

УДК 343.131.4

С.А. Борисов*

**ПРИНЦИПЫ СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТИ И ВСЕСТОРОННЕГО, ПОЛНОГО
И ОБЪЕКТИВНОГО ИССЛЕДОВАНИЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ ДЕЛА:
ПРОБЛЕМЫ СОЧЕТАНИЯ НА ДОСУДЕБНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ
В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РФ И ЗАРУБЕЖНЫХ ГОСУДАРСТВ**

Статья посвящена проблемам отечественного предварительного расследования. На основе анализа уголовно-процессуального законодательства РФ, Франции, Германии и стран СНГ критически оценивается отказ законодателя от закрепления в УПК РФ принципа всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела. Высказывается предложение о возможности сочетания принципов состязательности и всестороннего, полного и объективного исследования.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, принцип состязательности, принцип всестороннего, полного и объективного исследования, досудебное производство, уголовно-процессуальное законодательство зарубежных государств.

УПК РФ в ст. 15 распространил действие принципа состязательности на все уголовное судопроизводство, включая его досудебные стадии. В то же время многими исследователями признается, что отечественное предварительное расследование не является полностью состязательным [1, с. 474; 2, с. 258; 3, с. 77; 4, с. 225]; отечественный уголовный процесс остается смешанным, сочетающим в себе преобладание розыскных черт на стадии расследования с приоритетом состязательных начал на стадии судебного производства. Следуя этому постулату, подчеркнем, что главенствующим методом на стадии предварительного расследования является метод следственный. Его неотъемлемой чертой является требование всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела, закрепленное ранее в УПК РСФСР 1960 г. Однако с принятием действующего УПК этот принцип был исключен из системы принципов уголовного процесса. В связи с этим следует подчеркнуть, что прежние законодательство считало данное требование одним из основополагающих.

* © Борисов С.А., 2010

Борисов Станислав Алексеевич (sa_borisov@mail.ru), кафедра уголовного процесса и криминалистики Самарского государственного университета, 443011, Россия, г. Самара, ул. Акад. Павлова, 1.

Еще Основные положения уголовного судопроизводства 1862 г. отделили власть судебную от власти обвинительной и власти административной (ст. 3 и 5), а Устав уголовного судопроизводства 1864 г. предоставил расследование представителю именно судебного ведомства — судебному следователю, обязав его с полным беспристрастием приводить в известность как уличающие, так и оправдывающие обвиняемого обстоятельства (ст. 265), т. е. действовать всесторонне и объективно. Первые УПК РСФСР, помимо этого, уже требовали от следователя направлять предварительное следствие в сторону наиболее полного и всестороннего рассмотрения дела (ст. 113, 114 УПК 1922 г., ст. 112, 113 УПК 1923 г.). Основы уголовного судопроизводства СССР и союзных республик 1958 г. и принятый вслед за ними УПК РСФСР 1960 г. распространили требование всесторонности, полноты и объективности исследования на всех властных субъектах досудебного производства, т. е. на суд, прокурора, следователя и дознавателя (ст. 14 Основ и ст. 20 УПК 1960 г.).

Таким образом, можно признать, что опыт развития отечественного уголовного процесса на протяжении последних полутора столетий оказывается неразрывно связанным с принципом всесторонности, полноты и объективности.

Отметим противоречивое решение о соотношении двух принципов в действующем УПК РФ. Это проявилось в нормативном определении процессуального статуса следователя — одного из основных субъектов уголовного судопроизводства. Согласно закону (п. 47 ст. 5, ст. 21 УПК) следователь отнесен к представителям стороны обвинения. Такая позиция определенным образом соответствует принципу состязательности, если его распространить в полной мере и на досудебное производство. Однако это положение противоречит принципу всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств дела, поскольку склоняет следователя к деятельности чисто обвинительной, каковой она никак не может являться. Следует в этом контексте согласиться с учеными, указывающими на невозможность отделения требования объективности от реального содержания деятельности следователя. Следователь не может считаться односторонним обвинителем. И это подтверждается рядом аргументов. Прежде всего, при осуществлении расследования он не может не выдвигать версии о виновности подозреваемого лица. Но чтобы доказать виновность этого лица в совершении преступления, следователь должен проверить и опровергнуть доводы защиты. Логика исходит из того, что истинность доказываемого тезиса может считаться установленной только при опровержении противоположного ему антитезиса (учение о косвенном апагогическом доказательстве). Но исследование противоположного тезиса, т. е. доводов защиты, и есть яркое проявление всесторонности исследования. Кроме того, познавательная деятельность следователя представляет собой деятельность, основанную на выдвигании и проверке различных следственных версий, в т. ч. и версии о невиновности лица. Только взвешивая все *pro* и *contra* обвинения, следователь оказывается способен сформировать в своем сознании истинную картину произошедшего. Она, несомненно, может быть результатом только всестороннего исследования.

Хотя принципы состязательности и всестороннего, полного и объективного исследования фактически были признаны отечественным законодателем взаимоисключающими, действующее законодательство все же сохранило ряд гарантий реализации принципа всесторонности, полноты и объективности. В частности, предусмотренный УПК 2001 г. перечень обстоятельств, исключающих участие следователя (и других субъектов) в производстве по уголовному делу, содержит такое основание отвода, как личная, прямая или косвенная заинтересованность в исходе дела (ч. 2 ст. 61 УПК). Это — гарантия объективности и беспристрастности данного участника судопроизводства. Обязанность следователя прекратить уголовное преследование ввиду неустановления события преступления, недоказанности участия обвиняемого в совершении преступления и отсутствия в его действиях состава преступления (ст. 24, 27 УПК)

также свидетельствует о необходимости проведения им всестороннего и полного исследования обстоятельств дела. Кроме того, перечень обстоятельств, подлежащих доказыванию, определенный ст. 73 УПК, также ориентирует следователя и иных участников процесса на объективное установление всех обстоятельств дела. Так, доказыванию подлежат как обстоятельства, указывающие на виновность лица в совершении преступления (п. 3 ч. 1 ст. 73), так и обстоятельства, исключающие преступность и наказуемость деяния (п. 5 ч. 1 ст. 73), обстоятельства, как отягчающие наказание, так и смягчающие его (п. 6 ч. 1 ст. 73). Наконец, ряд норм кодекса по-прежнему сохраняет «рудиментарные» формулировки – это ч. 4 ст. 152 и ч. 2 ст. 154, содержащие требования соблюдения полноты, всесторонности и объективности предварительного расследования.

Поэтому нельзя не согласиться с позицией С.А. Шейфера, отмечающего, что современный российский следователь оказался в весьма затруднительном положении: с одной стороны, он обязан вести уголовное преследование (как ему приписывает функция обвинения), а с другой – собирать оправдывающие обвиняемого доказательства, то есть опровергать самого себя и устанавливать несовместимые с обвинением обстоятельства [5, с. 353].

Определенное представление об исследуемой проблеме может предоставить анализ зарубежных моделей предварительного расследования. В первую очередь обратимся к французской и германской конструкциям предварительного расследования, на протяжении длительного времени являющимся своеобразными моделями для построения отечественного уголовного процесса¹.

УПК Франции 1958 г. в ч. 1 статьи-преамбулы распространил действие принципа состязательности на все уголовное судопроизводство («Уголовный процесс должен быть справедливым и состязательным и охранять равенство прав сторон»). Однако на досудебных стадиях данный принцип полноценной реализации не получил, а во французской уголовно-процессуальной доктрине и вовсе признается, что предварительное расследование является несостязательным². Такое положение можно во многом связать со сложившейся во Франции системой субъектов досудебного производства. В его центре находится фигура следственного судьи, особого должностного лица, осуществляющего предварительное следствие и отнесенного при этом к судебному ведомству. Французский УПК четко следует принципу разделения процессуальных функций: следственный судья ни при инициации расследования, ни после его окончания не принимает на себя обвинительных полномочий. В то же время после возбуждения прокурором уголовного иска следственный судья самостоятельно направляет ход расследования и проводит необходимые следственные действия. При этом он связан требованием собирать доказательства как обвинительного, так и оправдательного характера (ст. 81 УПК Франции), что является ярким проявлением обязанности всестороннего исследования обстоятельств дела³.

Таким образом, следственный судья во Франции оказывается лишен того существенного недостатка, которым обладал и обладает отечественный следователь начи-

¹ Ряд исследователей отмечает, что германская модель является образцом современного отечественного законодательства и сегодня. [6, с. 84, 176]. Тесную связь между уголовно-процессуальным законодательством современных ФРГ и России отмечает и Ю.В. Деришев [7, с. 234].

² См. также [6, с. 44; 8, с. 333]. А.В. Смирнов указывал, что предварительное расследование во Франции более тяготеет к розыску, в целом имея смешанный следственно-состязательный характер [9, с. 171].

³ Отметим, что, поскольку французскому следственному судье во многом был обязан своим происхождением и отечественный дореволюционный судебный следователь, можно обнаружить тесное родство между этой нормой французского УПК и ст. 265 УУС.

ная с УУС 1864 г., – права и обязанности возбуждать уголовное преследование, что подтверждает стремление французского законодателя к последовательному отделению власти судебной от власти обвинительной.

В схожем ключе организовано предварительное расследование и в Германии. Несмотря на то что основным субъектом германского предварительного расследования является прокурор, он так же, как и французский следственный судья, обязан устанавливать не только уличающие, но и оправдывающие обстоятельства (абз. 2 §160 УПК ФРГ 1877 г.). При этом исследователи признают, что германской доктриной отрицается существование принципа состязательности в уголовном процессе, в том числе и потому, что прокурора, осуществляющего руководство досудебным производством, попросту невозможно уравнивать в правах с обвиняемым [9, с. 187; 6, с. 43]. Таким образом, можно проследить схожесть одной из основ предварительного расследования в ФРГ и Франции – обязанности органа, осуществляющего расследование, действовать всесторонне, а также и общих положений теории уголовного процесса этих государств⁴.

Будучи руководителем дознания, именно прокурор, согласно абз. 1 § 170 УПК ФРГ, составляет обвинительное заключение и по окончании дознания направляет его в соответствующий суд. При этом именно при составлении обвинительного заключения, согласно германской доктрине, возбуждается публичное обвинение, а следовательно, до этого момента, в ходе дознания, обвинительная деятельность не осуществляется. Такое положение прокурора является гарантией всесторонности исследования обстоятельств дела. При этом УПК определяет прокурора именно как субъекта, производящего расследование (§ 160), то есть непредвзятое исследование обстоятельств дела, что также определенным образом гарантирует защиту от необоснованного обвинительного уклона на досудебных стадиях.

Германский законодатель несколько иначе, нежели французский, однако также последовательно подошел к проблеме разделения судебной и обвинительной власти. Несмотря на то что закон «О реформе уголовно-процессуального права» 1974 г. упразднил предварительное следствие, как и фигуру руководившего им следственного судьи, УПК ФРГ назвал в качестве одного из участников досудебного производства участкового судью. Такой судья (или, как его еще называют в литературе, судья-дознатель [10]) производит по ходатайству прокурора необходимые следственные действия, которые именуется в УПК ФРГ «судебными» и направлены, в первую очередь, на легализацию доказательств. По ходатайству обвиняемого участковый судья также собирает оправдательные доказательства (§ 166 УПК). Кроме того, он же осуществляет и функции по судебному контролю за предварительным расследованием. Таким образом, в отличие от положений французского УПК, германский кодекс не наделяет участкового судью полномочием самостоятельно производить следственные действия (за исключением неотложных следственных действий – §165 УПК ФРГ), однако баланс между независимыми обвинительной и судебной властями все же соблюден.

Следует признать, что разделение процессуальных функций является одним из условий реализации принципа всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств дела. Несмотря на то что следователь, как указывалось выше, в своей деятельности как психологически, так и логически не может избежать обвинительных элементов, только с отделением исследовательской деятельности от обвинительной расследование может обрести свою полноту, всесторонность и объективность и эффективно достигнуть своей цели.

⁴ Что в целом неудивительно, учитывая единую континентальную природу уголовного судопроизводства Франции и ФРГ.

Такой путь развития отечественного уголовного судопроизводства был прерван реформами конца 20-х гг. XX в., когда следственный аппарат был передан в подчинение органам прокуратуры, исторически осуществлявшим обвинительную деятельность. Однако после распада СССР вновь образованные государства избрали свои, индивидуальные пути развития национального уголовного процесса. Потому уместным представляется обратить внимание на то, как подошли к решению исследуемых проблем досудебного производства страны постсоветского пространства после обретения ими суверенитета.

Модельный УПК для стран СНГ, принятый в 1996 г., отразил приоритетное в то время стремление расширить действие принципа состязательности в уголовном процессе. Так, ст. 28 Модельного УПК признала важнейшее значение состязательности на всем уголовном судопроизводстве. А поскольку Модельный УПК имел несомненное доктринальное влияние на постсоветском пространстве, это положение было воспринято в новых УПК ряда стран бывшего СССР. Помимо УПК РФ, вслед за Модельным кодексом нормы о приоритете принципа состязательности были включены в УПК Азербайджана 2000 г. (ст. 23), Армении 1998 г. (ст. 23), Казахстана 1997 г. (ст. 23), Кыргызстана 1999 г. (ст. 18), Молдовы 2003 г. (ст. 24), Туркменистана 2009 г. (ст. 22).

Распространение действия принципа состязательности на все стадии уголовного процесса послужило основанием для разработчиков Модельного УПК не закреплять принцип всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств дела в качестве универсального положения. Однако эта позиция была воспринята законодателями стран СНГ неоднозначно. Данный принцип оказался формально исключенным из уголовно-процессуальных кодексов Молдовы и Армении. В то же время ряд положений уголовно-процессуальных кодексов стран постсоветского пространства не позволяет сделать однозначного вывода об их отказе от данного требования. Часть 1 ст. 254 УПК Молдовы обязывает орган уголовного преследования принять все предусмотренные законом меры для проведения всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела в целях установления истины. Да и сами разработчики Модельного УПК не проявили последовательности: ч. 3 ст. 86 указывает в качестве цели расследования его всесторонность, полноту и объективность. Более того, таким требованием оказался связан и прокурор, согласно ч. 2 ст. 84 Модельного УПК он вправе передать уголовное дело от одного следственного органа другому в тех же целях обеспечения наиболее всестороннего, полного и объективного расследования. Такое же требование содержит ст. 215.7 УПК Азербайджана. Данные нормы напоминают «оговорки» УПК РФ в виде противоречивых положений ст. 152 и 154. Все это побуждает еще раз задуматься о необходимости, а главное возможности отказа от принципа всесторонности.

Ряд государств постсоветского пространства вовсе не смог отказаться от принципа всестороннего исследования. Так, УПК Узбекистана 1994 г. закрепляет его в ст. 22, которая носит название «Установление истины» и гласит: «Все подлежащие доказыванию обстоятельства дела должны быть исследованы тщательно, всесторонне, полно и объективно». УПК Таджикской ССР 1961 г., по сей день действующий на территории Таджикистана, не закрепляет принцип состязательности, в то время как требование всесторонности, объективности и полноты исследования обстоятельств дела и обязанность выяснения как уличающих, так и оправдывающих обвиняемого обстоятельств нашли в нем полноценное выражение. Этим требованием остались связаны как суд, следователь и дознаватель, так и прокурор (ст. 15 УПК Таджикистана). Сохранился данный принцип и в УПК Беларуси 1999 г. (ст. 18), УПК Казахстана 1997 г. (ст. 24), УПК Туркменистана (ст. 23).

Наибольший же интерес и значение для исследования представляют уголовно-процессуальные системы стран СНГ, в которых прослеживается стремление добиться

в рамках одной модели сочетания принципов состязательности и всестороннего, полного и объективного исследования.

УПК Кыргызстана называет в ст. 19 среди субъектов, обязанных всесторонне, полно и объективно исследовать обстоятельства дела, лишь следователя, что может свидетельствовать о желании законодателя вывести из числа субъектов такого исследования обстоятельства дела суд и прокурора (который, согласно ч. 2 ст. 8 УПК, осуществляет уголовное преследование), что согласуется с состязательной системой разделения процессуальных функций.

В УПК Армении принцип состязательности распространен на все стадии процесса, однако при этом ч. 4 ст. 23 УПК обязывает суд сохранять объективность и беспристрастие, а также создавать сторонам обвинения и защиты необходимые условия для всестороннего и полного исследования обстоятельств дела. Аналогичные нормы содержатся и в УПК Азербайджана (ст. 32 и 28.4). Таким образом, в УПК этих двух государств был найден определенный баланс между принципами состязательности и всестороннего, полного и объективного исследования. При этом, несмотря на то что последний принцип закрепления не получил, стороны все же призваны исследовать обстоятельства дела всесторонне, полно и объективно.

УПК Беларуси, Украины и Узбекистана исходят из того, что на основе состязательности и равенства сторон осуществляется лишь судебное разбирательство (ст. 24 УПК Беларуси, ст. 16¹ УПК Украины 1960 г., ст. 25 УПК Узбекистана), в чем можно обнаружить определенное сходство и с французской процессуальной доктриной. Этим законодатели трех стран демонстрируют отказ от радикального преобразования предварительного расследования в духе состязательности в пользу стремления построить уголовное судопроизводство в его классической континентальной модели — с состязательным судебным производством и насыщенным лишь отдельными элементами состязательности предварительным расследованием.

В целом же исследование уголовно-процессуального законодательства зарубежных государств позволяет сделать ряд выводов, пригодных, как мы полагаем, и для анализа теории и практики отечественного судопроизводства.

В теории отечественного уголовного процесса укрепилась позиция, в соответствии с которой всесторонность, полнота и объективность исследования обстоятельств дела в целях обнаружения истины есть свойство процесса с преобладанием несостязательного, следственного метода, сформировавшегося в континентальной системе права [11, с. 30–31]. В контексте же избранного в соответствии с Концепцией судебной реформы вектора развития отечественного законодательства и под влиянием норм Модельного УПК принцип состязательности был распространен и на досудебное производство. Именно с этим следует связывать отказ законодателя ряда стран СНГ от закрепления в качестве принципа процесса принципа всесторонности, полноты и объективности. В то же время комплексный анализ УПК Франции, ФРГ и ряда государств СНГ указывает на возможное решение данной проблемы, которое видится в разумном сочетании этих двух принципов.

Состязательность досудебного производства, как об этом свидетельствует зарубежная доктрина, в своей идеальной форме в европейском континентальном процессе представляется недостижимой. Комплексный анализ норм УПК РФ позволяет поддержать мнение ученых, считающих, что и на отечественном предварительном расследовании также нельзя говорить о полноценной состязательности, а присутствуют лишь ее элементы, или состязательные начала. В этом случае не кажется невозможным определенное реформирование отечественного законодательства в виде закрепления на досудебном производстве обязанности органов расследования осуществлять его всесторонне, полно и объективно, исследуя как уличающие, так и оправдывающие обстоятельства. Таким образом, сможет быть соблюден баланс между принципами состязательности и всестороннего, полного и объективного исследования.

Библиографический список

1. Божьев В.П. Состязательность на предварительном следствии // Божьев В.П. Избранные труды. М.: Юрайт, 2010. С. 466–475.
2. Деришев Ю.В. Концепция уголовного досудебного производства в правовой доктрине современной России: монография. Омск, 2004. 340 с.
3. Шейфер С.А. О некоторых проблемах судебной реформы // Российская юридическая доктрина в XXI веке: проблемы и пути их решения: материалы научн.-практ. конф. / под ред. А.И. Демидова. Саратов, 2001.
4. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам. М.: Норма, 2008. 240 с.
5. Шейфер С.А. Следственная власть: история и современность // Уголовная юстиция: связь времен: материалы конференции. СПб., 2010. С. 345–356.
6. Романов С.В. Понятие, система и взаимодействие процессуальных функций // Труды юридического факультета МГУ. М.: Правоведение, 2009. Кн. 11.
7. Деришев Ю.В. Проблемы организации досудебного производства по УПК РФ: монография. Омск: Омский юридический институт, 2003. 257 с.
8. Головкин Л.В. Материалы к построению сравнительного уголовно-процессуального права: источники, доказательства, предварительное производство // Труды юридического факультета МГУ. М.: Правоведение, 2009. Кн. 11.
9. Смирнов А.В. Состязательный процесс. СПб.: Альфа, 2001. 320 с.
10. Калиновский К.Б. Уголовный процесс современных зарубежных государств. Петрозаводск, 2000. URL: <http://www.kalinovsky-k.narod.ru>.
11. Стойко Н.Г. Уголовный процесс западных государств и России: сравнительное теоретико-правовое исследование англо-американской и романо-германской правовых систем: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2009. 56 с.

*S.A. Borisov**

**THE PROBLEMS OF CORRELATION OF THE PRINCIPLE OF ADVERSARY
PROCESS AND THE PRINCIPLE OF THOROUGH, COMPLETE
AND IMPARTIAL INVESTIGATION ON THE PRELIMINARY INVESTIGATION
IN RUSSIAN AND IN FOREIGN LEGISLATION**

The article is devoted to the problems of Russian preliminary investigation. The rejection of the legislator of the legal fixation of the principle of thorough, complete and impartial investigation in the criminal procedure legislation of Russian Federation is critically reviewed on the basis of the analysis of the criminal procedure legislation of Russia, France and countries of the CIS. It is suggested that the principle of adversary process and the principle of thorough, complete and impartial investigation can be combined.

Key words: criminal proceedings, the principle of adversary process, the principle of thorough, complete and impartial investigation, preliminary proceedings, criminal procedure law of foreign countries.

* *Borisov Stanislav Alekseyevich* (sa_borisov@mail.ru), the Dept. of Criminal Procedure and Criminalistics, Samara State University, Samara, 443011, Russia.