность вынесения обвинительного приговора на основании лишь признания обвиняемым своей вины, что расценивается буквально как «царица доказательств» и что противоречит положению о том, что никакие доказательства не имеют заранее установленной силы (ч. 2 ст. 17 УПК РФ).

За 2013 г. судами общей юрисдикции рассмотрено 943 939 уголовных дел. Из них 43 811 — за совершение особо тяжких преступлений⁴. За совершение преступлений небольшой, средней тяжести и тяжких — 900 128 уголовных дел.

Из этого количества рассмотрено в особом порядке 591 529 уголовных дел или 65,72 %, в отношении 526 063 подсудимых. Из них в отношении 98 202 подсудимых уголовные дела прекращены. Иными словами, в течение 2013 г. в особом порядке осужден 427 861 человек.

Обратите внимание — более четырехсот тысяч человек осуждены без исследования доказательств их виновности. Говорить о постижении истины при таких условиях рассмотрения дела, а также об обоснованности приговора — не представляется возможным. Все это подтверждает предположение о том, что при вынесении решения по уголовному делу в особом порядке судебного разбирательства существует больший процент вероятности осуждения невиновного, чем при рассмотрении уголовного дела в обычном порядке.

Во всяком случае можно с уверенностью утверждать, что при принятии решения в таком порядке всегда остаются сомнения в доказанности обвинения, что должно влечь за собой вынесение не обвинительного, а оправдательного приговора, т. е. недоказанная виновность есть доказанная невиновность. Особый интерес представляет высказанное законодателем утверждение о том, что, невзирая на то, что решения принимаются без судебного разбирательства (ч. 1 ст. 316 УПК РФ), судья каким-то образом умудряется прийти к выводу об обоснованности предъявленного обвинения и о подтверждении его доказательствами, собранными по делу (более того, нужно полагать — их совокупностью).

Данное утверждение по малой мере абсурдно. Например, без исследования доказательств в ходе судебного следствия, каким образом судья может установить факт наличия события преступления? Из этого положения следует, что при нали-

гласность того либо иного процесса (Закон от 12 февраля 1887 г.). См., напр.: Гессен И. В. Судебная реформа. СПб. 1905. С. 154.

2. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. В. М. Лебедева. М., 2003. С. 524.

3. Постановление Пленума Верховного суда РФ от 29.04.96 № 1 (ред. от 16.04.2013) «О судебном приговоре» / http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_148930/

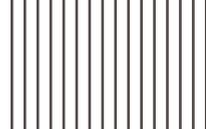
4. Основные статистические показатели деятельности судов общей юрисдикции за 2013 г. // Судебный департамент при Верховном Суде РФ / <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2361>

чии признания вины обвиняемый априори признается виновным в том, в чем его обвиняют органы уголовного преследования.

Кроме этого, из того что постижение истины в этом случае — дело случайное (угадал — не угадал), можно сделать вывод, что и судебные органы, не выполняя свою функцию разбирательства дела по существу, не исследуя доказательств и не устанавливая юридических фактов, теряют свой смысл. Фактически вся задача суда сводится к назначению наказания. Эту задачу могли бы успешно выполнять органы прокуратуры при утверждении обвинительного заключения или обвинительного акта (постановления), что повлияло бы на экономию сроков и средств. Фактически при рассмотрении уголовного дела в особом порядке, происходит профанация правосудия, как «правого суда, решения по закону и совести»⁵.

Таким образом, учитывая вышесказанное, при дальнейшем реформировании уголовно-процессуального порядка необходимо сделать выбор между экономией (через упрощение порядка) и необходимостью постижения истины по делу.

5. Даль В. И. Толковый словарь Живого великорусского языка. Т. III. М., 1998. С. 380.



Ключевые слова: идеология; ideology; правоприменение; use of law; справедливость; justice; уголовный процесс; criminal procedure; истина; truth

ИСТИНА — ИДЕОЛОГИЧЕСКОЕ ОСНОВАНИЕ МЕТОДОЛОГИИ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ И СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

Подольный Николай Александрович, доктор юридических наук, профессор кафедры правоохранительной деятельности и исполнительного производства Средне-Волжского (г. Саранск) филиала Российской правовой академии Министерства юстиции Российской Федерации

Категория «истины» представляет соответствующую идеологию. Следует воздержаться от внесения этого понятия в уголовно-процессуальное законодательство.

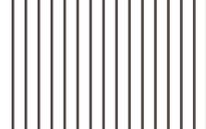
В Паттае (Таиланд) имеется храм истины. Он еще находится в стадии строительства, но уже сегодня это одно из самых высоких деревянных сооружений в мире. Весь он покрыт искусной деревянной резьбой, изображающей самые разнообразные сцены и образы, которые, видимо, должны помочь в понимании истины. Однако посещение этого храма вовсе не гарантирует постижения истины, а связи, которые можно установить между вырезанными на дереве образами и сценами, — вовсе не обязательно могут указывать на путь в постижении истины. Поэтому посещение этого храма вовсе не предполагает приобщения к истине. Постижением ее человечество озабочено всю свою историю, но даже сегодня оно не может похвастаться сколько-нибудь значимыми достижениями в этом направлении своего познания. Более того, и сегодня оно не получило ответа даже на вопрос о том, что же это такое — истина. Различные религии, философские школы и направления предлагают свои ответы, которые, к сожалению, невозможно свести к общему знаменателю.

Обусловлено это, видимо, тем, что данное понятие — это всего лишь полый сосуд, который можно наполнить любым угодным для конкретного человека или группы людей содержанием. Именно это происходило в течение столетий и продолжает происходить по настоящее время. Именно этим, видимо, объясняется то, что до сих пор нет однозначного ответа на вопрос — что есть истина?

В связи с этим не вполне понятно — для чего этот же вопрос ставится в уголовном процессе. Неужели лишь для того, чтобы убедиться еще раз в том, что на него нет сколько-нибудь вразумительного ответа, в том числе и применительно к уголовному правосудию? Нет, причина, видимо, в другом — в особенности самого этого понятия — «истина». Из него создан прекрасный миф, основанный на таинственной непостижимости, но желанности его содержания. Станным образом никто не знает, в чем конкретно оно состоит. Но все почему-то предвосхищают, пусть и очень смутно, его полезность для себя и общества. Соответственно, применительно к уголовному процессу с этим понятием связывается идеализированное представление о должной, идеальной для общества и государства модели уголовного судопроизводства, которая способна максимально соответствовать ожиданиям всех граждан. И именно этим объясняется то, что при сличении понимания истины оказывается, что каждый, кто использует это понятие, имеет свое собственное представление о ней. Такое положение не вполне приемлемо для уголовного судопроизводства, поскольку оно не способствует формированию единой практики правоприменения. Ведь имея собственное представление об истине, каждый правоприменитель будет ставить его во главу угла, а все иные проблемы, которые призвано разрешить правосудие, его не будут интересовать и волновать.

Такое свойство истины, быть привлекательной формой, которую можно наполнить любым содержанием, часто является привлекательным для решения определенных идеологических задач. Это имело место, в частности, в Советский период развития нашего государства, когда истина объявлялась чуть ли не основной ценностью уголовного процесса. Хотя при этом следует заметить, что в УПК РСФСР 1960 г. оно употреблялось только дважды, причем без конкретизации того, что это за истина (материальная, объективная, формальная или какая-то иная). Однако теория и практика уголовного судопроизводства достаточно широко использовали данное понятие, что, видимо, и легло в основу мифа о том, что истина достаточно четко определялась в действовавшем на тот период времени уголовно-процессуальном законодательстве. В частности, то, что это была объективная истина. На самом деле законодательство того периода ничего не привнесло нового в рассмотрение понятия истины. Оно лишь мимоходом, без определения и какого-либо раскрытия, как бы между делом, употребляло это понятие, так, будто оно всем очевидно, а потому не нуждается в каких-либо пояснениях. И, видимо, это так и было, поскольку основной идеологией государства того периода был марксизм-ленинизм, который давал однозначное понимание истины. Но если марксизм-ленинизм в Советский период был не только направлением в философии, но и идеологией, то в настоящее время идеологией он уже не является. А потому и употребление понятия «истина» сегодня далеко не однозначно, как было в тот период.

Вряд ли имеет смысл останавливаться на том, как преломлялась идеология марксизма-ленинизма в уголовном процессе Советского периода. Об этом уже



достаточно сказано и написано. Представляется правильным и достаточно точным определением уголовного процесса того периода как неоинквизиционного¹. Такой его характеристике в немалой мере способствовало то, что уголовный процесс воспринял из этой идеологии в качестве одной из основных ценностей понятие истины. Оно вполне соответствовало этой идеологии, поскольку, представляя собой, прежде всего, привлекательную форму, позволяло наполнить ее далеко не гуманистическим содержанием, которое было желанным государству того периода.

Если отвлечься и не принимать во внимание идеологического наполнения понятия истины, то может возникнуть недоумение: зачем в уголовном процессе нужно достаточно неоднозначное понятие истины, когда вполне можно обойтись другими вполне конкретными и не предполагающими многозначности? Так, в ст. 73 УПК РФ перечислены обстоятельства, подлежащие доказыванию. Они достаточно четко и ясно определены, практика не имеет проблем в их понимании. Законодательство вполне однозначно указывает на необходимость их установления. Вместе с внесением понятия «истины» вся эта ясность и однозначность будет утрачена. Их место займет дискуссия, которая на практике создаст условия благоприятные для произвола правоприменителей, поскольку неоднозначность всегда предполагает произвол в толковании соответствующего понятия и использование его, при определенных обстоятельствах, в собственных интересах.

Однако нельзя отрицать методологическое значение, которое имеет истина при расследовании, раскрытии, а затем и судебном рассмотрении конкретных преступлений. Она мобилизует правоприменителей для решения поставленных перед ними задач. Являясь основной ценностью советского уголовного судопроизводства, она подчиняла себе все иные принципы и задачи. В том случае, если эти принципы и задачи в ходе предварительного расследования и судебного рассмотрения вдруг ей не соответствовали, их отбрасывали как излишние, идя на упрощение всего судопроизводства. Не случайно в связи с этим в Сталинский период были распространены самые разнообразные внесудебные органы, которые, разрешали дела по существу. В другие периоды развития Советского государства истина также была одним из основных элементов механизма уголовного правосудия. Можно даже говорить о том, что благодаря ей была достигнута своеобразная индустриализация уголовного судопроизводства, когда правосудие было уподоблено своеобразному конвейеру, на котором штаповались приговоры и иные решения. К сожалению, часто далеко не справедливые, поскольку справедливость — это качество, которому чужда серийность, которое является результатом индивидуального подхода, когда в каждом конкретном преступлении необходимо увидеть не только общие, закономерные черты, но и то особенное, которым оно отличается от других подобных преступлений. Кроме того, справедливость предполагает то, что всякое выносимое в ходе предварительного расследования и судебного рассмотрения решение является не только ответом на вопросы, поставленные разумом, но и откликом на эмоциональное восприятие конкретного преступления. Но практика искания истины в уголовном судопроизводстве позволяет делать вывод о том, что истина вовсе не предполагает всего этого. Более того, она вполне готова мириться с тем, что ее наполнением может стать суррогат, не имеющий никакого отношения к действительным обстоятельствам совершения конкретного преступления. К сожалению, и в настоящее время, когда провозглашают основной цен-

1. См.: Петрухин И. Л. От инквизиции — к состязательности // Государство и право. 2003. № 7. С. 28–36.

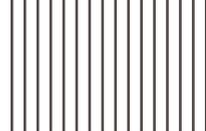
ностью уголовного судопроизводства истину, о действительной истине менее всего пекутся, довольствуясь тем, что к ней часто не имеет никакого отношения. То есть истина становится в отдельных случаях методологической основой фальсификации уголовных дел.

Разграничение истины как методологического средства предварительного расследования и судебного разбирательства и истины как идеологической ценности, лежащей в основе идеологии уголовного процесса, достаточно условно. Обусловлено это тем, что и сама идеология достаточно серьезно влияет на методологию, определяя тем самым качество проводимого предварительного расследования и судебного разбирательства. Причем идеология, основанная на истине, вовсе не является проводником демократических принципов в уголовный процесс. Обусловлено это тем, что такая идеология вполне приемлет реверансы и в адрес власть имущих, и в адрес всевозможных олигархических кругов и структур. Она всегда готова обратиться заискивающе к ним с вопросом: чего изволите? И именно от ответа на этот вопрос зависит, в чем именно должна состоять истина.

Что же касается истины, то она как форма приемлет любое содержание, которым ее желают наполнить. И это очень удобно для тех, кому важны лишь собственные интересы, а вовсе не достижение справедливости как результат уголовного судопроизводства. Поэтому с сожалением приходится признать, что в тех случаях, когда истина провозглашается главной ценностью, главным принципом и даже основным требованием, она перестает кого-либо интересовать, а вместо нее главной целью деятельности становятся вполне определенные, но при этом скрытые от сторонних глаз интересы определенных лиц, которые никак не совместимы со справедливостью. Но авторитет данной формы, обозначаемой термином «истина», настолько велик, что если ее наполнить даже самым непривлекательным содержанием, то есть все основания полагать, что оно будет принято обществом как должное, необходимое, олицетворяющее правосудие. Именно это и ценно в понятии истина, что с его помощью вполне можно, при необходимости, обосновать, что черное есть белое и наоборот.

Конечно же, говоря об истине, есть искушение свести ее к понятию, употребляемому в логике при определении выводимого умозаключения, указывающему на то, истинно данное умозаключение или нет. То есть отбросить идеологическое содержание данного понятия и сосредоточится только на его логической природе. Однако именно в наличии такой природы в понятии «истина» вполне уместно усомниться. Ведь истина — это далеко не только определение истинности какого-либо умозаключения, это гораздо больше. Истинно — это качественная оценка соответствующего умозаключения, но истина таковой не является, она носит более глобальный характер. Данное понятие многогранно, а потому и достаточно сложно в своем определении, а потому не может рассматриваться только с позиций логики. Традиционно оно рассматривается философией, которая всегда являлась основой создания вполне определенных идеологий. Поэтому рафинирование, очищение истины от всего, что связано с идеологией может привести лишь к тому, что ее определение станет принципиально невозможным.

Технологичность, которая свойственна всякой методологии, присуща также и системе взглядов, основанных на понятии «истина», которые ныне предлагаются в качестве одной из основ уголовного судопроизводства. Однако эта тех-



нологичность основана не на имеющихся, якобы, в логике истоках истины, а в построенной на этом понятии идеологии, которая позволяет при рассмотрении конкретных уголовных дел абстрагироваться и не замечать все то, в чем просматриваются гуманистические и демократические ценности. То есть вооруженный данной идеологией следователь или судья может с легкостью отмахнуться от заявляемых стороной защиты ходатайств, если сочтут их затягивающими ход предварительного расследования или судебного разбирательства. Кроме того, такая идеология позволяет избавиться от эмоций, которые неизбежно сопровождают предварительное расследование и судебное разбирательство. Эти эмоции, с одной стороны, конечно же, осложняют рассмотрение конкретного уголовного дела, поскольку отвлекают на себя значительные силы, но, с другой — абстрагирование от них обозначает отказ следователя и судьи от сопереживания и от всего того, что составляет гуманизм. Поэтому следование идеологии, в основу которой положена истина, обозначает достижение достаточно высокого уровня технологичности, но достаточно высокой ценой отказа от ценностей, лежащих в основе гуманистических и демократических ценностей. С учетом того, что правосудие все же стремится к достижению справедливости по каждому конкретному уголовному делу, идеология, повышающая технологичность предварительного расследования и судебного разбирательства в ущерб гуманизма и демократичности, является для него неприемлемым. По крайней мере это неприемлемо для современной России, провозглашающей в качестве основных своих ценностей именно гуманизм и демократию.

Постановка вопроса об истине в уголовном процессе вовсе не связана с извечной проблемой о том, что есть истина. Это проблема выбора идеологии для современного уголовного процесса России. Постановка ее именно в этом ключе вполне понятна и, видимо, своевременна. Ведь, к сожалению, мы до настоящего времени не определились с тем, что за идеология лежит в основе современного уголовного процесса России. Но всякая ли идеология приемлема? Вполне очевидно, что нет. Приемлема только та идеология, которая максимально соответствует тому, чего мы ожидаем от уголовного судопроизводства. А ожидаем мы от него прежде всего справедливости, в которую вкладываем свои представления, основанные на идеях гуманизма и демократии. Поэтому идеология, основанная на культе истины, как ранее уже зарекомендовавшая себя с негативной стороны, вряд ли может быть приемлемой для правосудия современной России. В связи с этим представлялось бы неправильным внесение в уголовно-процессуальное законодательство понятия «истина», поскольку это способствовало бы возрождению идеологии прошлого, которое несовместимо с современными представлениями о правосудии. Тем более что названное понятие все равно не то, что не способно решить проблем, встающих в практике уголовного судопроизводства, а напротив — способно усложнить их, и даже внести путаницу из-за своей неоднозначности. Именно из-за этого, не отрицая определенное методологическое значение истины в осуществлении уголовного судопроизводства, следует все же воздержаться от внесения этого понятия в уголовно-процессуальное законодательство. Необходимо поостеречься этого шага, с тем чтобы ненароком не разбудить демонов прошлого. Ведь упоминание истины в уголовно-процессуальном законодательстве способно пробудить к жизни и соответствующую идеологию, которая не соответствует ожиданиям общества от современного правосудия.

Ключевые слова: уголовный процесс; criminal procedure; истина; truth; предварительное расследование; preliminary investigation; прокурор; prosecutor; суд; court

СОВРЕМЕННЫЕ АСПЕКТЫ УСТАНОВЛЕНИЯ ИСТИНЫ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Попова Лариса Владимировна, кандидат юридических наук, прокурор отдела управления прокуратуры Ленинградской области

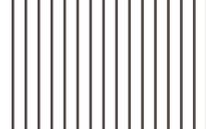
Достижение истины должно являться основной целью расследования преступлений. В условиях состязательного процесса должна быть установлена объективная (материальная) истина, а не юридическая (истина обвинения или истина защиты).

Следователь (дознатель), осуществляющий расследование, раскрывая сложное переплетение многогранных связей фактических обстоятельств уголовного дела, как нам представляется, обязан стремиться к достижению одной из основных целей уголовного судопроизводства — установить истину по делу (хотя в настоящее время и не закрепленной законодателем ни в ст. 6 УПК РФ — назначение уголовного судопроизводства, ни в какой-либо иной правовой норме настоящего Кодекса). Тем не менее еще Уставом уголовного судопроизводства 1864 г. «целью уголовного судопроизводства объявлялось обнаружение материальной истины, а средством ее установления — всестороннее, полное и объективное исследование доказательств и обстоятельств дела»¹.

Классическое понятие истины, восходящее еще к Платону, исходит из того, что истина — это соответствие мысли действительности. Понятие истины трактуется еще как «правильное адекватное отражение предметов и явлений действительности познающим субъектом»².

По определению С. И. Ожегова, «истина — то, что существует в действительности, отражает действительность, правда. Утверждение, суждение, проверенное практикой, опытом»³.

Согласно известному утверждению Гегеля, истина — это процесс постепенного постижения⁴, на пути к которому необходимы и элементы предположения,



и непосредственное эмпирическое знание, позволяющие устанавливать и объективную истину по уголовному делу.

Поскольку философские категории абсолютной и относительной истины применимы к любому процессу познания, следует признать их приемлемыми и к процессу познания фактических обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, особенностью которого является установление отдельного, конкретного факта.

Применительно к расследованию преступлений речь идет об объективной истине, представляющей собой динамичное развитие — движение от незнания к знанию, от совокупности неполных сведений — к более полным, от знания неточного — к точному и информационно насыщенному, достоверно установленному и подтвержденному совокупностью собранных доказательств и материалов.

Являясь объективной по внешнему материальному содержанию, истина тем не менее субъективна по своим внутренним идеальным содержанию и форме: истину познают люди, выражающие ее в определенных субъективных формах, она является результатом деятельности человека как субъекта познания в уголовном процессе — итогом расследования, производимого соответствующим должностным лицом.

Объективность истины — сложное свойство, включающее в свой состав независимость истины от произвола субъекта исследования, его симпатий и антипатий, и относимость к предмету знания, данному познанию независимо от истины. Независимость истины от произвола субъекта есть выражение ее адекватности в отношении к объекту, в котором она предстает как описание объекта таким, каков он есть в действительности, независимо от желаний, установок и т. п., которые либо отклоняют познающего субъекта от пути адекватного познания, либо направляют его на этот путь. В меру своей адекватности наше познание объективно, в меру неадекватности — субъективно и в определенной степени ложно.

В содержание объективной истины, устанавливаемой по уголовному делу, должно входить соответствие выводов органов предварительного расследования объективной действительности и правовой оценки конкретных фактов.

Как справедливо отметил М. С. Строгович, «истина, устанавливаемая в уголовном процессе по расследуемому делу, есть объективная истина, называемая материальной»⁵, которая «заключается в требовании, чтобы устанавливаемые следствием... факты соответствовали действительности, чтобы выводы следствия... о виновности привлеченных к уголовной ответственности лиц были истинными»⁶.

Внутреннее убеждение следователя, прокурора и суда основывается на оценке собранных доказательств и материалов уголовного дела, которое представляет собой психическое состояние субъекта познания и может либо объективно соответствовать истинному результату познавательной деятельности, либо нет. Тем не менее следует учитывать, что «в убеждении следователя, прокурора, суда всегда имеется субъективный элемент, формирующийся на личном отношении этих лиц к событию преступления, на их жизненном и профессиональном опыте, на их психологических данных»⁷. По мнению В. С. Бурдановой, в самом термине «истинный, объективный, достоверный» заложен элемент сомнения: достаточно верный; достаточность приходится каждый раз определять⁸.

Истина в уголовном судопроизводстве устанавливается при помощи доказательств, отсутствие или недостаток которых ничем заменить нельзя. Поэтому нель-

1. Цит. по: Мельник В. В., Шмелева А. А. Роль суда, государственного обвинителя и защитника в состязательном уголовном судопроизводстве (по УУС 1864 года) // Журнал российского права. 2001. № 3. С. 156–157.
2. Краткая философская энциклопедия. М., 1994. С. 189.
3. Ожегов С. И. Словарь русского языка. М., 1986. С. 221.
4. Гегель. Энциклопедия философских наук. Т. 1. Наука Логика. М. 1975. С. 16.
5. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. Т. 1 М., 1968. С. 132.
6. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. С. 132.
7. Бурданова В. С. Поиски истины в уголовном процессе. СПб., 2002. С. 7–8.
8. Бурданова В. С. Поиски истины в уголовном процессе. С. 8.

заявлять, чтобы при недостаточности доказательств для установления объективной истины она создавалась волевым путем, посредством принятия решений об истине, путем ее декларирования: такое решение чаще всего будет противоречить истине. По этой причине, когда для установления истины не хватает доказательств, это должно быть признано без всяких попыток замены недостающих доказательств умозаключениями. Вывод же о не установлении истины (ее недоказанности) из-за недостатка доказательств — это тоже истина, имеющая значение для дела, независимо от отношения к ней любого из участников уголовного процесса⁹.

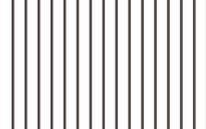
Возможность установления объективной истины и достоверность выводов в стадии предварительного расследования зависят не только от предмета и объема познания, но и от средств, способов и условий, в которых происходит процесс познания. «Предварительное следствие, — отмечал М. С. Строгович, — располагает достаточными возможностями и средствами, чтобы установить подлинную, объективную, материальную истину по делу»¹⁰.

Наиболее важными вехами, определяющими пути отыскания истины, являются действующие в досудебной стадии уголовного судопроизводства законность, состязательность, презумпция невиновности, обеспечение подозреваемому и обвиняемому права на защиту, язык уголовного судопроизводства. Немаловажную роль играет и прокурорский надзор как действенное средство, обеспечивающее соблюдение законности и достижение истины.

Действие указанных основных требований закона преследует единую цель обеспечения эффективных гарантий возможностей достижения истины в досудебной стадии. Но возможность еще не действительность. Для воплощения возможности в действительность необходим максимум усилий и правильное мышление лица, ведущего расследование. Субъективный фактор в познании приобретает исключительно важную роль в связи с тем, что успех познания зависит от внутреннего психологического состояния и правового положения лица, осуществляющего это познание. Поэтому оценка доказательств по внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном и объективном рассмотрении обстоятельств, подлежащих доказыванию и иных, имеющих значение для правильного разрешения дела, приобретает важное значение для установления истины.

В науке существует, на наш взгляд, дискуссионное мнение о том, что объективная (материальная) истина есть фикция, точнее, юридическая фикция, позволяющая использовать Уголовный кодекс для постановления приговора: а потому ее сохранение как средства уголовного процесса предполагает, что на первое место будет поставлена процессуальная истина¹¹, под которой этим же автором понимается соответствие судебного процесса требованиям процессуального права¹².

В соответствии с указанным мнением цель расследования определяется достижением «процессуальной» истины, то есть установлением события, действия, либо бездействия лица, пусть даже не происходивших в действительности, но установленных судом на основе доказательств, признанных им относимыми, допустимыми, достоверными и достаточными для разрешения уголовного дела. Следовательно, истина, устанавливаемая в ходе расследования, признается отдельными учеными особого рода «юридической (процессуальной) истиной», принципиально отличающейся от истины в других областях человеческих знаний, которая представляется



специфичной настолько и в той мере, насколько специфичен сам процесс расследования и познания объектов действительности в нем.

По этому же поводу в дореволюционной России известный русский процессуалист Н. Н. Розин утверждал, что состязательному процессу не может быть свойственно неограниченное стремление к материальной истине. Принцип, которым руководствуется суд в состязательном процессе, является принципом не материальной, а юридической истины, который более правильно называть «принципом доказанности обвинения»¹³.

Отдельные же авторы в сложившихся в настоящее время условиях «вольного» применения и толкования в практической деятельности норм УПК РФ, ошибочно интерпретируя принцип состязательности, как нам представляется, забыли об основном предназначении уголовного судопроизводства, в котором истина а priori должна быть установлена. Так, В. В. Конин в противовес сложившимся в науке постулатам утверждает, что «...истину, а тем более абсолютную (хотя никто и не говорит о требовании установления при расследовании преступления именно абсолютной истины — Л. П.) в уголовном судопроизводстве установить невозможно... В конечном итоге всегда устанавливалась не истина, а ее подобие... законодатель поступил абсолютно правильно, исключив из... УПК РФ требование установления истины по уголовному делу... что доказано в рамках уголовного процесса материалами, отвечающими всем требованиям, то и достоверно, что не доказано — то недостоверно... перед адвокатом-защитником никогда не стояла задача по установлению истины. Его задача другая — защита прав и интересов подозреваемого, обвиняемого... поиск и представление следствию... доказательств, опровергающих предъявленное обвинение и оправдывающих подзащитного либо смягчающих его ответственность»¹⁴.

К сожалению, автор не приводил веских аргументов в пользу своей позиции, что лишило нас возможности вступить с ним в предметную дискуссию.

С другой стороны, не ясно, каким образом автор, на основании своей же позиции, в практической деятельности стал бы осуществлять защиту подозреваемого, обвиняемого, подсудимого в том случае, если органы расследования (а впоследствии и суд) ошиблись в субъекте, и лицо, чьи интересы он (в частности, адвокат В. В. Конин) представляет, никогда не совершало инкриминируемое ему деяние. Следовательно, если придерживаться утверждений В. В. Конина, в ходе расследования собрал отвечающие всем требованиям УПК РФ доказательства и материалы, совокупность которых признал достаточными для разрешения уголовного дела, поскольку вина обвиняемого была им доказана (к примеру, потерпевший и свидетели-очевидцы после дачи соответствующих показаний, опознали его как лицо, совершившее преступление, хотя на самом деле они либо ошиблись, либо заранее были подкуплены настоящим преступником) и, фактически не установив истину, направил дело в суд. В таком случае, заведомо невиновное лицо может быть незаконно привлечено к уголовной ответственности, к нему будет применено уголовное наказание лишь только потому, что следователь, прокурор и суд не стремились (да и не хотели, ведь УПК РФ не обязывает их к этому) установить истину по делу, а адвокат не сумел опровергнуть предъявленное обвинение, либо предоставить суду доказательства, оправдывающие его подзащитного и смягчающие его ответственность. В такой ситуации значимость прав личности умалется в наибольшей степени, так как она приносится в жертву чрезмерно выраженной (истолкованной буквально) состязательности процесса.

9. См.: Нахимов В. П. Дискуссионные вопросы учения о принципах советского уголовного процесса // Вопросы организации суда и осуществления правосудия в СССР. Вып. 4. Калининград. 1975. С. 12, 14–15.

10. Строгович М. С. Соотношение предварительного следствия и судебного разбирательства и некоторые вопросы защиты в советском уголовном процессе. // Вопросы защиты по уголовным делам. Ленинград, 1967. С. 46.

11. См.: Никитаев В. Проблемные ситуации уголовного процесса и юридическое мышление // Состязательное правосудие: труды научно-практических лабораторий. М. 1996.

12. См.: Никитаев В. Проблемные ситуации уголовного процесса и юридическое мышление.

13. Розин Н. Н. Уголовное судопроизводство. СПб., 1914. С. 303.

14. Конин В. В. Профессиональная этика в деятельности адвоката. // Федеральное законодательство об адвокатуре: практика применения и проблемы совершенствования. Екатеринбург, 2004. С. 163–164.

Целью уголовного процесса, на наш взгляд, не может быть что-то иное, кроме установления объективной действительности, объективной истины, имевшей место в прошлом. Абсолютной истины, по нашему мнению, достичь невозможно (но к ней нужно стремиться), относительная истина может повлечь нарушение прав участников процесса, либо иметь другие нежелательные последствия, а вот объективная истина как раз и должна быть установлена в любом случае, по каждому делу, ибо только она предполагает наличие таких знаний и выводов об обстоятельствах дела, которые правильно отражают существующую вне человеческого сознания действительность¹⁵.

Таким образом, высказанная точка зрения В. В. Конины должна подвергнуться критике, ибо ее восприятие и использование правоприменителями чревато негативными последствиями.

С. И. Викторский в свое время справедливо указывал, «что признается судьей, должно быть согласно с действительностью, должно быть истиною»¹⁶, поскольку принцип объективной истины заложен в понятии правосудия как суда правого, стремящегося к правде, то есть соответствию суждения действительности.

Мы считаем, что ни в коем случае нельзя подменять понятия «истины» и «практической достоверности», поскольку предложенный путь ведет к абсолютизации практического подхода. Внедрение в практику стандарта доказанности «с определенной степенью достоверности», «с установленной степенью вероятности» недопустимо. Итогом этого также неизбежно станут серьезные ошибки в следственной и судебной деятельности.

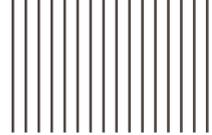
Справедливость приведенных выводов вполне очевидна. Однако следует признать, что в настоящее время практика все же нередко следует по первому пути, то есть по пути установления «юридической (процессуальной) истины».

Поскольку органы предварительного расследования, по нашему мнению, обязаны установить объективную истину с характерными для нее чертами всесторонности и полноты, и что нет никаких других путей проверить истинность результатов познания, кроме как в ходе самого практического процесса, то практический путь к ее достижению лежит только через установление, проверку и исследование всех фактических обстоятельств уголовного дела.

Практика — вот критерий истины, представляющий собой действительную, объективно существующую связь человека с окружающим его внешним миром. Нам следует иметь в виду лишь ту практику, знания о которой доступны и индивидуальному интерпретатору, а результаты правоприменения и толкования закреплены в официальных документах — обычно в постановлениях авторитетных судебных органов, руководящих документах правоохранительных органов и органов прокуратуры.

На юридическую практику заметное влияние оказывает правосознание правоприменителей, уровень их квалификации, профессиональных знаний. Логическая правильность в качестве критерия истинности знаний предполагает наличие правильного мышления, верных посылок, корректного и правильного использования юридической терминологии, толкования. Как нам представляется, практика как критерий истины в уголовном судопроизводстве может выступать в различных формах:

— непосредственного наблюдения некоторых обстоятельств преступного события (через очевидные доказательства);



- логического критерия истины — использование аппарата формальной логики для анализа суждений и умозаключений;
- результатов различных экспериментов, опознаний, проверок показаний на месте;
- тщательной проверки, сопоставления нескольких взаимосвязанных доказательств;
- обращения следователя к ранее накопленным знаниям при расследовании других уголовных дел, как им лично, так и другими лицами (правильно оценивать факты и ситуации, принимать самостоятельные процессуальные и иные значимые решения); к опыту, содержащемуся в общих и частных криминалистических рекомендациях;
- тщательного анализа материалов уголовного дела, проверки сообщений о преступлениях и оценки всех собранных доказательств и материалов, учета при расследовании дела всех возможных объяснений механизма преступления и характера совершенных действий, даже на первый взгляд самых невероятных;
- оценки реальности выдвинутых версий;
- использования следователем специальных достижений различных отраслей естественных и технических наук, криминалистики;
- следственного опыта, обобщенного и закрепленного в положениях различных отраслей права;
- применения руководящих документов Генерального прокурора Российской Федерации, руководителей следственных органов, постановлений Пленумов Верховного Суда РФ по различным вопросам.

Критерий достоверности истины, как отмечал в свое время И.Я. Фойницкий, «есть очевидность истины (evidentia), а решимость принять известное мнение за истинное или ложное и положить его в основание своей деятельности или отклонить его есть убеждение (conviction)»¹⁷.

В данном случае мы полностью согласны с В.П. Нажимовым, который четко указывал, что к установлению истины по уголовному делу приводит только всестороннее, полное и объективное исследование обстоятельств дела¹⁸. Я. О. Мотовиловкер по данному вопросу был более категоричен и, анализируя всесторонность, говорил о том, что ни под каким предлогом не должна ставиться под сомнение необходимость соблюдения всесторонности и полноты исследования обстоятельств дела в целях установления истины, которые в практической деятельности должны строго и безусловно соблюдаться¹⁹.

В заключение отметим, что сложившаяся практика, тем не менее, показывает, что в настоящее время дознаватель, следователь, прокурор и суд нацелены на установление объективной истины в каждом случае (что находит свое закрепление в соответствующих ведомственных нормативных актах).

С учетом вышеизложенного позволим себе сделать определенные выводы:

- истина — центральная категория теории познания, ибо ее достижение является непосредственной целью познания. Она представляет собой адекватное отражение действительности в мышлении человека, это знание, которое соответствует действительности и достоверно отражает объективный мир... истина не только статичное, но и динамичное духовное образование, истина есть процесс²⁰;

15. См.: Балакшин В. Истина в уголовном процессе // Рос. юстиция. 1998. № 2. С. 18.

16. Цит. по: Куцова Э.Ф. Хрестоматия по уголовному процессу России. М., 1999. С. 114.

17. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 2. 1996. СПб., 1910. С. 164.

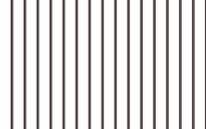
18. См.: Нажимов В.П. Дискуссионные вопросы учения о принципах советского уголовного процесса. С. 11.

19. См.: Мотовиловкер Я. О. Вопросы теории советского уголовного процесса. Томск, 1971. С. 23.

20. См.: Каверин Б. И., Демидов И. В. Философия. М., 2000. С. 78–79.

- истина обладает определенными свойствами: объективность и субъективность, абсолютность и относительность, конкретность, непротиворечивость, простота, красота, эвристичность, когерентность, способность к самокритической рефлексии, плюрализм знания и т. д. Объективность истины заключается в ее источнике, субъективность — в ее носителе, ее формирует человек (в уголовном процессе — лицо, осуществляющее расследование, прокурор и суд);
- философская категория истины применима к любому процессу познания, в том числе и к исследованию в рамках уголовного судопроизводства фактических обстоятельств совершенного преступления;
- достижение истины должно являться основной целью расследования преступлений;
- истина по уголовному делу может устанавливается, в том числе, и путем преодоления фрагментарности имеющихся знаний об обстоятельствах, подлежащих доказыванию;
- в условиях состязательного процесса должна быть установлена объективная (материальная) истина, а не юридическая (истина обвинения или истина защиты);
- основным критерием истины является практика;
- всесторонность является инструментом (средством) достижения истины.

Достижение истины, как нам представляется, является непосредственной и основной целью расследования преступлений, и соответствующее положение должно найти свое законодательное закрепление в конкретной правовой норме действующего УПК РФ.



Ключевые слова: уголовный процесс; criminal procedure; истина; truth; состязательность; contest

К ВОПРОСУ ОБ ОБЪЕКТИВНОЙ ИСТИНЕ КАК ЦЕЛИ ДОКАЗЫВАНИЯ

1. См.: Доля Е. А. Проблема истины в современном уголовном судопроизводстве // Современные проблемы развития уголовного процесса, криминалистики, оперативно-розыскной деятельности. М., 2013. С. 44.
2. См.: Бастрыкин А. Суть суда // Рос. газета. 16 марта. 2012.
3. Законопроект предполагает дополнение ст. 237 УПК РФ нормой, в соответствии с которой уголовное дело может быть возвращено прокурору для устранения препятствий к его рассмотрению судом только по ходатайству стороны в случае неполноты предварительного следствия или дознания, которая не может быть восполнена в судебном заседании, в том числе, если такая неполнота возникла в результате признания доказательства недопустимым и исключения его из перечня доказательств, предъявляемых в судебном разбирательстве. См.: Проект Федерального закона № 440058-6 «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу».

Сильнов Михаил Александрович, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации

В состязательном процессе присутствует поиск истины, но не является самоцелью и не определяет процедуру доказывания. По этой причине в рамках состязательного типа процесса принято говорить о юридической (формальной) истине.

Последнее время все чаще слышатся призывы вернуть в уголовно-процессуальный закон упоминание об объективной истине¹. К числу сторонников подобного изменения принадлежит и председатель Следственного Комитета Российской Федерации А. И. Бастрыкин².

На первый взгляд, подобные предложения кажутся оправданными. И действительно, что плохого в том, чтобы в любом деле «докопаться до сути»? Ни в том ли состоит главная задача следствия и суда?

И не благими ли намерениями правового закрепления такого рода целеполагания продиктован внесенный в этом году в Государственную Думу законопроект, предусматривающий, в частности, закрепление объективной истины в числе основных понятий УПК РФ?

Ответы на эти вопросы, однако, при кажущейся простоте, не столь однозначны.

Попробуем разобраться. В соответствии с ч. 3 ст. 123 Конституции РФ судопроизводство осуществляется на основе принципов состязательности и равноправия сторон. А в доктрину состязательного правосудия не вписывается так называемое исследование³, то есть процедура, позволяющая многократно исправлять ошибки следствия в рамках новых сроков следствия и последующих судебных разбирательств, как это собственно имело место в практике советского периода.

Таким образом, ранее имевшая место практика возвращения судами дел для дополнительного расследования закрепляла явное преимущество возможностей стороны обвинения по отношению к стороне защиты, что весьма характерно для инквизиционного процесса. Основы же состязательного правосудия несколько иные. *Actum est, ilicet* — дело закончено, можно расходиться, — говорили римские юристы. Действительно: выиграл или проиграл. Третьего нет. Представим двух боксеров на ринге. Один оказывается ловчее и каждый раз точным ударом отправляет соперника в нокаут. А арбитр, вместо того чтобы объявить победителя, производит замену побежденного бойца — свежим. При этом нас пытаются убедить в том, что в итоге победит сильнейший. Скорее всего, так и произойдет, но только не в результате поединка, а действия совсем иного рода.

Уже сегодня принцип состязательности фактически не работает. Ведь под «советское доследование» путем внесения многих поправок и исправлений по сути «переформатирован» институт возвращения дела прокурору (ст. 237 УПК)⁴. Разве для того он создавался? Нет. Его целью мыслилось исправление огрехов обвинительного заключения и других препятствий к рассмотрению дела технико-юридического свойства. Но никак не восполнение доказательственной базы, пробелов и ошибок следствия⁵.

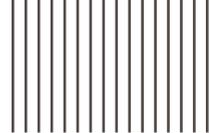
Решения по законопроекту пока нет, и А. И. Бастрыкин пытается найти новые доводы в обоснование своей позиции.

В качестве одного из аргументов приводится довод о неоднородности задач участников процесса, выступающих на стороне обвинения. Утверждается, что следователь — единственный представитель стороны обвинения, заинтересованный в сборе не только уличающих, но и оправдывающих доказательств. «Надо вернуть следователя к объективному познанию всех обстоятельств дела», — говорит А. И. Бастрыкин⁶.

Логическая конструкция, приводимая в обоснование данного тезиса, весьма шаткая. Прокурор в той же степени заинтересован в объективном рассмотрении дела (ч. 7 ст. 246 УПК РФ), как и другие представители государства со стороны обвинения (следователь, руководитель следственного органа). А требование расследовать уголовное дело с позиций всесторонности, объективности и полноты, хоть и опосредованно, но все же содержится в действующем законодательстве (ч. 1 ст. 33, ч. 4 ст. 152, ч. 2 ст. 154 и др. УПК РФ). Принцип свободы оценки доказательств, кроме того, наделяет следователя правом оценивать каждое доказательство по своему внутреннему убеждению, основанному на совокупности имеющихся в деле доказательств, руководствуясь при этом законом и совестью (ст. 17 УПК РФ).

Представляется, что суть дискуссии, начатой А. Бастрыкиным еще в 2012 г. с публикации в Российской газете, состоит вовсе не в философских воззрениях автора о природе истины в состязательном процессе (объективная или формальная), а вполне конкретных желаниях представителя следственной власти вернуть в УПК РФ в полном объеме институт судебного доследования и возродить ведущую роль суда в исследовании обстоятельств дела, что сегодня противоречит принципу состязательности и равноправия сторон.

Идеи возврата к розыскным началам уголовного судопроизводства неоднократно озвучиваются в последнее время⁷ и на первый взгляд имеют определенную основу. Ведь состязательность сторон (ст. 15 УПК РФ), по сути, так и не стала всепроникающим, обуславливающим взаимодействие норм и институтов, всеобъем-



лющим принципом уголовного судопроизводства. А соотношение обвинительных и оправдательных приговоров и вовсе свидетельствует в пользу законодательства советского периода⁸. Все чаще специалисты, говоря о запутанности и противоречивости УПК РФ 2001 г., заявляют о необходимости принятия нового Кодекса⁹.

Разделяя общий тезис о необходимости существенного обновления действующего уголовно-процессуального закона, полагаем, что отказываться от демократических принципов состязательности и равноправия сторон сегодня никак нельзя. В то же время необходимо исходить из того, что изменения такой сложной, взаимообусловленной, сбалансированной системы как УПК РФ, должны носить взвешенный и тщательно продуманный характер. Точечные изменения в угоду интересам отдельных правоохранительных ведомств, без учета общепризнанных принципов и норм международного права, системообразующих конституционных принципов уголовного судопроизводства, прав и законных интересов всех участников уголовного судопроизводства могут лишь усугубить внутренние противоречия закона, ухудшить его регулятивные, профилактические, воспитательные свойства, что мы сегодня, к сожалению, часто наблюдаем.

На наш взгляд, современные задачи уголовно-процессуальной деятельности могут быть решены только в условиях состязательности. Только при реализации этого принципа может существовать суд присяжных, быть эффективно реализована функция судебного контроля за действиями и решениями органов и должностных лиц, осуществляющих уголовное преследование. Для того чтобы принцип состязательности реально функционировал, в свое время потребовалось принести ряд жертв, таких как отказ от доктрины объективной истины и некоторых процессуальных институтов, например, направления судами дел для производства дополнительного расследования.

Назначение уголовного судопроизводства, его принципы, в том числе состязательное построение судопроизводства, объясняют отказ в новом УПК РФ от возложения на суд обязанности устанавливать истину по делу. Поэтому трудно согласиться с позицией некоторых авторов, предпринимающих попытки примирить состязательный процесс и доктрину объективной истины¹⁰.

Наряду с доктриной достижения объективной истины любой ценой в научный оборот были возвращены теоретические положения, обосновывающие юридическую (формальную) истину, выработанные еще в дооктябрьский период¹¹.

И конечно, нельзя обойти стороной вопрос об истине как цели доказывания, без достижения которой, по мнению сторонников «концепции объективной истины», невозможно достижение задач уголовного судопроизводства. Проанализируем с этих позиций отдельные процессуальные средства и процедуры.

Так, принцип презумпции невиновности и вытекающие из него правила иммунитета могут служить объективным препятствием для установления обстоятельств дела. Предусмотрев право на свидетельский иммунитет, законодатель явно предпочел охрану лежащих в основе этого иммунитета ценностей (презумпция невиновности, сохранение родственных отношений и др.) установлению истины «любыми средствами». Закрепленное в Конституции РФ и развитое в нормах УПК РФ правило о недопустимых доказательствах также служит существенной гарантией прав обвиняемого. И в то же время перечисленные гарантии могут стать препятствием для уголовного преследования. Не случайно установление «истины» любыми средствами было одним из постулатов инквизиционного процесса, в кото-

4. Ч. 4 ст. 237 УПК РФ препятствовала производству по делу возвращенному прокурору каких-либо следственных или иных процессуальных действий, была исключена в 2008 г. См.: ФЗ № 226-ФЗ от 02.12.2008.

5. См.: Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. Д. Н. Козак, Е. Б. Мизулина. М., 2002.

6. Интерфакс. 24.04.2014.

7. См.: Заницкий В. И. Нужны ли уголовному процессу задачи? // Рос. юстиция. 2011. № 4. С. 22–26.

8. Сегодня количество оправдательных приговоров составляет менее 1 %. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79> (дата обращения: 19.08.2014)

9. См.: Толматов В. И. Не пора ли принять новую редакцию УПК РФ? // Вестник Самарской Гуманитарной Академии. Серия: Право. 2011. № 1(9). С. 51.

10. См.: Обращение А. И. Трусова с предложениями законодательной инициативы по изменению и дополнению УПК РФ от 09.10.2003.

11. См.: Михайловский И. В. Основные принципы организации уголовного суда. Томск, 1905. С. 93; Розин Н. Н. Уголовное судопроизводство. СПб., 1914. С. 303.

ром «царицей доказательств», определявшей истинность приговора, было признание обвиняемым своей вины.

Как справедливо отмечала Н. В. Радутная, отсутствие борьбы между противоположными интересами сторон превращает уголовную процедуру в административный механизм применения закона. В таком случае предметом исследования становится не индивидуальная, то есть личная вина, а реализация формальных предписаний закона¹².

Попытки устранить стороны как самостоятельно действующих участников процесса (что допускается при его розыскной форме) влекли возложение на суд функций сторон. По утверждению И. Я. Фойницкого, это приводит к «совершенному извращению судебной деятельности»¹³.

К сожалению, концепция достижения объективной истины до сих пор не чужда целям уголовного судопроизводства, в полной мере не изжита законодателем. Так, согласно ч. 4 ст. 152 УПК РФ предварительное расследование может быть произведено по местонахождению обвиняемого или большинства свидетелей в целях обеспечения его полноты, объективности. В ч. 2 ст. 154 УПК РФ указано, что выделение уголовного дела в отдельное производство для завершения предварительного расследования допустимо, если это не отразится на всесторонности и объективности предварительного расследования и разрешения уголовного дела. Часть 6 ст. 340 УПК РФ предусматривает, что стороны вправе заявить в судебном заседании возражения в связи с содержанием напутственного слова председательствующего по мотивам нарушения им принципа объективности и беспристрастности. В последнем примере сегодня более корректно говорить о принципе независимости судей. Подобные положения на наш взгляд не соответствуют модели состязательного правосудия и в какой-то мере являются «атавизмами» некогда существовавшего принципа всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств дела¹⁴.

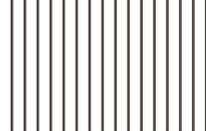
Таким образом, в состязательном процессе поиск истины, безусловно, присутствует, но не является самоцелью и уж тем более не определяет процедуру доказывания. Именно по этой причине в рамках указанного типа процесса принято говорить о юридической (формальной) истине. Гораздо более важной задачей в нем является обеспечение сторонам равных условий для отстаивания своих позиций на всех стадиях уголовного судопроизводства. «Убить двух зайцев» одновременно, конечно, возможно, но только в рамках инквизиционного (розыскного) процесса¹⁵.

12. См.: Радутная Н. В. Особенности воплощения принципа состязательности и равноправия сторон в уголовно-процессуальном законодательстве Российской Федерации. М., 2003. С. 3.

13. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1996. С. 63.

14. УПК РСФСР 1960 г., ст. 20.

15. По нашему убеждению, инквизиционный и состязательный типы процесса столь различны, что попытка создания из их отдельных элементов некоего качественно нового системного образования (например, так называемого смешанного процесса) заранее обречена на неудачу. Через какое-то время благодаря доминирующим «наследственным генам» такой продукт приобретет вполне определенные «наследственные черты». Либо инквизиционного процесса с элементами состязательности, либо состязательного процесса с какими-то следами инквизиционного. Но и в том и в другом случае с позиций типологии это будет либо инквизиционный, либо состязательный процесс.



Ключевые слова: истина, достоверность, доказательственное право, юридическая истина, юридический уровень доказывания, формально-юридические средства доказывания, презумпции, преюдиции, юридические фикции, доказательственные субституции

ЮРИДИЧЕСКИЕ ФИКЦИИ И СУБСТИТУЦИИ КАК ФОРМАЛЬНЫЕ СРЕДСТВА ДОКАЗЫВАНИЯ

Смирнов Александр Витальевич, доктор юридических наук, профессор, советник Конституционного Суда РФ

В статье впервые в юридической литературе предпринята попытка на основе философско-герменевтического подхода дать очерк системы формально-юридических средств доказывания, de jure и de facto используемых в судопроизводстве, которая включает в себя: презумпции, преюдиции, юридические фикции, доказательственные субституции, юридические контаминации, фидуциарные факты и сделки.

*Из глины делают сосуд. Употребленье
Зависит все ж от пустоты.
А окна, двери, что пробивают,
строя дом для жизни цели?
Но в пустоте живут, не ведая сомненья...
Лао Цзы*

«Что есть Истина?» — на этот вопрос, заданный Пилатом Христу, римский прокуратор не услышал ответа, ибо тот, кто пытается объять необъятное, хватается за пустоту. «Нет человека более нетерпимого, чем тот, кто стремится доказать, что сказанное им должно быть истинным» (Х.-Г. Гадамер). Любая концепция истины сталкивается с проблемой оперативного отнесения к реальности. Верификация знания на самом деле есть не сопоставление этого знания непосредственно с реальностью, а лишь сравнение выраженной в языке «записью протокольного предложения», полученного в результате чувственного восприятия, с проверяемым (до-

называемым) гипотетическим предложением. Таким образом, и опыт, и реальность представлены познающему субъекту лишь как уровни совокупной знаково-языковой данности. Следовательно, определение истины лишь через прямое соответствие знания реальности, в свою очередь, вызывает непростой вопрос, каким именно образом это соответствие достигается.

Не случайно, в практической сфере проблема истины замещается понятием достоверности, которая есть не что иное как интерсубъективное понимание, формирующееся в рамках той или иной конвенциональной системы познания. Судопроизводство как одна из форм общественной практики также имеет свою систему познания, зафиксированную в нормах доказательственного права. Именно в нем фокусируется слияние горизонтов индивидуальных интерпретаций, которое позволяет говорить о когерентном «понимании» действительности. В этой связи конечный результат юридического доказывания практически предстает не как отстраненное отображение «того, что было на самом деле», а как общественный консенсус, имеющий своим предметом и конечным результатом «правду» события, его юридическую истину, которая является здесь и единственно возможной, и единственно реальной. Плодотворность («правда») юридического познания измеряется тем, что оно устраняет проблемную ситуацию.

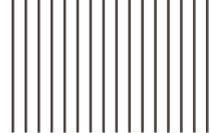
Доказывание обстоятельств дела может осуществляться не только на информационном и логическом, но и на юридическом уровне. В последнем случае наличие или отсутствие определенных обстоятельств обосновывается не гносеологическими, а формально-юридическими средствами доказывания, поскольку попытка позитивного познания столкнулась с такими препятствиями, против которых оно оказалось бессильным. Потребность в разрешении дела удовлетворяется в этом случае не только за счет положительной оценки доказательств, но в значительной мере с помощью иных, формально-юридических средств. Среди них наиболее изучены презумпции¹ и преюдиции², хотя и здесь, на наш взгляд, имеется огромное непаханное поле для будущих исследований. Вместе с тем еще меньше повезло другим формальным средствам — фикциям и прочим, многие из которых не определены и не изучены вообще, будучи своего рода «мистикой и эзотерикой» теории юридического доказывания.

В настоящей статье предпринята попытка дать очерк этих таинственных средств, которые, впрочем, напоминают «прозу», на которой месье Журден из «Мещанина во дворянстве» Мольера, сам того не ведая, изъяснялся ежедневно.

Среди них, в первую очередь, следует упомянуть юридические фикции.

Их обычно определяют как правовой прием, состоящий в признании факта существующим, несмотря на то, что он заведомо не существует, либо подмене существующего факта вымышленным. Этим фикции отличаются от презумпций, которые есть условное принятие за существующий факт того, что вероятно могло или может существовать.

Фикции известны уже из римской юриспруденции (*fictio juris*), когда в силу формализма и консерватизма этого права претору для проведения новых юридических норм, которых требовала жизнь, приходилось условно выдавать за них прежние юридические формулы. Например, для того чтобы взыскать с иностранца долг в пользу римского гражданина, необходимо было формально признать иностранца как бы гражданином Рима. Однако фикции признаются также и в современном праве.



Например, в наследственном праве действует положение, согласно которому наследник считается вступившим в наследство с момента смерти наследодателя, несмотря на то, что в реальности такое вступление может не совпадать по времени с моментом смерти наследодателя.

Фикции нередко прослеживаются и в уголовном праве. Например, ч. 2 ст. 75 УК РФ предусматривает освобождение лица от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием в случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями Особенной части этого Кодекса. К преступлениям рассматриваемой категории относятся, например, такие как захват заложника (ст. 206 УК РФ), шпионаж (ст. 276 УК РФ) и др. Однако указанные в этих статьях условия освобождения от уголовной ответственности в целом не совпадают с теми, которые названы в ч. 1 ст. 75 УК РФ в качестве доказательства деятельного морального раскаяния и утраты лицом общественной опасности (добровольно явилось с повинной, способствовало раскрытию и расследованию преступления, возместило причиненный ущерб или иным образом загладило вред, причиненный в результате преступления), и не означают наличие фактического раскаяния. Более того, в ряде случаев они не имеют к ним никакого отношения. Так, освобождение заложника по требованию правоохранительного органа обычно объясняется страхом виновного погибнуть в результате штурма, а отнюдь не добровольным раскаянием. Если иностранный гражданин, виновный в шпионаже (ст. 276 УК РФ), «добровольным и своевременным сообщением органам власти или иным образом способствовал предотвращению дальнейшего ущерба интересам Российской Федерации», то это практически всегда означает не более чем стремление провалившегося агента (как правило, профессионального) смягчить свою участь, а вовсе не его моральное покаяние. То есть в указанных положениях ч. 2 ст. 75 УК РФ фактически содержится фикция раскаяния виновного.

Представим себе также совершение врачом эвтаназии (причинение смерти врачом по просьбе смертельно больного), которая в России подлежит квалификации по п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ, как убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии. Однако почти всегда в таких случаях «doctorthe death» не согласен с тем, что его действия общественно опасны или греховны, наоборот, искренне полагает это актом истинного милосердия, т. е. умысла как осознания лицом общественной опасности своих действий и их последствий у него нет. Это означает, ради сохранения общественного спокойствия и согласия (как его представляет законодатель) умысел в таких случаях устанавливается как юридическая фикция, независимо от того, что имело место «на самом деле».

В ч. 2 ст. 158 УК РФ, которая устанавливает ответственность за кражу с причинением гражданину значительного ущерба, последний определяется с учетом имущественного положения потерпевшего, но не может составлять менее двух тысяч пятисот рублей. Фактически, эта норма исходит из положения о том, что вор в момент совершения такой кражи учитывает стоимость похищенного имущества с точностью до рубля, а также знает материальное положение потерпевшего, состав его семьи, значимость похищенного имущества и другие обстоятельства, в силу которых ущерб для потерпевшего считается значительным, что, как правило, заведомо нереально. Следовательно, содержание умысла определяется здесь часто на основании юридической фикции.

То же самое относится к осознанию виновным особой исторической, научной, художественной или культурной ценности похищаемых предметов или докумен-

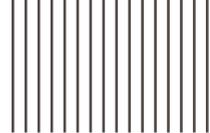
1. См., напр.: Бабаев В. К. Презумпции в советском праве. Горький, 1974; Сериков Ю. А. Презумпции в гражданском судопроизводстве. М., 2006; Смирнов А. В. Презумпции и распределение бремени доказывания в уголовном процессе. // Государство и право. 2008. № 1. С. 60–68 и др.
2. См.: Немировский Э. Преюдициальные вопросы уголовного процесса в западно-европейской литературе и законодательствах // Журнал Юридического общества. 1897. № 9. С. 21–24; Петрухин И. Л. Презумпции и преюдиции в доказывании // Теория доказательств в советском уголовном процессе. М., 1973. С. 356; Семенов В. М. Преюдициальное начало в советском гражданском процессе: дис.... канд. юрид. наук. Свердловск, 1951; Еремкина А. П. Преюдиции в советском гражданском процессе: дис.... канд. юрид. наук. М., 1970; Плетнева О. Е. Взаимная обязательность судебных решений и актов органов государственного управления: дис.... канд. юрид. наук. Свердловск, 1982; Карданец А. В. Преюдиции в российском праве (проблемы теории и практики): дис.... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2002 и др.

тов (ст. 164 УК РФ). При этом особая ценность указанных предметов и документов определяется только на основании заключения эксперта. Такое экспертное заключение делается с учетом не только стоимости соответствующих предметов в их денежном выражении, но и их значимости для истории, науки, культуры. Но если особая ценность указанных предметов устанавливается лишь по заключению эксперта, то каким образом виновный в момент их похищения может осознавать их «значимость для истории», если сам не имеет специальных познаний?

Против этого можно было бы найти то возражение, что в подобных случаях похититель имеет т.н. относительно определенный, или неконкретизированный умысел, когда он как бы внутренне готов принять любой результат (в том числе значительность ущерба, особую ценность предметов и документов), по которому и определяется данная форма вины. Но, во-первых, в реальности такая готовность никогда специально не доказывается, а во-вторых, ее практически нельзя опровергнуть. Если преступник похитил картину, которая оказалась признанным шедевром, то ему бесполезно оправдываться тем, что он не думал, что это шедевр, и непременно вернул бы ее в музей, если бы знал, сколько она стоит.

Так, например, сантехник Российской национальной библиотеки Т. из корыстных побуждений вынес из ее здания 8 книжных раритетов, среди которых «Путешествие в священную землю» XV в., «Виды насекомых» 1500 г. издания, «Путешествие в Персию через Московию» Д. Брейна 1714 г. Забрав редкости, сантехник завернул их в редчайшую гравюру XIII в., которая в результате этого сильно пострадала. По заключению искусствоведческой экспертизы все предметы имеют особую историческую ценность. Учитывая отсутствие у Т. умысла на уничтожение гравюры, следователь квалифицировал содеянное по п. «в» ч. 2 ст. 164 УК РФ, т.е. как хищение, повлекшее уничтожение, порчу или разрушение предметов или документов, имеющих особую историческую, научную, художественную или культурную ценность³. То есть следователь не увидел умысла на уничтожение предмета, имеющего особую историческую и культурную ценность, но почему-то не сомневался в том, что сантехник Т. отлично разбирался в значении похищаемых им раритетов «для истории». Почему? Очевидно, потому, что доказать это положительным и добросовестным образом никогда бы не удалось. Поэтому в подобных следственных ситуациях на практике применяется юридическая фикция осознания виновным особой ценности предмета хищения.

Фикции могут иметь не только материально-правовой, но и процессуальный характер. Например, в гражданском процессе лица, участвующие в деле, обязаны сообщить суду о перемене своего адреса во время производства по делу. При отсутствии такого сообщения судебная повестка или иное судебное извещение посылаются по последнему известному суду месту жительства или месту нахождения адресата и считаются доставленными, хотя бы адресат по этому адресу более не проживает или не находится (ст. 118 ГПК РФ). Другой пример. В уголовном процессе служит аксиомой, что в апелляционном порядке обжалуются лишь решения, не вступившие в законную силу (ч. 1 ст. 389.2 УПК РФ). Однако проблема в том, что промежуточные судебные решения, т.е. вынесенные в судебном разбирательстве до принятия итоговых решений, вступают в силу и по общему правилу исполняются сразу после их вынесения⁴. Тем не менее молчаливо считается, что промежуточные решения все равно подпадают под определение объекта апелляционного пересмотра, что есть не что иное как фикция.



Представляется, что к следующему разряду формальных средств доказывания, которые, однако, совершенно не получили отражения в юридической литературе, следует отнести то, что мы называем «доказательственными субституциями» (от лат. *substituo* — ставлю вместо, назначаю взамен, делаю подстановку). Они применяются на практике, когда вместо одного факта принимается (подстановливается) заведомо иной факт, причем без возможности опровержения последнего. При субституции замещающий факт не выдается за другой, а открыто (под своим именем) выполняет роль этого другого факта. В отличие от фикций, здесь имеется фактическая вероятность (как и для презумпций) либо достоверное знание того, что этот факт соответствует действительности, т. е. является объективным, материальным фактом. В отличие от презумпций субституции заведомо не могут опровергаться, ибо подстановка всегда открытая. Например, формальное признание виновности или другого факта стороной при наличии некоторых (самих по себе еще не вполне достаточных) обвинительных доказательств — не фикция, и не презумпция виновности, а подстановка, субституция формального признания вместо доказательств. Основания для нее: а) предположение, что никто не станет сам возводить на себя напраслину; б) достижение «мира», согласия сторон. Достоверность здесь может оставаться недостигнутой, но формально доказанность достигается благодаря субституции. Субституции могут быть разделены на несколько классов.

Первый класс субституций — это юридические контаминации (от лат. *contaminatio* — смешение; семантически, слияние разнородных, но близких друг к другу факторов в новую совокупность⁵), когда один факт без доказательств замещается другим, причем правоприменитель заведомо пренебрегает некоторым существующим между ними различием, то есть происходит как бы «округление до целого», или некое огрубление действительности. Источником контаминаций может быть как закон, так и юридический обычай (правоприменительная практика).

Например, контаминация имеет место, когда обвиняемый в уголовном процессе соглашается с обвинением в расчете на особый порядок вынесения приговора, наказание по которому не превышает определенного значения. Согласие с обвинением не то же самое, что признание виновности, но вынести при этом приговор без проведения полного судебного разбирательства — проще для правореализации.

Так же максима «незнание закона не освобождает от ответственности» — классический пример контаминации в случае ситуативного применения составов преступлений, поскольку осознание лицом общественной опасности деяния и наступивших последствий фактически подменяется здесь для удобства правоприменения тезисом о виновности лица в незнании опубликованных для всеобщего ознакомления законов (например, при обвинении в самоуправстве, т. е. самовольном, вопреки установленному законом или иным нормативным правовым актом порядку совершении каких-либо действий, правомерность которых оспаривается организацией или гражданином, если такими действиями причинен существенный вред, если лицо ссылается на незнание соответствующих нормативных актов).

Впрочем, эта максима должна быть признана опровержимой презумпцией для формальных составов преступлений, если только они не основаны на общеизвестных фактах.

Вывод в дисциплинарной практике адвокатуры о том, что «адвокат не вправе принимать поручений на оказание юридической помощи заведомо больше, чем

3. См.: Комментарий к Уголовному кодексу РФ: Расширенный уголовно-правовой анализ с материалами судебно-следственной практики / Под ред. А. П. Новикова. М., 2004. С. 341.

4. См.: Определение Конституционного Суда РФ от 18.07.2006 № 286-О.

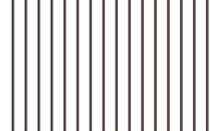
5. Например, в языкознании контаминацией называют возникновение новой формы путем объединения элементов двух выражений или форм, в чем-нибудь сходных. Например, «играть значение» — от «играть роль» и «иметь значение».

он в состоянии выполнить», делаемый из факта опоздания (пропуска) адвоката на процессуальное действие, который может объясняться и другими причинами (автомобильная пробка, проспал, забыл). Конвенционально принимается тезис, который может быть соответствует, а может, и не соответствует действительности — просто потому, что так проще решить вопрос.

Контаминации могут иметь место и в гражданских делах, например, в случаях, когда констатируется, что виновное в совершении деликта лицо не проявило достаточной степени заботливости и осмотрительности, под которую на практике легко подвести почти любой факт наступления вреда у истца, объективно находящийся в причинной связи с поведением ответчика — за исключением случаев дефекта воли. За пределами этого ограничения фактически можно требовать от должника любой степени осмотрительности и заботы, даже если это практически невозможно в условиях реального житейского обихода. Допустим, водитель задел пешехода на «зебре» — переходе на оживленной улице; поток людей был нескончаем, и из-за этого совершить поворот направо в этом месте, совершенно не рискуя задеть пешехода, практически нельзя, поэтому водитель, как правило, играя на опережение, медленно и осторожно «обрезает» пешеходам путь, чтобы, наконец, проехать, что в подобной ситуации делается всеми водителями в мире. Фактически, это та степень осмотрительности, которая только и возможна в подобной ситуации. Однако вряд ли кто-нибудь будет сомневаться, что юридически в случае наезда на пешехода водитель всегда будет признан виновным в гражданско-правовом смысле (конечно, при доказанности имущественного или морального вреда) как не проявивший достаточной степени заботливости и осмотрительности. То есть вывод об отсутствии должной заботливости и осмотрительности водителя, т. е. о его вине, делается исходя не из анализа его субъективных проявлений, не из возможности или невозможности предвидеть все весьма вероятные в данной ситуации случайности, а только из самого факта наезда. Это контаминация, смещение, позволяющее заместить искомый факт отсутствия в действиях водителя должной заботливости и осмотрительности самим фактом причинения вреда.

К этой категории субституций принадлежит и распространенный на практике вывод о действительности сделки, заключенной лицом, не уполномоченным на это корпоративными актами, при том, что другая сторона в сделке не ознакомилась с учредительными документами: считается, что вторая сторона не проявила достаточной степени заботливости и осмотрительности, если не изучила эти документы, хотя на практике в силу динамики гражданского оборота для такого сверхпредусмотрительного поведения чаще всего просто не может быть создано необходимых условий, так что воплотить это требование в жизнь бывает обычно делом весьма затруднительным.

Контаминациями являются и те общеизвестные факты, которые относятся к низшему их классу — их называют локальными, индивидуальными или «фактами здравого смысла»⁶. Так, в литературе приводится пример, когда М., смотревший по телевизору футбольный матч у соседей и раздосадованный плохой игрой любимой команды, столкнул ногой телевизор с тумбочки. В суде он выдвинул в свое оправдание абстрактный тезис о том, что телевизор не мог сломаться от одного лишь падения на пол. Суд в решении по данному делу указал, что телевизор — сложный электронный аппарат, требующий бережного отношения, что общеизвестно, и на этом основании взыскал с М. возмещение причиненного ущерба⁷.



В этом случае суд вместо доказывания возможности поломки телевизора от падения удовлетворился вытекающим из здравого смысла, и в этом значении общеизвестным, тезисом о том, что сложные электронные приборы требуют бережного отношения.

Различие контаминаций с презумпциями, довольно тонкое, но все-таки есть. Оно состоит в том, что на практике опровержение контаминаций не возможно (несмотря на то, что абстрактно иногда это и мыслимо). Кроме того, презумпции допускают вероятность существования другого, противоположного положения, тогда как контаминации попросту снимают вопрос о такой альтернативе, ибо имеется общее понимание и согласие об условности подстановки и ее подразумеваемый специально-юридический смысл, реализуемый через правовой обычай. Однако это и не фикции, поскольку контаминации имеют хотя и огрубленное, но реальное отношение к действительности.

Второй класс субституций — это фидуциарные факты и сделки, или фидуции (от лат. *fiducia* — вера, доверие). В их основе лежит конвенциональное принятие как бы на веру какого-либо факта в качестве реального и действительного. От контаминаций фидуции отличаются тем, что первые совершенно открыто ставят смежный факт на место замещаемого, а вторые делают вид, что подставляемый факт (не близкий к исходному, а иногда и противоположный ему) существует только потому, что обе стороны и суд с ним согласны. В отличие от фикций фидуции допускают вероятность реального существования подставляемого факта, но в противовес презумпциям не могут быть опровергнуты, т. е. имеют окончательный характер.

Фидуциарный факт — это факт, который принимается без доказательств, например: оправдательный вердикт присяжных, на основе которого судья обязан вынести оправдательный приговор, либо конклюдентное действие, например, явка с повинной, выдача соучастников, освобождение заложников и др. при прекращении дела ввиду «деятельного раскаяния» как замена самого морального раскаяния.

Примером фидуциарных сделок могут быть сделки о формальном признании фактов, в том числе сделки о признании виновности (например, *plea bargain* в судопроизводстве США); примирение сторон в уголовном процессе, когда уменьшение общественной опасности личности преступника, достаточное для освобождения его от уголовной ответственности, объясняется тем, что потерпевшая сторона морально простила обвиняемого, хотя на самом деле тот выполнил лишь ряд формальных действий, с которыми, может быть «скрепя сердце», соглашается потерпевший (возместил причиненный ущерб и т. д.); бесспорные факты, или признанные обстоятельства, факт умолчания в гражданском процессе и праве⁸.

Типичным фидуциарным фактом, на наш взгляд, является и формальная доказанность, в том числе *prima facie*, т. е. доказанность «убедительная на первый взгляд», например, доказанность первоначального обвинения, когда еще не выслушана с соблюдением всех гарантий правосудия и личности сторона защиты. Фидуциарность такой доказанности состоит в том, что вывод о виновности, содержащийся в первоначальном обвинении, считается достоверным, несмотря на то, что за предъявлением обвинения следует еще один этап предварительного расследования (*inquestio specialis*, лат.), основной задачей которого является проверка возможных аргументов стороны защиты, выдвинутых после предъявления такого обвинения, а затем формирование обвинения окончательного и тоже достоверного.

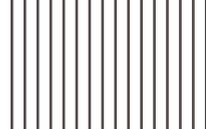
6. Их следует отличать от «всеобщих», или «исторических» общеизвестных фактах, о которых знает широкий круг лиц (например, стихийных бедствий, войн, революций), или которые зафиксированы в общепризнанных источниках (ноторные факты): длина известного моста, высота знаменитого здания, физические, химические технологические свойства и признаки вещей и материалов, время восхода солнца, точная дата исторического события и т. д., которые легко могут быть получены из справочной литературы.

7. См.: Зайцев И., Афанасьев С. Бесспорные обстоятельства в гражданских делах // Рос. юстиция. 1998. № 3. С. 26–28.

8. См.: Зайцев И., Афанасьев С. Бесспорные обстоятельства в гражданских делах.



Указанные формальные средства доказывания далеко не всегда прямо закреплены в тексте закона — порой они могут быть выведены из его смысла посредством юридического толкования. Однако чаще всего они основаны не на законе, а на правовом обычае («наряду с законом, вместо закона, против закона»), который реально устойчивее самого закона, а потому для целей практического правоприменения такие средства нуждаются в изучении, ибо представляют собой то «живое право», которое только и существует в действительности.



Ключевые слова: уголовный процесс; criminal procedure; объективная истина; truth; предварительное следствие; preliminary investigation; стороны в процессе; parties to judicial procedure; суд; court

ВОЗВРАЩЕНИЕ УГОЛОВНОГО ДЕЛА ПРОКУРОРУ В ПРИЗМЕ УСТАНОВЛЕНИЯ ОБЪЕКТИВНОЙ ИСТИНЫ

Трифопова Кристина Алексеевна, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса Волгоградского института бизнеса

Расширение полномочий суда по воздействию на органы предварительного расследования и прокурора с целью устранения препятствий рассмотрения дела в суде позволяет суду принимать меры к установлению истины.

На протяжении многих десятилетий российское уголовное судопроизводство традиционно связывалось с установлением объективной истины по делу. Органы предварительного расследования при производстве по делу должны были руководствоваться одним из главных принципов уголовного процесса — принципом всесторонности, полноты и объективности (ст. 20 УПК РСФСР). Конечной целью правосудия являлось установление истины по делу, что неразрывно связывалось с вышеназванным принципом. Вынесение справедливого приговора было невозможно без выяснения всех обстоятельств произошедшего события, итоговое решение не могло основываться на недостоверных обстоятельствах. Значительная роль в установлении всех обстоятельств преступного деяния принадлежала такому контрольному механизму, позволяющему не только устранить нарушения уголовно-процессуального законодательства, но и восполнить пробелы проведенного предварительного расследования, как правовой институт возвращения уголовного дела для производства дополнительного расследования.

До принятия УПК РФ данный институт регулировал отношения на стадиях досудебного и судебного производства. Инициация сторонами возвращения уголовного дела на дополнительное расследование из судебных стадий гармонично «вписывалась» в состязательную модель правосудия, отвечая основным требо-

1. Далее — КС РФ.

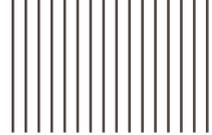
ваниям принципа состязательности — размежеванию процессуальных функций. После внесения в конце 90-х гг. ряда новаций в УПК РСФСР на основании решений Конституционного Суда Российской Федерации¹, запретивших суду возвращать на дополнительное расследование уголовные дела по некоторым основаниям², а также в связи с принятием УПК РФ и введением его в действие, институт возвращения уголовного дела на дополнительное расследование из судебных инстанций прекратил свое существование, что неблагоприятным образом сказалось на обеспечении прав потерпевшего, на реализации назначения уголовного судопроизводства. Не нашла в УПК РФ четкого отражения и идея полноты, всесторонности и объективности исследования обстоятельств дела, имеющая прямое отношение к сути и основаниям возвращения уголовного дела «на дознание», в том числе из судебных стадий. Данное событие было воспринято крайне отрицательно учеными-процессуалистами. Г. А. Печников отмечает, что заложенная в УПК РФ концепция состязательного процесса, исключающая объективную истину, соответственно исключает и подлинную процессуальную самостоятельность следователя. Тем не менее проведенный С. А. Шейфером анализ норм УПК РФ показывает, что сосуществование принципа состязательности (ст. 15 УПК РФ) с принципом всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела снимает вопрос об их несовместимости, что служит аргументом в пользу утверждения о том, что согласно УПК РФ установление истины, как и прежде, следует считать целью доказывания, хотя эта цель выражена в законе менее определенно, чем раньше³.

Однако привычный механизм контроля предшествующих стадий нарушен не был, так как на смену институту дополнительного расследования из судебных стадий пришел институт возвращения уголовного дела прокурору. Первоначальное содержание данного института практически лишило суда самостоятельности в выборе действий в случае обнаружения неполноты расследования, существенных нарушений уголовно-процессуального закона, необходимости предъявления более тяжкого обвинения и т. д. Суд стал настолько связан мнением сторон, что из независимого, властного арбитра превратился в арбитра «молчаливого». Тем не менее выход был найден, институт дополнительного расследования из судебных стадий продолжил свое существование, но уже завуалированно. Уголовное дело возвращалось прокурору, который, в свою очередь, направлял дело для производства дополнительного расследования, органы предварительного расследования могли вновь продолжить деятельность по установлению всех обстоятельств совершенного деяния и провести расследование полно, всесторонне и объективно.

Начиная с 2003 г., в целях отыскания эффективного механизма устранения препятствий рассмотрения дела в суде (сущность которых заключалась не только в устранении пробелов и ошибок расследования, но и в принятии решения, когда в суде выяснялись обстоятельства, свидетельствующие о необходимости предъявления более тяжкого преступления), происходила многократная трансформация положений ст. 237 УПК РФ. Это свидетельствовало о том, что исходное содержание положений указанной статьи, направленной на регулирование отношений по устранению препятствий, не оправдало себя.

Первоначально содержание института возвращения уголовного дела прокурору составляли нормы, регулирующие деятельность по выявлению и устранению только формальных нарушений. Положения ст. 237 УПК РФ не предусматрива-

2. По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 3 части первой статьи 232, части четвертой статьи 248 и части первой статьи 258 УПК РСФСР в связи с запросами Иркутского районного суда Иркутской области и Советского районного суда города Нижний Новгород [Электронный ресурс]: постановление КС РФ от 20 апреля 1999 г. № 7-П. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; По делу о проверке конституционности отдельных положений Уголовно-процессуального кодекса РСФСР, регулирующих полномочия суда по возбуждению уголовного дела, в связи с жалобой гражданки И. П. Смирновой и запросом Верховного Суда Российской Феде-



ли возможности дополнительного расследования ввиду самой первоначальной, не апробированной практикой сущности оснований возвращения уголовного дела прокурору и срока устранения нарушений. Между тем правовые ситуации, связанные с неполнотой расследования, увеличением тяжести предъявленного обвинения, необходимостью привлечения иных лиц к уголовной ответственности и влекущие возвращение уголовного дела на дополнительное расследование, устранить невозможно, так как такие ситуации были, есть и будут. Собственно говоря, среди правовых гарантий установления истины по делу и вынесения правосудного решения важная роль отведена деятельности суда (во всех его инстанциях), направленной на устранение вышеназванных ситуаций. Они возникают не только из-за ошибок, допущенных в ходе предварительного расследования, но и в связи с выявлением в суде не существовавших на момент направления уголовного дела в суд фактических обстоятельств, влияющих на обвинение. В ряде случаев существенное нарушение уголовно-процессуального закона может повлечь неполноту расследования, а его устранение — предъявление более тяжкого обвинения, поскольку основания дополнительного расследования взаимосвязаны.

После принятия УПК РФ проблемы изменения обвинения на более тяжкое в большей степени актуализировались, так как исключение данного вида основания дополнительного расследования усугубило ситуацию. Анализ теоретических предложений в научной литературе показал, что необходимость изменения обвинения на более тяжкое в судебных стадиях обусловлена, во-первых, несоответствием уголовно-правовой квалификации деяния фактической фабуле предъявленного обвинения при наличии достаточных доказательств, собранных в ходе предварительного расследования, во-вторых, в связи с выявлением в суде не существовавших на момент формулирования обвинения фактических обстоятельств, свидетельствующих о совершении лицом более тяжкого преступления⁴.

Произошедшие изменения фактически стерли границы между ранее существовавшим институтом направления уголовного дела на дополнительное расследование из судебных стадий и действующим механизмом устранения препятствий для рассмотрения дела судом, что означает наличие у суда больших возможностей для того, чтобы преступное деяние было вновь исследовано полно, всесторонне и объективно органами предварительного расследования. Суд получил право не только по ходатайству сторон, но и по собственной инициативе вернуть делу на предшествующую стадию, «фактически» для продолжения обвинительной деятельности, оставаясь при этом независимым арбитром.

Особенно способствовала «падению последних преград» на пути к восстановлению возможности возвращения дела для предъявления более тяжкого обвинения позиция КС РФ, а также принятый на ее основе ряд федеральных законов: ФЗ от 26.04.2013 № 64-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» и ФЗ от 21.07.2014 № 269-ФЗ «О внесении изменений в статьи 236 и 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

Согласно ч. 12 ст. 237 УПК РФ возвращение уголовного дела в данном случае возможно только по ходатайству сторон. Сформулировано два вида специфических оснований:

1) после направления уголовного дела в суд наступили новые общественно опасные последствия инкриминируемого обвиняемому деяния, являющиеся основанием для предъявления ему обвинения в совершении более тяжкого преступления;

рации: постановление КС РФ от 14.01.2000. № 1-П // Собрание законодательства РФ. 2000. № 5. Ст. 611.

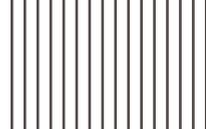
3. См.: Шейфер С. А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М., 2009. С. 22.

4. См.: Тначев А. И. Возвращение уголовного дела прокурору со стадии подготовки к судебному заседанию: дис.... канд. юрид. наук. Томск, 2007. С. 109; Зыкин В. Возвращение судом дел для дополнительного расследования: состояние и перспективы // Рос. следователь. 2006. № 1. С. 8; Петуховский А. А. Восстановить институт возвращения уголовных дел на дополнительное расследование // Рос. юстиция. 2004. № 2. С. 47–49.

2) ранее вынесенные по уголовному делу приговор, определение или постановление суда отменены в порядке, предусмотренном гл. 49 настоящего УПК РФ, а послужившие основанием для их отмены новые или вновь открывшиеся обстоятельства являются в свою очередь основанием для предъявления обвиняемому обвинения в совершении более тяжкого преступления.

Специфика сущности оснований заключается в том, что ключевыми словами, характерными для исключительной стадии уголовного процесса — возобновления дела по новым и вновь открывшимся обстоятельствам, являются — «новые общественно опасные последствия», «новые или вновь открывшиеся обстоятельства», тем самым как бы отрицается неполнота ранее проведенного расследования (хотя обычно предъявление лицу обвинения в совершении более тяжкого преступления свидетельствует о неполноте расследования, о допущенных ошибках). Указанные основания влекут продолжение обвинительной деятельности и дальнейшее обоснование обвинительного тезиса и, в конечном счете, дополнительное расследование. Однако эти основания законодатель не связывает с ситуациями, когда необходимость изменения обвинения обусловлена ошибочной квалификацией, неверной интерпретацией обстоятельств уголовного дела следователем.

Переоценить сущность возвращения уголовного дела прокурору и, возможно, ответить на вопрос «Можно ли ставить интересы правосудия в зависимость от воли сторон?» позволило постановление КС РФ от 02.07.2013 № 16-П «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Республики Узбекистан Б. Т. Гадаева и запросом Курганского областного суда»⁵. Так, поводом к рассмотрению дела явились жалоба гражданина Республики Узбекистан Б. Т. Гадаева и запрос Курганского областного суда. Предметом рассмотрения явились положения ч. 1 ст. 237 УПК РФ, на основании которых решается вопрос о возвращении судом по ходатайству стороны или по собственной инициативе уголовного дела прокурору для устранения препятствий его рассмотрения судом, применительно к случаям, когда фактические обстоятельства, изложенные в обвинительном заключении, обвинительном акте или обвинительном постановлении, свидетельствуют о наличии в действиях обвиняемого признаков более тяжкого преступления либо когда в ходе предварительного слушания или судебного разбирательства установлены фактические обстоятельства, являющиеся основанием для квалификации деяния как более тяжкого преступления. КС РФ указал, что правосудие по самой своей сути может признаваться таковым лишь при условии, что оно отвечает требованиям справедливости и обеспечивает эффективное восстановление в правах, федеральный законодатель, устанавливая порядок его отправления, обязан предусмотреть механизм (процедуру), который гарантировал бы вынесение правосудных, т.е. законных, обоснованных и справедливых, судебных решений. Безусловное следование инициативе стороны обвинения или защиты, заявленному заинтересованным лицом ходатайству, которые всегда преследуют собственный процессуальный интерес, означало бы недопустимое ограничение самостоятельности суда как носителя публичной по своей природе судебной власти, осуществляемой самостоятельно, свободно и независимо от позиции той или другой стороны. Вместе с тем не может рассматриваться как принятие на себя судом не свойственной ему функции обвинения вынесение решения, направленного на исправление допущенных органами, осуществляющими уголовное пресле-



дование, нарушений или ошибок, которые могут затрагивать интересы как обвиняемых, так и потерпевших, — иное вынуждало бы его принять решение, заведомо противоречащее закону, что в принципе недопустимо. Неправильное применение положений Общей и Особенной частей УК РФ, неправильная квалификация судом фактически совершенного обвиняемым деяния, а потому неверное установление основания уголовной ответственности и назначения наказания (хотя и в пределах санкции примененной статьи) влекут вынесение неправомерного приговора, что недопустимо в правовом государстве, императивом которого является верховенство права, и снижает авторитет суда и доверие к нему как органу правосудия. Продолжение же рассмотрения дела судом после того, как им были выявлены допущенные органами предварительного расследования процессуальные нарушения, которые препятствуют правильному рассмотрению дела и которые суд не может устранить самостоятельно, а стороны об их устранении не ходатайствовали, приводило бы к постановлению незаконного и необоснованного приговора и свидетельствовало бы о невыполнении судом возложенной на него Конституцией РФ функции осуществления правосудия. Возвращая в этих случаях уголовное дело прокурору, суд не подменяет сторону обвинения — он лишь указывает на выявленные нарушения, ущемляющие процессуальные права участников уголовного судопроизводства, требуя их восстановления. Приведение процедуры предварительного расследования в соответствие с требованиями уголовно-процессуального закона, создание предпосылок для правильного применения норм уголовного закона дают возможность после устранения выявленных процессуальных нарушений вновь направить дело в суд для рассмотрения по существу и принятия по нему решения.

Логичным продолжением позиции КС РФ, сформулированной в вышеуказанном постановлении, стала новая редакция ст. 237 УПК РФ. Так, согласно п. 6 ч. 1 ст. 237 УПК РФ суд вправе как по собственной инициативе, так и по ходатайству сторон вернуть уголовное дело прокурору, если фактические обстоятельства, изложенные в обвинительном заключении, обвинительном акте, обвинительном постановлении, постановлении о направлении уголовного дела в суд для применения принудительной меры медицинского характера, свидетельствуют о наличии оснований для квалификации действий обвиняемого, лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, как более тяжкого преступления, общественно опасного деяния либо в ходе предварительного слушания или судебного разбирательства установлены фактические обстоятельства, указывающие на наличие оснований для квалификации действий указанных лиц как более тяжкого преступления, общественно опасного деяния.

Буквальное толкование данного положения позволяет прийти к выводу, что речь идет о двух ситуациях. Первая ситуация связана с проведенным предварительным расследованием, когда следствием или дознанием дана неправильная юридическая оценка установленных фактов преступной деятельности обвиняемого. Как мы видим, законодатель акцентирует внимание на итоговом документе органа предварительного расследования, и это обстоятельство позволяет предположить наличие двух возможных вариантов:

1) когда орган предварительного расследования неправильно оценил фактические обстоятельства и ошибочно квалифицировал деяние обвиняемого не по тем пунктам, частям, статьям УК РФ. Данный случай потребует не только пересостав-

5. По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Республики Узбекистан Б. Т. Гадаева и запросом Курганского областного суда [Электронный ресурс]: постановление КС РФ от 2 июля 2013 г. № 16-П. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

ления итогового документа, но и производство следственных и процессуальных действий — привлечение лица в качестве обвиняемого и его допрос;

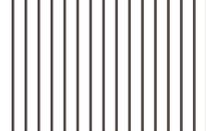
2) когда орган предварительного расследования верно дал юридическую оценку содеянного, но допустил техническую ошибку при ссылке на соответствующие пункты, части, статьи УК РФ в итоговом документе. Указанный случай потребует только пересоставления итогового обвинительного документа.

Вторая ситуация связана уже с установлением фактических обстоятельств в ходе судебного производства. Формулировка положения не имеет ничего общего с новыми или вновь открывшимися обстоятельствами, указанными в п. 12 ст. 237 УПК РФ. В науке уголовного процесса давно присутствует мнение, что необходимость предъявления более тяжкого обвинения является случаем неполноты расследования. Можно констатировать, что в данном случае речь идет о неполно проведенном расследовании, пробелы следствия были выявлены в суде, так как фактические обстоятельства выяснены путем производства допроса свидетелей, потерпевших, путем назначения и производства экспертиз в судебном заседании и т. д.

При этом суд стал обладать настолько широкими полномочиями, что обязан указать обстоятельства, являющиеся основанием для квалификации действий обвиняемого, лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, как более тяжкого преступления, общественно опасного деяния, но не вправе указывать статью Особенной части УК РФ, по которой деяние подлежит новой квалификации, а также делать выводы об оценке доказательств, о виновности обвиняемого, о совершении общественно опасного деяния лицом, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера.

В ракурсе всего сказанного, постановлений КС РФ, последней редакции ст. 237 УПК РФ не выглядит столь «революционной» позиция (и возможно будет воспринята законодателем) Следственного комитета Российской Федерации, под руководством которого был разработан проект Федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу»⁶. Согласно данному законопроекту предлагается ввести два новых основания возвращения уголовного дела, связанных с неполнотой доказательств и необходимостью предъявления обвиняемому более тяжкого обвинения.

В проекте также формулируется понятие объективной истины, характерной для романо-германской правовой системы, к которой тяготеет уголовно-процессуальное законодательство России. Объективная истина как отраслевой принцип — это соответствие действительности установленных по уголовному делу обстоятельств, имеющих значение для его разрешения. Кроме того, усиливается роль судьи, как активного председательствующего, который принимает меры к всестороннему, полному и объективному выяснению всех обстоятельств уголовного дела. Предлагается расширить пределы доказывания, за счет ранее озвученных оснований возвращения уголовного дела прокурору. Участники в судебном производстве также наделяются широким спектром прав с целью полного, всестороннего и объективного исследования обстоятельств уголовного дела. Предлагается модернизировать этот принцип с учетом российских традиций уголовного судопроизводства, в соответствии с которыми приговор по уголовному делу назначается



с учетом действительных (истинных) обстоятельств совершенного преступления, а не ораторского мастерства сторон⁷.

Подводя итог вышесказанному, отметим, что расширение полномочий суда, наличие у него рычагов воздействия на органы предварительного расследования и прокурора с целью устранения препятствий рассмотрения дела в суде свидетельствует о том, что суд в процессе доказывания по уголовному делу может и должен принимать меры к установлению истины, к выяснению обстоятельств преступления такими, какими они были в действительности. Важная роль в этой деятельности отведена правовому институту возвращения уголовного дела прокурору, в том числе и для продолжения обвинительной деятельности и усиления обвинительного тезиса. Названное будет способствовать вынесению законного, обоснованного и справедливого решения.

6. Проект федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу» [Электронный ресурс] // URL: <http://www.sledcom.ru/discussions/?SID=3551> (дата обращения: 15.07.2014).

7. Сайт СК РФ. Обсуждение законопроектов // <http://www.sledcom.ru/discussions/?SID=3551>

Ключевые слова: уголовная политика; crime policy; уголовный процесс; доказывание; criminal procedure; истина; truth; суд; court

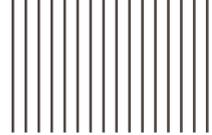
ВОЗМОЖНОСТИ ДОСТИЖЕНИЯ ИСТИНЫ ИЛИ УСТАНОВЛЕНИЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ, ПОДЛЕЖАЩИХ ДОКАЗЫВАНИЮ В СУДЕБНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

Халиков Аслям Наилевич, доктор юридических наук, профессор кафедры криминалистики Башкирского государственного университета

Понятие истины должно быть в современной уголовно-процессуальной теории доказывания.

На одной из научно-практических конференций по криминалистике руководитель Института усовершенствования следственных работников СК РФ А. М. Багмет заявил, что истину в уголовном судопроизводстве находит следователь по результатам расследования уголовного дела. И поскольку в зале практически не было процессуалистов, то присутствующие криминалисты эту мысль проглотили без возражений, чему, видимо, способствовало и то, что сама категория истины на сегодня составляет весьма дискуссионную проблему в юридической науке. Однако то, что руководитель юридического высшего учебного заведения главного следственного органа страны заявил без каких-либо оговорок, что истину устанавливает следователь, а не суд, показывает весьма опасную тенденцию в уголовной политике государства по отношению к судебной власти, когда функции правосудия скатываются до крайней черты формализма, теряя свое смысловое содержание.

В настоящей статье мы не станем вдаваться в теорию истины и доказывать, нужна она или нет в уголовном процессе. Этому посвящено немало научных работ, в которых, следует признать, с одинаковым успехом обосновываются оба противоположных мнения и где окончательную точку поставит, видимо, законодатель¹. Автор



придерживается позиции о необходимости включения понятия истины в уголовно-процессуальную теорию доказывания, хотя с пониманием относится и к противной точке зрения, отвергающей саму возможность достижения истины в познании существующего бытия, включая обстоятельства совершения преступления. Отсюда можно говорить только условно о понятии истины в уголовном судопроизводстве либо предложить громоздкий термин как установление обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу. Поэтому, уходя от научных споров, и только для краткости изложения темы, мы в ряде случаев будем вводить термин истины, под которым будем подразумевать фактическое установление обстоятельств, подлежащих доказыванию, как того требуют положения ст. 73 УПК РФ.

Возвращаясь к изложенному мнению А. М. Багмета о достижении истины следователем при расследовании уголовного дела, скажем, что де-факто, он, в общем-то, прав. И на это конкретно указывают следующие обстоятельства, свидетельствующие о соотношении суда с системой правоохранительных органов в России в деле установления истины.

Во-первых, в течение десятилетий стабильно сохраняется минимум оправдательных приговоров, составляющих менее 1% из общего количества всех рассмотренных судами уголовных дел. То есть более 99% уголовных дел, расследованных следователями и дознавателями, являются основой обвинительных приговоров, а значит, и самой истины, когда суд практически соглашается со всеми имеющимися доказательствами и логикой государственного обвинения. Подтверждением этому служит «мелкая», но показательная деталь современного уголовного судопроизводства, когда в наш век электроники «флешка» с обвинительным заключением является обязательным приложением к уголовному делу для изготовления обвинительного приговора по готовым «лекалам» стороны обвинения.

Во-вторых, процесс достижения истины в суде исключается по уголовным делам, рассматриваемым в особом порядке, то есть без проведения судебного следствия. В этом случае обстоятельства, подлежащие доказыванию, устанавливаются на стадии предварительного расследования с обязательным признанием обвиняемым своей вины. Не исследуя никакие доказательства и не давая им оценки, суд соглашается с наличием виновности подсудимого исходя из выводов органов расследования. Число дел, рассматриваемых судами в особом порядке, достигает более 50% и имеет тенденцию к увеличению. Традиционным аргументом об отсутствии оснований проверки доказательств по уголовному делу в этом случае является то, что обвиняемый или подсудимый сам соглашается со своей виновностью в совершении преступления, причем в условиях, когда его интересы представляет адвокат. Разумеется, любой судья при этом напрочь отвергает доводы о недоказанности обстоятельств, устанавливаемых по уголовному делу, поскольку, по его мнению, он решает вопрос только о размере налагаемого наказания на лицо, признавшее себя виновным в совершении преступления.

Однако, несмотря на подобное «легкое» отношение к особому порядку суда, настораживают следующие тенденции при рассматриваемой процедуре уголовного судопроизводства, которые заставляют сомневаться в абсолютной законности и прозрачности выносимых решений:

1) на особый порядок соглашаются часто социально незащищенные лица, которые опасаются реальных наказаний, связанных с лишением свободы, тем более если ранее они были судимы. В этом случае признание вины за несовершенно-

1. См.: Головно Л. В. Теоретические основы модернизации учения о материальной истине в уголовном процессе // Библиотечка криминалиста: научный журнал. 2012. № 4 (5); Мезинов Д. А. «Объективная истина» в уголовном процессе: к дискуссии по законопроекту Следственного комитета Российской Федерации // Уголовная юстиция. 2013. № 1; Мурадян Э. М. Истина как проблема судебного права. М., 2004 и др.

преступление при фактической невозможности оправдательных приговоров бывает, конечно, выгодным обвиняемому, исключая назначение в отношении него других, более строгих видов наказаний;

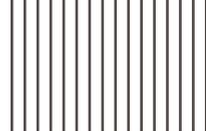
2) при особом порядке судебного разбирательства защитники часто работают не на договорной основе, а по назначению их органами расследования и суда. Роль защиты при таком порядке является формальной, поскольку адвокат в этих условиях настроен только на быстрое завершение расследования и рассмотрения уголовного дела в суде и, желательно, без подачи жалоб в вышестоящие судебные инстанции;

3) судья самоустраивается от исследования доказательств при рассмотрении дела в особом порядке даже по тем положениям, по которым закон требует от него вникать в существо уголовного дела для вынесения справедливого и законного приговора. Речь может идти о выполнении требований уголовного закона, как, например, о квалификации преступления, когда часто невооруженным глазом видно, что следствие вменило обвиняемому состав преступления «с запасом» либо по одному и тому же деянию «повесило» лишний состав с целью улучшения показателей по раскрытию преступлений. Например, фактический грабёж квалифицирован как разбой или к мошенничеству с подделкой документов прибавили и саму подделку документов, хотя последнее охватывается составом мошенничества и т. д. Все это требует несомненной корректировки обвинения со стороны суда, причем, независимо от мнения сторон. Однако если в этом случае представитель государственного обвинения не отказывается частично от обвинения, то судья со спокойной совестью оставляет весь объем предъявленных статей уголовного закона для вынесения приговора. Сам же подсудимый и адвокат при таком сценарии вынуждены молчать, поскольку в случае их возражения особый порядок суда перейдет в обычный. А последнее при всех процессуальных последствиях еще и излишне раздражит судью и может повлиять на определение более строгого вида и размера наказания.

Можно ли после этого говорить, что суд у нас устанавливает истину в процессе судебного рассмотрения уголовных дел? Ответ очевиден, когда из всего излагаемого видно, что суд все дальше и дальше уходит от функции отыскания истины или установления обстоятельств, подлежащих доказыванию. Практически суд занимается только выбором наказания по предлагаемым ему обстоятельствам, излагаемым стороной обвинения.

Но можно ли обвинять в этом сам суд, судью или всю судебную систему, когда основой такого порядка является сложившаяся государственная система, уровень правосознания общества и его гражданских институтов? Пассивное отношение судей к фактическому установлению обстоятельств уголовных дел носит в первую очередь административно-управленческий характер, что все более и более усугубляется ввиду субординационной подчиненности судей. В суде введены даже разряды аналогично воинским званиям, что вряд ли способствует независимости судебной власти.

Наиболее ярко причины исключения оправданий в российских судах лиц, вина которых не доказана, описаны Питером Г. Соломоном и Питером Г. Соломоном младшим². По мнению названных ученых, фактическое отсутствие оправдательных приговоров в российской системе правосудия вызвано страхом судей перед административным аппаратом управления (ранее партийные органы, сейчас исполнительные органы) — прокуратурой и вышестоящими судебными инстанциями. Лю-



бой оправдательный приговор для вынесшего его судьи влечет такие последствия, как служебное разбирательство, подозрение в коррупции, проверку других рассмотренных и рассматриваемых дел, нередко отмену оправдательного приговора по формальным признакам и с негативными выводами руководства, осложнение отношений с правоохранительными, а часто и административными органами.

Фактически оправдательный приговор, в системе вертикально настроенного административно-управленческого аппарата в России, куда, несомненно, входят и правоохранительные органы — это вызов существующей системе управления государством, действующей по принципу, что государство всегда право. В то же время отрицание права суда на оправдательный приговор — это отрицание права на истину, отрицание права суда на вынесение самостоятельных решений, а отсюда и умаление самостоятельности судебной власти в системе разделения властей. И тогда рождается доведенная до абсурда мысль, что вообще понятие суда не нужно в уголовной юстиции, во всяком случае в том содержании, которое от него требуется действующими нормами УПК РФ. Либо необходимо, чтобы абсолютно все уголовные дела рассматривались в особом порядке, чтобы судья не ломал голову над выяснением обстоятельств преступления и виновностью лица в его совершении, а только соизмерив смягчающие и отягчающие обстоятельства, выносил решение о его наказании.

Вместе с тем вынесение оправдательного приговора в суде может иметь место по нескольким причинам:

1) судью попросили об этом вышестоящие судебные инстанции, что объяснимо из политических или материальных факторов, но в любом случае является коррупционным явлением. Как вариант — оправдательный приговор обязательно согласовывается с вышестоящим судебным органом;

2) судья собирается в отставку и ему нечего беспокоиться о последствиях своего решения;

3) вынесение оправдательного приговора является самостоятельным решением судьи, что сродни гражданскому подвигу, на что способны только исключительные личности. Данный вариант в нашей разнообразной жизни может, конечно, состояться, поскольку «в жизни всегда есть место подвигу». Однако реально это весьма сомнительно, особенно, когда видишь, через какой фильтр проверок, экзаменов, комиссий и согласований проходят судьи и когда на любом этапе без какого-либо объяснения причин (а трудно ли их найти!?) претендент на должность судьи удаляется с кандидатского забега.

Справедливости ради следует отметить, что оправдательные приговоры все же существуют в нашей системе правосудия. Например, только за первое полугодие 2014 г. в Республике Башкортостан имели место оправдательные приговоры в отношении командира Полка ДПС ГИБДД МВД по РБ, всемирно известного оперного певца, учредителя и директора торгового комплекса в центре г. Уфы, работника прокуратуры...

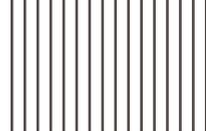
Несмотря на излагаемые обстоятельства, свидетельствующие об отсутствии полноценной судебной системы в России, общество не возмущается судом, а принимает все как должное, что, видимо, следует объяснить закономерностью — какое общество, такой и суд. Как показывают социологические исследования, люди просто не доверяют суду, хотя это не выливается в какие-то острые конфликты. И суд при этом принимает на себя роль некоего идеологического фактора, способ-

2. Соломон П. Советская юстиция при Сталине. М., 1998. С. 135–233; Соломон Г. Пигер-мл. Случай исчезающего оправдания: неформальные нормы и практики советской уголовной юстиции // Право и правоприменение в зеркале социальных наук: хрестоматия современных текстов. М., 2014. С. 456–483.

ствующего стабильности развития общества и государства, а значит, примирения негативных черт государственной системы с ценностными требованиями общества о справедливости и правовой защищенности. Например, при наличии обстоятельств, указывающих на оправдательный приговор, судьи часто идут на минимальные размеры наказаний, прекращают дела по нереабилитирующим основаниям (деятельное раскаяние, примирение с потерпевшим), и, в крайнем случае, следует направление дела на дополнительное расследование. Кстати, на наш взгляд, одной из главных причин сохранения института дополнительного расследования является ее практически единственная альтернатива несомненному оправдательному приговору.

Завершая наши рассуждения, следует сказать, что, как и в любом научном сообщении, после описания имеющихся проблем, автор должен предоставить пути их решения и дать соответствующие рекомендации. Это, конечно, возможно выполнить, но без реальности их достижения. Можно сказать о необходимости повышения самостоятельности и ответственности судей, однако уровень их материальной и социальной защищенности государством показывает, что фактически они состоят в роли заложников административной системы, которой вынуждены подчиняться. Можно предложить изменить порядок назначения судей и вернуться к их выборности населением в городах и районах, однако при нашей коррумпированности и фальсификации избирательного процесса выборы судей только формально заменят их назначение. Отмена особого порядка рассмотрения уголовных дел тоже ничего не даст, как и мало что дала замена кассационного производства на апелляционный, поскольку судебный конвейер практически остался прежним. Можно предложить изменить отчетность следственных и судебных органов, которые бы исключали выделение оправдательных приговоров в качестве отрицательного фактора в их деятельности, однако современная система электронных показателей, число которых постоянно увеличивается, делает такое предложение просто утопией...

В то же время и соглашаться с пассивным положением системы судов в России нельзя. При сегодняшнем порядке деятельности органов предварительного расследования и суда, когда они практически выступают единой силой в системе уголовного преследования, истину действительно устанавливают органы расследования, а суд вынужден только избирать наказание. И простой оперуполномоченный, подкинувший оружие или наркотики молодому человеку, заменит по установлению обстоятельств преступления, а значит, истины, всю судебную систему России, включая и Верховный Суд РФ, которые ничего не смогут сделать даже при весьма сомнительных доказательствах по уголовному делу. Это ненормально. Поэтому остается только стучать в двери, как сказано, в Библии, выступать в средствах массовой информации, говорить и говорить о самых насущных проблемах судебной власти, деятельность которой касается и, не дай боже, конкретно коснется, каждого из нас. Только таким эволюционным путем можно преодолевать недостатки нашей системы правосудия по установлению Истины.



Ключевые слова: уголовный процесс; дона-
зывание; criminal procedure; истина; truth; суд;
court; стороны в процессе; parties to judicial
procedure

ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ «ФИЛЬТРЫ» И БОРЬБА ЗА ИСТИНУ В СУДЕ ПРИСЯЖНЫХ

Хорошева Анна Евгеньевна, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (Алтайский филиал)

За истину в суде присяжных нужно бороться. Вернее, в суде присяжных надо бороться даже не за саму истину, а за попытку ее донести. В этом случае включается механизм права и его применения.

Мы должны оговориться: по нашему мнению, задача ученого в области уголовного процесса заключается не только в изучении действительности, но и в создании тех или других юридических положений, могущих обеспечить исследование истины. <...> Так, если действительность не обеспечивает правильного исследования истины, то наука имеет полное право и обязанность указать начала, более отвечающие требованиям правосудия.

Л. Е. Владимиров

Несколько соображений об институте судебной истины. В риторике о понимании истины как некоего ценностного идеала существуют несколько точек зрения. При кажущейся их полярности на деле они практически идентичны. Каждая из них являет собой относительно тождественные суждения разных по уровню, но одинаковых по содержанию представлений о том, какая истина является краеугольным камнем уголовного судопроизводства. Причина подобных суждений кроется, прежде всего, в особенностях человеческого сознания, стремящегося к познанию объективно существующих закономерностей, но между тем всегда по-своему их воспринимающих и толкующих.

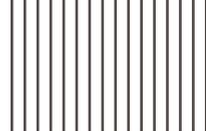
Бытует мнение, что заинтересованность в установлении так называемой объективной истины — это удел органов обвинения или суда, которые нередко стремлениями к ее достижению подменяют банальные профессиональные интересы. Нужно отметить, что и адвокаты также не лишены иллюзий относительно идеи об истине как безусловном Абсолюте, стремление к которому подогревается их собственными представлениями о справедливости и необходимости должного осуществления процессуальной функции.

Отказ от истины для участника доказывания означает полную потерю надежды на способность к познанию окружающего мира. Это признание в своем бессилии перед лицом неуправляемой действительности. Субъект доказывания этого допустить не может, поэтому и цепляется за концепцию истины как единственно доступное средство противостояния пугающей неизвестности. Вера в достижение истины лежит на уровне бессознательного.

Все рассуждения в профессиональном сообществе о том, нужна ли истина, даже при первичной потребности в дискуссии и желании слышать полярные мнения, допускающие альтернативную точку зрения о ее возможной ненужности, в итоге все равно сведутся к выводу о том, что отсутствие у субъекта стремления к достижению истины — безнравственно. И в дальнейшем абсолютно не важно, что стоит за желанием эту истину познать — деньги ли, профессиональная корпоративность, карьерный интерес или моральный долг. Отсюда мы встречаем и разные виды истин — объективную, формальную, договорную, истину, являющуюся результатом судебного разбирательства, истину, вытекающую из полного и всестороннего исследования обстоятельств дела и пр. и пр. Выходит, что истина, во многом, это вопрос веры. В противном случае все таинство судопроизводства теряет смысл. Однако вера — категория нравственная, сложно поддающаяся анализу, тогда как право придумали люди.

Почему в России суды присяжных не пользуются большой популярностью и доверием? Ответ на этот вопрос следует рассмотреть через призму концепции истины. Понятно, что выбор суда присяжных происходит в большей степени по авторитетному совету адвоката, мнению которого доверяет лицо, преследуемое правоохранительными органами. Практика показывает, что адвокаты, которые уже участвовали в процессах с присяжными и проиграли, не особенно стремятся к таким судебным заседаниям вновь. Они знают: вопрос веры, который действует в обычных судах, здесь не помогает, потому как за истину в суде присяжных нужно бороться. Вернее, даже не за саму истину, а за попытку ее донести. В этом случае включается уже иной механизм — права и его применения.

Можно без преувеличения признать, что доказывание в суде присяжных — это непрерывная борьба за факты, которые профессиональные участники процесса хотят донести до сведения присяжных заседателей. Несмотря на наличие в УПК РФ ст. 335, которая в чрезвычайно абстрактной форме регламентирует процессуальные основы доказывания в суде присяжных, в практике давно сложились свои правила «игры», диктующие границы доказательственной активности участников судебного заседания. Их различие в разных регионах несущественно, однако проведенные нами исследования показали, что там, где суды присяжных появились раньше и функционируют уже длительное время (начиная с середины 90-х годов), такие ограничения являются более жесткими, нежели в тех субъектах РФ, в которых присяжные осуществляют правосудие еще непродолжительный пери-



од времени (2003–2005 гг.). Отнесение многих обстоятельств по делу к вопросам факта или права чаще всего происходит искусственно, следуя уже укоренившейся в судах моде на «шаблонное» доказывание. В этом смысле председательствующие нередко действуют по принципу «лучше запретить, чем разрешить», опасаясь отмены приговора, вынесенного после столь длительной и затратной во всех смыслах судебной процедуры. Сказанное отнюдь не означает, что такие ограничения распространяются лишь на сторону защиты, а председательствующий и присяжные «играют по правилам», установленным органами обвинения, монополизировавшими, в хорошем смысле, процессуальные нормы о распределении бремени доказывания. Представленные в ущемленном виде механизмы судебной состязательности, порой срываются. Их «работа» чаще проявляется в возможностях влиять на познавательную сферу присяжных разными способами и отмежевывать разнообразные процессуальные «фильтры», установленные законом и сложившейся судебной практикой, которая, как известно, в России не прецедент, но силу имеет.

Исследования российской современной модели суда присяжных, корень которой произрастает из общих основ уголовного процесса и которая вобрала в себя как положительные, так и негативные аспекты отечественного судоустройства, показали, насколько сильны ограничения, не позволяющие сторонам прибегать к различным методам воздействия на присяжных.

Проблема процессуальных «фильтров» сложна. Она не может быть расценена как однозначно положительное или негативное явление. Она связана с деятельностью председательствующего, самостоятельно определяющего границы исследования тех или иных фактов в целях: 1) блокирования допуска присяжных к заведомо недопустимым и (или) не относящимся к делу фактам; 2) ограждения присяжных от любой информации, которая способна оказать на них негативное воздействие, включая сведения, отрицательно характеризующие подсудимого. Такая деятельность предписана законом и не нуждается в дальнейших пояснениях. Существует, собственно, еще один аспект, который в практике рассмотрения дел в суде присяжных приобретает важнейшее значение. Он касается так называемой «фильтрации» поступившей к председательствующему информации через призму ее: а) востребованности у присяжных; б) возможности помешать нормальному ходу мышления у коллегии; в) способности вызвать у присяжных обоснованные сомнения.

Таким образом, приведенные выше предпосылки возникновения процессуальных «фильтров» позволяют разделить последние на легальные и полунелегальные, что, в свою очередь, может свидетельствовать о допустимых и недопустимых попытках ограничить судебную состязательность. Их анализ не может быть произведен в отрыве от доказательственной деятельности сторон обвинения и защиты в суде присяжных.

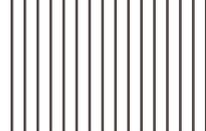
Массив проблем, исследование которых связано с поиском возможностей по преодолению процессуальных «фильтров», требует хотя бы поверхностного их освещения в контексте применения в суде специальных знаний. Шансы профессиональных юристов и присяжных здесь абсолютно равны — ни те, ни другие подробно в специальных вопросах не разбираются, а иногда последние могут находиться даже в более выигрышном положении, имея соответствующее образование. Тезис о том, что присяжные в большей степени склонны к сомнениям, нежели профессиональные судьи, подтверждается сравнительным анализом практики

по рассмотрению дел с присяжными и без. Зная это, председательствующие стараются оградить присяжных от любых подобных сомнений, иногда действуя во вред интересам правосудия. На веру принимаются многие, даже очень сомнительные доводы экспертов, обоснованность избранной методики отходит на второй план, а вести речь об экспертных ошибках в российском суде как-то не принято. Потому как шаблонный довод о том, что «эксперт работает в государственном учреждении, имеет высшее образование и стаж работы по определенной специальности n-ое количество лет», представляется многим председательствующим более убедительным, чем «рецензия» авторитетного специалиста, о приобщении которой ходатайствует сторона защиты. Итак.

1. Первая проблема, которая сразу бросается в глаза в ходе изучения судебной практики — это «размытость» границ, очерчивающих перечень вопросов, выведенных из полномочий присяжных заседателей. В который раз подчеркну влияние судейского убеждения на предмет судебного разбирательства, рамки которого зависят и от субъективных факторов, таких как судейский профессионализм и правовое мышление, нередко отягощенное квазинормативистским пониманием закона. Кстати, широкое толкование норм УПК РФ, в частности ст. 335, посвященной правовому регулированию доказывания в суде присяжных, присуще не только судьям, но и государственным обвинителям.

2. В числе второго отрицательного фактора целесообразно назвать довольно распространенную в экспертной деятельности ситуацию производства экспертиз по материалам дел. Возьмем, к примеру, судебно-медицинские исследования. Дело в том, что первая проведенная по делу экспертиза в очень редких случаях устраивает следствие или представителей государственного обвинения. Нужно понимать, что речь идет о сложных уголовных делах, доказывание которых не ограничивается использованием одного или двух процессуальных средств. В случае производства первой судебно-медицинской экспертизы эксперт или эксперты работают непосредственно с трупом, который впоследствии подлежит захоронению. Эксгумация — явление редкое в судебно-следственной практике. Вторая и последующие судебно-медицинские исследования проводятся на основе анализа томов уголовного дела, в особенности таких документов, как заключение предыдущей экспертизы, протоколы допроса обвиняемых, экспертов и т. п. Государственные обвинители не заостряют внимание присяжных на таких деталях, как объекты экспертного исследования, вернее разница между ними. Так, присяжные редко получают внятную информацию о том, в каких случаях эксперты работали с трупом, а в каких с материалами дела. Различия в профессионализме адвокатов также нередко приводят к умалчанию об этих важнейших для оценки достоверности заключения обстоятельств. Как итог, присяжные оценивают каждое заключение эксперта интуитивно, абсолютно не понимая, как появилось «на свет» это доказательство. В этом случае искусственно вылетает звено цепочки одного из этапов доказывания — доказательства не оцениваются отдельно, а сразу в совокупности. Подобное, несомненно, приводит к нарушению логики доказывания и создает препятствия для оценки доказательств присяжными.

3. Ссылаясь на то, что присяжные устанавливают факты, председательствующие распространяют данный императив на исследование экспертиз. Отсюда и порочная практика проведения в судах присяжных «репетиционных» допросов экспертов, а также блокирования любой информации о примененной экспертом методике.



Утратила ли она актуальность, соответствует ли действующим нормативным актам или достижениям науки и практики? — все эти вопросы, на взгляд профессиональных судей, присяжных волновать не должны. Иногда адвокаты, которым запретили высказываться о надежности или точности экспертной методики, делают попытки (в основном, безуспешные) в прениях донести до присяжных хотя бы часть «запрещенной» информации. Помогает ли это присяжным? Скорее — запутывает.

О том, что представление доказательств и их исследование — понятия различающиеся, известно. Когда суду присяжных представляются «живые» свидетельства, могут ли присяжные их исследовать? Да, они могут рассматривать свидетеля, изучать его лицо, мимику, жесты, следить за переменами интонации. Одним словом, самостоятельно оценивать достоверность доказательства. Но могут ли присяжные оценить достоверность экспертного заключения, зачитанного вслух прокурором или адвокатом? Принять на веру или нет — да, оценить — вряд ли. Для этого и существует состязательный процесс со своей идеей не просто констатации прав, а возможностью в любой момент таким правом воспользоваться. Это возможность представить равнозначный аргумент. Не в смысле слова, а в смысле действия. При представлении присяжным заключений судебно-медицинских экспертиз коллизия научных мнений — явление не совсем положительное. Однако еще хуже, когда присяжным об этой коллизии ничего не известно, а те редкие отголоски, которые доносятся до них в ходе допроса или в прениях, вряд ли воспринимаются ими серьезно, а чаще просто пропускаются мимо ушей. Вот почему присяжные должны присутствовать при научном споре, слышать научные мнения не от адвокатов, а от самих экспертов. «Битва авторитетов» для них важнее, чем умелое проговаривание специальных терминов адвокатом или прокурором. Если этого нет, о подлинной состязательности не может быть и речи. В свое время профессор Л. Е. Владимиров называл это «отображением экспертизы на суде», полагая, что публичная экспертиза обладает явным преимуществом перед иными формами изложения специальных знаний, особенно письменными, так как «письменные заключения экспертов редко имеют научное достоинство, составляются рутинно, однообразно, небрежно, без достаточной мотивировки. На письме эксперту гораздо легче скрыть недостатки своей экспертизы и небрежность в изучении дела»¹. «Отображение экспертизы на суде» не есть лишь допрос эксперта сторонами. Это предоставленное защите или обвинению право привлекать в судебный процесс сведущих лиц, с тем чтобы они также имели возможность задать вопросы эксперту или высказать свое суждение о качестве проведенного исследования. Одним словом, научно ему возразить.

Во время судебного процесса по обвинению С. и Н. в убийстве присяжные заседатели *de facto* были устранены от исследования экспертных заключений. На взгляд адвоката, осуществлявшего защиту Н., «слабым местом» в доказательственной базе обвинения выступили две судебно-медицинские экспертизы. Первая экспертиза, произведенная единолично, установила нижнюю и верхнюю границы, как 24 и 30 часов, то есть определила, что смерть потерпевшей наступила более чем за 24 часа до момента фиксации трупных явлений. Однако данный вывод противоречил версии следствия, так как нарушал временной фактор в механизме совершения убийства. Тогда следствие назначило комиссионную судебно-медицинскую экспертизу, выводы которой обосновывали версию органов обвинения и определили минимальную границу в 18 часов, а максимальную в 26. В ходе до-

1. Владимиров Л. Е. Суд присяжных. Условия действия института присяжных и метод разработки доказательств. Харьков, 1873. С. 202.

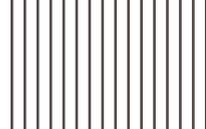
проса эксперта адвокат указал на многочисленные нарушения, которые были допущены при осмотре трупа и производстве данной экспертизы.

Государственному обвинителю не оставалось ничего другого, как заявить ходатайство о назначении повторной комиссионной судебно-медицинской экспертизы. Повторная комиссионная экспертиза, вывод которой не сильно отличался от вывода первичной комиссионной экспертизы, вызвала у адвоката множество вопросов. По инициативе государственного обвинителя в судебное заседание был приглашен эксперт, участвовавший в ее проведении. Адвокат заявил встречное ходатайство о допросе в присутствии присяжных заседателей (параллельно с допросом эксперта, вызванного по инициативе обвинения) двух докторов медицинских наук. Как пояснил адвокат суду, допрос специалистов необходим для оказания стороне защиты помощи в постановке вопросов экспертам. Так как специалисты находились в здании суда, государственный обвинитель не возражал против допроса, но высказал опасения, что вопросы, которые будут составлять существо их показаний, коснутся методики производства экспертизы. Поэтому, по мнению прокурора, специалисты должны быть допрошены в отсутствие присяжных заседателей.

В ходе допроса специалистов (без присяжных) адвокатом выяснилось, что при производстве повторной экспертизы эксперты не учли исключительно важное обстоятельство — труп при обнаружении был накрыт одеялом. Специалисты пояснили, что наличие на теле одеяла является существенным фактором при использовании указанной в заключении методики — номограмм Хенссге. В этом случае обязательно должен применяться поправочный коэффициент, который в числовом значении выражается как 2, то есть масса тела трупа должна быть умножена на 2. Председательствующий поинтересовался у специалиста, не считает ли он, что эксперты применили неправильную методику. Специалист ответил на вопрос отрицательно, отметив, что выбранная экспертом методика установления ДНС с использованием номограмм Хенссге является одной из самых точных.

Суд постановил в ходатайстве защиты о допросе специалистов в присутствии присяжных заседателей отказать. Из протокола судебного заседания: «Как следует из доводов адвоката К. в обоснование ходатайства, он ставит под сомнение методику проведения экспертизы. Это не входит в компетенцию присяжных заседателей. Специалисты П. и Д. поставили под сомнение обоснованность примененных при производстве экспертизы методик и компетентность экспертов, что по закону является основанием для отвода экспертов, а в случае удовлетворения отвода эксперту заключение экспертизы может оцениваться с точки зрения допустимости. Вопросы допустимости доказательств разрешаются в отсутствие присяжных заседателей. Кроме того, в ходе допроса и эксперты, и специалисты используют многочисленные профессиональные термины, что может ввести коллегия присяжных в заблуждение. Специалисты участия в произведенной экспертизе не принимали, а их суждения фактически являются оценкой экспертизы, что не входит в компетенцию специалиста. Защита может использовать полученные от специалистов знания в ходе последующего допроса экспертов».

Конечно, подобная «логика» председательствующего недопустима. В ней усматриваются лишение подсудимого права на защиту, а также неуважение к уголовно-процессуальному закону (присяжные исключаются из числа субъектов оценки доказательств; подменяются понятия некомпетентности эксперта и необоснованности его заключения), который наделяет фигуру специалиста соответствующую



щим процессуальным статусом, что проявляется в абсурдности фразы о «введении коллегии присяжных в заблуждение». Бросается в глаза смешение председательствующим таких понятий, как «некомпетентность эксперта» и «неполнота исследования», которая, «может выражаться: в неполном выявлении существенных признаков объекта; в использовании не всех известных эксперту методов исследования; в игнорировании тех или иных свойств объектов или их взаимозависимости; в пренебрежении правилами и условиями применения методик экспертного исследования и технических средств»².

Прокурор огласил перед присяжными заключения всех имеющихся в деле судебно-медицинских экспертиз, затем перешел к допросу эксперта. Большинство вопросов, заданных государственным обвинителем, носили абстрактный характер и содержали требования к разъяснению специальных терминов, как то: «гистологические препараты», «тупые предметы», «тяжкий вред здоровью» и т.п. По сути, присяжные прослушали лекцию по теории судебной медицины. В самом конце допроса обвинитель, не заостряя внимания на цифрах, осторожно поинтересовался, с чем связана разница в установлении давности наступления смерти при проведении различных экспертиз. Эксперт пояснил, что предыдущие экспертизы не учли все факторы и информативные признаки, влияющие на определение давности наступления смерти. Присяжные не знали, о каких информативных признаках идет речь. Никто им это понятие не расшифровал. В итоге, присяжные признали подсудимых виновными и не заслуживающими снисхождения.

Средства, применяемые в борьбе за истину, не всегда оправданны. В отдельных случаях создание процессуального «фильтра» происходит искусственно и является следствием неверно избранной судебной тактики. Подобное объясняется психологической установкой субъекта доказывания и связано с так называемым феноменом «замкнутого круга», когда существующая на уровне бессознательного вера в истину побуждает субъекта доказывания к активным действиям, но она же, порой, является и первопричиной допущенных тактических ошибок. Этим «грешат» все субъекты доказывания, но чаще — защитники.

Вряд ли многие адвокаты, осуществляя активную защиту, всерьез задумывались о пагубности заявления большого количества ходатайств о признании доказательств недопустимыми. Примечательно, что многие защитники, представляя себя некими «санитарами» уголовного дела, действительно думают, что таким образом они ограждают присяжных от ненужной информации, способствуют вынесению справедливого вердикта. Верна ли такая тактика? Поведение адвокатов, которые буквально заваливают суд своими ходатайствами о недопустимости доказательств, не редкость и в обычных судах. Подчас такие длинные многостраничные заявления, где допустимость переплетается с достоверностью, часами зачитываются в заседаниях представителями защиты. Вообще, такая тактика весьма прозаична и объясняется стремлением адвокатов сохранить и продублировать для вышестоящей инстанции свою оценку деятельности следствия в надежде, что апелляция (кассационная) инстанция обратит внимание на нарушения и учтет это при вынесении решения. Нечасто защитники действительно рассчитывают на то, что суд удовлетворит такие ходатайства. Их задача — дать негативную оценку деятельности следствия, поставить под сомнение обоснованность выдвинутых обвинений и максимально донести свою позицию до вышестоящей инстанции. Но в суде присяжных такая тактика может оказаться ошибочной.

2. Россинская Е. Р. Судебная экспертиза: типичные ошибки. М., 2013. С. 43.

Несколько лет назад в одном из центральных российских городов проходил резонансный судебный процесс. Подсудимый — бывший федеральный судья К., который, по версии следствия, убил свою бывшую жену, а тело сжег. В судебном разбирательстве судья по ходатайству защиты исключил из материалов протокол осмотра места происшествия со схемой и фототаблицей, который явился единственным носителем первоначальных сведений: состояние трупа в момент обнаружения, особенности одежды, обстановка на месте происшествия и прилегающей территории и др.

Следует понять, чего же лишились присяжные, когда им не представили данный протокол?

1. Возможно, присяжные не узнали, что вменяется подсудимому К. Конечно, абсурд. Присяжные в подробностях знали об обстоятельствах обнаружения трупа, хотя бы из показаний свидетеля, которого допрашивали органы обвинения.

2. Присяжные не увидели обезображенный труп. Случаи, когда коллегии присяжных представляются для обозрения фотографии убитых — большая редкость. В данном деле не может быть никаких сомнений, что председательствующий запретит показывать присяжным такие фотографии. Впоследствии данная догадка подтвердилась, когда председательствующий отказал стороне обвинения в демонстрации присяжным фототаблицы, являющейся приложением к заключению судебно-медицинской экспертизы, мотивировав это стремлением оградить присяжных от сильных эмоциональных воздействий.

3. Вероятно, присяжные не узнали, какие из предметов одежды сохранились на трупе. Не верно, так как выемку одежды следователь проводил в морге. К тому же, протокол опознания трупа также содержал данные об одежде, украшениях и т. д. Вряд ли можно было ожидать, что их тоже исключат из материалов дела.

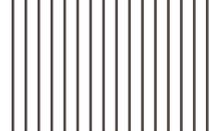
4. Присяжные не знали о характере обнаруженных у трупа колото-резаных и термических повреждений. Конечно, абсурд. Сохранение заключений судебно-медицинских экспертиз — стратегия обвинения, не догадаться о которой в представленной ситуации юристу просто невозможно.

Теперь посмотрим, чего же лишилась сторона защиты, по ходатайству которой из дела был исключен протокол осмотра места происшествия со схемой и фототаблицей? Тем более что на протяжении всего судебного процесса сторона защиты последовательно обосновывала версию о фальсификационной деятельности следствия, выразившейся в создании новых, заведомо ложных доказательств.

1) В ходе осмотра места происшествия был обнаружен фрагмент полимерного материала. Из заключения судебно-медицинской экспертизы следует, что фрагмент был спаян с фрагментом штанины, экспертом изъят и отдан следователю. Следствие признало фрагмент сгоревшими остатками канистры, которые К., по мнению обвинения, покупал на автозаправочной станции незадолго до убийства с целью сокрытия следов преступления.

2) В судебном заседании эксперт подтвердил данное обстоятельство, однако показать место спаивания на фрагментах одежды и ответить на вопрос, почему на данных фрагментах нет ничего указывающего на место спаивания, и почему на полимерном материале отсутствуют следы спаивания, не смог.

3) При осмотре фрагмента полимерного материала в суде (без участия присяжных заседателей) было визуально установлено, что поверхность последнего



покрыта спаянными ветками и листвой, и ничего похожего на следы спаивания с тканью ни поверхность, ни грани полимерного материала не имеют.

4) Опираясь на данные обстоятельства, сторона защиты выдвинула несколько частных версий, основная среди них следующая. Экспертиза проведена по фрагменту пластмассы, не имеющему никакого отношения к трупу. При этом на фотографии однозначно видно, что расположен фрагмент на траве в двух метрах от трупа и соединяться с ним не мог.

5) Адвокаты заявили ходатайство о вызове в суде следователя, проводившего осмотр места происшествия и трупа, когда был обнаружен предполагаемый фрагмент пластиковой канистры. Тот ответил, что не помнит, был фрагмент канистры припаян к штанине трупа или нет.

6) Следуя заявленной логике, адвокаты заявили ходатайство о вызове в судебное заседание специалиста, проводившего фотографирование, чтобы вместе с ним произвести осмотр диска с записью осмотра места происшествия. Основной вопрос, который интересовал защиту, был сформулирован следующим образом: «Есть ли среди 18 фотографий (указаны номера), хотя бы одна, где к остаткам штаннин прикреплен фрагмент пластмассы красного цвета?» Специалист ответил, что предмет находился на расстоянии от тела. На вопрос: «На фотографиях (указаны номера) имеются ли изображения фрагмента красного цвета?» последовал ответ: «Я не видел на месте происшествия предмет красного цвета».

7) Адвокаты подсудимого заявили ходатайство о признании в качестве допустимого доказательства диск с изображением места происшествия и фототаблицы. По мнению защиты, диск с изображениями и фототаблица к протоколу осмотра места происшествия должны быть признаны иными документами на основании ст. 84 УПК РФ. Представитель защиты напомнил, что основанием для исключения протокола осмотра места происшествия послужило то, что понятые не принимали участие при осмотре места происшествия. Но этим понятым, пояснил также защитник, не предъявлялись фототаблица и диск с записями, да и не должны были предъявляться. Также адвокат сослался на ранее приобщенную к делу по ходатайству обвинения карту выезда эксперта на место происшествия (в качестве иного документа), которая была изготовлена не на месте происшествия, хотя отражала характерные особенности трупа на месте его обнаружения. Постановлением председательствующего защите было отказано в удовлетворении ходатайства со следующей формулировкой: «В силу того, что протокол осмотра места происшествия был признан недопустимым доказательством, а фототаблица и диск с записями являются его составными частями, то они не могут быть использованы для доказывания любого из обстоятельств уголовного дела. Зафиксированная с помощью фотоаппарата обстановка места происшествия в отсутствие понятых не отвечает критерию допустимости, поэтому они не могут быть использованы в качестве доказательств. В этой связи ходатайство стороны защиты необоснованно и удовлетворению не подлежит».

8) В итоге, фрагмент полимерного материала, обнаруженный на месте происшествия, все-таки был представлен присяжным заседателям в качестве вещественного доказательства, обосновывающего версию органов обвинения о криминалистическом механизме убийства, совершение которого вменялось в вину К.

9) Сторона защиты потеряла «весомое» доказательство, позволяющее обосновать перед присяжными их довод относительно фальсификации органами следствия доказательственной базы.

Ключевые слова: уголовный процесс; criminal procedure; истина; truth; нравственность; morality

ИСТИНА В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ: СОВРЕМЕННЫЕ ВОЗЗРЕНИЯ

Шаров Денис Васильевич, кандидат юридических наук, заместитель начальника кафедры уголовного процесса Московского университета МВД России

Нельзя говорить об обязанности установления объективной истины, но стремление к ее достижению должно быть нравственным ориентиром для лиц, принимающих процессуальные решения.

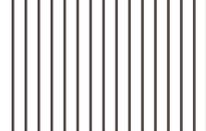
Проблема установления истины в уголовном судопроизводстве последнее время постоянно привлекает к себе пристальное внимание ученых, оставаясь одним из самых обсуждаемых вопросов, что лишний раз подтверждает заявленная тема круглого стола: «Истина в юрисдикционных производствах», подавляющее большинство участников которого предметом своих размышлений избрало вопросы истины именно в уголовном судопроизводстве.

Традиционно принято считать, что установление истины представляет собой цель доказывания по уголовному делу. Такое видение было заложено в фундамент советского уголовного процесса и прочно укоренилось в сознании людей: объективная или материальная истина — цель уголовного судопроизводства¹.

Однако с принятием УПК РФ этот постулат был поставлен под сомнение, и на сегодняшний день проблема установления истины в уголовном судопроизводстве не имеет столь однозначного решения.

Согласно действующему ранее УПК РСФСР установление истины, несомненно, являлось целью доказывания. Так, ст. 243 УПК РСФСР, определявшая предназначение и роль председательствующего в судебном заседании, прямо говорила, что он обязан принять все меры к установлению истины.

В соответствии с данной концепцией установление объективной истины являлось определяющей целью уголовного судопроизводства, возможность достижения которой законодателем ставилась выше, нежели соблюдение прав и свобод личности.



Объективная истина считалась достигнутой в том случае, если приговор суда соответствовал материалам дела, а материалы дела, в свою очередь, адекватно отражали объективную реальность. Таким образом, объективная истина понималась как соответствие выводов в приговоре объективной реальности, отраженной в материалах дела.

Однако, учитывая специфику уголовно-процессуальной деятельности, а именно ее ретроспективный характер, становится очевидным, что никогда нельзя с абсолютной уверенностью утверждать, что собранные материалы и вынесенное на их основе решение полностью соответствуют объективной реальности. В природе, к сожалению, не существует способа верификации, дающего такую гарантию, поэтому, в конечном итоге, в лучшем случае, все сведется не к объективной, а к судебной достоверности — к состоянию нравственного убеждения судьи в виновности или невинности лица, к отсутствию у него разумных сомнений в том, что все произошло именно так, а не иначе, к его готовности на этом основании вынести судебное решение.

Прав был И. Я. Фойницкий: «Убедиться в истинности полученного знания можно, лишь сопоставив знание с действительностью, если же это невозможно (а проверить знание о преступлении опытным путем, разумеется, невозможно), на смену истине приходит решимость принять известное мнение за истинное или ложное и положить его в основание своей деятельности»².

Как противопоставление объективной истине выступала истина формальная. Доктрина формальной истины заключается в том, что суд, оценивая позиции противоположных сторон, выбирает из них наиболее аргументированную, логически выверенную и на ее основе выносит по делу итоговое решение. При этом решение суда в любом случае признается истинным, но не потому что оно адекватно отражает объективную реальность, этот вопрос для данной концепции вторичен, а потому что это — решение суда. Иными словами, формальная истина — это ситуация, когда приговор вынесен в соответствии с материалами уголовного дела, но нет уверенности в том, что он полностью соответствует действительности.

Впрочем, справедливости ради следует отметить, что такой уверенности не дает и концепция объективной истины.

В свою очередь УПК РФ, провозгласив принцип состязательности сторон и выдвинув на первый план охранительные начала уголовного судопроизводства, вообще отказался от термина «истина».

Согласно ст. 6 УПК РФ назначением уголовного судопроизводства являются: 1) защита прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений; 2) защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод.

Статья 243 УПК РФ, регламентирующая деятельность председательствующего в судебном разбирательстве, в отличие от упомянутой выше аналогичной статьи УПК РСФСР, не содержит даже намек на обязанность председательствующего устанавливать истину по делу, ограничиваясь возложением на него обязанности соблюдения распорядка судебного заседания, а также обеспечения состязательности и равноправия сторон.

Исходя из вышеизложенного, современное представление об истине в уголовном судопроизводстве может быть представлено следующими основными подходами.

1. См.: Поздняков М. Л. Правовые мифы и их значение // Эж-Юрист. 2010. № 39.
2. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 1. СПб., 1996. С. 164.

1. Традиционная позиция, согласно которой доказывание представляет собой процесс установления истины в уголовном судопроизводстве (М.С. Строгович, Л.Д. Кокорев, Л.М. Карнеева и др. Из современных авторов: А.В. Победкин, А.Р. Белкин и др.).

2. Научный подход, согласно которому установление истины не является и не должно являться целью доказывания в уголовном судопроизводстве (Е.Б. Мизулина, П.В. Крашенинников, В.Н. Плигин и др.).

По мнению Е.Б. Мизулиной, уголовный процесс — это «технологически устроенное образование, главным для которого является не цель, а результат и способы его достижения»³. Согласно данной точке зрения уголовное судопроизводство не нацелено на установление истины, а ориентировано на охрану интересов личности, на строгое соблюдение установленной процедуры. «Истинным должен быть способ, а не результат уголовно-процессуальной деятельности»⁴.

Придерживаясь указанной позиции, Е.В. Семеняко отмечает: «правосудное решение — это не обязательно решение, в котором во что бы то ни стало должна быть зафиксирована объективная или материальная истина. Мы привыкли к тому, что поиск истины — это и есть задача, на достижение которой якобы направлен уголовный процесс. Задача же заключается в обеспечении правосудного решения. И в силу этого оно будет истинным. Само по себе правосудие, его цели выше поиска истины, и тем более принесения в жертву этому поиску интересов и прав личности»⁵.

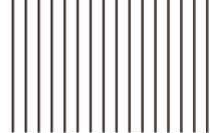
Иными словами, *res judicata pro veritate habetur*⁶, при этом акцент в данном случае делается на истинности не результата, а способа получения решения — через суд.

3. Позиция, в некотором роде примиряющая представителей двух выше изложенных точек зрения, согласно которой уголовно-процессуальный закон не отказался от установления истины по уголовному делу, неявно, через совокупность норм, он эту цель преследует, отсутствие же такой задачи обусловлено сложностью ее формулирования в состязательном процессе (П. А. Лупинская, Л. Б. Михайловская, В. В. Кальницкий и др.).

По мнению ученых, придерживающихся данной точки зрения, современный законодатель при всем желании не может закрепить истину в качестве общей цели доказывания, поскольку в состязательном уголовном процессе каждая сторона имеет свои собственные интересы и задачи. УПК РФ исходит из приоритета интересов личности и, следовательно, не может настаивать на установлении истины по каждому уголовному делу. Иными словами, если на пути к истине следователь сталкивается с противодействующим ему субъективным правом личности, то он должен отказаться от установления истины и отдать приоритет этому праву (например, предусмотренное ст. 51 Конституции РФ право свидетеля, потерпевшего, подозреваемого, обвиняемого не свидетельствовать против самого себя, своего супруга и других близких родственников).

Помимо указанного права УПК РФ содержит целый ряд иных норм, не способствующих установлению истины по делу, среди которых можно назвать:

- жесткие требования к собиранию доказательств, в частности, признание доказательств недопустимыми на основании ст. 75 УПК РФ;
- в целом нейтральная роль суда, у которого сегодня отсутствует возможность активно и целенаправленно собирать доказательства;



— обязанность суда прекратить уголовное дело, если государственный обвинитель отказался от обвинения и др.

С другой стороны, в УПК РФ содержится достаточное количество положений, направленных на установление объективной истины по делу:

- определение обстоятельств, подлежащих доказыванию;
- существование разнообразных средств доказывания (следственные и иные процессуальные действия);
- наличие мер уголовно-процессуального принуждения;
- система стадий уголовного судопроизводства;
- институт приостановления предварительного следствия;
- институт соединения и выделения уголовных дел;
- возможность возвращения прокурором дела для производства дополнительного расследования и др.

Иными словами, суть данной позиции заключается в следующем. Установление истины в качестве цели доказывания в законе не закреплено и, более того, по указанным выше причинам не может быть закреплено. Тем не менее УПК РФ направлен на установление истины по делу и содержит достаточно уголовно-процессуальных средств для ее достижения. Однако в случае если поиску истины воспрепятствуют закрепленные в УПК РФ субъективные права личности, приоритет должен отдаваться правам личности⁷.

О стремлении к достижению истины в качестве нравственной цели уголовного судопроизводства говорит В. А. Лазарева, уточняя при этом, что стремление суда к познанию истины ни в коем случае нельзя отождествлять с его обязанностью эту истину установить⁸.

Мы склонны согласиться с данной точкой зрения. Сегодня нельзя говорить об обязанности установления объективной истины в уголовном судопроизводстве, но стремление к достижению такого знания, с учетом соблюдения всех установленных законом норм, должно стать естественным нравственным ориентиром для лиц, принимающих процессуальные решения по уголовному делу.

3. Мизулина Е. Б. О технологической теории уголовного процесса // Уроки реформы уголовного правосудия в России. М., 2006. С. 74.

4. Мизулина Е. Б. О технологической теории уголовного процесса. С. 81.

5. Семеняко Е. В. Из выступления на научно-практической конференции «Идеология и практика реформирования уголовного правосудия». Красноярск, 23 июня 2003 г. // Уроки реформы уголовного правосудия в России. М., 2006. С. 251–252.

6. Решение суда считается истинным (лат.).

7. Указанная точка зрения изложена на основе аудиолекции В. В. Кальницкого «Доказательства и доказывание». Омск, 2004.

8. См.: Лазарева В. А. Доказывание в уголовном процессе. М., 2013. С. 35.

Ключевые слова: уголовный процесс; criminal procedure; истина; truth; суд; court; предварительное следствие; preliminary investigation; стороны в процессе; parties to judicial procedure; применение права; use of law; правоприменение

ОБЪЕКТИВНАЯ ИСТИНА — КУДА ПОЙДЕТ РОССИЙСКИЙ УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС?

Шклярук Мария Сергеевна, кандидат юридических наук, научный сотрудник Института проблем правоприменения Европейского университета в Санкт-Петербурге

Сегодня надо рассматривать вопрос не в том, будет ли институт объективной истины в УПК РФ или нет! Настоящие вопросы — это какой уголовный процесс нужен в России и какая система органов уголовного преследования должна его применять?

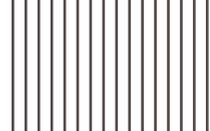
С начала 2014 г. дискуссия об «объективной истине» и ее возвращении в УПК РФ вырвалась за рамки обсуждения специалистами в уголовном процессе и стала интересна широкому юридическому сообществу, правозащитникам — не юристам, ученым из смежных областей (политологам, экономистам), анализирующим работу правоохранительной системы. Прошло полгода, дискуссия угасла, но вопрос о принятии закона остался — и скорее всего осенью снова станет актуальным. Моя статья ставит целью познакомить читателей с проблемой «объективной истины» от Бастрыкина» (а именно: Следственный комитет инициировал внесение закона в Государственную Думу РФ через «сочувствующих» депутатов), подходя к ней не чисто юридически, а с междисциплинарной позиции.

Что на самом деле предлагают в законе и почему?

Давайте для начала посмотрим на предлагаемые изменения в УПК РФ и пояснительную записку¹. То, что написано в самой записке, можно разделить на две части. Первая это собственно обоснование — зачем нужна «объективная истина», второе — как планируется обеспечить ее достижение. И это две разные истории. Итак

1. Законопроект № 440058-6. О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу. [Электронный ресурс] / Государственная дума РФ. 2014. 20.08.2014. Режим доступа: <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=440058-6&02>

2. В 2011 г. — 1700 лиц, 2012 г. — 1465, 2013 г. — 1436. На основе статистики, публикуемой Генеральной прокуратурой РФ в системе ЕМИСС. См. подробно о способе агрегации ведомственных данных: Шклярук М. С. Траектория уголовного дела в официальной статистике: на примере обобщенных данных правоохранительных органов / Под ред. К. Д. Титаева, Э. Л. Панеях. СПб., М., 2014. [Электронный ресурс] / Институт проблем правоприменения. 2014. Режим доступа: http://www.enforce.spb.ru/images/Issledovanya/2014/IRL_2014.04_MShklyaruk_Trajectory-of-Criminal-Case.pdf



(и собственно об этом говорят все юристы из тех, кто «за» введение объективной истины) про первую больше не будем — цель устанавливать в каждом конкретном случае: что было на самом деле и привлекать только виновного — цель достойная. Так что допустим, что намерения предлагаемых изменений благие. Только вот сами-знаете-кто роется в деталях и детали предложений уже тоже за минувшие полгода разобрали. Вкратце они сводятся к тому, что если дело расследовано плохо (собрали недостаточно доказательств или предъявили более мягкое обвинение, чем стоило), то суд должен не оправдывать человека, а пытаться или восполнить пробелы расследования или вернуть дело для дополнительного расследования. А теперь просто задумаемся — а откуда взялась необходимость такого подхода? У нас мало осуждают? Нет, если мы посмотрим на статистику, то будем видеть привычные цифры о результатах судебных исходов: небольшое число лиц, оправданных по делам, расследованным органами предварительного следствия². У нас много дел возвращают следователям? Сейчас я произнесу слово, знакомое любому сотруднику правоохранительной системы, — «показатель» и использую его так, как обычно используют: общероссийский показатель — 0,74% уголовных дел из числа направленных в суд, возвращается судами, а следователям СК при этом вернули 1,38% от направленных дел³. Это немного, но отметим, что любое дело, возвращенное из суда, это отрицательный показатель для следователей. Многим он стоит премии или части зарплаты. Зачем же расширять перечень оснований для возврата? Возможно, потому что оправдательный приговор в ранге отрицательных показателей хуже возврата дела из суда? Но из года в год оправдывают все меньше: от числа лиц, по которым были приняты решения, в 2011 г. оправдали 0,7%, а в 2012 г. — 0,45%⁴. Возможно, цель сделать систему уголовного преследования настолько идеальной, как не снилось и экономистам — то есть довести направление в суд дел, где возможно получить оправдательный приговор, до 0? Как видим — осталось совсем немного. Вообще, если внимательно посмотреть на систему оценок работы следователей, то ее логика проста: следователи не должны ошибаться. Идеальный следователь не задерживает по ошибке подозреваемого, не ошибается при арестах, никогда не приостанавливает уголовных дел (читай — вместе с оперативником раскрывает каждое преступление), всегда направляет в суд только то дело, где человек виновен. По сути ведомственных оценок лучший следователь работает лучше любой машины⁵. И на самом деле — такая система оценок и вытекает из того, что спрятано в институте объективной истины: даже при том, что его в законе пока нет. Но почему к этому институту раз за разом возвращаются?

3. См. на основе статистики, публикуемой Генеральной прокуратурой РФ в системе ЕМИСС: Шклярчук М. С. Траектория уголовного дела в официальной статистике... С. 66.

4. На основе сводных статистических данных о работе судебной системы, содержащихся в отчете формы 10.1 «Отчет о числе привлеченных к уголовной ответственности и видах уголовного наказания», размещаемом Судебным департаментом при Верховном суде РФ www.cdep.ru. См.: Шклярчук М. С. Траектория уголовного дела в официальной статистике... С. 64, 70.

5. О системе показателей см.: Панеях Э. Л., Поздняков М. Л., Титаев К. Д. и др. Правоохранительная деятельность в России: структура, функционирование, пути реформирования. Ч. 1: Диагностика работы правоохранительных органов РФ и выполнения ими полицейской функции [Электронный ресурс] / под ред. В. В. Волнова, Э. Л. Панеях. СПб., 2012. Режим доступа: http://www.enforce.spb.ru/images/Fond_Kudrina/irL_pravookhrana_part_1_final_31_12_jch.pdf. С. 77–85.

Миф о спасительности объективной истины

Для любого, кто давно работает в области расследования уголовных дел — а уж особенно застал время советского УПК РСФСР — есть ощущение, что вся система катится (или уже прикатилась) куда-то не туда. И ощущение — надо что-то делать. Дела расследуются хуже, что такое дела с косвенными доказательствами (и только) — уже забыли, профессионализм падает, текучка следователей высокая, уровень образования студентов — ужасный. В общем — трава раньше была

зеленее. И тут на выручку приходит миф о спасительности «объективной истинности»: кажется, давайте вернем то, что казалось определяющим, и все изменится к лучшему. Не сразу — но основу заложим.

Да, в системе уголовного преследования все плохо: такой вывод подсказывают факты, данные нам в ощущениях. Но проблему юристы традиционно ищут в «правосознании». И это история о том, что люди плохие, а законы хорошие, только вот правосознание у людей низкое. Только вот теперь оно еще и у следователей низкое. Если уж даже авторы закона говорят о том, что надо вернуть институт «объективной истины», чтобы изменить «правосознание» следователей⁶ — то дело плохо. Проблема только в том, что дело не в правосознании, а в организационных структурах и организационной культуре⁷.

В Германии, упоминаемой при аргументации «за» принятие закона, у юридического сообщества, относящегося к сфере уголовного преследования, совсем другая (давайте назовем это не правосознанием) корпоративная культура. Идеология у них тоже есть — и это идеология правового государства, которая во многом формируется в процессе обучения. В книге о юридическом образовании в разных странах⁸, где при описании зарубежного юридического образования социологи проявили на редкость нормативный подход, о системе обучения в Германии важен только один абзац. Цель юридического образования в Германии — стремление привить всему профессиональному сообществу единые взгляды на профессию и ее принципы, при которых каждый юрист готовится как судья⁹. Именно это создает корпоративную культуру, в которой судьи, адвокаты и прокуроры скорее чувствует себя коллегами друг с другом, чем прокуроры с госчиновниками. Но даже в самом правовом государстве, стране с низким уровнем коррупции и высоким уровнем образования — заложенные в теории принципы не работают так, как хотелось бы правоведам. И признание этого факта — важный шаг в поиске решений, исправляющих ситуацию.

Но если основы корпоративной, юридической культуры закладываются в образовании, и мы посмотрим на попытку на социологического исследования юридического образования в России? Мы увидим, что за время обучения студенты сталкиваются с противоречием между негативным образом профессионального сообщества юристов и необходимостью усвоить позитивные профессиональные ценности, и в целом за время обучения в вузе негативный образ профессионального сообщества укрепляется, а готовность осуществлять неформальный контроль за этичностью своих коллег — снижается¹⁰.

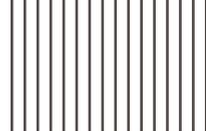
Юридическое образование в целом не может оставаться в стороне от мировой тенденции — где американская система права чаще становится основой регулирования экономики, а состязательность как принцип гражданского процесса — основополагающей. Распространение принципов победы стороны, за которую ты играешь, готовность к роли корпоративного юриста — и лояльность своей компании — это не хорошо, и не плохо: это вполне составляющая профессионализма. И вот с такой позицией юрист — даже не ведомственного вуза — оказавшись внутри органа уголовного преследования, скорее будет лоялен МВД или СК как фирме, чем обществу. Что из этого следует?

Очень просто — главным будет соблюдение ведомственных интересов. И с этой точки зрения давайте посмотрим на конкретные предложения СК и сопоставим их с тем, что может быть отражением ведомственных интересов.

6. «Обвинительный уклон». Интервью Анатолия Короткова, руководителя Главного организационно-инспекторского управления Следственного комитета [Электронный ресурс] / Рос. газета. 3.02.2014. Режим доступа: <http://www.rg.ru/2014/02/03/istina.html>

7. См.: Панеях Э.Л., Поздняков М.Л., Титаев К.Д. и др. Правоохранительная деятельность в России... Режим доступа: http://www.enforce.spb.ru/images/Fond_Kudrina/ir_pravookhrana_part_1_final_31_12_ich.pdf.

8. См.: Юридическое образование: поиск новых стандартов качества. Материалы исследования. — М.: Институт «Право общественных интересов» (PILnet), 2013. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.rg.ru/2014/02/03/istina.html>; <http://pilnet.ru/news/5->



Коллективный автор законопроекта — сколько дел расследует СК, какие аргументы «за» и почему Россия не Германия?

Что такое вообще Следственный комитет РФ? Подумайте, что вы знаете о его деятельности, и постарайтесь задать вопрос — сколько людей уверены в том, что только в СК есть следователи? Можно с уверенностью сказать, что из тех, кто не сталкивался со следствием в МВД, многие считают, что только Следственный комитет отвечает за расследование уголовных дел. Но на самом деле СК возбуждает около 6% и направляет в суд 9–10% уголовных дел в стране¹¹.

Когда СК борется за изменение правил игры по своим статьям — тем же налоговым преступлениям (впрочем, раньше они СК не расследовались, но расширение юрисдикции СК и анализ — почему она происходит именно так, потребовал бы еще несколько страниц текста) — это одно. Но вот инициатива об «объективной истине» — это изменение правил игры для всех. Какие аргументы «за» приводит СК? Основных два.

Первый — это традиции российского уголовного процесса, направленные на установление истины, и чуждость традиционному российскому уголовному процессу англо-американской доктрины так называемой чистой состязательности, к которой тяготеет реализованная в законе модель. Это так, но к некоторой неоднозначности соответствия этого утверждения практике мы вернемся ниже.

Второй — это наличие истины как цели доказывания в сходных системах уголовного процесса: Уголовно-процессуальном кодексе Федеративной Республики Германии (абз. 2 § 244) и Уголовно-процессуальном кодексе Франции (статья 310).

Вот об условиях, в которых функционирует французская система уголовного преследования, я ничего не скажу — не знаю, а на Германию ниже посмотрим чуть пристальнее, тем более одну важнейшую ее особенность — юристов как судей — мы уже затронули.

В упоминаемом УПК Германии действительно есть обязанность суда предпринимать меры к получению всех необходимых доказательств для установления истины, но понимание ограниченных возможностей ее достижения существует.

Если мы посмотрим на официальную статистику, то обнаружим, что, например, в 2010 году из 4,6 млн расследований прокуратура Германии направила в суд с обвинением 23%, из которых больше половины — это процедура получения приговора без судебного разбирательства. Именно эти сведения приводил в своей прощальной лекции проф. Х. Остендорф (Heribert Ostendorf) — немецкий процессуалист, посвятивший лекцию, а затем основанную на ней статью, происходящей замене философских основ сути уголовного процесса на экономический (в смысле рациональный) подход. Он пишет о том, что цель классического уголовного процесса — это установление истины, но на практике это сталкивается со стремлением участников процесса сократить свои издержки¹². Это важно, но об этом в конце. А пока вернемся в Россию, причем 2002 г. — времена, когда, не меняя ничего в организационных структурах, ввели новый уголовно-процессуальный кодекс. Следственного комитета тогда не было (а точнее был, но в МВД, но это современный Следственный департамент МВД, а совсем не тот СК, что возглавляет А. И. Бастрыкин), у прокуратуры было следствие, следствие в МВД было «при» отделах внутренних дел, регистрируемая преступность росла.

publications/257-Legal-Education-in-Russia-new-standards.html
9. Там же. С. 264.
10. См.: Казун А. П. Основные результаты исследования: «Проблема выбора между личной выгодой и профессиональной ответственностью в работе юриста». [Электронный ресурс] / Высшая школа экономики. Институт проблем правоприменения. 2012. Режим доступа: http://enforce.spb.ru/images/Issledovanya/problema_vybora_v_rabote_yurista.pdf
11. См.: Шклярчук М. С. Траектория уголовного дела в официальной статистике... С. 19.
12. См.: Ostendorf H. Der Wandel vom klassischen zum ökonomischen Strafprozess, ZfS — 4/2013. [Электронный ресурс]: Режим доступа: http://www.zis-online.com/dat/artikel/2013_4_744.pdf

Российский уголовный процесс и практика — должен ли следователь устанавливать истину?

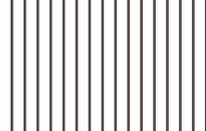
Я ни дня не проработала по УПК РФ 1961 г., действие которого закончилось в 2002 г., и с которым все связывают понятие объективной истины как цели уголовного процесса. Собственно, с уголовным процессом как таковым я столкнулась через несколько месяцев после принятия (тогда нового) УПК РФ. Эти новые правила игры достались людям (судьям, прокурорам, следователям, дознавателям, адвокатам), которые или привыкли работать по старому (таких было большинство), или тем, кто старого кодекса в глаза не видел (таких было мало). В любом случае все делали одно и то же — открывали закон, читали его и придумывали — как надо сделать то-то и то. На практике это упирается в кажущиеся техническими вопросы — в какой момент должен появиться адвокат, и в какой последовательности должны находиться в уголовном деле заявления обвиняемого и потерпевшего (и что там должно быть написано), если уголовное дело можно рассмотреть в особом порядке? Что должно быть написано в ходатайстве в суд о производстве обыска или об аресте, какие документы надо приложить, значит ли слово «перечень доказательств» в обвинительном заключении действительно просто «перечень» или нет? Где можно — использовали старый опыт, где-то придумывали новое, но это все вопросы технические. Вопрос же идеологический такой — как воспринималась «состязательность» в новом процессе и что было делать следователю, которого вроде как отнесли к стороне обвинения и обязали в состязательности участвовать? Куда было девать имевшиеся у практиков, да и многих теоретиков, следующие обстоятельства.

Во-первых, четкое ощущение — «а зачем на наш прекрасный романо-германский процесс прилепили сверху что-то из англо-саксонского? У нас же другая страна/система/традиция! В 2002 г. на фоне достаточно сильно преподававшейся теории права и государства, попытки смешивать из юридической логики несмешиваемое смотрелись дико.

Во-вторых, привычное понимание цели процесса и роли следователей у прокуроров и самих старших товарищей? Иными словами — пришла работать следователем, так и устанавливай, что было на самом деле, не забивай голову этими странными идеологическими новшествами. Впрочем, первые уголовные дела я видела из перспективы суда — выступая гос. обвинителем — и наблюдала: как судьи пытаются примерить требования «выступить молчаливым арбитром» и стремление разобраться с тем, что на самом деле было. Но, тем не менее вопрос стоял и стоял такой:

Кто должен устанавливать истину и должен ли: состязательный и инквизиционный процесс?

И вот (не забывайте, я пишу о периоде становления правоприменения нового УПК) надо расследовать уголовные дела, и следователь стоит перед дилеммой — «кто я?». Сторона обвинения — а ведь быть таковой никого не учили, все



представление об этом из фильмов про американский уголовный процесс — где любые средства для выигрыша хороши? Или название не важно, и надо смотреть на суть, а ст. 73 УПК РФ требует устанавливать все обстоятельства: за и против (см. ниже). Дилемма решается постепенно и вроде сама собой. В обычных делах: о бытовых убийствах и таких же нейтральных по окраске иных составов вопрос вроде и не встает — следователь выясняет, что было на самом деле. Тут главную роль играет старая, в хорошем смысле, криминалистическая российская школа — воссоздать картину преступления, проверить все доводы обвиняемого, проверить алиби, найти доказательства, не оставляющие сомнений, — желательно вещественные. Адвокат тут вроде как и не противник — смотрит, чтобы все по закону, чтобы если уж что-то хорошее можно было сказать про обвиняемого, так чтобы это в деле было. Прокурор тоже вопрос «а если не он, выкинь его признание и покажи мне, что остается?» ставит. Инквизиционный процесс как он есть.

Другое дело — когда сталкиваешься с неоднозначным преступлением и с сильной стороной защиты. Таковы почти все дела по экономическим составам, и часто — по должностным. Составы преступления сложные, оценочные. Что значит оценочные? Яркий пример — действия сотрудника органа опеки, распорядившегося имуществом опекаемого без его согласия, — это преступление или нет, а точнее был ли причиненный вред существенным? В такой ситуации — кто должен расценивать существенность в итоге? Ответ был — суд. Вот тут казалось составительностью самое уместное — не следователю же решать за суд? Или в экономических составах — событие преступления там часто не самое очевидное, на стороне защиты несколько юристов и экономистов, тут с чистой совестью можно было сказать — я сторона обвинения, собираю те доказательства, что подтверждают состав преступления, а вы — всеми своими силами собирайте иные, а там суд пусть разбирается. И это вполне понятное — распределение издержек по поиску доказательств и расследованию дела. Да, я предвижу возражения — при условии, что суд будет разбираться. Но давайте примем, что так бывало: вот в приведенном мной примере главу органа опеки оправдали, а были потом и сходные решения Верховного Суда РФ. Тем не менее два типа процесса мирно сосуществовали на практике, буквально в соседних уголовных делах: впрочем, как я знаю теперь, — они вполне укладывались в объяснение социологии права через социальные уклоны правосудия¹³.

И вопрос в итоге был в них не в истине, а в полноте установления обстоятельств дела, предусмотренных ст. 73 УПК РФ — как именно разделялось, кто какую часть доказательств добывает.

Что такое ст. 73 УПК РФ и почему это важно?

Собственно ст. 73 УПК РФ определяет, что именно должно быть доказано в ходе производства по делу и основное — это событие преступления (время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления); виновность лица в совершении преступления, форма его вины и мотивы; обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого; обстоятельства, исключающие преступность и наказуемость деяния; обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание;

13. См.: Волнов В. Как работают суды общей юрисдикции в России. Публичная лекция. [Электронный ресурс] / Полит.ру, 2013. Режим доступа: <http://polit.ru/article/2013/10/13/volkov/>

обстоятельства, которые могут повлечь за собой освобождение от уголовной ответственности и наказания. В этой статье нет прямого указания, что необходимо искать доказательства невиновности, но в сочетании с другими положениями УПК РФ сомнений ее трактовка не вызывает: если каких-то доказательств события преступления или виновности лица не хватает, то сомнения надо трактовать в его пользу или прекращать уголовное преследование на следствии или выносить оправдательный приговор в суде. Собственно именно на ст. 73 УПК РФ обычно указывают, когда говорят о неполноте расследования и необходимости проверки заявленных обвиняемым алиби или иных обстоятельств, возлагая эту ответственность на следователя. Иными словами, на практике реализации современного УПК РФ одновременно содержит два варианта — или часть доказательств находит сторона защиты или все доказательства должен искать следователь. По крайней мере, так это накладывалось на практику и устоявшиеся традиции понимания уголовного процесса в первые годы после введения УПК РФ. Но вернемся в год 2014.

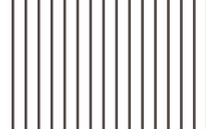
Практика и уголовный процесс 12 лет спустя

С момента введения УПК РФ в действие прошло 12 лет. За это время он многократно менялся: можно сказать, менялся вместе со страной и обществом, тогда вопросов о том, куда и как менялся, станет меньше. Избирать меру пресечения в виде заключения под стражу в судах стало проще, чем получить санкцию у прокуроров, разделение следствия и прокурорского надзора для большинства уголовных дел не изменило ничего (об этом ниже), во многом потому, что практика статистического учета преступлений и решений по уголовным делам не менялась с 1968 по 2012 год¹⁴. Выросло (и не одно поколение) следователей, не заставших ярких воспоминаний о «старом уголовном процессе», и прокуроров, надзирающих за следствием, но никогда не расследовавших дел и не бывавших на местах происшествий, судей, пришедших не с практики, а из самой судебной системы — из секретарей и помощников судей, получивших юридическое образование, в том числе заочное¹⁵. Они узнавали и узнают уголовный процесс из того, как он выглядит в зале судебного заседания и на бланках процессуальных документов. И если и есть тенденция, которая за это время ощущалась в уголовном процессе, так это приоритет правильности соблюдения формальных правил перед фактическими обстоятельствами. Пропущенная подпись в протоколе хуже, чем сомнительность там написанного, приговор по делу с досудебным соглашением в особом порядке сильнее, чем все судебное разбирательство основного дела. И это все на фоне повышения требований к самим уголовным делам — в плане недопущения риска оправдательного приговора. В этой статье не хочется разбирать механизм этого, но его итог — в суд уходят простые и легкие дела: в 92% рассматриваемых дел есть признание — полное или частичное — вины, больше 63% рассматривается в особом порядке — у суда действительно не очень большой простор для того, чтобы быть значимым игроком¹⁶.

Было ли что-то значимое за эти 11 лет? Реформа УПК РФ 2007 г. привела не только и не столько к разделению прокурорского надзора и следствия, сколько к созданию нового силового ведомства: теперь самого активного игрока на поле «давайте что-нибудь поменяем в УПК».

14. См.: Шклярчук М. С. Правовая статистика: системный конфликт между знанием о преступности и учетом ведомственной работы. — СПб., 2014. [Электронный ресурс] / Институт проблем правоприменения, 2014. Режим доступа: http://www.enforce.spb.ru/images/Issledovaniya/2014/IRL_Preprint_2014_02_Maria_Shklyaruk_Pravovaya_Statistika.pdf

15. См.: Волков В. В., Дмитриева А. Д., Титаев К. Д., Поздняков М. Л. Российские судьи как профессиональная группа: Социологическое исследование. СПб., 2012. [Электронный ресурс] / Институт проблем правоприменения, 2012. Режим доступа: http://www.enforce.spb.ru/images/analit_zapiski/



Как СК понимает категорию «объективная истина»?

О понятии «объективная истина» пишут сейчас достаточно много, позиция самого СК вполне сформулировано собственно у Председателя СК РФ:

«Объективная истина не относится к идеологии, а является базовой категорией научного познания, в том числе в господствующей в современной российской, да и мировой, науке методологии диалектического материализма, основным постулатом которого является тождество бытия и сознания. Из этого постулата выводится тезис о познаваемости объективной действительности. Возможность достижения истины материалистическая диалектика ставит в зависимость от применения правильной, научно обоснованной методологии, то есть способов исследования. В целом в уголовно-процессуальном доказывании эти методологические условия обеспечивались за счет таких принципов, как полнота, всесторонность и объективность исследования всех обстоятельств, имеющих значение для дела в их системном единстве, а также ряда иных положений закона, носящих более частный характер, например, таких, как требование о необходимости устранения всех логических противоречий между доказательствами посредством собирания новых фактических данных, обосновывающих истинность одного или другого.

Идея же о невозможности достижения объективной истины относится к чуждому современной науке философскому течению, называемому агностицизмом. Крайнее проявление этого течения — скептицизм — основывается на отрицании всякого смысла в познании вследствие невозможности истинного знания.

Таким образом, современная методология науки исходит из того, что при условии правильного логического познания объективная истина может быть достигнута»¹⁷.

Желающим углубиться в юридическую дискуссию можно порекомендовать дискуссионный выпуск «Библиотеки криминалиста»¹⁸, дискуссию в журнале «Закон»¹⁹, где есть аргументация юридического сообщества за (в основном от теории) и против (от практики правоприменения). А также, несомненно, материалы настоящего сборника.

В самом УПК РСФСР 1960 года, на который все ссылаются, слово «истина» употребляется 6 раз, первый из которых — в статье об избрании меры пресечения, а затем уже в статье о полномочиях председательствующего в суде:

«Председательствующий руководит судебным заседанием, принимая все предусмотренные настоящим Кодексом меры к всестороннему, полному и объективному исследованию обстоятельств дела и установлению истины, устраняя из судебного разбирательства все, не имеющее отношения к делу, и обеспечивая воспитательное воздействие судебного процесса» (ст. 243 УПК РСФСР).

Таким образом, проект закона предлагает внести не то, что раньше было в законе, а разработанную в советское время научно-философскую категорию. Юриспруденция вообще наука о должном. Для нее характерна презумпция действий закона, так как он написан, недействие закона или неверное применение его на практике — это исключение, а не правило, это «недолжное» исправляемое через судебные или иные инстанции. С точки зрения юриста — изменение закона изменит и реальность. Но так ли это? Здесь уместно вернуться к тому, в рамках

Jan_2012_NormsValues.pdf

16. См.: Волков В., Титаев К.: Лишь 8% обвиняемых готовы бороться за свое доброе имя. / Ведомости http://www.vedomosti.ru/opinion/news/9584371/zavedomo_vinovnye#ixzz3BavAxWJt

17. Блог Председателя Следственного Комитета А. И. Баstryнина. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.sledcom.ru/blog/detail.php?ID=90815>

18. См.: Библиотека криминалиста. 2012. № 4. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.bkrim.ru/archive/5.html>

19. См.: Закон. 2012. № 6. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://library.zakon.ru/publication/iz zakon/3913>

какой научной картины мира формировалась традиционная советская/российская доктрина «объективной истины».

«Объективная истина» как всегда достижимый результат?

Для начала две цитаты.

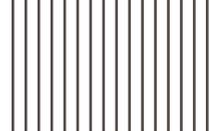
«Задачами советского уголовного судопроизводства являются быстрое и полное раскрытие преступлений, изобличение виновных и обеспечение правильного применения закона, с тем чтобы каждый совершивший преступление был подвергнут справедливому наказанию и ни один невиновный не был привлечен к уголовной ответственности и осужден.

Уголовное судопроизводство должно способствовать укреплению социалистической законности и правопорядка, предупреждению и искоренению преступлений, охране интересов общества, прав и свобод граждан, воспитанию граждан в духе неуклонного соблюдения Конституции СССР, Конституции РСФСР и советских законов, уважения правил социалистического общежития» (ст. 2 УПК РСФСР)».

«Твердым положением советской науки уголовного процесса, опирающимся на опыт практической следственной и судебной работы, является такой тезис: нераскрываемых преступлений нет, есть преступления, которые не удалось раскрыть. Если истина по уголовному делу не найдена, если преступление не раскрыто и преступник не изобличен, если, тем более, за преступление привлечен к уголовной ответственности и осужден невиновный человек, на которого неосновательно было возведено обвинение, — это значит, что следствие и суд не справились со своей задачей, допустили серьезное нарушение законности, совершили ошибку, которую необходимо исправить и из совершения которой обязательно надо извлечь надлежащий урок, чтобы не допускать таких ошибок в будущем»²⁰.

Собственно, это ответ о традициях российского уголовного процесса. Да, теоретически любое преступление раскрываемо. Но как только от каждого конкретного случая мы переходим к совокупности случаев, то сталкиваемся с вопросом — если каждое преступление раскрываемо, то значит, и все преступления в городе, стране, мире можно раскрыть? А значит — назначить справедливое наказание? Но цель наказания — не только возмездие и индивидуальная превенция, но и генеральная превенция преступления: пример чужого наказания должен останавливать других от совершения преступлений. При продолжении этой — криминологической, традиционно лежащей в целях уголовного судопроизводства — логики, можно привести и другой постулат — «каждое преступление предотвращаемо». В итоге методологический принцип, лежащий в основе советской доктрины, прост — общество без преступности возможно. Но нет.

Давайте поиграем в (анти) утопию. За каждым человеком контролер, чтобы он не совершал преступление, за этим контролером — контролирующей его и так далее. Издержки на предотвращение преступлений будут бесконечно возрастать. И собственно, за ответ на вопрос — общество, преступность и ее предотвращение дали Нобелевскую премию: в 1968 г. Беккер (Becker) автор экономической теории



преступности, в частности, показал, что в равновесии оптимально иметь некоторый уровень преступности из-за издержек по борьбе с ней²¹.

С другой стороны, традиционной областью криминологии является проблема латентной преступности. Давайте доведем логику познания истины дальше — прежде чем раскрыть все преступления, надо зарегистрировать все преступления. По мнению авторского коллектива института Генеральной прокуратуры, в России совершается около 26 млн преступлений ежегодно²². Регистрируется сейчас — чуть больше 2 млн, раскрывается чуть больше 1 млн. И с этим потоком система уголовного преследования справляется еле-еле. Оставим в стороне сейчас мнение криминологии о том, что преступность — социальное явление и не уголовной репрессией можно снижать ее уровень. Просто представим, что количество уголовных дел, которые должны расследовать следователи, вырастет пусть не в 13, а в 5 раз. Что станет тогда с концепцией познания истины в каждом конкретном случае?

Но вернемся к закону.

Почему это ничего не изменит к лучшему?

Непосредственное влияние закона на реальность так, как это было задумано, — миф. Потому что закон действительно пронизан тем, что все-таки надо устанавливать то, что было на самом деле. В законе и сейчас написано, что можно задерживать при подозрении и надо отпускать, если не подтвердилось (и это законно, только вот практика сделала такое почти преступлением, ну, или как минимум — дисциплинарным проступком), в суде надо оправдывать — а не искать обходные пути, что доказыванию подлежат все обстоятельства, в том числе и свидетельствующие о невиновности (см. пункт о ст. 73 УПК РФ). И стремление к установлению того, что было на самом деле, как это не называй — изначально заложено у большинства приходящих работать следователями, да и оперативниками. И если это меняется — то причина не в том, что в УПК РФ ко всему этому не хватает слов «объективная истина», а в том, что вся система органов, занятых уголовным преследованием — от полиции до судов — объективно не может работать по-другому: потому что причина не в законе.

«Это позволит отойти от обвинительного уклона, создать правовые условия, при которых следователь становится не «преследователем», а «исследователем» в целях установления обстоятельств происшедшего события, в связи с которым производится расследование. На следователя в законодательном порядке акцентированно будет возложена обязанность тщательно собирать не только обвинительные, но и оправдательные доказательства. Все это будет на пользу нашим гражданам, представление о справедливом правосудии которых традиционно связывалось с поиском «правды» в суде, повысит их доверие к следственным органам и к судебной власти.

Мы отлично понимаем, что для преодоления обвинительного уклона понадобится изменение не только закона, но и правосознания должностных лиц, применяющих его. Однако без создания соответствующих законодательных правовых основ, без указания в законе на истинные ориентиры процесса доказывания добиться этого будет невозможно. Законопроект как раз и направлен на выработку таких фундаментальных основ...»²³.

20. См.: Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. М., 1968. Т. 1. С. 329–330.

21. См.: Becker G. Crime and Punishment: An Economic Approach // Journal of Political Economy. 1968. Vol. 76. №. 2.

22. См.: Теоретические основы исследования и анализа латентной преступности: монография / под ред. С. М. Иншакова. М., 2011.

23. См.: Официальный сайт Следственного комитета РФ. Обсуждение законопроектов. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.sledcom.ru/discussions/?SID=3551>

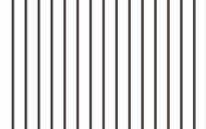
Признание проблемы так называемого «обвинительного уклона» — это уже неплохо. Только вот мы, конечно, не знаем, что именно председатель СК имеет в виду — просто изначально сильную позицию стороны обвинения или следователей, предпочитающих видеть/искать/создавать только доказательства виновности? Важно другое: «Его (законопроекта) принятие может стать первым шагом на пути реформы отечественного уголовного процесса для обеспечения справедливости правосудия и повышения роли судьи как независимого вершителя правосудия»²⁴. На самом деле — при любой попытке аргументировать что-то из позиции практики будет проскальзывать понимание — возможно подсознательное, что вопрос не в истине.

Почему вопрос не в истине?

Так вот, если кратко — вопрос не в том, будет ли институт объективной истины в УПК РФ или нет. Настоящие вопросы — это какой уголовный процесс нужен в России и какая система органов уголовного преследования должна его изменять.

Но первый — который должны начать задавать те юристы, которые этого не делают — что происходит на самом деле? Чисто юридический подход к проблемам уголовного процесса сравним с теологическим. Но даже если оставить в стороне, какие правила эффективнее выполняются — юридические или религиозные — правда в том, что ни те, ни другие не выполняются всеми и полностью. Но религию можно и нужно оставить верующим, а вот государство в эффективном регулировании сферы своей ответственности — например борьбы с преступностью и обеспечением безопасности граждан — по смыслу своих же законов заинтересовано. И для объективного познания проблемы — в том числе проблемы того, как и почему именно так осуществляется уголовное преследование и как и почему именно так отдельные органы или вся система уголовного преследования функционирует — следует опираться не только и не столько на науку о должном. И тут во всем мире даже юристы начинают все больше опираться в познании реальности на иные науки. Экономический анализ права, современная криминология, социология конфликтов и права — вот научный инструментарий для этого. И в свете этих наук — состязательный процесс эффективнее для экономики страны²⁵, полное искоренение преступности невозможно и государство оптимизирует издержки, а определенный уровень преступности допустим²⁶, применение законов определяют правоприменители²⁷, и это зависит не от их правосознания, а от бюрократических структур. И поэтому нет простого ответа на вопрос, какой должен быть уголовный процесс, но есть, к сожалению, другой: эффект от введения института объективной истины в том виде, в каком он сейчас, в законе прогнозируем.

Есть два способа воздействия законом — стремиться сделать лучше или легализовать практику. В нашей ситуации более сильные игроки (предварительное расследование сильнее суда, но и представители суда сильнее обвиняемого) против слабого игрока (обвиняемого/потерпевшего) найдут выгодную позицию и обратят к своей выгоде (экономии издержек времени и минимизации отрицательных последствий при известной системе оценок) новые правила. Закон не изменит практику к лучшему, но практики обратят закон в свою пользу. И это — легализа-



ция практики такого выигрыша за счет обвиняемого или потерпевшего. Оправдательных приговоров станет еще меньше, давления на следователей еще больше. Впрочем — ради объективной истины можно посоветовать ввести положительный показатель «количество реабилитированных на следствии». Практики на это ответят легко (цитата с профессионального форума): «...договоримся, возбудим и через неделю прекратим — все довольны». Это совершенно в логике современной системы — где показатели вытеснили практически все остальное.

И подводя итог — на самом деле все уже так плохо, что сделать хуже этим законом сложно. По сути, он действительно просто легализует все те практики, что существуют. Современного уголовного процесса в России не случилось, а то, что есть сейчас, — как не называй — не поменяется.

Поэтому и вопрос другой — надо говорить о том, что когда-нибудь уголовному процессу придется стать другим. И обсуждать, какой он должен быть, должны не только юристы. Чтобы приблизить идеи, которыми пронизан уголовной процесс любой страны с точки зрения юристов, к реально реализуемым на практике действиям, придется сначала признать за всеми остальными науками, имеющими отношение к предмету познания, право на соучастие в этом: учитывать роль структур, рациональность людей, законы работы организаций.

Иначе это будет примерно такой же эффект, как попытки церкви регулировать устройство Вселенной и вращения земли. Объективно — «она все-таки вертится».

24. Там же.

25. См.: Скугаревский Д. Суд играет сам с собой и решает, кто победил. [Электронный ресурс] / Ведомости, 2014. Режим доступа: <http://www.vedomosti.ru/opinion/news/22384171/sud-kak-igra-sudi-s-samim-soboj#ixzz3Bay6TVHh>

26. См.: Becker G. Crime and Punishment: An Economic Approach // Journal of Political Economy. 1968. Vol. 76. № 2.

27. См., напр.: Как судьи принимают решения: эмпирические исследования права / под ред. В. В. Волнова. М., 2012.

Ключевые слова: уголовный процесс; criminal procedure; гражданский процесс; civil procedure; истина; truth; состязательность; contest; равноправие сторон; стороны в процессе; parties to judicial procedure

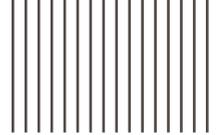
НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ПРИНЦИПОВ ОБЪЕКТИВНОЙ ИСТИНЫ И СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТИ В СОВРЕМЕННОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Яковлева Анна Петровна, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса Поволжского института управления имени П. А. Столыпина (г. Саратов)

Истинность правосудия должна отражать соответствие выводов суда обстоятельствам, имевшим место в прошлом, введение понятия объективная истина нарушает принцип состязательности.

Изменение политической доктрины в 90-х гг. двадцатого столетия, обращение к построению правового государства оказали глубокое воздействие на концепцию всего судопроизводства. Судебная реформа, начавшаяся после развала Советского Союза, затронула различные аспекты судебной деятельности, прежде всего, начиная с принципов правосудия. И в первую очередь — это принципы объективной истины и состязательности уголовного, гражданского и арбитражного процессов¹. В различные периоды развития нашего общества эти принципы главенствовали по-разному. Принцип объективной истины ограничивает принцип состязательности судопроизводства, и наоборот, состязательность отходит от установления объективной истины по делу.

Важность этого вопроса обуславливается тем, что установление объективной истины в ходе судопроизводства главным образом связано с активностью либо



пассивность суда. Поэтому истинность правосудия затрагивает такой фундаментальный процессуальный институт, как доказывание, и преимущественно субъектов доказывания, процессуальная деятельность которых связана с обязанностью сбора и представления доказательств в суд.

Проблемы истинности и состязательности правосудия остро стоят как перед учеными, так и перед правоприменителями, однако они, увы, не новы для отечественной процессуальной науки. Дискуссия о необходимости введения состязательности в уголовное и гражданское судопроизводство ведется с конца XIX — начала XX в. В 1864 г. в России была проведена судебная реформа, которая затрагивала вопросы состязательности и истинности уголовного и гражданского судопроизводства.

Относительно гражданского судопроизводства мы можем увидеть различные точки зрения по поводу истинности процесса и активности суда. Например, Е. В. Васильевский говорил о необходимости полной автономии граждан в области своих частных отношений и свободе осуществлять свое частное право, суд не должен выходить за пределы требований сторон². Т. М. Яблочков же напротив высказывался о том, что в состязательном процессе суд бессилён собрать сам фактический материал, нужный для решения дела, а законодатель, преследуя известные цели гражданской политики, не решается даже предоставить в этой работе первую роль суду: инициативу собирания процессуального материала он предоставляет самим тяжущимся³.

В уголовном же судопроизводстве, как отмечается в литературе, в соответствии с Уставом уголовного судопроизводства 1864 г. целью уголовного процесса объявлялось обнаружение материальной истины, а средством ее установления — всестороннее, полное и объективное исследование доказательств и обстоятельств дела при активном участии не только сторон, но и суда⁴.

В советский период, как в уголовном, так и в гражданском судопроизводстве принцип объективной истины был главенствующим, суд был активен и занимался сбором доказательств. Так, например, ст. 14 ГПК РСФСР в императивном порядке обязывала суд, не ограничиваясь представленными материалами и объяснениями, применять все предусмотренные законом меры для всестороннего, полного и объективного выяснения действительных обстоятельств дела, прав и обязанностей сторон. Так реализовывался принцип объективной истины, которому предавалось основополагающее значение не только в процессуальном, но и в общеправовом аспекте. Более того, действительные обстоятельства дела связывались с всесторонним, полным и объективным исследованием всех фактов по делу. Всесторонность должна была охватить всю совокупность вопросов по рассматриваемому делу; полнота обеспечивалась привлечением к делу всего круга фактов и всех материалов, причем круг этих фактов мог выходить за рамки обстоятельств, указанных сторонами. Состязательный процесс критиковался, как отвечающий интересам господствующей буржуазии.

Концепция судебной реформы 1991 г. предполагала ограничение активности суда путем введения в судопроизводство состязательности, отход от принципа объективной истины, расширение диспозитивных начал. Это освобождало суд от необходимости достижения объективной истины по делу. Объективная истина перестала быть основой судопроизводства, активность суда сменилась расширением прав (а не обязанностей) по собиранию доказательств со стороны суда, пред-

1. Арбитражного процесса в меньшей степени, поскольку он начал формироваться уже в условиях новой политики российского государства.
2. См.: Васильевский Е. В. Курс гражданского процесса. Т. 1. М., 1913.
3. См.: Яблочков Т. М. К учению об основных принципах гражданского процесса. Сборник статей по гражданскому и торговому праву. М., 1915.
4. См.: Багмет А. М. Роль следователя в установлении объективной истины при расследовании преступлений // Рос. следователь. 2013. № 16.

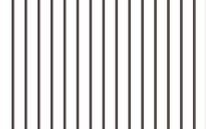
ставление доказательств возлагалось на стороны гражданского судопроизводства. О принципе объективной истины стали говорить как о неотъемлемой черте следственного процесса⁵, или даже расценивали как «атрибут инквизиционного процесса»⁶.

В уголовном судопроизводстве также вводилась состязательность, которая нашла свое выражение в том, что 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 (ст. 15 УПК РФ).

Полагаем, для того чтобы высказаться относительно необходимости установления объективной истины, следует обратиться к самому понятию истины. Проблема истины всегда волновала человечество. Она постоянно вызывала и вызывает острые споры. В основе таких дискуссий выступает, как правило, определение истины, данное еще Аристотелем около двух с половиной тысячелетий назад. Ему приписывается высказывание: «Amikus Plato, sed magis est veritas» (дословно — «Платон друг, но истина еще больший друг»). Суть этого определения заключается в следующем: внешняя действительность как предмет познания существует до познания и не зависит от наличия или отсутствия знания о ней; понятие «истина» не совпадает с понятием «бытие» и относится не к бытию, а к суждению разума, выраженному в речи; истинность суждения выявляется в соответствии его предмету познания, а признание его истинным возможно, если только структура и содержание суждения соответствует тому, как обстоит дело с вещами⁷. Объективная истина находится выше знания о ней, и ее существование не может зависеть от наших сведений. Как отмечает В. И. Пржиленский, интерпретация объективной истины как соответствия мыслей вещам, т. е. мыслей действительности, отвергается большинством философского исследовательского сообщества⁸. Объективная истина предстает перед нами как нечто отвлеченное, существующее вне разума, и познать ее невозможно, поскольку каждый из нас субъективно воспринимает действительность.

Возможно ли установление объективной истины субъектами судопроизводства, которые, опираются на свою субъективность, воспринимая события прошлой действительности посредством доказательств? Вряд ли, поскольку каждый имеет субъективное восприятие. Задача суда — познание событий, имевших место в прошлом, до процесса (например, заключение сделки, причинение вреда и др.). Законодательная обязанность познать объективную истину, как она представляется с точки зрения философии, в уголовном и гражданском судопроизводстве невозможна. Возможно ли установление объективной истины вообще, т. е. всегда будет присутствовать, еще раз отметим, субъективная точка зрения. Любые процессуальные действия, совершаемые в ходе судебного разбирательства, будут складываться на основе личного восприятия фактов всеми участниками судопроизводства, включая суд. Мы согласны с позицией Д. П. Туленкова, в которой отмечается, что «познавательная деятельность всегда является субъективным процессом: не существует никакого идеального объективного знания»⁹.

Если применять категорию «объективная истина» и пытаться достичь этого, то есть опасность уйти от сути судопроизводства как такового. Это, например, может



выразиться в бесконечных проверках и перепроверках доказательств, чтобы убедиться в их абсолютной объективности. Поэтому нельзя не согласиться с авторами, которые говорят о семантических ошибках, вкрапившихся в тексты нормативных актов, где применяются такие понятия, как объективная истина¹⁰. Полагаем, что речь может идти об установлении истины по делу, как установлении тех обстоятельств, которые имели место в прошлом. Эти знания суд получает из доказательств, представленных участниками судопроизводства. Если выводы суда соответствуют обстоятельствам, то можно говорить об истинности приговора или решения.

Представляется, что нельзя делить истину на виды: объективная (материальная) или судебная (процессуальная). Задачами судопроизводства должно быть стремление суда установить истину, т.е. правду, и определить, имело ли место нарушение прав или нет. Судопроизводство по конкретному делу — это процесс познания событий, который движется от незнания обстоятельств дела к знанию. Переход дела из стадии в стадию — это процесс познания истины по делу. Право есть мера социальной справедливости. Государство должно быть заинтересовано в защите прав и интересов субъектов правоотношений. Истина — это не только достигнутый результат в виде суждений, понятий, теорий. Истина есть процесс движения от незнания к знанию, от менее глубокого к все более глубокому знанию.

В этой связи актуализируется вопрос об активности суда. Противники состязательного процесса говорят о том, что в таком процессе суду отводится роль пассивного наблюдателя¹¹, можно сказать арбитра, и только активный суд может вынести объективный судебный акт. Интересным является тот факт, что среди современных исследователей уголовного судопроизводства нет единого мнения о том, какой же процесс обладает более обвинительным уклоном: состязательный или нет. Так, Г. Смирнов полагает, что в настоящее время при состязательности сторон, которая не может существовать в чистом виде, поскольку нет полного равноправия, «мы имеем известную статистику оправдательных приговоров, которая... хуже, чем во времена сталинских репрессий»¹². Другие же авторы, напротив, утверждают, что демократические реформы, установившие состязательность главным принципом судопроизводства позволили уйти от обвинительного уклона суда, ликвидировать неоинквизиционный характер уголовного процесса¹³.

Хочется отметить, что судебная защита — юридическое благо. Термин «правосудие» содержит в себе смысл правого суда, судебная защита заключается в правильном, т.е. законном и обоснованном вынесении решения по делу. Суд наделен в связи с этим властными полномочиями, правами и обязанностями. В процессе доказательственной деятельности он, по общему правилу, не участвует в сборе доказательств. Суд оказывает содействие в собирании и истребовании доказательств, когда это затруднительно для участников процесса. Вопрос о праве, а не обязанности суда, собирать доказательства критикуется противниками состязательного процесса. Они говорят о том, что это право не всегда используется судьями, в отличие от обязанностей, которыми суды не могут пренебречь¹⁴.

Здесь хочется возразить сторонам указанной точки зрения на то, что если участие в собирании доказательств будет не правом, а обязанностью суда, то где та мера, когда судья должен будет применить эту обязанность? Он, опять-таки руководствуясь внутренним убеждением, может посчитать, что в конкретном случае нет оснований отправлять дело на следствие, или нет оснований для истребования дополнительных доказательств по гражданскому делу, посчитав, что пред-

5. См.: Решетникова И. В., Ярнов В. В. Гражданское право и гражданский процесс в современной России. М., 1999. С. 32.

6. Фокина М. А. Состязательность в гражданском судопроизводстве: закономерности и исключения. Саратов. 1999. С. 43.

7. См.: Аристотель. Сочинения: в четырех т. М., 1976. Т. 1. С. 250.

8. См.: Прижиленский В. И. Юриспруденция, философия и поиски объективной истины: проблемы институционализации одного философского понятия // Lex russica. М., 2013. № 4.

9. Туленков Д. П. Проблемы достижения объективной истины в уголовном процессе // Рос. судья. М., 2013. № 4.

10. См.: Прижиленский В. И. Юриспруденция, философия и поиски объективной истины: проблемы институционализации одного философского понятия.

11. См.: Смирнов Г. Установить объективную истину // ЭЖ-Юристы. М., 2012. № 25.

12. Смирнов Г. Установить объективную истину.

13. См.: Ляхов Ю. А. Конституционный принцип состязательности уголовного судопроизводства и права личности // Рос. юстиция. М., 2014. № 3. С. 57.

14. См.: Смирнов Г. Установить объективную истину.



ставленных доказательств достаточно. Стороны, другие лица, участвующие в деле, должны быть полноправными и равноправными участниками правосудной деятельности. Всякое заинтересованное лицо вправе обратиться в порядке, предусмотренном законом, в суд за защитой прав и интересов и отстаивать их в судебном процессе в том объеме, в каком посчитает необходимым для защиты своего нарушенного права.

Полагаем, что истина должна быть единой, нельзя варьировать таким емким понятием. Истинность судопроизводства должна заключаться в соответствии выводов суда обстоятельствам, имевшим место в действительности. Представляется, что императивными нормами, обязывающими суд в уголовном процессе по своему усмотрению направлять дело на следствие, а в гражданском судопроизводстве — выходить за рамки заявленных сторонами требований и не ограничиваться представленными доказательствами не повысит качества правосудия. Внутреннее убеждение судей остается важной составляющей, которой они руководствуются при вынесении приговора или решения суда. И многое здесь зависит от субъективного восприятия и оценки доказательств, которая должна основываться на всестороннем, полном и объективном исследовании имеющихся материалов дела, и если их недостаточно, то только в этом случае судья должен будет воспользоваться своим правом истребовать дополнительные доказательства.