УДК 343.13
DOI 10.25688/2076-9113.2020.37.1.06

С.Н. Чурилов

О субъектности теории доказательственного права

Рассматриваются вопросы о субъектах собирания и проверки доказательств в уголовном судопроизводстве. Высказывается мнение, что в ст. 86 действующего уголовно-процессуального закона необоснованно наделены правом собирания доказательств в виде письменных документов и предметов подозреваемый, обвиняемый, а также потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители. Собирание доказательств, с точки зрения автора, может осуществляться лишь теми участниками уголовного процесса, в производстве которых находится уголовное дело. Исключением из этого правила является защитник.

Ключевые слова: доказательственное право; доказательства; собирание и проверка доказательств; способы собирания и проверки доказательств; субъекты собирания и проверки доказательств.

В теории доказательственного права укоренилась тенденция расширительного толкования положения относительно участников собирания доказательств в ходе предварительного расследования и судебного разбирательства уголовных дел. Именно по этой причине законодатель наделил правом собирать доказательства не только дознавателя, следователя, прокурора, суд (ч. 1 ст. 86 УПК РФ) и защитника (ч. 3 ст. 86 УПК РФ), но и подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей (ч. 2 ст. 86 УПК РФ). В ч. 2 ст. 70 УПК РСФСР 1960 года в качестве субъектов собирания доказательств указаны также любые граждане и юридические лица.

Мы полагаем, название ст. 86 УПК РФ «Собирание доказательств» является с точки зрения теории доказывания паллиативным. Как известно, доказывание по уголовному делу осуществляется не только путем собирания доказательств, но и путем проверки их, ибо любое полученное по делу доказательство подлежит обязательной проверке, в частности путем производства следственных и иных процессуальных действий, которые осуществляются и при собирании доказательств. С учетом этого аксиоматического положения указанная статья закона должна именоваться по-другому, а именно «Собирание и проверка доказательств».

Изменение названия ст. 86 УПК должно повлечь за собой и изменение представлений о субъектах собирания и проверки доказательств. Прогнозируя

© Чурилов С.Н., 2020

это изменение, мы исходим из того, что субъектами собирания и проверки доказательств в ходе уголовного судопроизводства могут быть только уполномоченные на то законом должностные лица, в производстве которых находится уголовное дело. Это дознаватель (п. 1 ч. 3 ст. 41 УПК РФ), начальник подразделения дознания (ч. 2 ст. 40.1 УПК РФ), следователь (ст. 38 УПК РФ), руководитель следственного органа (ч. 2 ст. 39 УПК РФ), суд (ст. 29, ч. 1 ст. 86 УПК РФ), прокурор (ч. 3 ст. 415 УПК РФ).

На досудебных стадиях уголовного судопроизводства возлагается обязанность доказывания на сторону обвинения — дознавателя, следователя, а также на начальника подразделения дознания и руководителя следственного органа, которые в случае возбуждения ими уголовного дела и принятия его к своему производству обладают полномочиями, соответственно, дознавателя, следователя (руководителя следственной группы). Что же касается прокурора как участника уголовного судопроизводства со стороны обвинения, то он на этих стадиях уголовного процесса не вправе возбуждать уголовное дело и производить по нему какие-либо следственные действия. Прокурор на стадии возбуждения уголовного дела вправе лишь направить свое постановление с соответствующими материалами, собранными в порядке надзора за соблюдением законодательства, в органы предварительного расследования для решения вопроса об уголовном преследовании (п. 4 ч. 1 ст. 140 УПК РФ). Данное постановление и материалы прокурора являются самостоятельным поводом для возбуждения уголовного дела, подлежащим проверке. Положение закона о том, что уголовное преследование от имени государства по уголовным делам публичного и частно-публичного обвинения осуществляет, наряду со следователем и дознавателем, прокурор (ч. 1 ст. 21 УПК РФ), не является процессуальным основанием причислять его к участникам собирания доказательств. В соответствии со ст. 37 УПК РФ прокурор уполномочен лишь осуществлять надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия и в случае необходимости принимать по делу предусмотренные законом соответствующие процессуальные решения, в том числе утверждать обвинительное заключение (обвинительный акт, обвинительное постановление) или иное итоговое процессуальное решение по делу либо возвращать дело со своими письменными указаниями для дополнительного расследования. Какие-либо процессуальные действия, направленные на собирание и проверку доказательств, прокурор в ходе предварительного расследования производить не уполномочен. Он не уполномочен производить их и на судебных стадиях уголовного процесса. Осуществляя уголовное преследование, прокурор в ходе судебного разбирательства вправе только представлять суду имеющиеся в деле доказательства, участвовать в их исследовании и оценке (п. 5 ст. 246 УПК РФ). Следовательно, прокурор при производстве предварительного расследования и судебного разбирательства уголовных дел не является участником процесса собирания и проверки доказательств.

Представляется, прокурор может выступать в роли участника собирания и проверки доказательств только на стадии возбуждения производства

по уголовному делу ввиду вновь открывшихся обстоятельств. В соответствии с ч. 3 ст. 415 УПК РФ, при наличии вновь открывшихся обстоятельств, указанных в п. 1–3 ст. 413 УПК, прокурор своим постановлением возбуждает производство по уголовному делу ввиду вновь открывшихся обстоятельств, проводит соответствующую проверку, может истребовать копию приговора и справку суда о вступлении приговора в законную силу. При этом закон не предусматривает каких-либо процессуальных действий для проведения проверки указанных обстоятельств. По нашему мнению, данное обстоятельство свидетельствует о существенном пробеле в уголовно-процессуальном законе, подлежащем восполнению законодателем.

Надо полагать, проверка вновь открывшихся обстоятельств, указанных в ч. 3 ст. 413 УПК, например: заведомая ложность показаний свидетеля, подложность вещественных доказательств, преступные действия следователя, судьи и т. д., которые существовали на момент вступления приговора или иного судебного решения в законную силу, но не были известны суду, предполагает производство прокурором определенных поисковых процессуальных действий. В отличие от проверки указанных вновь открывшихся обстоятельств, законодатель предусмотрел процессуальную форму расследования новых обстоятельств, указанных в п. 2.1 и 3 ч. 4 ст. 413 УПК. Так, в случае наступления после вынесения судебного решения иных общественно опасных последствий инкриминируемого обвиняемому деяния, являющихся основанием для предъявления ему обвинения в совершении более тяжкого преступления, прокурор возбуждает производство по делу ввиду новых обстоятельств и направляет материалы руководителю следственного органа для производства расследования этих обстоятельств и решения вопроса об уголовном преследовании. При этом при расследовании новых обстоятельств могут производиться следственные и иные процессуальные действия, предусмотренные УПК.

Прокурор, выполняя функцию уголовного преследования, не выступает в роли участника собирания доказательств и в ходе судебного разбирательства уголовного дела. По нашему убеждению, в ходе судебного следствия единственным участником собирания доказательств является суд, в производстве которого находится уголовное дело. Участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения и защиты могут лишь представлять доказательства суду и принимать участие в их исследовании (ч. 2 ст. 274 УПК РФ) и оценке, а также заявлять ходатайства о проведении процессуальных действий, направленных на собирание и проверку дополнительных доказательств в пределах предъявленного подсудимому обвинения. Причем суд не только принимает доказательства, представляемые сторонами, но и по своей инициативе может истребовать документы, исследовать их, назначить судебную экспертизу, осмотреть местность или помещение, произвести следственный эксперимент, предъявление для опознания, освидетельствование.

К сожалению, оказалось достаточно живучим мнение некоторых ученых-процессуалистов, которые, представляя реализацию в суде принципа

состязательности сторон в гипертрофированном виде, считают, что на суде вообще не лежит обязанность доказывания [3, с. 356] или что суд не обязан собирать доказательства по находящемуся в его производстве уголовному делу, так как он, выступая в роли арбитра в споре между сторонами, вправе лишь участвовать в собирании доказательств [1, с. 58; 2, с. 72]. Разумеется, такая позиция ученых не может не устраивать определенную часть судейского корпуса, которая не против переложить обязанность доказывания по уголовному делу с суда на стороны обвинения и защиты.

На самом деле, исходя из достижений уголовно-процессуальной науки и позиции законодателя по данному спорному вопросу, суд в ходе судебного разбирательства обязан осуществлять правосудие, применяя всю систему способов собирания и проверки доказательств: производство следственных действий поискового характера в рамках предъявленного подсудимому обвинения, истребование документов, получение доказательств, представляемых сторонами. В этой связи В.А. Светочев обоснованно утверждает, что, несмотря на то что поиск доказательств не является непосредственной задачей суда, недопустимо говорить о невозможности суда истребовать те или иные доказательства [4, с. 117–118]. Нет сомнения, что следственные действия и истребование документов производятся судом по мере необходимости, в зависимости от сложившейся судебной ситуации. Что же касается принятия доказательств, представляемых для исследования сторонами, то следует рассматривать данный способ собирания судом доказательственной информации во всех без исключения случаях обязательным. Данный способ собирания судом доказательств имеет четко закрепленную в законе процессуальную форму: факты представления сторонами доказательств, принятия их судом, а также результаты их исследования и принятые решения в обязательном порядке фиксируются в протоколе судебного заседания (ч. 1 ст. 245 УПК РФ) [6, с. 63–68].

Как отмечено выше, в соответствии с ч. 2 ст. 86 УПК РФ право собирать в ходе уголовного судопроизводства письменные документы и предметы для приобщения их к уголовному делу в качестве доказательств имеют подозреваемый, обвиняемый, а также потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители. Спрашивается, какими положениями теории доказательств руководствовался законодатель, наделяя данных участников уголовного процесса этим правом? Ведь собирать доказательства в виде письменных документов и предметов путем их истребования, получения или производства следственных действий они не могут. Представленное законом право указанным участникам уголовного судопроизводства собирать письменные документы и предметы, которые могут быть доказательствами по делу, лишено процессуальной формы и по этой причине является бессодержательным.

Напомним, ч. 2 ст. 70 УПК 1960 года право представлять доказательства по своей инициативе дано гражданам, предприятиям, учреждениям, организациям. В ныне действующем УПК об этом ничего не говорится. На практике же граждане, представители общественности, должностные лица могут

по своей инициативе представлять документы, предметы, письменные и устные сообщения вне рамок истребования их следователем, дознавателем и судом, которые документируются с указанием источника их происхождения и при необходимости фиксируются в протоколе допроса лица, их представившего, а судом — в протоколе судебного заседания. С учетом данной реалии следственной и судебной практики, следовало бы указать эту категорию физических и юридических лиц в числе участников, имеющих право представлять доказательства.

В ч. 3 ст. 86 УПК РФ закреплено право защитника собирать доказательства путем: 1) получения предметов, документов и иных сведений; 2) опроса лиц с их согласия; 3) истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, местного самоуправления, общественных объединений и организаций, которые обязаны представлять запрашиваемые документы или их копии. Наделяя защитника правом, предусмотренным п.п. 1–3 ч. 3 этой статьи, законодатель не определяет, с помощью каких способов он может собирать доказательства. Очевидно, защитник, принимая представляемые ему предметы и документы и иные сведения, имеющие доказательственное значение, как и следователь, дознаватель или суд, должен облечь это действие в определенную процессуальную форму — составить протокол их получения с отражением в нем источника происхождения представляемого объекта, документа и характеризующих его данных. Однако составлять протокол принятия доказательства защитник не имеет права. Не наделен он и правом облекать в процессуальную форму и результаты опроса лиц с их согласия. Следовательно, право защитника собирать доказательства данными способами без определения законом их процессуального содержания по существу превращается в фикцию. Что же касается способа собирания защитником доказательств, указанного в п. 3 ч. 3 ст. 86 УПК РФ, то в данном случае истребование справок, характеристик, иных документов облекается в определенную процессуальную форму: защитник направляет соответствующий письменный запрос, а государственные и другие органы, должностные лица обязаны представлять ему запрашиваемые документы или их копии вместе с сопроводительным письмом.

Резюмируя вышесказанное, следует признать несовершенство содержания и конструкции ст. 86 УПК РФ, именуемой «Собирание доказательств». В ч. 1 этой статьи должна быть отражена вся система способов собирания доказательств, которая осуществляется в ходе уголовного судопроизводства дознавателем, следователем, прокурором и судом: осуществление следственных и судебных действий, истребование доказательств, принятие (получение) доказательств. В ч. 2 этой статьи право подозреваемого, обвиняемого, а также потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей собирать письменные документы и предметы должно быть исключено, как несоответствующее положениям теории доказательственного права о способах собирания и проверки доказательств [5, с. 373] и реалиям следственной и судебной практики.

В п. 1 и 2 ч. 3 этой же статьи следует указать на процессуальную форму получения защитником предметов, документов и иных сведений. Что касается опроса лиц как способа собирания защитником доказательств, то следует заметить, что опрос лиц — действие разыскного характера, которое направлено на выявление потенциальных свидетелей, располагающих сведениями, имеющими значение для уголовного дела. Строго говоря, путем опроса лиц доказательства не собирают.

В ч. 3 ст. 415 УПК РФ целесообразно внести дополнение, указав в ней на процессуальную форму проверки, проводимой прокурором по возбужденному им производству ввиду вновь открывшихся обстоятельств.

Устранение в ст. 86 и ч. 3 ст. 415 УПК РФ отмеченных недостатков будет способствовать, на наш взгляд, совершенствованию на законодательном уровне института доказывания в уголовном судопроизводстве, элементами которого являются собирание и проверка доказательств.

Литература

1. *Белкин А.Р.* Теория доказывания в уголовном судопроизводстве. М.: Норма, 2007. 528 с.

2. *Баев О.Я.* Роль суда в уголовно-процессуальном доказывании преступлений на этапе судебного следствия // Практическое законодательство. Ставрополь. 2007. № 1 (1). С. 70–74.

3. *Строгович М.С.* Курс советского уголовного процесса: в 2 т. М.: Наука, 1968. Т. 1. 471 с.

4. *Светочев В.А.* Криминалистическая методика судебного разбирательства: постановка проблемы // Вестник криминалистики. 2010. № 4 (36). С. 117–118.

5. Теория доказательств в советском уголовном процессе / отв. ред. Н.В. Жогин. М.: Юрид. лит., 1973. 736 с.

6. *Чурилов С.Н.* Обязан ли суд собирать доказательства при разрешении уголовного дела? //Вестник Московского городского педагогического университета. Серия «Юридические науки». 2012. № 1. С. 63–68.

Literatura

1. *Belkin A.R.* Teoriya dokazy'vaniya v ugolovnom sudoproizvodstve. M.: Norma, 2007. 528 s.

2. *Baev O.Ya.* Rol' suda v ugolovno-processual'nom dokazy'vanii prestuplenij na e'tape sudebnogo sledstviya // Prakticheskoe zakonodatel'stvo. Stavropol'. 2007. № 1 (1). S. 70–74.

3. *Strogovich M.S.* Kurs sovetskogo ugolovnogo processa: v 2 t. M.: Nauka, 1968. T. 1. 471 s.

4. *Svetochev V.A.* Kriminalisticheskaya metodika sudebnogo razbiratel'stva: postanovka problemy' // Vestnik kriminalistiki. 2010. № 4 (36). S. 117–118.

5. Teoriya dokazatel'stv v sovetskom ugolovnom processe / otv. red. N.V. Zhogin. M.: Yurid. lit., 1973. 736 s.

6. *Churilov S.N.* Obyazan li sud sobirat' dokazatel'stva pri razreshenii ugolovnogo dela? // Vestnik Moskovskogo gorodskogo pedagogicheskogo universiteta. Seriya «Yuridicheskie nauki». 2012. № 1. S. 63–68.

S.N. Churilov

On the Subjectivity of the Theory of Evidence

Issues on the subjects of collecting and verifying evidence in criminal proceedings are considered. It is suggested that in Art. 86 of the current criminal procedure law the suspect, the accused, as well as the victim, civil plaintiff, civil defendant and their representatives are unreasonably vested with the right to collect evidence in the form of written documents and objects. The collection of evidence from the point of view of the author is carried out only by those participants in the criminal process who take part in the production of the criminal case. An exception to this rule is the trial lawyer.

Keywords: evidence law; evidence; collection and verification of evidence; methods of collecting and verifying evidence; subjects of the collection and verification of evidence.