



УДК 343.14(470+571)

***В.Л. Будников***

## **НЕДОПУСТИМО ПРИЗНАВАТЬ ДОКАЗАТЕЛЬСТВА НЕДОПУСТИМЫМИ НА ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ СЛУШАНИИ**

Предусмотренная законом возможность исключения отдельных доказательств на предварительном слушании по уголовному делу нарушает принцип равноправия сторон в уголовном процессе, давая одной из них недопустимые привилегии в доказывании.

В соответствии с положениями ст. 234 и 235 УПК РФ суд вправе признать недопустимыми те доказательства, в отношении которых об этом заявлено соответствующее ходатайство стороны. Основанием для принятия такого решения могут послужить сведения о незаконности производства следственного действия, истребования материалов, а также формирования доказательства. Многие учёные и практики позитивно оценивают возможность коррекции имеющихся в уголовном деле совокупностей доказательств. «Неординарность предварительного слушания, — отмечает В.Ю. Миронов, — проявляется в легитимной возможности подвергнуть сомнению и устранить из совокупности доказательств, используемых сторонами для обоснования собственных доводов, любые сведения» [1].

Подобные нормативные предпочтения свидетельствуют о благоприятствовании закона одной из сторон уголовного процесса. Как правило, правовую «фору» получает сторона защиты. Причин здесь несколько. Основная заключается в том, что практически весь доказательственный материал по уголовному делу собирает и формирует сторона обвинения в лице её публичных участников: следователя, дознавателя, прокурора. Стороне защиты достаётся роль практически пассивного наблюдателя происходящего предварительного расследования. Во многом такое положение имеет место вследствие того, что именно на публичных субъектов уголовного преследования закон возложил обязанность доказывания в досудебном производстве. Защитник подозреваемого и обвиняемого, а тем более сами эти представляемые лица, даже если и собирают определённую фактическую информацию об обстоятельствах исследуемого уголовно-правового события, как правило, не в состоянии полноценно использовать её в доказывании их наличия или отсутствия.

Монополия государственных органов и должностных лиц в сфере досудебного уголовного производства, несмотря на существенно расширенные правовые возможности того же защитника в сфере доказывания (ч. 3 ст. 86 УПК РФ), по-прежнему остаётся главной доминантой в деятельности по предварительному расследованию преступлений. Сторона защиты всё так же является не равноправным субъектом в состязательном уголовном процессе, а «просителем» о совершении определённых процессуальных действий или принятии процессуальных решений, причём не только перед судом, что представляется вполне естественным и разумным, но и перед своим процессуальным оппонентом, имеющим равные с нею права, — стороной обвинения. В досудебном производстве сторона защиты во многих случаях лишь «досаждают» органу предварительного расследования и прокурору своими просьбами и жалобами.

Несмотря на определённое значение подобных обращений в защите и восстановлении прав и свобод представителей стороны защиты, они не способны в



современных условиях выступать в качестве действенных правовых средств уголовно-процессуального доказывания, поскольку их справедливое и законное разрешение закон оставляет на усмотрение стороны обвинения. Очевидно, именно поэтому ходатайства и жалобы лиц, привлечённых к уголовной ответственности, и их защитников остаются в своей основной массе неудовлетворёнными (по моим данным, лишь 16,4 % жалоб и 23,8 % ходатайств разрешаются в стадии предварительного расследования в пользу заявителей). Это приводит к тому, что многие процессуальные обращения возобновляются в суде, в который поступает уголовное дело с обвинительным заключением или обвинительным актом. В результате сторона защиты вновь напоминает просителя, правда, здесь уже законодатель создаёт ей определённые условия, благоприятствующие рассмотрению приносимых ходатайств и жалоб. Если бы защитник обладал реальной процессуальной дееспособностью в сфере доказывания в досудебном уголовном производстве в рамках полномочий, предоставленных ему ч. 3 ст. 86 УПК РФ, а собранные им фактические сведения об обстоятельствах исследуемого уголовно-правового события признавались безусловными доказательствами по делу, вряд ли российский уголовный процесс продолжал нуждаться в следователе или прокуроре как арбитрах доказательственной деятельности стороны защиты.

Защитник, на мой взгляд, должен иметь реальную возможность для реализации своих правовых полномочий по доказыванию в стадии предварительного расследования. Не допуская защитника к реальному и полноценному доказыванию наличия или отсутствия обстоятельств по уголовному делу, законодатель пытается сделать «хорошую мину» при плохой игре – создать видимость учёта интересов стороны защиты посредством предоставления ей нормативной возможности ходатайствовать об исключении собранных органом уголовного преследования доказательств из общей совокупности ввиду их возможной недопустимости. Это правило можно было бы признать формальной правовой гарантией, если сторона обвинения наделялась бы подобным правом о признании защитительных доказательств недопустимыми. Но, учитывая, что подобная возможность окончательно «утвердит» защитника как полноценного субъекта доказывания (наряду со следователем или дознавателем), законодатель не стал завершать конструирование правовой нормы (ст. 235 УПК РФ) с учётом положения о равных правах этих представителей сторон в осуществлении доказывания.

Но даже наличие рассматриваемой правовой нормы в действующей редакции не даёт оснований утверждать об её соответствии существующим принципам доказывания в уголовном судопроизводстве. Это выражается, прежде всего, в наличии у суда нормативной возможности произвольно изменять имеющиеся совокупности уголовных доказательств, отражённые в обвинительном заключении или обвинительном акте. При этом необходимо иметь в виду, что указанные доказательственные совокупности – это не просто общее количество доказательств, имеющих в материалах уголовного дела, без учёта их информационной направленности, как считают некоторые учёные [2], а сформированные определёнными субъектами доказывания группы однородных уголовных доказательств. При этом их однородность определяется прежде всего нормативным свойством относимости каждого из находящихся в подобной группе доказательства – направленности информационного содержания доказательства на установление наличия или отсутствия устанавливаемого в процессе доказывания обстоятельства (ст. 73 УПК РФ).



Однородность доказательств должна, на мой взгляд, определяться не просто фактом их нахождения в материалах уголовного дела, а совпадением вектора содержащихся в каждом доказательстве фактических сведений. Вряд ли возможно считать однородными доказательствами те, которые имеют противоположную информационную направленность по отношению друг к другу. Скажем, прямое обвинительное доказательство ни при каких условиях не способно образовать однородную совокупность с прямым оправдательным доказательством, и наоборот, поскольку их относимость взаимно противоположна. Не учитывать этого нельзя. Следователь при составлении обвинительного заключения формирует совокупности доказательств в соответствии с требованиями ст. 220 УПК РФ именно по такому критерию: отдельно совокупность обвинительных доказательств и отдельно – защитительных (оправдательных), то есть тех, на которые ссылается в обоснование своих процессуальных выводов сторона защиты. Искусственное, то есть не имеющее под собой объективного основания, изъятие судом отдельного доказательства из имеющейся совокупности способно нивелировать всю доказательственную деятельность той или иной стороны и привести её к совершенно противоположному процессуальному результату, нежели тот, который предполагался в начале процесса доказывания. Как правило, в силу названных выше причин изменяются практически только обвинительные совокупности доказательств.

По этому поводу М. Жук отмечает, что «по определённым уголовным делам при признании лишь одного, но основного доказательства недопустимым утрачивается возможность вынесения обвинительного приговора (например, протокола осмотра места происшествия по делам о дорожно-транспортных происшествиях со смертельным исходом, когда при абсолютно противоречивых показаниях сторон этот протокол со схемами и фототаблицами является единственным объективным доказательством вины той или иной стороны в ДТП)» [3]. Кроме того, учитывая существующую объективную взаимосвязь доказательств, находящихся в однородной совокупности, исключение хотя бы одного из них может привести к возникновению своеобразного эффекта «домино», который вынуждает суд признавать недопустимыми вторичные доказательства, образованные на основе исключённого из совокупности. «Так, – отмечает С.В. Некрасов, – незаконное изъятие предмета, затем признанного вещественным доказательством, по которому, в свою очередь, производилось экспертное исследование, побуждает суд признавать юридически неправомерным исследование и протокола следственного действия, во время которого производилось изъятие, и постановления о приобщении предмета в качестве вещественного доказательства к материалам дела, и самого предмета, и заключения экспертизы» [4].

Аналогичный пример можно привести из современной судебной практики. Так, Фроловский районный суд Волгоградской области в мае 2011 г. рассмотрел ходатайство стороны защиты об исключении пистолета ПМ, являющегося вещественным доказательством, из списка обвинительных доказательств в связи с отсутствием у него свойства допустимости, поскольку по другому приговору этого же суда, вступившему на момент производства предварительного следствия по данному уголовному делу в законную силу, указанный пистолет должен был быть уничтожен. Суд отказался признать это вещественное доказательство недопустимым по второму уголовному делу, однако после окончания судебного следствия государственный обвинитель вынужден был сам признать в обвинительной речи недопустимость данного доказательства. Подобная ситуация представляется вполне логичной,



поскольку на предварительном слушании суд не имел возможности провести подробный анализ доказательства, об исключении которого ходатайствовала защита. Однако в процессе судебного следствия недопустимость пистолета ПМ, дважды признававшегося судом вещественным доказательством по разным уголовным делам при отсутствии какой-либо объективной связи между ними, была однозначно установлена, вследствие чего государственный обвинитель сам отказался от его использования в доказывании, а суд в приговоре подтвердил этот факт. Исключая в стадии назначения судебного заседания по ходатайству одной стороны негодное доказательство, суд преждевременно и, по большому счёту, необоснованно и неразумно разрушает сформированную другой стороной доказательственную цепь посредством произвольного изъятия из неё составных звеньев. Осуществление подобных операций находится, на мой взгляд, в прямом противоречии с положениями ст. 15 УПК РФ о равноправии сторон и равноудалённости суда от них. Исследование как отдельных уголовных доказательств, так и их совокупностей должно происходить в полноценном судебном заседании в условиях процессуальной «форы» у какой-либо стороны.

Суд не вправе помогать одним участникам уголовного процесса за счёт необоснованного ущемления прав и законных интересов других. Он может исключить отдельное доказательство или образованную им доказательственную цепочку лишь в том случае, если такое решение принимается на основании всесторонней проверки и оценки представленных сторонами совокупностей доказательств. Всесторонность подобной проверки означает полное и всеобъемлющее исследование судом при участии обеих сторон всех нормативных свойств каждого единичного доказательства, установления существующей между однородными доказательствами объективной взаимосвязи. Признание определённого доказательства в суде негодным средством доказывания возможно лишь на заключительном этапе доказывания, после того, как проверены представленные сторонами доказательства. Это решение суда возможно только тогда, когда он смог проверить и оценить доказательства сторон, а также те, которые были сформированы им в процессе судебного следствия по уголовному делу. Подобной возможности у суда на предварительном слушании нет, поскольку качественная и всесторонняя проверка доказательств на этом этапе уголовного судопроизводства законом просто не предусмотрена.

В связи с изложенным полагаю, что российскому законодателю было бы целесообразным исключить статью 235 УПК РФ в полном объёме, а также предусмотреть взамен имеющегося в ч. 5 ст. 234 УПК РФ положение, запрещающее суду рассматривать на предварительном слушании вопрос об исключении доказательств. Это позволит не превращать предварительное слушание в некий суррогат судебного разбирательства, а также предотвратит нарушение принципа равноправия сторон при этом.

#### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Миронов, В.Ю. Оценка доказательств при проведении предварительного слушания / В.Ю. Миронов // Российский судья. – 2007. – № 1. – С. 10.
2. Михайловская, И.Б. Настольная книга судьи по доказыванию в уголовном процессе / И.Б. Михайловская. – М., 2008. – С. 117.



3. Жук, М. Последствия признания судом доказательств по уголовному делу недопустимыми / М. Жук // Законность. – 2007. – № 7. – С. 39.
4. Некрасов, С.В. Юридическая сила доказательств в уголовном судопроизводстве / С.В. Некрасов. – М., 2005. – С. 123.
5. Угол. дело № 1-109/2011 // Архив Фроловского районного суда Волгоград. обл. за 2011 г.

***Budnikov V.L. Is Inadmissible to Recognize Proofs Inadmissible at Preliminary Hearing***

The possibility of an exception of separate proofs provided by the law at preliminary hearing on criminal case breaks a principle of equality of the parties in criminal trial, creating one of them inadmissible privileges in averment.

Рукапіс паступіў у рэдкалегію 30.07.2011