

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»

Институт права

(наименование института полностью)

Кафедра «Уголовное право и процесс»

(наименование)

40.04.01 Юриспруденция

(код и наименование направления подготовки)

Уголовное право и процесс

(направленность (профиль))

**ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА
(МАГИСТЕРСКАЯ ДИССЕРТАЦИЯ)**

на тему «Субъекты доказывания их классификация и полномочия»

Студент

Н.М. Искендеров

(И.О. Фамилия)

(личная подпись)

Научный
руководитель

канд. юрид. наук, Ю.О. Мещерякова

(ученая степень, звание, И.О. Фамилия)

Тольятти 2020

Оглавление

Введение.....	3
Глава 1 Общетеоретические аспекты доказывания и субъектов доказывания ..	10
1.1 Понятие и содержание доказывания в уголовном процессе	10
1.2 Понятие и сущность субъектов доказывания.....	13
Глава 2 Публичные субъекты доказывания в уголовном судопроизводстве	19
2.1 Органы дознания и предварительного расследования как субъекты доказывания	19
2.2 Прокурор как субъект доказывания	29
2.3 Процессуальное положение суда в доказывании обстоятельств по уголовному делу	38
Глава 3 Иные участники уголовного процесса как субъекты доказывания	49
3.1 Защитник как субъект доказывания на досудебных стадиях уголовного процесса.....	49
3.2 Судебное следствие и деятельность защитника по доказыванию	61
3.3 Частный обвинитель как субъект доказывания в уголовном процессе.....	67
Заключение	74
Список используемой литературы и используемых источников.....	76

Введение

Институт доказывания, а также связанные с данным правовым институтом проблемы, занимают значительную часть в науке и практике уголовного процесса. Это можно объяснить тем, что требования к доказыванию, как в части самой процедуры, так и в части сроков, строго регламентированы законодателем, а также тем, что доказывание является центральной частью уголовного судопроизводства в целом. Ведь весь уголовный процесс в конечном итоге сводится к законному, обоснованному доказыванию факта совершения противоправного деяния, виновного лица, а также иных обстоятельств, имеющих значение для дела. В связи с этим, действующий УПК РФ (в главе 8) дает свою классификацию субъектов, занимающихся доказыванием по уголовному делу.

Глава 8 УПК РФ дает общее представление и перечень лиц, которые являются субъектами доказывания, однако не определяет их основные черты и характеристики. Очевидно, объединение субъектов доказывания под одним понятием не разрешает доктринальных споров относительно классификации субъектов доказывания, критериев относимости лиц к таким субъектам и т.д. В связи с этим, данная тема нуждается в тщательном анализе, как с доктринальной точки зрения, так и с практической.

Говоря о практической деятельности уголовного судопроизводства, очевидно, что не слишком детальное законодательное регулирование, отсутствие единой доктринальной позиции по сущности и характеристикам данного института влекут различное толкование, правоприменение, что ведет к отсутствию единообразия в правоприменении, и, как следствие, нарушение порядка уголовного процесса, а иногда – и нарушение прав личности. Ошибочные, неверные, незаконные акты правоприменения могут принимать следующие формы: может быть принято процессуальное решение с нарушением действующего законодательства, то есть, оно может быть необоснованным по содержанию; могут быть произведены процессуальные

действия, которые не соответствуют требованиям законодательства по формальным основаниям. Все указанные нарушения, естественно, ведут к нарушению прав и свобод человека и гражданина, а потому требуют особого внимания.

Для науки уголовно-процессуального права принципиально важен анализ нормативных положений, которые оформляют правовой статус и полномочия лиц, которые участвуют в процессе доказывания, то есть субъектов доказывания. Важность изучения, а также последующего изменения норм о статусе субъектов доказывания, самого института доказывания в целом, объясняется и тем, что Российская Федерация участвует в международных договорах, а нормы международного права являются составной частью правового регулирования на территории Российской Федерации, а значит, современная правовая регламентация данного института должна полностью соответствовать международным нормам (в той части, что не противоречит конституционному положению и конституционному строю).

Указанные аспекты научной и практической стороны института доказывания, а также его составной части – правового положения субъектов доказывания – обусловило выбор темы магистерской диссертации автором.

Степень научной разработанности определяется наличием большого количества научных статей, как теоретического, так и практического характера по вопросам регламентации и регулирования правового положения лиц, участвующих и производящих доказывание. Институт доказывания привлекает пристальное внимание как теоретиков-процессуалистов рассматривающих доказывания в контексте соответствия принципам права, так и практических работников, которые рассматривают данный институт в контексте соотношения прав и обязанностей субъектов доказывания, а также степень реального участия каждого из субъектов.

Объектом данной работы являются общественные отношения возникающие в процессе доказывания в уголовном судопроизводстве РФ как

на стадии предварительного расследования, так и на стадии судебного разбирательства.

Предметом – нормы законодательства, регулирующие указанные отношения, практика их применения, а также теория уголовно-процессуального Российской Федерации.

Целью данной магистерской диссертации является выработка комплексного представления об институте доказывания в уголовном процессе РФ, а также субъектах доказывания.

Для достижения поставленной цели необходимо решить следующее задачи:

- проанализировать понятие и содержание доказывания в уголовном процессе РФ;
- дать понятие и определить сущность субъектов доказывания в уголовном процессе РФ;
- определить функции государственных органов, осуществляющих предварительное расследование в формах дознания и следствия как субъектов, производящих доказывание по уголовному делу;
- дать анализ и характеристику участия прокурора в процедурах по доказыванию РФ;
- определить роль и положение суда при доказывании на стадии судебного разбирательства;
- установить сущность деятельности защитника на стадии предварительного расследования;
- проанализировать деятельность защитника на стадии судебного следствия по уголовному делу;
- определить место частного обвинителя в процессе доказывания.

Методологическую основу выпускной квалификационной работы составляют такие методы, как анализ, синтез, обобщение, сравнительный и структурно-функциональный методы.

Теоретической основой работы послужили труды таких авторов, как: А.Р. Белкин, Ю.А. Аверина, Н.С. Алексеев, В.Г. Даев, Л.Д. Кокорев, О.И. Андреева, А.Д. Назаров, Н.Г. Стойко, В.С. Балакшин, А.С. Барабаш, А.А. Брестер, А.Р. Белкин, В.М. Быков, В.В. Вандышев, Л.Е. Владимиров, Н.А. Громов, С.А. Зайцев, А.Н. Гушин, Н.Н. Егоров, Н.Г. Елисеев, И.В. Ерпылев, К.Б. Калиновский, Л.Д. Кокорев, В.А. Лазарева, С.Л. Лонь, Ю.К. Орлов, А.Б. Соловьев, С.А. Шейфер, Ю.К. Якимович, В.В. Ясельская и многие другие. Однако можно с уверенностью сказать, что внушительное количество учебник, статей и диссертацией не внесло ясности в проблемные аспекты института доказывания и его элемента – субъектов доказывания. Данное обстоятельство также обусловило выбор темы диссертационного исследования.

Нормативную основу работы составляют Конституция РФ [52], Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации [96] (далее – УПК РФ), Уголовный кодекс Российской Федерации [97] (далее – УК РФ).

Эмпирической основой исследования послужили рассмотренные уголовные дела, решения, принятые компетентными органами в процессе доказывания.

Научная новизна данного диссертационного исследования определяется предлагаемой автором классификацией субъектов доказывания с учетом их характеристик с позиции законодательного регулирования, а также с позиции общеправовых и отраслевых принципов права. Также научная новизна связана с предлагаемыми изменениями в действующее законодательство, регулирующее институт и процесс доказывания в России.

Основные положения исследования:

- при изучении научной базы автором данной магистерской диссертации было изучено понятие процесса доказывания в уголовном процессе. Автором установлено, что доказывание – это специфический вид познавательной деятельности, основанный на уголовно-процессуальном законе, который устанавливает факты,

подлежащие доказыванию и имеющие значение для постановления приговора, которые имели место в объективном прошлом;

- в рамках данной работы была проведено исследование современного доктринального воззрения на понятие и сущность субъектов уголовно-процессуального доказывания. Так, сделан вывод о том, что законодательного понятия «субъект доказывания» не существует, а потому научные исследования содержат различные точки зрения относительно того, кого из лиц, участвующих в уголовном процессе, следует называть субъектом доказывания. По мнению автора, к субъектам доказывания следует отнести органы предварительного расследования, прокурора, суд, защитника, частного обвинителя;
- автором данной магистерской диссертации был изучен круг субъектов доказывания на стадии предварительного расследования, были изучены проблемные моменты правового статуса данных субъектов, а также предложено изменение в действующий УПК РФ в части перечня следственных действий;
- автором диссертационного исследования был проведен анализ правового статуса прокурора в контексте субъектности доказывания. По мнению автора, прокурор является субъектом доказывания, так как он осуществляет государственное обвинение, а также принимает опосредованное участие в доказывании, в частности, путем исследования доказательств;
- анализ судебной практики и правовой базы проблемы отнесения суда к субъектам доказывания позволил определить специфику роли суда и сделать вывод о том, что суд следует отнести к субъектам доказывания, так как он, во-первых, указан в качестве такового в самом уголовно-процессуальном законе, а во-вторых, такой вывод сделан автором диссертационного исследования по смыслу и сущности деятельности суда;

- в данной выпускной квалификационной работе также рассматривается вопрос отнесения адвоката-защитника к субъектам доказывания. Установлено, что в теории и практике имеется множество дискуссионных вопросов относительно полномочий адвоката в процессе доказывания. Несмотря на важный шаг законодателя в части расширения полномочий адвоката, все же остаются вопросы относительно правового статуса представленных им материалов и сведений и гарантий его деятельности;
- кроме того, автором магистерской диссертации был изучен институт частного обвинения в контексте процесса доказывания, и был сделан вывод о том, что частный обвинитель является специфическим, опосредованным субъектом доказывания, однако его наличие в правовом регулировании крайне важно для развития процессуального закона.

Теоретическая и практическая значимость исследования определяется выявлением пробелов действующего законодательства в части регулирования института доказывания, а также регулирования правового статуса субъектов доказывания по российскому уголовному процессу.

Степень достоверности и апробация результатов исследования. Результаты исследования были апробированы и проверены путем подготовки докладов на научно-исследовательских семинарах, где были проанализированы уголовные дела по теме магистерской диссертации, нормативная и доктринальные базы исследуемого вопроса, а также статистические данные.

Структура магистерской диссертации определена с учетом характера и специфики исследования. Работа состоит из введения, трех теоретических глав, заключения и списка используемой литературы и используемых источников.

Во введении обоснована актуальность выбора темы, определены цель и соответствующие ей задачи, охарактеризованы методы исследования и источники информации.

В первой главе рассмотрены понятие и сущность доказывания, субъектов доказывания, основные и значимые характеристики, определяющие особенности правового статуса указанных субъектов.

Во второй главе рассматривается публичные, т.е. наделенные государством специальными полномочиями, а также выступающие в роли обвинения, субъекты доказывания в уголовном процессе РФ.

В третьей главе дается характеристика иным, непубличным, субъектам доказывания, а именно – защитника на различных стадиях судопроизводства, а также рассматривается роль частного обвинителя.

В заключении подводятся итоги, делаются выводы и прогноз выпускного квалификационного исследования.

Глава 1 Общетеоретические аспекты доказывания и субъектов доказывания

1.1 Понятие и содержание доказывания в уголовном процессе

Субъекты доказывания являются составной частью института доказывания в уголовном процессе, и для определения субъектов доказывания, в первую очередь необходимо дать характеристику самой деятельности по доказыванию.

Деятельность по доказыванию (далее – доказывание) является важнейшей частью уголовного процесса, так как именно на результатах доказывания строится предварительное расследование, позиция сторон обвинения и защиты, и на полученных в ходе доказывания доказательствах основывается приговор суда по уголовному делу.

Теория уголовного процессе говорит о том, что доказывание – это познавательная деятельность, а значит, что познание в рамках уголовного процесса – это деятельность, которая производится компетентными должностными лицами и органами, а целью такой деятельности является получение знаний об обстоятельствах уголовного дела, а также знаний об обстоятельствах, которые согласно закону, должны быть доказаны и имеют значение для разрешения дела. Такие обстоятельства перечислены в ст. 73 УПК РФ [96].

Безусловно, недопустимо рассматривать познание в общем понимании аналогично познанию в уголовном судопроизводстве. Так, автором диссертационного исследования будут проанализированы специфические черты познания в уголовном процессе (доказывания).

Первая специфическая черта, с которой начнется анализ – это то, что производство доказывания возможно только в рамках конкретно-определенного уголовного дела, нарушения конкретного уголовного закона (статьи) индивидуально поименованным субъектом. Доказывание неотрывно

от реалий жизненной практики, оно производится только и в связи с реальными событиями граждан и юридических лиц. Потому такая деятельность – не абстрактная, а вполне конкретная. Содержание доказывания заключается в установлении тех обстоятельств, которые позволяют судить о возможности вынесения обвинительного или оправдательного приговора, а также о пределах и видах наказания.

Понятие «доказывание» по своему содержанию уже понятия «познание истины», однако для уголовного процесса это единственный способ установления истины по уголовному делу.

Некоторыми авторами высказывается позиция, согласно которой понятия «доказывание» и «познание» различны по объему [121]. Если говорить о такой точке зрения конкретнее, то суть ее можно свести к следующему положению: познание представляет собой приобретение знаний как в рамках уголовного процесса (то есть, с соблюдением всех формальных требований к субъектам, процедурам, способам закрепления и т.д.), так и непроцессуальным путем. Многообразие точек зрения по данному вопросу также не исключает и противоположной позиции, согласно которой познание и доказывания фактически и юридически равнозначны. «Процесс доказывания, - писал М.С. Строгович, - и есть процесс познания фактов, обстоятельств дела» [92, с. 296]. Ф.Н. Фаткуллин подчеркивает, что познание в уголовном судопроизводстве не может существовать и производится иными способами, кроме процесса доказывания [27].

Так, подводя итог по анализу двух представленных точек зрения, следует определить, что в них общее, а что – различное. Схожесть позиций определяется тем, что сторонники этих точек зрения понимают под доказыванием достижение истины по уголовному делу. Но одни утверждают, что для достижения истины следует оперировать только процессуальным порядком, а вторые допускают использование как процессуального, так и непроцессуального порядка.

Деление познания на процессуальное и непроцессуальное возможно, ведь при проведении расследования, субъекты доказывания на основе процессуального закона, следственных действий и иными указанными в законе способами устанавливают необходимые обстоятельства, однако наряду с процессуальными действиями есть и непроцессуальные действия указанных лиц. Отрицать это нецелесообразно, однако следует иметь в виду, что только результат процессуального познания отражается в материалах уголовного и изучается судом при проведении судебного следствия.

Так, по мнению автора, под познанием следует понимать приискание и получение сведений, которые имеют существенное значение для расследования уголовного дела, а под доказыванием, в свою очередь, следует понимать получение знаний об обстоятельствах уголовного дела в рамках процедур и процессуальных действий, предусмотренных нормами об уголовно-процессуальном судопроизводстве.

Анализируя данный вопрос, нельзя также упускать из виду, что процесс доказывания связан не только с познанием, но и с удостоверением фактов реальной жизни, так как сведения, полученные в рамках данного процесса, используются компетентными органами для принятия решения по уголовному делу как по существу, так и в промежуточных этапах. Результат познания в непроцессуальном смысле, как правило, не отражается в процессуальных документах, а значит, носит ориентирующий, вспомогательный характер. По мнению автора А.Б. Соловьева, удостоверение фактов обстоятельств уголовного дела является обязательным, так как через удостоверение производится доведение до сведения указанных фактов органов, должностных лиц и суда [90].

Еще одним отличительным элементом доказывания от других форм познания является строгая регламентация процесса доказывания в уголовно-процессуальном законодательстве. Познание в чисто же виде не ограничивается методами и способами. Что касается доказывания, то законодателем предъявляются строгие требования к процессу получения

доказательств, их закреплению, исследованию, протоколированию, хранению и распоряжению. Любое отклонение от уголовно-процессуального закона может повлечь не соблюдение требований, предъявляемых к доказательствам, а именно требований относимости, допустимости, достоверности и достаточности. Результатом такого несоблюдения станет исключения доказательства из уголовного дела.

Уголовно-правовое доказывание носит ретроспективный характер, так как доказывание может производиться только в отношении событий, произошедших в объективном прошлом [120]. Результатом процесса доказывания не может являться такая аналитическая деятельность, как квалификация деяния в соответствии с действующим Уголовным кодексом, результатом доказывания выступает только установление фактической стороны деяния или события.

Таким образом, следует подвести итог вышесказанному относительно понятия и содержания доказывания. Так, доказывание – вид познавательной деятельности, регламентированный уголовно-процессуальным законом; доказывание – установление истины относительно фактов прошлого, которые имеют значение для разрешения уголовного дела, определяют наличие преступления, степень вины в его совершении, общественной опасности деяния, а также иные обстоятельства, подлежащие доказыванию. При том, доказывание, в отличие от познания, осуществляется не любыми лицами, а определенными субъектами доказывания, характеристика которым будет дана далее.

1.2 Понятие и сущность субъектов доказывания

УПК РФ не содержит термина «субъекты доказывания», что в значительной степени затрудняет анализ указанного понятия. Раздел 2 лишь дает перечень «участников уголовного судопроизводства», раздел, посвященный доказыванию также не содержит никаких пояснений

относительно круга субъектов, а потому понятие может быть дано только в рамках доктрины.

Следует проанализировать понятие субъектов доказывания с различных точек зрения. К примеру, по мнению И.Л. Петрухина, следует различать непосредственных субъектов доказывания, то есть лиц, в чью процессуальную обязанность входит проведение всех необходимых действий по доказыванию всех деяний и событий, и лиц, кто играет лишь временную, эпизодическую роль в процессе доказывания [110]. Так, безусловными представителями субъектов первой выделенной группы являются: суд (как орган, непосредственно выносящий решение по обстоятельствам, подлежащим доказыванию, органы предварительного расследования (следователь, дознаватель, которые осуществляют расследование по уголовному делу, начальник органа дознания, руководитель следственного органа, так как в ведение данного субъекта относится контроль за ходом расследования, а также возможность дачи указаний относительно дальнейшего расследования), прокурор, который осуществляет контрольно-надзорные функции в рамках данного уголовного дела, государственный обвинитель, который поддерживает обвинение в отношении подсудимого в рамках судебного разбирательства; потерпевший и гражданский истец, которые в большинстве случаев совпадают и заинтересованы в восстановлении социальной справедливости, гражданский ответчик, заинтересованный в том, чтобы исключить или уменьшить материальную ответственность, наступившую в результате совершения преступления, представитель, защитник, которые хоть и не имеют личной заинтересованности в исходе дела, однако в рамках процесса на них возложена обязанность по представлению интересов других лиц (истца, ответчика, потерпевшего, подозреваемого/обвиняемого/подсудимого/осужденного). Что касается второй группы, то к ней автор относит, к примеру, свидетелей. Автор разграничивает данные группы по следующему основанию: должна быть установлена возможная

ответственность за производство (непроизводство) действий по доказыванию, действующим законодательством и конкретными фактическими обстоятельствами должно быть регламентировано право на защиту своих прав и интересов, либо право представлять чужие права и интересы, также принципиальна длительность участия лица в процессе доказывания [93].

В.А. Лазарева, относя к субъектам доказывания относит всех лиц уголовного процесса, кто принимает участие в собирании, проверке и оценке доказательств [57]. К таким лицам, по мнению данного автора, стоит отнести государственные органы, уполномоченные на осуществление уголовно-процессуальной деятельности, лица, которые имеют право представлять доказательства, участвовать в их исследовании, заявлять ходатайства о признании доказательств недопустимыми и иным образом оказывать влияние на содержание выносимых правоприменительных решений. Так, мы можем пронаблюдать схожесть точек зрения двух указанных авторов. Однако есть и отличие, которое заключается в том, что по мнению В.А. Лазаревой, при определении субъекта доказывания стоит обратить внимание и на длительность, значимость участия лица в процессе доказывания.

Авторы учебника «Курс уголовного процесса» под редакцией Л.В. Головки высказывают несколько иную позицию. По мнению коллектива авторов, субъектами уголовно-процессуального доказывания могут быть лишь те субъекты, к компетенции которых отнесено собирание, проверка или оценка доказательств [56]. Таким образом, к субъектам относятся: дознаватель, следователь, прокурор, суд (судья), руководитель следственного органа, начальник подразделения дознания. При этом, следователь, дознаватель и суд осуществляют непосредственное собирание, оценку и проверку доказательств. Что касается правового статуса прокурора, здесь ситуация не так однозначна, так как прокурор не принимает участия в собирании доказательств, он является лишь субъектом, проверяющим и оценивающим доказательства с точки зрения относимости, допустимости,

достоверности и достаточности. Проблема определения его статуса связана и с изменением функций и деятельности прокурора, так как ранее он, как и первая группа субъектов, принимал участие в непосредственном доказывании. И, наконец, стоит проанализировать роль руководителя следственного органа и начальника подразделения дознания как субъектов, участвующих в доказывании. Они, так же, как и прокурор, не осуществляют непосредственное доказывание, а лишь исполняют контрольные функции, то есть, осуществляют опосредованное доказывание.

Стоит обратить внимание, что в круг субъектов доказывания не включаются подозреваемый (обвиняемый), потерпевший и субъекты, которые оказывают помощь в процессе доказывания, предусмотренную их профессиональными обязанностями [56]. Положение о статусе лиц, оказывающих профессиональную помощь при производстве доказывания, в первую очередь, касается статуса адвоката, ведь известно, что у данного субъекта нет правомочия самостоятельно и по своему усмотрению проводить следственные действия (он может лишь участвовать в них в некоторых случаях), а также защитник не обладает полномочием принять решение о приобщении или отказе в приобщении доказательств [56]. Таким образом, можно сделать вывод, что представленная классификация является результатом научной деятельности приверженцев «узкого подхода», анализ которого дан Л.Н. Масленниковой в ее монографии «Доказывание и принятие решений в состязательном уголовном судопроизводстве» [30]. Особенностью данной классификации в том, что она в круг субъектов включает только те лица, которые имеют властные полномочия по определению хода расследования уголовного дела и принятию отдельных промежуточных властных решений.

Однако такое узкое толкование понятия субъекта доказывания в уголовном процессе свойственно не всем ученым-юристам. К примеру, существует точка зрения, согласно которой суд не является субъектом доказывания. Суд, по мнению авторов, не участвует в процессе собирания и

проверки доказательств, а является лишь независимым арбитром, который только оценивает их по своему внутреннему убеждению. Другой крайностью толкования понятия субъекта доказывания является отнесение экспертов и специалистов к субъектам. Очевидно, что данные точки зрения имеют право на существование, однако они не поддерживаются основной массой ученых-правоведов и юристов-практиков в связи с их несостоятельностью. Конечно, суд является субъектом доказывания, ведь он осуществляет судебное следствие и оценивает представленные сторонами доказательства; и, конечно, эксперта и специалиста не стоит относить к субъектам доказывания, так как они осуществляют лишь вспомогательную роль в уголовном судопроизводстве.

Отдельного внимания заслуживает монография А.П. Рыжакова «Субъекты (участники) уголовного процесса» [87]. Данная работа примечательна тем, что в ней вовсе не упоминается термин «субъект доказывания» для определения правового статуса данных лиц в уголовном процессе.

Подводя итог всему вышесказанному, следует сказать, что анализ доктринальных источников и различных точек зрения на понятие и сущность субъектов доказывания обнаруживает дискуссии не только в части понятия субъектов доказывания, перечня входящих в него лиц, но кардинально разное понимание самого доказывания как института и как направления деятельности различных участков уголовного судопроизводства.

Так, одна группа ученых-правоведов определяет доказывание как познавательную и удостоверительную деятельность. То есть, доказывание – это деятельность, направленная на познание истины по уголовному делу и отдельным его обстоятельствам, а также на удостоверение данной истины с помощью процессуально-процедурных действий, регламентированных законодательством. В таком случае, субъектами следует считать лиц и органы, которые в рамках своей деятельности вправе принимать индивидуально-определенные властные решения, то есть, к субъектам

относят органы дознания и предварительного следствия, а также суд и прокуратуру.

Сторонники второго подхода отождествляют доказывание с формально-логической аргументацией перед судом своей точки зрения. То есть, стороны аргументированно высказывают свою позицию по уголовному делу и отдельным его обстоятельствам, приводя доказательства, относящиеся к делу, которые были получены и закреплены в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством. А суд, в данном случае, опираясь на представленные доказательства, проводит их повторное исследование и выносит решение/приговор. В таком случае субъектами следует считать значительно более широкий круг лиц, к которым, кроме определенных выше следует отнести потерпевшего (потерпевших) по уголовному делу, государственного обвинителя, поддерживающего обвинение в суде, подсудимого и его защитника.

По мнению автора, вторая позиция представляется наиболее состоятельной и обоснованной, так как в рамках именно этой позиции возможно наиболее полное исследование правового статуса каждого субъекта уголовного судопроизводства с позиции его относимости (не относимости) к субъектам доказывания, а также изучение объема правомочий указанных субъектов.

Глава 2 Публичные субъекты доказывания в уголовном судопроизводстве

2.1 Органы дознания и предварительного расследования как субъекты доказывания

Доказывание как неотъемлемое содержание уголовного судопроизводства, берет свое начало с предварительного расследования, а потому не последнюю роль в процессе доказывания играют органы предварительного расследования – дознания и следствия.

Безусловно, органы предварительного следствия и дознания, а также их полномочные лица (дознаватели и следователи) являются субъектами доказывания на досудебной стадии. В руках указанных лиц сосредотачиваются значительные полномочия по уголовному делу – проведение процессуальных действий, обеспечивающих уголовное дело доказательствами, направление поручений на проведение оперативно-розыскных мероприятий, которые в последующем могут быть преобразованы в доказательства, а также вынесение постановления о привлечении в качестве обвиняемого, которое осуществляется на основе достаточных имеющихся доказательств по уголовному делу. Данные субъекты выражают позицию государственного обвинения, которая впоследствии оценивается судом на стадии судебного разбирательства. Однако несмотря на то, что в самой структуре УПК РФ данные органы помещены в главе 6 «Участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения», это не значит, что следователь или дознаватель обязаны добывать только изобличающие лицо доказательства, направленные на привлечение к уголовной ответственности. Дознаватель и следователь также должны изучать данные о возможной непричастности лица к совершенному деянию, его невиновности и т.д. Также, по ходатайству защитника или подозреваемого (обвиняемого), которые являются участниками на стороне защиты, следователь или

дознатель обязаны приобщить доказательства, относящиеся к уголовному делу, которые могут исключать виновность лица или смягчать наказание.

Таким образом, деятельность вышеуказанных субъектов несмотря на то, что строго ограничена задачами и целями, которая ставит перед собой досудебная стадия, оказывает существенное влияние на последующую стадию, то есть судебную. Так как результат деятельности субъектов доказывания на досудебной стадии, выраженный в виде уголовно-правовой претензии в последующем «является существом уголовно-правового спора, рассматриваемого и разрешаемого посредством правосудия» [30, с. 125].

Действующий УПК РФ позволяет следователю или дознавателю провести различные следственные действия: допрос (подозреваемого, обвиняемого, свидетеля, потерпевшего, эксперта, специалиста, понятого), очная ставка (которая является по сути проверочным следственным действием), обыск, выемка, осмотр, освидетельствование, контроль и запись переговоров, получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами, опознание, следственный эксперимент, проверка показаний на месте, наложение ареста на почтово-телеграфную корреспонденцию, судебная экспертиза.

Следователи и дознаватели по большей степени характеризуются самостоятельностью – они вправе самостоятельно принимать решения относительно хода расследования, проведения первичного или повторного следственного действия и т.д. Однако самостоятельность следственных органов не означает, что им дозволено произвольно и бесконтрольно проводить расследование. За деятельностью этих лиц ведется контроль со стороны руководителя следственного органа, начальника подразделения дознания. Также нельзя забывать о контрольно-надзорных функциях прокурора. Кроме того, некоторые следственные действия, которые в значительной степени затрагивают и (или) нарушают конституционные права, могут проводиться только с санкции суда.

В научной литературе несправедливо мало уделено внимания фигуре руководителя следственного органа. Однако далее автором будет раскрыто процессуальное положение данного субъекта уголовного процесса.

Если обратиться к законодательству прошлого, можно заметить, что в ст. 20 УПК РСФСР 1960 закреплялись нормы права, которые предусматривали, что «начальник следственного отдела был обязан осуществлять контроль за своевременностью действий следователя по раскрытию и предупреждению преступлений и принимать меры к наиболее полному, всестороннему и объективному производству предварительного следствия по уголовным делам» [37, с. 101-106].

Современный УПК РФ, безусловно, наделяет руководителя следственного органа более широкими полномочиями. К примеру, он уполномочен поручать производство предварительного следствия следователю либо нескольким следователям, а также изымать уголовное дело у следователя и передавать его другому следователю с обязательным указанием оснований такой передачи, создавать следственную группу, изменять ее состав либо принимать уголовное дело к своему производству (п. 1 ч. 1 ст. 39 УПК).

Данные полномочия руководителя следственного органа являются основополагающими при осуществлении им расследования уголовного дела. Целесообразно будет отметить и другие полномочия для более полного представления роли и места руководителя следственного органа при расследовании уголовного дела.

Так, руководитель следственного органа вправе проверять материалы проверки сообщения о преступлении или материалы уголовного дела (таким образом поддается контролю сфера деятельности следователя, которая влияет на так называемую, процессуальную экономию и эффективность предварительного расследования) отменять незаконные или необоснованные постановления следователя (таким образом претворяется в жизнь принцип законности при производстве предварительного следствия)

Режим законности при производстве предварительного расследования в форме предварительного следствия обеспечивается также широкими полномочиями руководителя следственного органа, в частности, права отменять по находящимся в производстве подчиненного следственного органа уголовным делам незаконные или необоснованные постановления руководителя, следователя (дознавателя) другого органа предварительного расследования. Такое право выделяет более широкую автономию и самостоятельность института следствия в отличие от дознания.

К тому же, руководитель следственного органа вправе давать следователю указания о направлении расследования, производстве отдельных следственных действий, привлечении лица в качестве обвиняемого, об избрании в отношении подозреваемого, обвиняемого меры пресечения, о квалификации преступления и об объеме обвинения, лично рассматривать сообщения о преступлении, участвовать в проверке сообщения о преступлении (п.п. 2, 2.1, 3, ч. 1 ст. 39 УПК). Данные полномочия выделяются законодателем, так как руководитель следственного органа – это не только контролирующее лицо, но и человек с опытом, которого может не хватать следователю. Такие полномочия, с одной стороны усиливают взаимоотношения между следователем и руководителем, повышают эффективность следственной работы, а иногда и позволяют разгрузить следователей в период большой загруженности («... участвовать в проверке сообщений о преступлении»).

Выше автором данной работы были проанализированы полномочия руководителя следственного органа при осуществлении им расследования уголовного дела, процесса доказывания. Далее, следует отметить правомочия руководителя следственного органа по иным вопросам, которые возникают при расследовании уголовного дела. Например, руководитель следственного органа дает согласие следователю на возбуждение перед судом ходатайства об избрании, продлении, отмене или изменении меры пресечения либо о производстве иного процессуального действия, которое допускается на

основании судебного решения; вправе лично допрашивать подозреваемого, обвиняемого без принятия уголовного дела к своему производству; разрешает отводы и самоотводы, отстраняет следователя от дальнейшего следствия, при наличии соответствующих оснований; отменяет незаконные или необоснованные постановления нижестоящего руководителя следственного органа в порядке, установленном УПК РФ; продлевает срок предварительного расследования; утверждает постановление следователя о прекращении производства по уголовному делу, а также об осуществлении государственной защиты (п.п. 4-9 ч. 1 ст. 39 УПК).

К вышесказанному также следует отметить, что руководитель следственного органа дает согласие следователю, производившему предварительное следствие по уголовному делу, на обжалование в порядке, установленном ч. 4 ст. 221 УПК РФ, решения прокурора, вынесенного в соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 221 УПК; возвращает уголовное дело следователю со своими указаниями о производстве дополнительного расследования; реализовывает другие полномочия, которым он наделен процессуальным законом (п.п. 10-12 ч. 1 ст. 39 УПК).

Руководитель следственного органа вправе возбудить уголовное дело в порядке, установленном УПК РФ, принять уголовное дело к своему производству и произвести предварительное следствие в полном объеме, обладая при этом полномочиями следователя или руководителя следственной группы, предусмотренными УПК (ч. 2 ст. 39 УПК). Таким образом, фигура руководителя следственного органа предстает в уголовном процессе, а именно в институте доказывания лицом, являющимся ключевой фигурой, которая осуществляет не только контрольные функции, но и субъектом, осуществляющий функции предварительного расследования, что несомненно позволяет нам говорить о руководителе следственного органа, как об универсальной, многозадачной и гибкой фигуре уголовного процесса в целом.

Уголовно-процессуальное законодательство устанавливает, что руководитель следственного вправе давать указания для следователя по вопросу расследования, которые обязательны для исполнения следователем. Указания руководителя следственного органа могут быть обжалованы следователем руководителю вышестоящего следственного органа, однако подача такой жалобы не приостанавливает их исполнения, за исключением случаев, когда указания касаются изъятия уголовного дела и передачи его другому следователю, привлечения лица в качестве обвиняемого, квалификации преступления, объема обвинения, избрания меры пресечения, производства следственных действий, которые допускаются только по судебному решению, а также направления дела в суд или его прекращения.

В процессе осуществления предварительного расследования, прокурор правомочен выносить постановление об отмене незаконного или необоснованного решения, об устранении допущенных нарушений закона.

При поступлении такого постановления прокурора в следственный орган, руководитель следственного органа обязан рассмотреть данное постановление, возражения следователя, осуществляющего предварительное следствие, и проанализировав ситуацию, предоставить ответ прокурору об устранении указанных им допущенных нарушений либо обжаловать данное постановление прокурора в вышестоящую прокуратуру.

Полномочия руководителя следственного органа, предусмотренные ст. 39 УПК, осуществляют Председатель Следственного комитета Российской Федерации, руководители следственных органов Следственного комитета Российской Федерации по субъектам Российской Федерации, по районам, городам, их заместители, а также руководители следственных органов соответствующих федеральных органов исполнительной власти (при соответствующих федеральных органах исполнительной власти), их территориальных органов по субъектам Российской Федерации, по районам, городам, их заместители, иные руководители следственных органов и их заместители, объем процессуальных полномочий которых устанавливается

Председателем Следственного комитета Российской Федерации, руководителями следственных органов соответствующих федеральных органов исполнительной власти (при соответствующих федеральных органах исполнительной власти) (ч. 5 ст. 39 УПК).

Проанализировав полномочия руководителя следственного органа, можно сделать вывод о том, что есть существенный разрыв и противоречия между полномочиями следователя и руководителя следственного органа. По сравнению со своим предшественником, современный УПК РФ ограничивает самостоятельность следователя и одновременно расширяет полномочия руководителя следственного органа. Исходя от указаний руководителя следственного органа, прокурора, суда во многом зависит деятельность следователя. Оценивая данное положение, с одной стороны, можно выделить положительные стороны, такие как контроль за законностью деятельности следователя, повышение эффективности предварительного следствия, так и негативные моменты, к которым можно отнести затягивание процесса предварительного следствия в случае разногласий.

Так, ст. 38 УПК призвана усилить контроль за деятельностью следователя, однако анкетирование и опрос практических работников-следователей показал, что ими данное положение расценивается как посягательство на процессуальную самостоятельность [107].

В дополнение к сказанному, в соответствии с ч. 3 ст. 38 УПК РФ в случае несогласия с требованиями прокурора об устранении нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе предварительного следствия, следователь обязан представить свои письменные возражения руководителю следственного органа, который информирует об этом прокурора. Данное положение ставит в невыгодное положение следователя, так как вместо производства предварительного следствия по делу, он вынужден вступать в пререкания с прокурором и руководителем следственного органа. При этом, такие дискуссии подрывают рабочие

отношения между следователем и вышестоящими лицами, что нарушает психологический баланс, необходимый в работе следственных органов.

По мнению автора, в случае, если между руководителем следственного органа и следователем имеются разногласия, то руководителю следственного органа для обеспечения максимальной объективности при расследовании уголовного дела необходимо уголовное дело для расследования другому следователю, так как в этом случае внутреннее убеждение следователя, сложившееся на основе оценки собранных им доказательств, получило бы гарантированную защиту от постороннего воздействия [107].

Некоторыми процессуалистами предлагается расширить перечень лиц, чьи решения и постановления следователь вправе обжаловать [55].

Автором было проанализировано мнение следователей относительно контроля за их деятельностью. Так, подавляющее большинство следователей указывают на то, что в практической деятельности прокурорский надзор также, может быть, и косвенно, но дополняется постоянным контролем со стороны руководителя следственного органа. Однако данный контроль не облегчает деятельность следователя и не только контролирует законность его действий, но и во многом ставит в зависимое положение. Однако такое положение дел можно объяснить тем, что ответственность за принимаемые в ходе предварительного расследования решения ложится не только на плечи самого следователя, но и на плечи руководителя следственного органа.

С учетом приведенных фактов, следует указать на согласие автора данного диссертационного исследования с позицией В.Н. Калинина. Так, по его мнению, почти все ключевые решения в рамках расследования уголовного дела обязательно сопровождаются санкцией суда и предварительным согласованием с руководителем следственного органа. При всем этом, следователь все менее становится самостоятельным субъектом, способным решить вектор направления при расследовании уголовного дела. Зачастую он становится лишь исполнителем, который ограничен указания вышестоящих субъектов. Об этом свидетельствует расширение круга

полномочии руководителя следственного органа, усиление прокурорского надзора, становление института судебного контроля. Все эти факты, безусловно стали «камнем преткновения» на пути формирования независимой и самостоятельной фигуры следователя. Следователь остается самостоятельным лишь до тех пор, пока принятые им решения не будут изменены [40]. Та самостоятельность, которая присуща сейчас следователю выражается только в способах и средствах фиксации всех действий и решении принятых руководителем следственного органа, прокурором или судом решений.

Говоря о непосредственном доказывании, перечисленные в данном параграфе субъекты в большей степени реализуют собирание доказательств. Но в данном параграфе целесообразнее будет привести ряд выявленных автором ошибок. Разбор таких ошибок в правоприменении позволит исключить их в будущем.

Первая ошибка, которой будет посвящен данный абзац, будет ошибка выбора следственных действий. Так, установлено, что некоторые сотрудники следственных органов и органов дознания в первую очередь проводят не первоочередные следственные действия, а проверочные. Например, одним из проводимых первоначальных следственных действий является проверка показаний на месте. Природой проверки показаний на месте является проверка уже полученных сведений, производится действие, направленное на первичное получение таковых сведений. В то время под его видом происходит повторный допрос очевидцев, других свидетелей, осмотр места происшествия. То есть происходит дублирование целей и результатов следственных действий.

Назначение проверки показаний на месте достигается не путем производства под его видом совмещенного допроса, осмотра места происшествия. Эффективнее было бы проведение сначала допроса всех причастных лиц, свидетелей, осмотр места происшествия, а затем проверка показаний на месте, которая позволила бы проверить уже данные показания,

уточнить их, обнаружить на местности новые следы и доказательства. Подобная ошибка состоит не только в неправильном обозначении выбранного следственного действия, она свидетельствует о непонимании познавательных возможностей проверки показаний на месте, сущности первоначальных следственных действий, а следовательно, научных рекомендаций о структуре расследования [89].

Следующая ошибка – несоответствие выбранного следственного действия и его цели (вида искомого доказательства). К примеру, лицу, совершившему преступление, предлагается на местности показать механизм совершения преступления. В случае, если было совершено насильственное преступление, лицу предлагается использование манекена. На практике такое действие, как правило, называют следственным экспериментом, что в корне неверно. Следственный эксперимент призван находить новые доказательства и детали, имеющие значение для дела. Однако следует заметить, что в действующем УПК РФ нет наименования следственного действия, которое бы в должной степени отвечало требованиям таких действий следователя. Так, автором предлагается дополнить перечень следственных действий еще одним видом «проведение допроса на местности и (или) с демонстрацией».

Выбор следственного действия как способ «закрепления» признания обвиняемым или подозреваемым своей вины – еще один вид ошибок при доказывании. Ее разбор, анализ и устранение положительным образом скажется на практике предварительного расследования. Эта помощь тем более ценна, потому что, как представляется, вряд ли может ущемлять чьи-либо права и законные интересы и наиболее значимым ее минусом является небольшое удлинение времени расследования, что непременно может привести к нарушению разумных сроков уголовного судопроизводства. К примеру, в случае, когда лицо признало свою вину в ходе допроса, следователь проводит проверку показаний на месте. В зависимости от контекста уголовного дела такая ситуация может стать бессмысленным дублированием, а иногда – спасти ситуацию при расследовании дела

(например, если подозреваемый/обвиняемый позднее откажется от своего признания). Кроме того, действующий уголовно-процессуальный кодекс содержит правило о том, что признание не может лечь в основу обвинения, если оно не подкреплено иными доказательствами. Таким образом, такая ошибка может двояко трактоваться на практике.

Изучение этих и иных правоприменительных ошибок очень важно, так как их игнорирование может привести к признанию доказательств недопустимыми. Так, например, Верховный Суд Республики Татарстан в своем апелляционном постановлении от 11 мая 2018 года признал доказательство не допустимым. Показания свидетеля, которые были зафиксированы в протоколе допроса свидетеля признаны не соответствующими принципу допустимости доказательств, «поскольку получен с нарушением норм уголовно-процессуального законодательства - протокол допроса составлен от имени следователя ФИО17, а подписан следователем ФИО18» [7]. В данном уголовном деле признание протокола допроса свидетеля недопустимым в целом мало повлияло на исход дела: недопустимость протокола, по мнению суда апелляционной инстанции, не влияет на правильность выводов суда о доказанности вины осужденного.

К данному параграфу следует сделать вывод о том, что несмотря на кажущуюся простоту правового статуса органов предварительного расследования и должностных лиц, существует множество внутренних проблем и противоречий, разрешение которых положительно сказалось на следственной практике.

2.2 Прокурор как субъект доказывания

В предыдущем параграфе уже косвенно упоминался прокурор как контролирующий следственную деятельность субъект. В данном параграфе фигуре прокурора будет уделено более тщательное внимание.

По мнению автора, прокурора следует отнести к субъектам доказывания, что объясняется перечнем характеристик данного субъекта. Во-первых, основанием отнесения прокурора к субъектам доказывания обосновано тем, что он является непосредственным носителем функции обвинения в уголовном процессе. То, что он несет на себе функцию обвинения (а кроме того, согласно презумпции невиновности, еще и бремя доказывания, ведь именно сторона обвинения должна доказать виновность лица по уголовному делу), а также то, что прокурор представляет сторону обвинения на стадии судебного разбирательства, делает его безусловным субъектом доказывания.

Вторая характеристика данного субъекта связана с тем, что прокурор наделен правом участия в доказывании, а именно - правами, связанными с собиранием, проверкой и оценкой доказательств. Не секрет, что следователи, а также дознаватели (в большей степени) обязаны отчитываться относительно факта возбуждения уголовного дела, предъявления обвинения, составления обвинительного заключения (обвинительного акта или постановления в случае, если предварительное расследование производится в форме дознания). Все эти этапы тесно связаны с получением доказательств, которые ложатся в основу обвинения. Прокурор, при проверке данных документов проверяет не только законность произведенных следственных и иных процессуальных действий, соблюдение режима законности, прав и свобод участников судопроизводства, но и анализирует достаточность, достоверность, допустимость и относимость доказательств. В случае, если прокурор придет к выводу, что добытых доказательств недостаточно для передачи дела или в суд, прокурор может вернуть уголовное дело для проведения дополнительного расследования.

И третья, последняя важная характеристика данного субъекта заключается в том, что он несет ответственность за полное, объективное и всестороннее выполнение, возложенных на него процессуальных обязанностей.

По мнению автора данного диссертационного исследования, необходимо отметить особенность правового статуса прокурора в уголовном процессе. Она проявляется в следующем.

Во-первых, прокурор, в соответствии с УПК РФ [96], ФЗ «О прокуратуре Российской Федерации» [99] и другими смежными нормативно-правовыми актами является должностным лицом, и оно, помимо функции уголовного преследования, также реализовывает полномочия в сфере надзора в отношении процессуальной деятельности органов предварительного следствия и дознания. Здесь следует заметить, что ранее работники прокуратуры были полномочны и осуществлять само предварительное расследование, тогда, разумеется, принадлежность фигуры прокурора к доказыванию была значительно ближе. Однако сужение полномочий прокуратуры не исключила данный субъект из перечня субъектов доказывания.

Во-вторых, участие прокурора является ключевым как в первых двух стадиях уголовного процесса (возбуждение уголовного дела и предварительное расследование), так и в последующей стадии судебного производства. Так, прокурор обязан поддерживать государственное обвинение с целью обеспечения его законности и обоснованности (ч. 3 ст. 37 УПК РФ). Таким образом, прокурор – не эпизодический субъект в уголовном деле, как, например, специалист или эксперт. Контрольно-надзорная функция, а также функция уголовного преследования пронизана участием прокурора, тесно переплетена с его должностными полномочиями.

И, наконец, действия прокурора по производству следственных и иных процессуальных действий в досудебной стадии носит сжатый и ограниченный характер. Полномочия прокурора не предусматривают права применения мер уголовно-процессуального принуждения. Однако, отметим, что такая ограниченность полномочий прокурора в досудебной стадии отмечалась не всегда. Она была закреплена в современном УПК РФ Федеральными законами от 5 июня 2007 года №87-ФЗ [99] и от 6 июня 2007

года № 90-ФЗ [100]. Их принятием, а точнее внесенными ими изменениями, которые существенно ограничили права прокурора в досудебных стадиях была реализована концепция, разделяющая объем надзорных функции прокурора и процессуального руководства расследованием путем распределения объема надзорных полномочий прокурора «в зависимости от формы предварительного расследования» [17, с. 73]. В ключе этих нововведений некоторыми авторами выражается мнение позиция, согласно которой положения УПК РФ о собирании, проверке и оценке прокурором доказательств носят в досудебных стадиях сугубо «декларативный характер» [2].

Высказанное предположение о декларативности следует опровергнуть, так как, если говорить конкретнее, то можно сказать, что деятельность прокурора не декларативная, а опосредованная, ведь декларативность подразумевает провозглашение определенного порядка без соответствующего его закрепления в виде полномочий и санкций. Но, как было сказано ранее, участие прокурора вполне конкретно и ощутимо. Подобную позицию в своих трудах высказывает В.А. Лазарева [59]. Участие прокурора в досудебном производстве можно подтвердить следующими фактами. К примеру, прокурор уполномочен осуществлять функции надзора за исполнением и соблюдением законов органами дознания и предварительного следствия, а также выявляет такие нарушения и реагирует на них с помощью инструментария, который ему предоставлен. Проверка законности решений следователя носит довольно лояльный характер в досудебном производстве. Обуславливается необходимость такой проверки тем, что некоторые действия и решения следователя или дознавателя в большей степени, в отличие от остальных (не требующие, соответственно, согласия прокурора) затрагивают права и свободы граждан.

Для полноты исследования правового статуса прокурора следует проанализировать перечень проверяемых решений прокурором. К ним относятся: решение о возбуждении уголовного дела; решение о задержании

лица в качестве подозреваемого; решение о продлении срока домашнего ареста или содержания под стражей; решение об избрании в отношении обвиняемого или подозреваемого меры пресечения; решение о помещении подозреваемого или обвиняемого, не находящихся под стражей, в медицинскую организацию для производства судебно-психиатрической экспертизы; решение о приостановлении предварительного расследования; решение о прекращении уголовного дела; решение о производстве ряда следственных действий, затрагивающих или ограничивающих конституционные права граждан. К таким следственным действиям могут быть отнесены следующие следственные действия: производство обыска и выемки в жилище, производство личного обыска и т.п. Как мы видим из данного перечня, прокурор контролирует наиболее важные моменты уголовного дела, которые, по мнению автора можно разделить на два вида. Первый вид – касающийся судьбы уголовного дела (возбуждение, прекращение и т.д.), а второй вид – касающийся конституционных прав и свобод личности. Последний вид существует ввиду возможности чрезмерного нарушения прав при производстве по уголовному делу. Так как полностью исключить процессуальное принуждение из уголовного судопроизводства невозможно (что вытекает из самой сущности уголовного принуждения), его нужно хотя сократить до минимума, чтобы лица, подвергнутые уголовному преследованию не были ущемлены в правах свыше требуемого. С одной стороны, это искажает назначение уголовного судопроизводства, с другой стороны, необоснованное нарушение конституционных прав (к примеру, при избрании меры пресечения в виде заключения под стражу) не остается без последствий, ведь оно впоследствии может повлечь меры уголовно-процессуальной реабилитации.

Так же современный УПК РФ закрепляет в качестве полномочий прокурора право принятия ряда исключительных решений по уголовному делу, которые принимаются в результате исследования собранных доказательств. Это следующие исключительные решения: решение о

заключении соглашения о сотрудничестве, а так же следующее обычно за ним решение о представлении об особом порядке проведения судебного заседания и вынесения судебного решения по уголовному делу; решение о направлении уголовного дела в суд с обвинительным заключением; решение о даче согласия следователю или дознавателю на прекращение уголовного дела по основаниям, которые предусмотрены ст.ст. 25, 28, ч. 3 ст. 28.1 УПК РФ.

Что касается вопроса досудебного соглашения о сотрудничестве, здесь возникают некоторые концептуальные проблемы относительно доказывания. Известно, что при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, в стадии судебного разбирательства не исследуются в общем порядке доказательства по уголовному делу, что, с одной стороны, облегчает судопроизводство, с другой, может привести к тому, что следователь по уголовному делу и контролирующий его прокурор могут не в достаточной мере собрать доказательства, пренебрегая общим порядком собирания, проверки и исследования доказательств.

Проанализировав, таким образом, статус и компетенцию прокурора в стадии досудебного уголовного процесса, необходимо отметить актуальные проблемы в данной области и предложить пути их решения.

Автором диссертационного исследования предлагается следующий перечень возможных изменений действующего законодательства в целях повышения эффективности процесса доказывания со стороны прокурора. К примеру, возможно наделение прокурора правом рассмотрения и разрешения ходатайств, заявляемых участниками уголовного судопроизводства (ходатайство о приобщении доказательств); наделение прокурора правом дачи обязательных для исполнения письменных указаний по уголовному делу независимо от формы предварительного расследования, ведь, как известно, прокурор имеет меньшее влияние на следователей, чем на дознавателей; наделение прокурора правом участия в производстве следственных действий по собственной инициативе, что также могло бы и

дисциплинировать следователей и дознавателей при производстве следственных действий, кроме того, из уголовных дел исчезали бы подставные понятые, процессуальные документы подписывались бы в правильном порядке и в срок; наделение прокурора правом изменять и дополнять, вносить свои поправки в направленное ему следователем (дознавателем) обвинительное заключение. Что касается последнего пункта, то это в некотором смысле позволило бы разгрузить работу следователя, ведь, как известно окончание производства предварительного расследования связано с большим количеством мероприятий, которые осложняются еще и частыми корректировками обвинительного заключения. Предоставление вышеуказанных полномочий прокурору положительным образом отразится при решении вопроса процессуальной экономии и разумного срока уголовного судопроизводства.

Стоит подробнее остановиться на функции государственного обвинения, осуществляемой прокурором.

Доктрина пестрит различными позициями по вопросу о том, является ли поддержание обвинения разновидностью деятельности прокурора в качестве субъекта доказывания. Так, существуют два основные точки зрения. Первая точка зрения сводится к тому, что функция обвинения представляет собой доказывания факта совершения деяния определенным лицом и его виновности. При изучении данной точки зрения уместно будет упомянуть слова юриста-правоведа З.Ш. Гатауллина: «Обвинение должно основываться на доказательствах, однако поскольку суд не обязан доказывать ни вину, ни невиновность подсудимого, вся деятельность по исследованию обвинительных доказательств выполняется в суде государственным обвинителем, можно сказать, что он не просто участвует в судебном следствии, а с разрешения суда - сам осуществляет его. Таким образом, представление и исследование прокурором доказательств - это одна из процессуальных форм осуществления государственного обвинения в суде или - что одно и то же - форма доказывания обвинения» [25, с. 58].

Аналогичная позиция высказывалась В.А. Лазаревой. Ее позиция заключается в том, что прокурор участвует в процессе доказывания как на стадии предварительного расследования, так и на стадии судебного разбирательства. В стадии досудебного разбирательства прокурор участвует посредством «надзора за процессуальной деятельностью органов следствия (дознания), а в судебной - посредством поддержания государственного обвинения» [57, с. 78-79].

Теперь следует обратиться к противоположной позиции. Так, ряд ученых-процессуалистов утверждают, что деятельность прокурора в судебном разбирательстве не следует рассматривать как участие прокурора в непосредственном доказывании, т.е. собирании, проверки и оценки доказательств. А.А. Ларинков, как один из представителей данной позиции, указывает, что, в частности, прокурор в стадии судебного разбирательства (то есть в статусе государственного обвинителя) не обладает полномочиями по собиранию доказательств, так как он вправе собирать предметы, документы и сведения, которые приобретают статус доказательств только после передачи их следователю (дознавателю) и придания им соответствующей процессуальной формы. А.А. Ларинков, при этом, все же полагает, что «государственный обвинитель является субъектом доказывания, когда речь заходит о проверке им доказательств» [61, с. 9-10].

При изучении данного вопроса, нельзя оставить без внимания позицию С. Бажанова. Так, данный автор критикует действующую редакцию УПК РФ и считает законодательную регламентацию полномочий прокурора крайне невразумительной. Свою позицию С. Бажанов аргументирует следующими положениями: «поддержание обвинения в суде есть отстаивание государственным обвинителем посредством «судоговорения» (т.е. дискуссии) обоснованной ранее (в ходе досудебного производства) позиции следователя (дознавателя) относительно доказанности, прежде всего так называемого главного факта. Активное производство судебно-следственных

действий ("процессуальных действий познавательного характера") выходит за рамки собственно поддержания обвинения» [9, с. 26].

По мнению автора решение данной проблемы может пойти по двум направляющим, однако выбор пути будет зависеть от понимания самого института доказывания.

Так в случае, если ограничиться поверхностным анализом и изучением ст. 85 УПК РФ и не раскрывать понятие доказывания исключительно как совокупность, систему, действия по собиранию, проверке и оценке доказательств, то поддержание государственного обвинения в суде прокурором действительно сложно назвать в качестве деятельности по доказыванию.

Однако если истолковывать доказывание шире, то есть, как деятельность по обоснованию перед судом своей позиции и все обуславливающие и предшествующие этому обоснованию действия, то, конечно, поддержание государственного обвинения в судебном разбирательстве может быть признано доказыванием.

Также, в качестве обоснования положения о том, что прокурор является субъектом доказывания, следует упомянуть право прокурора на отказ от государственного обвинения. Такое правомочие говорит о том, что в случае, если государственный обвинитель поддержал обвинение, не отказавшись от него, значит прокурор осуществляет волевою деятельность по доказыванию суду виновности лица в совершении деяния.

Подводя итог к вопросу об относимости прокурора к субъектам доказывания, следует сказать, что в данном параграфе обоснованно и широко объяснено, почему прокурор является субъектом доказывания. Во-первых, потому что он является носителем функции обвинения; во-вторых, потому, что он осуществляет опосредованное доказывание (в частности, оценку доказательств).

2.3 Процессуальное положение суда в доказывании обстоятельств по уголовному делу

В данном параграфе, будет изучен правовой статус суда как субъекта доказывания.

В первую очередь нужно отметить, что отнесение суда к субъектам доказывания – это дискуссионный вопрос института доказывания. В данном случае вопрос даже более неопределенный, чем при рассмотрении прокурора в качестве субъекта доказывания. Спор здесь ведется как между законодателем и теоретиками права, так и между самими учеными-юристами, так как каждый ученый придерживается своей позиции по данному вопросу.

Эта проблема имеет глубокие корни. Одной из причин ее возникновения можно назвать стремление законодателя к соблюдению принципа диспозитивности при построении модели процесса и регламентации.

Так, как было отмечено выше, принцип диспозитивности и является камнем преткновения, он и определяет наличие споров по данному вопросу. Можно выделить две противоположные позиции относительно роли суда в процессе доказывания: либо суд – пассивный арбитр, который не носит функции доказывания, а лишь анализирует представленные сторонами доказательства, позиции относительно виновности лица, либо суд, как субъект доказывания осуществляет одну из стадий доказывания, а именно – оценку доказательств, а значит, и является субъектом доказывания.

Безусловно, говоря о принципах уголовного судопроизводства в контексте определения статуса суда в процессе доказывания, нужно остановиться и еще на одном принципе – принципе состязательности. В Российской Федерации суд, причем не только по вопросам рассмотрения уголовного дела, является состязательным, то есть, суд не участвует в возбуждении уголовного дела, не инициирует следственные действия, как

при розыском процессе. Роль суда сводится к оценке добытых сторонами доказательств, весь процесс судебного разбирательства строится именно на представлении суду или судье позиций стороны обвинения или защиты. И при этом исход уголовного дела зависит от качества добытых доказательств, от того, насколько они относимы, допустимы, достаточны и достоверны. Однако регламентация такой модели суда в законе представляется более легкой, чем реальная реализация в жизни. Ни одно из современных государств не смогло создать судебный процесс на «чистой» состязательности. И в будущем перспектива создания такой модели судопроизводства крайне сомнительна, как по мнению ученых-теоретиков, так и по мнению автора данного диссертационного исследования.

Рассматривая данный теоретический аспект модели уголовного процесса, следует остановиться на судебном разбирательстве в странах англо-саксонской правовой семьи. Представление и исследование доказательств, рассмотрение уголовных дел происходит здесь по правилам искового производства, что безусловно, предполагает не ту активную роль суда, которая ему присуща. Но несмотря на это суд имеет ряд существенных полномочий, таких как вызов свидетелей по собственной инициативе, истребование документов и другие.

Отдельного внимания заслуживает вопрос участия суда в доказывании в уголовном процессе в странах континентальной Европы. Интересным представляется этот вопрос в связи с близостью их системы правопорядка к отечественному праву. По сравнению с англо-саксонской моделью, здесь суды обладают более широким кругом полномочий, играют более весомую и активную роль. Яркий пример, который показывает отличие от англо-саксонской правовой системы, содержится в следующем положении: ст. 310 УПК Франции наделяет суд полномочиями принимать любые меры, которые, по его мнению, необходимы в процессе установления истины. Сама формулировка, содержащая такие слова как «любые меры» и «установление

истины» дает неограниченные ресурсы к вмешательству суда в установление истины по уголовному делу и доказыванию.

Известно, что российское право схоже не только с французским, но и с немецким, а потому последнее также будет в поле нашего внимания. Так, Б.А. Филимонов в своих трудах характеризует рассматриваемый вопрос следующим образом «в теории германского уголовного процесса и на практике суд сам независимо от представленных доказательств и заявленных ходатайств участников процесса отыскивает истину... Прокурор, не являясь стороной в процессе, только представляет обвинение в суде, ограничен так называемой надзорной функцией и по существу не участвует в судебном следствии» [104, с. 10-11].

Возвращаясь к современному регламентированию роли суда в уголовном судопроизводстве РФ, скажем, что суд в России построен несколько иначе и обособлен от модели судопроизводства названных выше стран. Стремление законодателя сделать суд как можно менее активным субъектом проявляется, в частности, в том, что по нынешнему УПК РФ, в отличие от предшествующего УПК РСФСР, суд лишен полномочий по замещению государственного обвинителя, отсутствует право на осуществление вместо него функции уголовного преследования. Как было сказано выше, российский законодатель отказался от розыскного процесса в уголовном судопроизводстве. Такое отсутствие свидетельствовало о реализации положений, закрепленных в ч. 3 ст. 15 УПК РФ: «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». Необходимо подчеркнуть, что что подход, выраженный в ст. 15 УПК РФ, стал показателем отдаления понимания суда в качестве органа борьбы с преступностью.

Стоит отметить, что подход, выраженный в ст. 15 УПК РФ, стал проявлением отдаления от бытовавшего в советский период понимания суда в качестве органа борьбы с преступностью.

Некоторые ученые-процессуалисты (А.П. Гуськова, Н.К. Панько, В.И. Зажицкий, Г.Н. Ветрова, В.С. Шадрин, С.А. Тумашов, А.Р. Белкин) оценивают пассивную роль суда в уголовном судопроизводстве крайне положительно. Например, по мнению Н.К. Панько, «собрание доказательственной базы должно являться исключительной прерогативой сторон» [79, с. 58]. Также, по его мнению, суд не может по своей инициативе и по своему усмотрению инициировать собрание доказательств, а исследование уже собранных доказательств должно осуществляться с согласия сторон. Однако, по мнению автора, такая позиция крайне сужает полномочия суда, делая его заложником правовой ситуации. Но, впрочем, нельзя забывать, что законодатель в некотором смысле воспринял такую точку зрения, ведь в современном уголовно-процессуальном законодательстве имеется институт досудебного соглашения о сотрудничестве, при котором, по ходатайству сторон, собранные доказательства не исследуются.

В.С. Шадрин, например, придерживается точки зрения, согласно которой собрание судом доказательств с целью изобличения виновного является недопустимым. По его мнению: «Возложение на суд, наряду с другими органами уголовного судопроизводства, обязанности устанавливать все обстоятельства совершения преступления, то есть устанавливать истину, что равносильно обязанности собирать как обвинительные, так и оправдательные доказательства, уже не соответствует его современной роли, противоречит принципу состязательности уголовного процесса» [108, с. 15]. Таким образом, В.С. Шадрин говорит об обвинительном уклоне суда в вопросе исследования и собирания доказательств.

С.А. Тумашов отмечает, что обязанность суда собирать доказательства является проявлением отступления от принципа состязательности.

Обязанность по собиранию доказательств, по его мнению, «должна быть возложена на стороны обвинения и защиты» [94, с. 73-74].

В. Бозров в своих исследования рассматриваемой проблематики говорит об обязанности суда рассмотрения и разрешения дела по существу, а значит, суд может быть субъектом доказывания. По его мнению, «функция суда замыкается на создании для сторон условия для реализации процессуальных прав и, конечно, исполнении процессуальных обязанностей» [15, с. 32].

Позиция процессуалиста А.Р. Белкина также представляет научный интерес. А.Р. Белкин, анализируя помимо положений ст. 15 УПК РФ о состязательности, исследует еще и регламентацию судебной деятельности на различных этапах доказывания. В результате такого анализа автором был сделан вывод о том, что «суд стоит над сторонами в процессе, он судит, а не доказывает, ему принадлежит лишь на стадии судебного следствия функция исследования и оценки представляемых сторонами доказательств. Но реализация этой функции еще не означает участия в доказывании, поскольку суд не должен собирать доказательства, т.е. формировать доказательственную базу обвинения и защиты» [12, с. 26]. Таким образом, автор обособляет исследование доказательств как специфическую форму доказывания, однако собирание, проверка и исследование доказательств – составные элементы процесса доказывания.

Рассмотренный выше переход российского законодателя от последовательного понимания принципа состязательности толкуется как прямое нарушение принципа состязательности, поскольку речь идет о наделении суда возможностью оказания процессуального содействия одной из сторон. В рассмотренных позициях ученые обходят вниманием тот факт, что представленных сторонами доказательств может оказаться недостаточно, что не позволит вынести приговор, а значит, суд может и должен истребовать и исследовать недостающие доказательства. В противном случае суд не сможет исполнить свое назначение.

Однако современный УПК РФ, несмотря на явную попытку следовать англо-саксонской уголовно-процессуальной традиции, все же испытал существенное влияние правопорядков стран континентальной Европы. Возможно, законодателя не удовлетворяло англо-саксонское видение вещей, при котором суд уподобляется нейтральному арбитру между сторонами обвинения и защиты, поощряя, таким образом, «сильного, но не правого» [5, с. 127]. Это и предопределило особенности российского судебного разбирательства по уголовным делам. Так, ст. 86 УПК РФ все же называет суд среди субъектов доказывания. Подобное положение мы можем увидеть и в ст. 74 УПК РФ (суд, прокурор, следователь, дознаватель устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела) и др. Кроме того, ч. 1 ст. 253 УПК РФ предусматривает для суда право истребования новых доказательств. Не стоит забывать о таких правомочиях суда, как назначение судебной экспертизы по своему усмотрению, вызов и допрос эксперта, оглашение показаний потерпевшего или свидетеля в случае неявки в судебное заседание, вопросы подсудимому, потерпевшему или свидетелю.

В современном законодательстве прослеживается ряд коллизии, таких, как например то, что регламентация ряда процессуальных действий (оглашение протоколов следственных действий и др.) не указывает на то, по чьей инициативе они должны проводиться. По мнению автора, следует согласиться с И.Б. Михайловской, согласно которой данные процессуальные действия могут быть осуществлены «как по ходатайству сторон, так и по инициативе суда» [72, с. 192].

В 2003 году Конституционный суд также не оставил без внимания данный вопрос. В частности, было отмечено, что «осуществление судом функции правосудия в публичном по своему характеру уголовном процессе предполагает законодательное наделение его правом проверять и оценивать с точки зрения относимости, допустимости и достоверности представленные

сторонами обвинения и защиты доказательства как путем установления их источников и сопоставления с другими доказательствами, имеющимися в уголовном деле либо представляемыми сторонами в судебном заседании, так и путем получения и исследования иных доказательств, подтверждающих или опровергающих доказательство, проверяемое судом. Речь здесь идет о правомочии суда по собственной инициативе назначить повторную экспертизу, направленную на разрешение сомнений в обоснованности ранее полученного заключения эксперта и устранение противоречий в сделанных выводах. Такое право является неременным условием использования судом (в том числе в порядке части первой статьи 86, части первой статьи 240, части первой статьи 282, части первой статьи 283 УПК РФ) тех или иных доказательств для принятия на их основе правосудных решений. В противном случае, суд не может при рассмотрении уголовных дел давать объективную оценку отстаиваемым сторонами позициям и устранять возникающие в ходе судебного разбирательства сомнения в их обоснованности, что влечет отсутствие обеспечения независимости и беспристрастности суда при отправлении правосудия. Принятие судом в целях осуществления правосудия и на основании указанных норм УПК РФ решения о получении доказательств, предназначенных для проверки уже имеющихся в деле доказательств, не препятствует сторонам обвинения и защиты использовать на началах состязательности и равноправия, любые предусмотренные законом средства отстаивания своих интересов в суде, включая возражение против получения и исследования таких доказательств в судебном следствии и оспаривание их допустимости и достоверности. Суд в таком случае не освобождается от обязанности исследовать доводы сторон и при возникновении у него сомнений в допустимости и достоверности полученных им либо представленных сторонами доказательств, отвергнуть их в соответствии с требованиями, установленными законом на основании статей 49 (часть 3) и 50 (часть 2) Конституции Российской Федерации» [75].

Таким образом, данное определение Конституционного суда поставил точку в спорах о том, является ли суд, согласно современному законодательству, субъектом доказывания.

По мнению автора, компромиссность российского судопроизводства, при котором суд все же наделен довольно широкими полномочиями вполне целесообразно, так как основной задачей суда является разрешение уголовного дела по существу. Однако эту деятельность нельзя рассматривать в отрыве от предшествующих ему процессуальных действий по доказыванию обстоятельств, имеющих значение для дела, ведь суд в соответствии с положениями ст. 74 УПК РФ устанавливает наличие или отсутствие этих обстоятельств на основе доказательств. Таким образом, принятие итогового решения по делу – отнюдь не абстрактная деятельность суда. Наличие у суда указанных полномочий обусловлено следующими причинами: стремление законодателя к обеспечению равенства прав и возможностей между сторонами уголовного процесса; проведение в жизни принципа благоприятствования защите, то есть, стороне защиты дается некоторое преимущество, все сомнения толкуются в пользу обвиняемого и т.д.; необходимость защиты подсудимого в случае «непосильности опровержения» тех доказательств, что предоставила сторона обвинения; возникновение у суда необходимости проверить доказательства, ранее добытые сторонами и предоставленные в судебном заседании.

Если обратиться к ст. 85 УПК РФ, станет очевидно, что под доказыванием понимают собирание, проверку и исследование доказательств, при этом суд участвует в каждом из элементов доказывания. Наделение суда в связи с полномочиями по осуществлению различных процессуальных действий выглядит вполне уместным. Еще логичнее оно выглядит, если учитывать тезис о том, что доказывание в уголовном процессе нельзя сводить исключительно к удостоверению обстоятельств рассматриваемого уголовного деяния. Не менее важным представляется и степень их собственного познания судом. Этот тезис базируется на положениях

ст.ст. 305 и 307 УПК РФ, в соответствии с которыми оправдательный или обвинительный приговор должны базироваться только на исследованных судом доказательствах, а их совокупность должна быть достаточной для принятия обоснованного решения по делу.

Познание судом обстоятельств уголовного дела, которые подлежат доказыванию, закрепляется в протоколе судебного заседания, ведение которого обязательно. Стоит отметить, что законодатель значительно продвинулся в вопросе протоколирования судебного заседания путем введения электронных технических средств при ведении протокола.

Автором данного диссертационного исследования неоднократно говорилось о широте полномочий суда при исследовании истины по делу, однако нельзя забывать, что полномочия суда не безграничны, они четко определены действующим УПК РФ, который позволяет производство судебного разбирательства только в отношении конкретного подсудимого и по конкретному факту совершения преступления.

В начале данного параграфа автором упоминались работы процессуалистов-теоретиков, которые негативно оценивали современное положение суда. Однако следует привести и противоположную позицию для полноты и объективности исследования. Так, автором будут рассмотрены работы следующих авторов: М.Т. Аширбекова, Н.Н. Ковтун, Ю.К. Орлова.

М.Т. Аширбекова, к примеру, высказывает следующий, общий для всех ученых этой группы, тезис: «Собирание доказательств, проверка и оценка их судом с целью установления обстоятельств предмета доказывания является обязанностью публично- правового порядка, вытекающей из природы суда» [8, с. 10-11].

Что касается такого ученого, как Н.Н. Ковтун, то он указывает, что «собирая доказательства по делу, суд одновременно обязан всесторонне, полно и объективно проверить их в ходе судебного следствия, оценить их относимость, допустимость, достоверность и достаточность для законного и обоснованного решения, достижения стоящих перед ним задач» [47, с. 61].

На тех же позициях стоит С.А. Шейфер, утверждающий, что суд «обязан исследовать все имеющиеся в деле, а также представленные сторонами доказательства, подвергнув их испытанию на относимость, допустимость и достоверность, отразить результаты исследования в протоколе» [109, с. 65].

Довольно содержательна точка зрения Ю.К. Орлова. По ее мнению, что попытки создания «чистого» состязательного процесса не соответствует специфике российского менталитета. Создание безынициативного, безразличного суда нецелесообразно для российских реалий. Более того, суд должен пользоваться всем имеющимся у него инструментарием для установления истины по делу, особенно в случае, если имеются сомнения относительно качества представленных доказательств. Еще одним веским аргументом в пользу данной точки зрения является то, что суд несет ответственность за принимаемые решения и выносимые приговоры. Если бы суд не участвовал в процессе доказывания, то, по сути, он нес бы ответственность за деятельность, которая ему не подконтрольна [76].

Доктрина, особенно юридическая, не всегда состоит из крайне противоположных точек зрения, существуют также и ученые, которые придерживаются компромиссной точки зрения. Так, А.В. Карягина, например, признает активную роль суда в уголовном судопроизводстве как положительное явление, однако не считает суд субъектом доказывания [45]. По мнению сторонников данной точки зрения, суд не может быть субъектом доказывания, так как суд и есть тот субъект, к которому для исследования направляются доказательства, то есть, суд – это адресат доказывания [118, 119]. Как мы и говорили ранее, согласие или отрицание точки зрения того или иного ученого зависит от того, что же понимать под доказыванием. Ведь, если в качестве отправного мы возьмем тезис о том, что доказывание есть деятельность по обоснованию субъектом своей позиции перед судом, то суд, действительно, довольно сложно назвать субъектом доказывания, ведь получается, что он должен доказывать что-либо самому себе.

Все полномочия суда по уголовному делу, в том числе по доказыванию возлагаются на суд с момента передачи ему уголовного дела для разрешения по существу. Ст. 227 УПК РФ позволяет сделать вывод о том, что судья обязан принять уголовное дело к своему производству, так как правомочия отказа от принятия законодателем не предусмотрено. Единственное, что может позволить себе суд, это отсрочить принятие уголовного дела путем возвращения его для дополнительного расследования. Кроме того, ст. 36 УПК РФ введено правило о том, что строго запрещены споры о подсудности, это значит, что если передаче уголовного дела по подсудности были соблюдены все правила, значит вернуть это уголовное дело суд уже не может, он безусловно обязан принять его к своему производству. Что касается содержания доказывания судом в данном случае, то оно выражается в обязанности судом принять законное и обоснованное решение по уголовному делу.

По мнению автора, следует подытожить изложенные выше положения и указать, что реализация в уголовно-процессуальном законе принципа состязательности и соблюдение его в практической деятельности требует определенного баланса между доказательственной деятельностью суда и правами сторон судебного разбирательства, а суд не просто управомочен участвовать в доказывании, но и обязан осуществлять его в очерченных законом рамках. Он не должен своими активными действиями опережать логику процесса или мешать осуществлению деятельности по доказыванию; напротив, представляется, что деятельность суда по доказыванию носит несколько субсидиарный характер: он выступает со своей инициативой только после исчерпания сторонами своих прав. Отметим также, что принцип состязательности несколько преломляется в отечественном уголовном процессе. Активная роль суда в отечественной уголовно-процессуальной традиции признается одной из гарантий вынесения справедливого приговора.

Глава 3 Иные участники уголовного процесса как субъекты доказывания

3.1 Защитник как субъект доказывания на досудебных стадиях уголовного процесса

Прежде чем автором будет проведен анализ правового статуса защитника в процессе доказывания, следует упомянуть, какими правовыми и этическими нормами регулируется его статус. Так, к нормам регулирующим данный аспект, относят: нормы международного права, так как международные договоры и соглашения признаны Конституцией РФ как составная часть правового регулирования на территории РФ; Конституция РФ, так как именно в данном акте высшей правовой силы указано право граждан на получение квалифицированной правовой помощи по различным юридическим фактам; уголовно-процессуальное законодательство; Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» [103]; Кодекс об адвокатской деятельности. Последний акт качественно отличается от предыдущих, так как по своей правовой природе он не обладает признаками закона, однако соблюдение его адвокатами обязательно. Можно сказать, что данный Кодекс является дополнительным регулятором правового статуса защитника, который кроме всего прочего учитывает и этические обязательства защитника перед другими участниками уголовного судопроизводства.

Ст. 49 УПК РФ [96] содержит понятие защитника. Согласно данной статье, защитник - это лицо, осуществляющее в установленном порядке защиту прав и интересов подозреваемых и обвиняемых и оказывающее юридическую помощь при производстве по уголовному делу.

Ч. 2 ст. 53 УПК РФ [96] определяет границы юридической свободы защитника при производстве доказывания по уголовному делу. Так, согласно данной норме, защитник вправе собирать и представлять органам

предварительного расследования материалы и доказательства. Сбор доказательств может производиться путем:

- получения предметов, то есть, любых предметов объективного мира, на или в которых содержатся сведения, имеющие значение для уголовного дела;
- получения документов, то есть, официальных актов, постановлений, определений, приговоров, а также договоров;
- получения иных сведений, перечень которых не определен в законе, а значит, в этой части защитнику дается возможность использовать все средства для качественной правовой защиты подозреваемого, обвиняемого, подсудимого;
- опроса лиц с их согласия, данный путь получения информации схож с допросом, однако правовой статус двух этих процедур принципиально разный;
- истребования справок, которые свидетельствуют о каком-либо важном для уголовного дела факте или обстоятельстве;
- истребования характеристик, которые содержат объективные сведения об интеллектуальных, волевых и социальных качества подзащитного;
- истребования иных документов от органов государственной власти, местного самоуправления, общественных объединений и организаций.

При комментировании данной статьи нельзя не отметить то, какие последствия в доктрине повлекла данная норма. На вопрос о том, являются ли собранные адвокатом документы, сведения и иные перечисленные в этой статье предметы доказательствами, различные ученые дают различный ответ. Таким образом, мнения по данному вопросу разделились, а потому данная норма, а также связанные с ней доктринальные воззрения представляются автору диссертационного исследования интересными, как с научной стороны вопроса, так и с практической.

В первую очередь автором диссертационного исследования будет предложена к рассмотрению позиция, согласно которой собранная защитником информация по уголовному делу отвечает всем требованиям, предъявляемым к доказательствам, а значит, между элементами указанного в законе перечня и термином «доказательства» можно поставить знак равенства [38, с. 22].

В противовес рассмотренной выше позиции существует точка зрения, что уравнивать по смыслу термин «доказательства» и «сведения защитника» не представляется возможным, так как указанные сведения не соответствуют одному из требований, предъявляемых к доказательствам, а именно – требованию допустимости [41]. Напомним, что такая качественная характеристика доказательств, как допустимость, требует соблюдения должностными лицами соблюдения процедурно-процессуального порядка их получения и закрепления. То есть, невозможно признать доказательством те сведения, которые не удостоверены способами, обязательными для каждого специфического вида доказательств.

По мнению автора, упомянутая ранее норма не представляет научного интереса и новизны, так как она никоим образом не изменила правовой статус адвоката и его полномочий [43].

Однако по мнению автора, принятие нормы о праве защитника собирать доказательства является значительным новшеством, которое изменило баланс полномочий между обвинением и защитой в процессе доказывания, хотя и не уравнило положения сторон полностью, особенно на стадии предварительного расследования.

Если обратиться к прежнему законодательству, то станет очевидно, что в УПК РСФСР 1960 г. по существу защитники были лишены права представлять доказательства, ведь в указанном кодексе хоть и содержалось такое право адвокатов, однако реального действующего механизма, также перечня полномочий по предоставлению доказательств не существовало. Что касается другого специального государственного акта, регулирующего

данный аспект правоотношений, то согласно Положению об адвокатуре РСФСР от 20 ноября 1980 г. адвокат обладал только последним правомочием из указанного выше перечня – правом запрашивать документы из государственных органов. Однако, очевидно, что при расследовании уголовного дела органы предварительного расследования сами запрашивали соответствующие документы, что сводит эффективность деятельности защитника к нулю. Таким образом, в советском законодательстве автор не усматривает право адвоката на участие в доказывании, так как правовое регулирование по данному вопросу было скудным и носило, по большей части, декларативный характер.

Нынешний же УПК РФ, хотя и расширил полномочия адвоката, все же не оформил в должной мере механизм участия адвоката в доказывании, что также повлекло возникновение коллизий и недопониманий в практической работе по доказыванию.

В частности, законодатель определил перечень способов получения сведений, которые могут иметь принципиальное значение для расследуемого уголовного дела, но не разработал механизм реализации соответствующих правомочий адвоката, процедуру этих действий и закрепления доказательств. Законодатель также проигнорировал механизм передачи добытых сведений органам предварительного следствия или дознания и механизм признания их допустимыми доказательствами, правовой оценки.

Ч. 1 ст. 74 УПК РФ говорит о том, что доказательствами признаются сведения, полученные прокурором, следователем, дознавателем и судом, однако защитника он не упоминает как лицо, призванное участвовать в доказывании по уголовному делу. Это и упомянутое выше обстоятельство говорят о неготовности законодателя отказаться от розыскного процесса и прийти к розыскному процессу.

Однако при всех указанных проблемах, адвоката все же стоит признать субъектом доказывания, так как по смыслу закона защитника все же следует признать субъектом осуществления деятельности по доказыванию.

Ч. 3 ст. 86 УПК РФ [96] содержит правомочие защитника по сбору доказательств, что позволяет автору данного диссертационного исследования сделать следующий вывод: после того, как защитник реализует свое правомочие по сбору всех возможных сведений, справок, предметов и документов, он должен обратиться в органы предварительного расследования с ходатайством о приобщении их к материалам уголовного дела. После приобщения данных сведений, они получают необходимое для доказательств свойство допустимости. Так будет соблюден баланс интересов стороны обвинения и стороны защиты [46, с. 30-31; 117]. Такой вывод сделан автором выпускной квалификационной работы с учетом анализа известных закону и науке уголовного процесса критериев признания сведений доказательствами.

Далее будет произведен анализ первого критерия, содержание которого заключается в требовании признания доказательством только тех сведений, которые собраны правомочным, надлежащим субъектом доказывания. Нормы, содержащиеся в п. 2 ч. 1 ст. 53 УПК РФ, ч. 3 ст. 86 УПК РФ [96], дают основание полагать, что защитник – это лицо, уполномоченное собирать сведения, а также представлять их в соответствующие органы в целях эффективной и продуктивной правовой защиты на всех стадиях уголовного судопроизводства. Таким образом, адвокат – это субъект доказывания по данному критерию.

Разработанная и известная автору теория доказывания в уголовном процессе позволяет сделать вывод о том, что собирание доказательств, а также соответствующее их представлением всем лицам, в чьи обязанности входит ознакомление с ними, либо чьи интересы состоят в прямой связи с данными сведениями, являются элементами процесса доказывания. Бесспорно, адвокат, кроме указанных двух элементов, производит проверку и оценку представленных перед органами и лицами сведений, так как сведения, полученные и представленные им, не должны ухудшать положение его

подзащитного, в противном случае, деятельность адвоката будет контрпродуктивной.

Кроме того, адвокат наделен законодателем правом на заявление ходатайства об отводе доказательств. Таким образом, адвокат может реализовать свое право на формирование перечня доказательств по уголовному делу. Представленные автором аргументы, проанализированные в рамках настоящей выпускной квалификационной работы, отражают истинную позицию по вопросу, а именно – что адвокат при верном и последовательном исполнении всего перечня правомочий выступает в качестве субъекта доказывания, а представленная им информация по уголовному делу является доказательством [51].

Однако, указанный выше вывод основан на анализе лишь одного критерия. Для полноты исследования данной дискуссии, следует сформулировать еще одно требование для признания защитника в качестве субъекта доказывания. Такое требование связано с возложением адвоката на себя обязанности по правовой защите в уголовном деле, а также с его допуску к участию в уголовном деле и всех его аспектах, а именно – построение правовой позиции защиты, участие в следственных действиях, консультирование о правовых и фактических последствиях принятых подсудимым решений, представление интересов на протяжении всего уголовного судопроизводства; а также такое требование может быть исполнено путем назначения в качестве защитника в порядке ч. 2 ст. 50 УПК РФ [96]. Говоря о возложении на защитника всех вытекающих из его статуса обязательств, следует исключить все обстоятельства, которые препятствуют его участию в уголовном деле.

Процедурно-процессуальная форма доказательств также представляет интерес с позиции практического применения норм о ней, а также является еще одним критерием признания сведений – доказательствами.

Надлежащим источником доказательств, которые могут и должны быть собраны адвокатом, являются предусмотренные п. 6 ч. 2 ст. 74 УПК РФ [96] «иные документы».

Исходя из смысла ч. 1 ст. 84 УПК РФ [96], иные документы, кроме указанных в данной статье, следует приобщить к уголовному делу, но лишь с тем условием, что данные иные документы содержат необходимую информацию по уголовному делу. Данное правило призвано исключить лишнюю, малозначительную или вовсе незначительную информацию, наличие которой, естественно, может затруднить и замедлить ход расследования уголовного дела, а также судебное разбирательство по нему. Следственной и адвокатской практике известны следующие формы иных документов: объяснения лиц, справки, характеристики и другие документы, запрошенные защитником у органов государственной власти, местного самоуправления, общественных объединений и организаций.

К иным документам закон предъявляет несколько критериев. Их разбор представляется принципиальным как для научного интереса, так и для практической реализации. Первый, материальный, критерий связан с качеством излагаемых сведений, то есть они должны иметь значение для расследования дела. Формальный критерий заключается в том, чтобы орган или уполномоченное лицо были вправе издавать или выдавать документ. Специфическим критерием представляется возможность проверки источника информированности. Процедурно-процессуальный критерий определяет, соблюден ли порядок действий и процедур при получении сведений [53].

Если необходимые требования соблюдены, у следователя нет никаких оснований для отклонения такого ходатайства. Однако на практике следственные органы могут усомниться в достоверности представленных документов. В этом случае в их распоряжении есть правомочие перепроверки данных документов и сведений путем проведения допроса и иных следственных действий [54].

Нельзя оставить без внимания критерий получения доказательства. Согласно закону, получить доказательство возможно только путем проведения определенных процедурно-процессуальных действий. Расширительное толкование в данном случае не допускается.

Согласно уголовно-процессуальному закону, доказательства могут быть получены путем проведения следственных действий. Однако закон не наделяет адвоката возможностью проведения процессуальных действий по своему усмотрению (в отличие от должностных лиц следственных органов). Но данное положение не исключает защитника из числа субъектов доказывания, ведь, как было сказано ранее, у адвоката есть свой перечень полномочий, обеспечивающий качественную правовую защиту подсудимому.

Вышеуказанное положение представляется истинным, так как согласно уголовно-процессуальному закону, процессуальным действием может быть не только следственное действие, но и иное, совершенное в установленном законом порядке.

Интересна и, по мнению автора, справедлива позиция Т.С. Волчецкой, которая полагает, что «расширение сферы деятельности защитника подозреваемого и обвиняемого по собиранию доказательств, законодательное расширение их прав при участии в следственных и иных процессуальных действиях ставит немало вопросов, касающихся эффективности применения ряда тактических приемов, наработанных криминалистикой» [58, с. 6-8]. То есть, по ее мнению, относительно новый статус защитника и его полномочия могут свести на нет все достижения криминалистической тактики.

По мнению автора, законодатель движется в правильном направлении, расширяя полномочия защитника, так как это ведет к формированию идеальной состязательной системы судопроизводства, или, во всяком случае, приближает ее. Но нельзя не отметить, что адвокат не наделен законодательными гарантиями, позволяющими в полной мере пользоваться данными полномочиями. Рассмотренный анализ полномочий адвоката-

защитника выявил большое количество пробелов действующем законодательстве. Отсюда вытекает необходимость внесения изменений в эту сферу уголовно-процессуальных правоотношений [68].

Проблемы собирания доказательств адвокатами уже давно обсуждается в научных кругах, что привело к существованию дискуссий относительно разрешения проблемы отсутствия гарантий адвокатов. Так, некоторыми учеными предлагается введение такого института, как адвокатское расследование. Приверженцы теории параллельного адвокатского расследования обосновывают актуальность своей позиции тем, что УПК РФ регламентирует формальное равенство стороны обвинения и стороны защиты. Данная теория не представляется в научных кругах иллюзорной и неосуществимой, так как при разработки действующего Уголовно-процессуального кодекса рассматривался вариант введения данного института. По данному поводу высказалась П.А. Лупинская, один из разработчиков УПК РФ, сказав, что «после многочисленных дискуссий в основу нового УПК не была положена идея введения параллельного расследования, проводимого стороной защиты» [64].

Автору данного диссертационного исследования представляется целесообразным приведение анализа причин отказа от такой модели адвокатского расследования.

Так, по мнению Е.Г. Мартынчика, конституционное положение будет нарушено в связи с тем, что при параллельном расследовании сторона защиты фактически будет осуществлять и реализовывать функции, выделенные законом для стороны обвинения. Кроме того, защитнику не хватит соответствующего опыта и знаний для осуществления такого количество процессуальных действий [69]. Автор диссертационного исследования согласен с положением о том, что при параллельном расследовании сторона защиты будет носить двойную функцию, что не соответствует законному режиму баланса интересов и функций в уголовном

судопроизводстве, а также может привести к крайне неблагоприятным последствиям для всех участников уголовного судопроизводства.

Ю.В. Панченко и А.А. Брестер, рассуждая на эту тему, говорят, что исследуемый институт представляет некоторую опасность, так как такое нововведение позволит органам предварительного расследования «ещё больше сбросить ответственность... за объективное установление всех обстоятельств, подлежащих доказыванию» [16]. По мнению автора, данная позиция имеет под собой здоровое зерно, ведь нельзя отрицать проблемы ответственности и добросовестности органов предварительного расследования уже сейчас. А при принятии такого института и вовсе может сложиться ситуация, при которой органы предварительного расследования полностью переложат функцию доказывания на адвокатов.

По мнению В.П. Божьева, уголовное судопроизводство, включающее в себя процедуры параллельного расследования, неизбежно повлечет за собой утрату части доказательств, которые могут быть получены только при производстве неотложных следственных или оперативно-розыскных действий [14].

Подводя итог анализу вышеуказанных позиций, скажем, что идея введения адвокатского расследования представляется интересной, но введение его – не целесообразно и повлечет больше проблем в процессе доказывания.

Говоря о данном гипотетически возможном в будущем институте уголовного судопроизводства, нужно остановиться на разночтениях в понимании данного института. В одном случае подчеркивается, что адвокатское расследование осуществляется адвокатом «в дополнение к (следствию) <.> но только в интересах подзащитного» [69, с. 351-355] и определяется ст.ст. 45, 53, 73 и ч. 3 ст. 86 УПК РФ. По меткому замечанию Ю.Ф. Лубшева, «адвокат действительно «помогает». Но не следователю, а следствию» [66, с. 95].

По мнению В.С. Попова, участие защитника есть ничто иное, как «использование профессиональным защитником совокупности правил и приемов, применяемых в целях эффективного влияния с помощью этой информации на принятие решения следователем и судом» [80, с. 12].

В рамках изучения института доказывания в целом, а также в части изучения полномочий субъектов, осуществляющих доказывание, необходимо остановиться на проблеме перечня полномочий адвоката по собиранию доказательств.

Согласно ч. 3 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре», адвокат вправе собирать предметы и документы, которые могут быть признаны вещественными и иными доказательствами в порядке, установленном законодательством РФ [103].

Мнения ученых относительно того, что именно собирает защитник в процессе доказывания – доказательства или сведения – разделились. Одна часть процессуалистов считает, что адвокат занимается собиранием именно доказательств, а вторая часть, что адвокат лишь опосредованно участвует в формировании доказательственной базы.

Поддерживают первую позицию следующие ученые: Н. Горя, Э.М. Мурадян, И. Маслов, Н.П. Кузнецов, и ряд других исследователей, а сторонниками второй точки зрения являются: С.А. Шейфер, И.Л. Петрухин, Ю.Д. Лившиц, П.А. Лупинская, С.М. Даровских, Е.А. Доля, Ю.В. Францифоров.

Приверженцы первой точки зрения, согласно которой адвокат собирает ничто иное, как непосредственно доказательства, опираются на положение УПК РФ о том, что «после того как в распоряжении защитника появились объекты, обладающие признаками иных документов, они являются вовлеченными в уголовный процесс доказательствами» [87, с. 50], так как стороны равноправны перед судом (ч. 4 ст. 15 УПК РФ) [96].

Анализ позиции противоположной той, что высказана выше, позволяет автору диссертационного исследования сделать вывод том, что, по мнению

некоторых авторов, адвокат-защитник лишь сообщает принципиально важные сведения органам предварительного расследования, а вот статус доказательств эти сведения получают уже «из-под пера» следователя.

Анализ УПК РФ и смежных актов государственной власти лег в основу вывода о том, что адвокату для полного перечня доказательственных полномочий не хватает лишь права переводить сведения, полученные им, в статус доказательств, которые считались бы законными и приемлемыми по уголовному делу.

Автором предлагается изменение понятия «доказательства» в ч. 3 ст. 86 УПК РФ на иное, однако представляется проблематичным определение, на какое слово стоит заменить этот термин.

Большая часть ученых ратует за принятие формулировки «доказательственная информация» [86].

Однако доктринальная позиция по данному вопросу не коснулась толкования Верховного суда по данному аспекту доказывания. По мнению данного судебного органа, призванного интерпретировать правовые нормы, сведения, собранные защитниками по уголовному делу, не могут признаваться доказательствами.

Подводя итог к данному параграфу, посвященному статусу защитника при осуществлении доказывания по уголовному делу на стадии предварительного расследования, стоит отметить, что до сих пор в научных и теоретических кругах сохраняется недовольство относительно действующего правового регулирования. По мнению некоторых авторов, настоящий правовой режим неоправданно расширяет полномочия адвокатов, а по мнению другой части – полномочия адвокатов недостаточны для осуществления качественной защиты подозреваемого или обвиняемого.

Автором предлагается введение новшеств в законодательство путем определения статуса добытых защитником сведений, их поименование в формулировке «доказательственная информация».

3.2 Судебное следствие и деятельность защитника по доказыванию

Для анализа правового статуса защитника в рамках судебного разбирательства, по мнению автора данного диссертационного исследования, необходимо отметить принципиальную важность системы правовой позиции защитника, в соответствии с которой строятся доказательства. Такая правовая позиция включает в себя основное положение, то есть позицию о том, было ли совершено деяние, виновен ли подзащитный в совершении деяния, запрещенного уголовным законом; перечень смягчающий обстоятельств или обстоятельств, исключающих преступность деяния или назначения наказания; логику структуры и последовательности приводимых защитником доводов и т.д. В каждом отдельном случае защитник избирает свою тактику, так как она зависит не только от деяния, но и от личности подзащитного. Позиция защитника не может быть универсальной.

Известно, что в стадии судебного следствия судом исследуются все доказательства, представленные адвокатом на стадии предварительного расследования, а также на стадии судебного разбирательства (последние представляются тогда, если на стадии расследования защита не имела возможности предоставить эти данные).

Ст. 235 УПК РФ содержит важное положение, согласно которому сторона защиты уполномочена заявить ходатайство об исключении из перечня доказательств, предъявляемых в судебном разбирательстве. В законе нет перечня доказательств, которые не могут быть исключены, что связано с положением о том, что ни одно доказательство не обладает заранее определенной и установленной силой для суда, они все подвергаются равной оценке и исследованию. В случае заявления ходатайства его копия передается другой стороне в день представления ходатайства в суд. Ходатайство должно в себе содержать несколько элементов: ясная и однозначная информация о доказательстве, об исключении которого ходатайствует сторона, в случае если в уголовном деле присутствует

несколько схожих по характеристикам доказательств, исключаемое доказательство следует индивидуально определить и выделить среди других; основания для исключения доказательства, предусмотренные УПК РФ, и обстоятельства, обосновывающие ходатайство [70].

Судья вправе допросить свидетеля и приобщить к уголовному делу документ, указанный в ходатайстве. В случае, если одна из сторон возражает против исключения доказательства, судья вправе огласить протоколы следственных действий и иные документы, имеющиеся в уголовном деле и (или) представленные сторонами.

По общему правилу, в случае заявления определенного ходатайства, не принципиально, какого, все просьбы к суду, указанные в ходатайстве, должна аргументировать сторона, подавшая его, то есть, она должна обосновать и привести доводы, по какой причине суд должен прислушаться и удовлетворить данное ходатайство. Однако в случае с ходатайством об исключении доказательств, ситуация противоположная, ведь при заявлении такого ходатайства, прокурору, как отвечающей стороне, придется обосновать, что обвинение, поддерживаемое им, строится на доказательствах, полученных строго в рамках закона, что никаких нарушений не было допущено. То есть, бремя доказывания лежит на прокуроре.

Если по результатам рассмотрения заявленного ходатайства суд примет решение в пользу ходатайствующей стороны, то указанные доказательства признаются незаконными, а значит их нужно исключить из общего перечня доказательств, на таких исключенных доказательствах не может строиться ни обвинение, ни приговор суда. При рассмотрении уголовного дела по существу с участием присяжных заседателей, исключенные доказательства ни коим образом не упоминаются и не представляются для ознакомления и исследования, так как доказательства, пусть и полученные незаконным путем, могут оставить след в сознании присяжных заседателей и повлиять на вынесение вердикта. С той же целью запрещается в присутствии присяжных

постановка вопроса о законности доказательства. Данный вопрос должен решаться в отсутствие присяжных. Так как в сознании обывателя, не юриста, не представляется возможным разделение доказательств на пригодные и не пригодные, особенно если от данного доказательства зависит восприятие подзащитного виновным или невиновным.

Следует иметь в виду, что решение об исключении доказательства, особенно, если суд принял решение оставить без удовлетворения ходатайство об исключении доказательств, не является окончательным и бесповоротным. В ходе разбирательства в суде по существу уголовного дела, можно повторно поднять данный вопрос.

При разрешении вопроса об исключении некоторых доказательств, имеет значение не только критерий допустимости доказательства, но и критерий его достоверности. Критерий достоверности доказательства означает, что содержание доказательства соотносится с доказываемой информацией, верно трактует и оформляет принципиальные для уголовного дела сведения.

Исходя из п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 г. № 1 «О судебном приговоре», «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» [83].

В ассортименте способов проверки доказательств у суда можно выделить такой способ, как сравнение его с иными доказательствами по уголовному делу, а также способ перепроверки источника доказательств или сведений. В случае, если доказательством является опрос или допрос, то опрашиваемое или допрашиваемое лицо обязательно должно указать, каким образом, когда и в связи с какими событиями ему попала данная информация. Если лицо не сможет сослаться на конкретный источник, то представленную им информацию можно считать слухом, который нельзя перепроверить. А слухи, как известно, могут выступать доказательством и не воспринимаются

уголовным процессом к сведению. Из теории уголовного процесса и теории доказывания мы знаем, что к субъектам проверки и оценки доказательств традиционно относят властные органы, осуществляющие предварительное расследование, контроль и надзор за его проведением и разрешение дела по существу. Однако нельзя исключать тот факт, что защитник в рамках осуществления своих полномочий осуществляет аналитическую деятельность, критически оценивает все собранные по уголовному делу доказательства и сведения.

Одним из направлений деятельности адвоката на стадии судебного разбирательства, является попытка адвоката обратить внимание суда на характеризующий материал подсудимого, на его положительные качества. Кроме показаний свидетелей, которые могут охарактеризовать подсудимого как близко знающие его, адвокат должен помнить и о письменных свидетельствах положительных качеств подсудимого. Указанный перечень сведений, содержащийся в документах, может быть представлен разными лицами, а именно – подзащитным, его близкими родственниками. Кроме того, возможным путем получения данных сведений является запрос самого защитника, в соответствии с ч. 1 ст. 53, ч. 3 ст. 86 УПК РФ и п. 3 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» [103].

Далее автором выпускной квалификационной работы будет приведен анализ документов, которые могут охарактеризовать подзащитного с положительной или отрицательной стороны.

В первую очередь нужно затребовать характеристику с места учебы или работы. В данных социальных институтах и видах деятельности подзащитный максимально представляет все свои черты, так как данные организации нацелены не на временное пребывание, а на длительное. А значит, в процессе деятельности или учебы подзащитный раскрывает все свои таланты, социально-коммуникативные навыки, уровень знаний и профессионализма и т.д. Сведения, характеризующие подзащитного, могут

содержаться в документах любой формы, к примеру – грамоты и благодарственные письма. Однако, личностные качества подзащитного не единственный фактор, который может повлиять на судьбу уголовного дела и обвиняемого в преступлении лицо. Исход дела во многом зависит и от объективных фактов и показателей. К примеру, состояние здоровья, безусловно, определяет, может лицо быть подвергнуто лишению свободы в качестве наказания. Кроме того, семейные и иные личные связи принципиальны для суда при рассмотрении дела. Если подсудимый является единственным кормильцем или от него зависят члены семьи в связи с малолетством или старостью, это окажет значительное влияние на итоговое решение суда.

Как правило, в реальной практической деятельности складывается такая ситуация, при которой защитник сам занимается всеми процедурами по поиску сведений. Но закон не исключает возможности поручить провести такой сбор информации частному детективу. На основании п. 7 ст. 3 Закона РФ «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» частным детективам разрешается в целях сыска «сбор сведений по уголовным делам на договорной основе с участниками процесса» [76, с. 34]. Однако, институт частного детективного расследования и сбора информации не так развит в России, как за рубежом.

Однако только лишь законное право на привлечение детектива не может быть основанием использования добытой им информации, для того, чтобы она была признана законной с точки зрения процедур, необходимо соблюдение соответствующих процедурно-процессуальных требований: заключить договор с частным детективным бюро; получить копию лицензии этого бюро или частного детектива, подтверждающую законность их деятельности; получить письменный отчет частного детектива о произведенных им действиях по сбору нужных защите сведений; заявить ходатайство о приобщении к материалам дела указанных документов, а также сведений, материалов или предметов, полученных частным

детективом; заявить ходатайство о допросе частного детектива в качестве свидетеля; заявить ходатайство о проверке добытых материалов процессуальным путем [78].

Адвокат должен предоставлять материалы и доказательства в суд только в том случае, если он владеет криминалистическими познаниями в определенной сфере преступлений, то есть, как выражаются практические работники, он должен специализироваться на определенных видах преступлений. К примеру, существуют адвокаты по уголовным делам экономической направленности, по преступлениям против личности. Специальные познания о специфике расследования определенного вида преступлений и специфике защиты по таким уголовным делам позволяют сделать деятельность адвоката более эффективной и внушительной. В данном аспекте деятельности защитника важны методика и тактика осуществления защиты.

В основу тактики защитника должна быть положена последовательность на протяжении всего уголовного судопроизводства по делу. Недопустимо менять правовую позицию в середине или конце разбирательства. В конечном итоге это повлечет неблагоприятные последствия для подзащитного. Все труды, затраченные защитником в начале, будут утеряны и не актуальны, а новая позиция защитника будет недостаточно обоснованной и подкрепленной.

При определении модели правового и фактического поведения следует учитывать некоторые факторы конкретной деятельности защитника и иных участников уголовного процесса. Такое моделирование «облегчит построение системы доказательств по делу, даст защитнику возможность правильно, с исчерпывающей полнотой и конкретно определить обстоятельства, подлежащие доказыванию, установить связь между имеющимися фактическими данными и обстоятельствами, подлежащими доказыванию по делу, сгруппировать доказательства и сделать вывод об установлении обстоятельств, имеющих значение для дела, представить и

построить систему доказательств в целом» [81, с. 424]. Ситуация защиты по уголовному делу зависит от целого ряда факторов, «начиная от наличия в материалах уголовного дела доказательств и возможностей получения дополнительной доказательственной информации и заканчивая умением адвоката-защитника установить психологический контакт с другими участниками процесса» [80, с. 33].

Подводя итог исследованию статуса адвоката на стадии судебного следствия в процессе доказывания, следует сказать, что адвокат при представлении интересов своего подзащитного должен активно себя проявляться, представлять доказательства, согласно которым его подзащитный заслуживает оправдания или снисхождения. Кроме того, адвокат должен быть информирован о специфике тех или иных категорий уголовных дел. Все эти требования определяют правовой статус защитника на стадии судебного следствия.

3.3 Частный обвинитель как субъект доказывания в уголовном процессе

Последний параграф данной главы и данного диссертационного исследования будет посвящен правовому статусу частного обвинителя как субъекта доказывания по уголовному делу.

Говоря о статусе частного обвинителя, следует упомянуть, что по сравнению с законодательством предыдущего периода, современный уголовно-процессуальный закон менее ориентирован на публичный характер уголовных дел, то есть, преступлением может считаться не только нанесение вреда публичным интересам (хотя и по нынешний момент большая часть уголовных дел носит публичный, либо частно-публичный характер), но и нарушение личных, частных прав и интересов человека. То есть, законодатель перекладывает судьбу уголовного дела и субъекта преступления на усмотрение потерпевшего. Также свидетельством того, что

законодатель идет по пути уменьшения публичности следует назвать то, что в действующем уголовном процессе существуют институты защиты от самооговора, самоизобличение в глазах законодателя не является обязанностью субъекта, то есть, субъект может не свидетельствовать против самого себя. Кроме того, значимым является тот факт, что все участники уголовного судопроизводства могут так или иначе влиять на процесс путем подачи ходатайств и жалоб, что расширяет их полномочия по защите своего интереса и права. Однако, наиболее показательным институтом, свидетельствующим о данной тенденции, является институт частного обвинения.

Согласно ч. 1 ст. 43 УПК РФ, частным обвинителем является лицо, подавшее заявление в суд по уголовному делу частного обвинения в порядке, установленном ст. 318 УПК РФ [96], а также являющееся обвинителем по уголовному делу (отличие от публичного и частно-публичного порядка в том, что в последних обвинение поддерживает прокурор). Говоря простым языком, частный обвинитель – это потерпевший, подавший заявление о совершении преступления по специфической категории дел, дел частного обвинения. Особенность данной категории дел заключается в том, что их возбуждение невозможно без подачи заявления потерпевшего, и отсутствие такого заявления влечет прекращение уголовного дела.

Анализ уголовно-процессуальной литературы позволяет сделать вывод о том, что институт частного обвинения не представляется новшеством, более того, он является, по мнению некоторых авторов, одной из наиболее ранних и известных историко-юридическому сообществу институтов [110]. И.Я. Фойницкий (1847-1913), известный ученый-процессуалист, был согласен с данным положением и отзывался об этом институте следующим образом: «Право уголовного преследования есть функция исполнительной власти. В построении его замечаются различные формы. Старейшая из них состоит в сохранении обвинения за отдельными частными лицами, потерпевшими от преступного деяния. Преследуя свой интерес, они в то же

время служат и интересу общественному. Форма эта имеет два главных удобства: значительно облегчает заботу правительства и дает правовое удовлетворение естественному чувству обиды потерпевшего вследствие содеянного против него или его близких преступления -- чувству, которое гарантирует надлежащую со стороны обвинителя энергичность в преследовании» [105, с. 72-73].

Говоря о позиции законодателя относительно статуса частного обвинения, мы можем смело сказать, что данный институт и роль в нем частного обвинителя для законодателя – не декларативная, «спящая» норма, а вполне наполнена содержанием как на правовом уровне, так и на уровне практической деятельности. Доказательством данной позиции автора служит то, что, согласно УПК РФ, субъектом, поддерживающим и осуществляющим обвинения, кроме известных и рассмотренных нами ранее, является частный обвинитель, который осуществляет данную функцию на судебном заседании. Но праву поддерживать обвинение корреспондирует обязанность являться на судебное заседание, также нести бремя доказывания по нему [50]. Презумпция невиновности даже при таком порядке уголовного судопроизводства не теряет своей силы.

Если провести сравнение между обвинителем-прокурором и обвинителем-гражданином, станет очевидно, что между ними существует принципиальная разница, а именно – для прокурора обвинение является профессиональной и служебной обязанностью, а для обвинителя-гражданина такая обязанность появляется только в связи с его собственным волевым решением, волеизъявлением. Также особенность данного субъекта обвинения заключается в том, что подача заявления о возбуждении уголовного дела в частном порядке влечет возможность возникновения уголовной ответственности за заведомо ложный донос. В доктрине данная норма подвергается обсуждению, по мнению некоторых авторов, страх уголовной ответственности за донос не позволяет гражданам защищать свои права. Другие же ученые придерживаются позиции, что преступления,

расследуемые в частном порядке, не обладают значительной общественной опасностью, а значит не требуют тщательного анализа, как например за иные, более тяжкие преступления. Однако процессуальные, временные и бюджетные затраты все же присутствуют при расследовании таких дел, и во избежание серьезных затрат, следует «отсеивать» заявления, поданные в связи с временным конфликтом или обиды, которая пройдет в ближайшее время. То есть, норма об ответственности за заведомо ложный донос позволяет частному обвинителю осознавать ответственность за зарегистрированное заявление о преступлении.

Возвращаясь к статусу обвинителя и сравнению его с прокурором, скажем также, что частного обвинителя нельзя привлечь к административной, уголовной или дисциплинарной ответственности за некачественное исполнение обязанностей обвинителя. Это вытекает из правового и фактического положения обвинителя-гражданина, который, во-первых, может не иметь соответствующих знаний уголовного судопроизводства, а, во-вторых, может изменить свою точку зрения и примириться с субъектом преступления. По данному вопросу высказывались различные авторы, часть которых видит целесообразным замену термина «примирение» на «мировое соглашение», под которым понимается «заявленное в письменной форме взаимное согласие частного обвинителя и обвиняемого (подсудимого), направленное на прекращение уголовного преследования и преодоление последствий преступления» [106, с. 73].

После проведенного сравнительного анализа следует вернуться к характеристике доказывания по уголовным делам, возбужденным обвинителем-гражданином.

Правовой статус данного субъекта складывается, в том числе, и из его правовых и фактических действий, к которым относятся и действия по собиранию доказательств. Представляется интересным следующее утверждение: «Анализируя требования, предъявляемые законодателем к заявлению потерпевшего или его законного представителя, можно сделать

вывод, что доказательства должны быть собраны ими уже до возбуждения уголовного дела» [21, с. 73]. «Производство по делам частного обвинения всегда ведется в отношении известного лица, данные о котором должны быть указаны в заявлении потерпевшего или его законного представителя» [106, с. 666-667].

УПК РФ не ввел должную характеристику обстоятельств, обуславливающих возможность становления субъекта подозреваемым. По мнению Л.А. Василенко, «поскольку заявление по делам частного обвинения по своему правовому значению приравнивается к обвинительному заключению (акту) по делам публичного или частно-публичного обвинения, в нем ... должны быть указаны фамилия, имя, отчество, время и место рождения, место жительства и работы, семейное положение и наличие судимостей» [21, с. 73].

Известно, что уголовное дело может быть возбуждено по заявлению потерпевшего или его представителя. Однако нельзя упускать из виду, что представитель может реализовывать свои полномочия по обвинению и после возбуждения уголовного дела. При существует правило, согласно которому по каждому конкретному уголовному делу может быть не более одного частного обвинителя «частным обвинителем следует именовать лицо, заявление которого по уголовному делу частного обвинения, поданное им в порядке, установленном ст. 318 УПК РФ, принято судом к производству» [29, с. 121].

Согласно ст. 319 УПК РФ, принятие и регистрация заявления о преступлении оформляет последующий юридический статус заявителя – частного обвинителя и субъекта преступления – подсудимого. То, есть в данном случае, принятие заявления к производству выступает юридическим фактом. Однако закон и практика не выработали такой формы документа, как постановление о принятии заявления. При этом наличие такого постановления четче бы обозначало тот факт, что заявление подано в соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства, а

также то, что оно является обоснованным [31]. Кроме того, подобное постановление не противоречит и ч. 1 ст. 318 УПК, согласно которой уголовные дела частного обвинения возбуждаются путем подачи заявления потерпевшим или его законным представителем. Вынесение соответственного постановления определяло бы предмет судебного разбирательства. По мнению автора А.А. Усачева, постановление судьи позволило бы расценивать совершенное деяние как уголовно-наказуемое [98].

Акт судьи о возбуждении уголовного разбирательства по заявленному факту также позволяет оформить собранные и представленные доказательства и сведения по совершенному деянию. «Сопоставляя понятия допустимого и недопустимого доказательства, необходимо отметить, что и в первом, и во втором понятии говорится об источнике доказательства, субъекте собирания доказательств, законности метода (способа) и логической связи с доказываемыми фактами» [3, с. 8].

Так, юридическая сила всех данных, представленных частными обвинителями, придается судом, так как «говорить о наличии возбужденного дела частного обвинения можно только с принятием заявления потерпевшего мировым судьей к своему производству» [26, с. 190].

Что касается сбора доказательств и проведения допросов по уголовному делу, то несмотря на то, что обвинитель-гражданин несет бремя доказывания, он не вправе самостоятельно и по своему усмотрению производить допросы. Также таким правом не обладает и подсудимый. Единственное правомочие, оставленное за данными участниками уголовного судопроизводства – это составление списка лиц, которые должен вызвать и допросить суд.

Судебное разбирательство, а именно судебное следствие при рассмотрении уголовного дела, возбужденного в частном порядке, начинается с обозначения и озвучивания доводов, послуживших основанием для написания и подачи заявления.

В данной связи представляется необходимым осветить тему дискуссии в науке относительно термина «довод». Что касается законодательного регламентирования данного понятия, то законодателем данный термин проигнорирован.

Однако если из сущности закона все же вывести содержание данного термина, то под термином следует понимать способ установления причин, по которым заявитель обратился в суд.

«Довод - это основанное на фактах суждение лица, посредством которого оратор в суде аргументирует справедливость, обоснованность, законность своих правопритязаний или утверждений. Довод направлен на убеждение данной аудитории, поэтому он может трактоваться и как судебное доказательство, риторическое средство убеждения. Он является заключением, основанным на том, что вероятно, что возможно» [4, с. 62].

Доводы, которые представляет заявитель, это лишь предварительный базис, на котором строится обвинение.

В течение судебного производства представленные доводы могут подтвердиться, либо суд приходит к выводу о несостоятельности доводов.

В процессе судебного разбирательства обвинитель может представлять дополнительные доказательства, давать комментарии по применяемому уголовному закону.

Таким образом, делая вывод к данному параграфу, можно сказать, что частный обвинитель является специфическим, опосредованным субъектом доказывания, однако его наличие в правовом регулировании крайне важно для развития процессуального закона.

Заключение

Совершенствование правового института доказывания в части определения перечня субъектов доказывания в уголовном судопроизводстве является неотъемлемой частью становления Российской Федерации правовым государством путем реализации принципа состязательности. Субъекты доказывания должны быть четко определены в уголовно-процессуальном законе, что логично повлечет более единообразную правоприменительную практику, облегчит уголовный процесс и защитит права субъектов уголовного судопроизводства.

На современном этапе законодатель осознает необходимость установления баланса интересов и прав субъектов уголовно-процессуального доказывания, а также предпринимает попытки установления такого баланса, к примеру, в части расширения полномочий адвоката по сбору доказательственной информации. Однако, принятых мер недостаточно, и данный институт требует более тщательного анализа и пристального внимания.

Поставленная в начале выпускной квалификационной работы цель была выполнена в полном объеме, путем реализации поставленных задач.

В процессе написания работы были решены следующие задачи: проанализировано понятие и содержание доказывания в уголовном процессе РФ; дано понятие и определена сущность субъектов доказывания в уголовном процессе РФ; определены функции органов дознания и предварительного расследования как субъектов доказывания; проанализирована роль прокурора в доказывании в уголовном процессе РФ; определено процессуальное положение суда в доказывании обстоятельств по уголовному делу; установлена сущность деятельности защитника на стадии предварительного расследования; проанализирована деятельность защитника на стадии судебного следствия по уголовному делу: определено место частного обвинителя в процессе доказывания.

По завершению работы можно сформулировать следующие выводы.

На современном этапе правового регулирования субъектов уголовно-процессуального доказывания можно отметить некоторые недостатки, а также достоинства.

К достоинствам следует отнести правовое регулирование доказывания органами предварительного расследования. Несмотря на некоторые разночтения, именно этот субъект доказывания регламентирован максимально подробно.

Кроме того, к достоинствам следует отнести наличие фигуры частного обвинителя в уголовном процессе РФ, а также самого института частного обвинения как специфической формы уголовного судопроизводства.

Что касается недостатков, то можно выделить отсутствие четкой регламентации участия адвоката-защитника в доказывании. По сей день в практической и научной сферах не утихают споры, является ли адвокат субъектом доказывания, а представленные им данные и материалы – доказательствами. Отсюда автором данного диссертационного исследования сделан вывод о необходимости обновления законодательной базы и внесения изменений в статью, регламентирующую понятие доказательства.

В целом, институт доказывания является довольно старым институтом, известным для российского законодателя. Однако изменение государственного строя и иные потрясения вынудили современного законодателя отказаться от старой модели доказывания, и переход на модель полной состязательности потребует времени.

Список используемой литературы и используемых источников

1. Аверина Ю.А. Судебные доказательства: общетеоретическое доказывание. - М. : Трибуна, 2009. 270 с.
2. Авилов А. В. Процессуальное положение и компетенция прокурора как субъекта обязанности доказывания // Вестник КРУ МВД России. 2010. № 1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/protsessualnoe-polozhenie-i-kompetentsiya-prokurora-kak-subekta-obyazannosti-dokazyvaniya>.
3. Агутин А.В. К проблеме допустимости источника доказательств в российском уголовном процессе // Рос. следователь. 2004. № 12. С. 8.
4. Алексеев Н.С., Даев В.Г., Кокорев Л.Д. Очерк развития науки советского уголовного процесса. Воронеж.: ВГУ, 1980. 162 с.
5. Алиев Т.Т., Громов Н.А. Основные начала уголовного судопроизводства. М, 2003. С. 127.
6. Андреева О.И. Уголовный процесс: учебник / под ред. О.И. Андреевой, А.Д. Назарова, Н.Г. Стойко и А.Г. Тузова.- Ростов н/Д: Феникс, 2015. 445 с.
7. Апелляционное Постановление Верховного Суда Республики Татарстан от 11.05.2018 // Архив Верховного Суда Республики Татарстан за 2018 год. Уголовное дело № 22- 2956.
8. Аширбекова М.Т. Реализация судебной защиты в состязательном уголовном процессе // Защита субъективных прав: история и современные проблемы. Волгоград, 2000. С. 10-11.
9. Бажанов С. Правовое положение прокурора в уголовном процессе // Законность. 2008. № 7. С. 26.
10. Балакшин В.С. Доказательства в теории и практике уголовно-процессуального доказывания. Екатеринбург: ООО «Изд-во УМЦ УПИ», 2004. 532 с.
11. Барабаш А.С., Брестер А.А. Метод российского уголовного процесса. СПб. : «Юридический Центр-пресс», 2013. 218 с.

12. Белкин А.Р. Теория доказывания. М., 1999. С. 26.
13. Белкин А.Р. Теория доказывания в уголовном судопроизводстве. - М. : Норма, 2007. 528 с.
14. Божьев В.П. К вопросу о состязательности в российском уголовном процессе // Уголовный процесс. 2000. № 1. С. 49.
15. Бозров В. «Тактика судьи» в прошлом и настоящем уголовном процессе // Российская юстиция. 2003. N 10. С. 32.
16. Брестер А.А., Панченко Ю.В. Публичное начало современного российского уголовного процесса и юридическая помощь // Адвокат. 2012. № 12.
17. Буланова Н. Правовая регламентация прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия // Уголовное право. 2009. № 3. С.73
18. Быков В.М. Актуальные проблемы уголовного судопроизводства. Казань: Познание, 2008. 300 с.
19. Быховский И.Е. Развитие процессуальной регламентации следственных действий // Советское государство и право. 1972. № 4. С. 108.
20. Вандышев В.В. Уголовный процесс. Общая и особенная часть. Учебник. М. Волтрес Клувер, 2010г. 720 с.
21. Василенко Л.А. Проблемы собирания доказательств по уголовным делам частного обвинения // Проблемы раскрытия преступлений в свете современного уголовного процессуального законодательства. Екатеринбург, 2003. С. 73.
22. Владимиров Л.Е. Учение об уголовных доказательствах / Владимиров Л.Е. – Тула : Автограф, 2000. 464 с.
23. Выдря М.М. Вещественные доказательства в советском уголовном процессе. /М.М. Выдря. - М. : Госюриздат, 1955. 120 с.
24. Гаврилов А.Н., Ефимичев С.П., Михайлов В.А., Туленков П.М. Следственные действия по советскому уголовно-процессуальному праву:

учеб. пособие /Под ред. С.В. Мурашова. Волгоград: Изд. НИ и РИО ВСШ МВД СССР, 1975. 112 с.

25. Гатауллин З.Ш. Представление и исследование прокурором обвинительных доказательств // Российская юстиция. 2008. № 4. С.58.

26. Головачук О.С. Процедура возбуждения уголовных дел частного обвинения по УПК РФ // Пятьдесят лет кафедре уголовного процесса УрГЮА (СЮИ). Ч. 1. Екатеринбург. 2005. С. 190.

27. Громов Н.А., Жога Е.Ю., Новичков И.В. Понятие процесса доказывания // Право и политика. - 2009. № 2.

28. Громов Н.А., Зайцев С.А., Гушин А.Н. Доказательства, их виды и доказывание в уголовном процессе. - М., 2006. 80 с.

29. Дикарев И.С. Частный обвинитель как субъект уголовно-процессуального доказывания // Доказывание при осуществлении правосудия по уголовным делам. Волгоград, 2002. С. 121.

30. Доказывание и принятие решений в состязательном уголовном судопроизводстве: монография / отв. ред. Л.Н. Масленникова. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2018. 121 с.

31. Дорошков В.В. Частное обвинение. М., 2000. С. 60.

32. Егоров Н.Н. Вещественные доказательства: уголовно-процессуальный и криминалистический аспекты: монография / Н.Н. Егоров - М. : Юрлитинформ, 2007. 304 с.

33. Елисеев Н.Г. Основные понятия доказательственного права / Н.Г. Елисеев // Законы России: опыт, анализ, практика. 2009 № 1 С. 32.

34. Ерпылев И.В. Развитие идеи о допустимости уголовно-процессуальных доказательств в уголовном процессе России до 1864 года // История государства и права. 2014. - № 21. - С. 6.

35. Жогин Н.В., Фаткулин Ф.Н. Предварительное следствие в советском уголовном процессе. М. : Юридическая литература, 1965. 367с.

36. Игнатов Д.С. Криминалистические основы деятельности адвоката-защитника по сбору доказательств и представлению их суду: Автореф. дис. ... канд. юрид. Наук / Д.С. Игнатов. Ижевск, 2004. С. 9.

37. Игнатов С.Д. Статус следователя как субъекта уголовно-процессуального доказывания // Вестник Удмуртского университета. Серия «Экономика и право». 2015. № 2. С. 101-106. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/status-sledovatelya-kak-subekta-ugolovno-protssessualnogo-dokazyvaniya>.

38. Икалов И.А. Роль защитника в процессе доказывания, при производстве расследования по уголовному делу / И.А. Икалов // Закон и право. 2004. N 11. С. 19-22.

39. Казинян Г.С., Соловьев А.Б. Проблемы эффективности следственных действий. Ереван Ереванский госуниверситет, 1987. 216 с.

40. Калинин В.Н. Кто руководит предварительным следствием? // Следователь. 2004. № 9. С. 53.

41. Калиновский К.Б. О праве адвоката собирать доказательства в российском уголовном процессе // Криминалистический семинар. Вып. 3 / Отв. ред. В.В. Новик. СПб., 2000; и др.

42. Калиновский К.Б. // Уголовный процесс. Сайт. К. Калиновского [Электронный ресурс]. URL: http://kalinovsky-k.narod.ru/p/lecture_notes/

43. Камышин В.А. Защитник как субъект собирания доказательств: желаемое и действительное / В.А. Камышин // Вестник ОГУ. 2005. N 3.

44. Карасев И.Е. Понятие доказательства в советском уголовном процессе // Материалы науч.-практ. конф. следователей органов прокуратуры и охраны общественного порядка Кемеровской обл. - Кемерово, 1968. С. 83-86.

45. Карягина А.В. Процессуальное положение суда в системе доказывания по уголовным делам // Вестник ТИУиЭ. 2014. №2 (20). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/protssessualnoe-polozhenie-suda-v-sisteme-dokazyvaniya-po-ugolovnym-delam>.

46. Кипнис Н.М. Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве / Н.М. Кипнис. – М. : Юристъ, 1995. 128 с. С. 30-31.
47. Ковтун Н.Н. О роли суда в доказывании по уголовным делам в свете конституционного принципа состязательности процесса // Государство и право. 1998. № 6. С.61.
48. Кокорев Л.Д. Уголовный процесс: доказательства и доказывание /Л.Д. Кокорев, Н.П. Кузнецов. Воронеж, 2013. 276 с.
49. Кокорев Л.Д., Кузнецов Н.П. Уголовный процесс: доказательства и доказывание. Воронеж. 1995. 272 с.
50. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. А.В. Смирнова. СПб., 2015. 500 с.
51. Конин В.В. Тактика профессиональной защиты подсудимого в суде первой инстанции: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / В.В. Конин. Калининград, 2003. С. 11.
52. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // Справочно-правовая система Консультант-Плюс. - URL: <http://www.consultant.ru/>
53. Корневский Ю.В. Участие защитника в доказывании по новому уголовно-процессуальному законодательству: Практическое пособие / Ю.В. Корневский, Г.П. Падва. М., 2004.
54. Краскова И.С. Защитник как субъект доказывания на досудебных стадиях уголовного процесса // Российский следователь. 2008. N 1. С. 16.
55. Кругликов А.П., Дикарев И.С. Следователь и дознаватель как субъекты обжалования в уголовном процессе // Следователь. 2004. № 5. С. 14.
56. Курс уголовного процесса / Под ред. д.ю.н., проф. Л.В. Головки. - 2-е изд., испр. - М. : Статут, 2017. 1280 с.

57. Лазарева В.А. Доказывание в уголовном процессе: учебно-практическое пособие. М., 2009. С.78-79
58. Лазарева В. Состязательность и доказывание в уголовном процессе / В. Лазарева // Уголовное право. 2007. N 3. С. 6-8.
59. Лазарева В.А. Доказывание в уголовном процессе: учебник для бакалавриата и магистратуры / В.А. Лазарева. - 5-е изд., перераб. и доп. - М. : Издательство Юрайт, 2015. 359 с.
60. Ларин А.М. Расследование по уголовному делу. Планирование организация. М. : Юридическая литература, 1970г. 224 с.
61. Ларинков А.А. Теоретические и правоприменительные проблемы доказывания на стадии судебного разбирательства в суде первой инстанции: Автореферат диссертации на соискание учёной степени кандидата юридических наук. Спб., 2006. С.9-10.
62. Лонь С.Л. Теория доказывания в уголовном процессе и теория доказательств в криминалистике // Проблемы уголовно-процессуальной науки XXI века: сб. ст. междунар. науч.-практ. конф., посвященной 75-летию д-ра юрид. наук, проф. З.З. Зинатуллина. - Ижевск, Изд-во УдмГУ. 2013. С. 329-333.
63. Лузгин И.М. Расследование как процесс познания. М. : ВШ МВД СССР, 1969. С. 58-59.
64. Lupinskaya P.A. Доказательства и доказывание в новом уголовном процессе // Российская юстиция. 2002. № 7. С. 7.
65. Lupinskaya P.A. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учеб. для вузов по специальности «Юриспруденция» / отв. ред. П.А. Lupinskaya. - 2-е изд., перераб. и доп. - М. : Норма, 2009. 1072 с.
66. Лубшев Ю.Ф. Адвокат в уголовном деле. М., 1997. С. 95.
67. Манова Н.С., Франциферов Ю.В. Уголовный процесс: учеб. - М. : ИД Юрайт, 2010. 356 с.

68. Марковичева Е.В. Участие адвоката-защитника в доказывании по уголовным делам о преступлениях несовершеннолетних / Е.В. Марковичева // Адвокатская практика. 2008. N 4. С. 22.
69. Мартынчик Е.Г. Адвокатское расследование в уголовном процессе // Уголовное судопроизводство: теория и практика / Под ред. Н.А. Колоколова. М. : Издательство Юрайт, 2014. С. 351-355.
70. Мартынчик Е.Г. Правовые основы адвокатского расследования: состояние и перспективы (к разработке концепции и модели) / Е.Г. Мартынчик // Адвокатская практика. 2003. N 6. С. 21-29.
71. Маслов И. Адвокатское расследование / И. Маслов // Законность. 2004. N10.
72. Михайловская И.Б. Настольная книга судьи по доказыванию в уголовном процессе. — М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. С. 192.
73. Мозяков В.В. Руководство для следователей. / Под. общ. ред. В.В. Мозякова. М. : Экзамен, 2005. 912 с.
74. Ожегов С.И. Словарь русского языка под общ. ред. проф. Л.И. Скворцова - 24 изд. - М. : ООО «Издательство Оникс: ООО «Издательство «Мир и образование»», 2008. 1200с.
75. Определение Конституционного Суда РФ от 20.11.2003 N 451-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб гражданина Веккера Сергея Вадимовича на нарушение его конституционных прав положениями статей 86, 87, 235, 252, 253, 283 и 307 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации" его конституционных прав положениями статей 86, 87, 235, 252, 253, 283 и 307 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 20.11.2003 г. № 451-0 // Доступ из СПС «Консультант Плюс».
76. Орлов Ю.К. Основы теории доказательств в уголовном процессе. Научно-практическое пособие / Ю.К. Орлов. М., 2000. 34 с.
77. Орлов Ю.К. Проблемы теории доказательств в уголовном процессе / Ю.К. Орлов. - М. : Юрист, 2009. 394 с.

78. Панько Н.К. Реализация функции защиты на досудебных стадиях производства по уголовному делу / Н.К. Панько // Адвокатская практика. 2002. N 3. С. 26.

79. Панько Н.К. Деятельность адвоката-защитника по обеспечению состязательности. - Воронеж, 2000. С. 58.

80. Попов В.С. Участие адвоката-защитника в процессе доказывания на стадии предварительного расследования и в суде первой инстанции: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2005. 12 с.

81. Попов К.И. Доказательственное значение результатов оперативно-розыскной деятельности // Актуальные проблемы права России и стран СНГ: материалы VII международ. науч.-практ. конференции (7-8 апреля 2005 г.). - Челябинск, 2005. 424 с.

82. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16.04.2013 N 9 "О внесении изменений в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 31 октября 1995 года N 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» // СПС Консультант плюс.

83. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.04.1996 N 1 (ред. от 16.04.2013) «О судебном приговоре» // СПС ГАРАНТ.

84. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 г. № 1 «О судебном приговоре»

85. Пропастин С.В. Следственный осмотр проблема определение целей и задач / С.В. Современ. право. 2012. № 5. С. 133.

86. Рагулин А.В. Современные проблемы регламентации и охраны профессиональных прав адвоката-защитника в России: Монография. М. : ЮРКОМПАНИ, 2012. – Правовая система ГАРАНТ.

87. Рыжаков А.П. Уголовно-процессуальное доказывание и основные следственные действия. М.: Дело и Сервис, 2012. С. 50.

88. Семенцев В.А. Следственные действия в досудебном производстве (общие положения теории и практики). Екатеринбург: УрГЮА, 2006. 289 с.
89. Собираение доказательств по уголовному делу: проблемы законодательства, теории и практики: Монография / С.А. Шейфер - М. : Юр.Норма, НИЦ ИНФРА-М, 2015. 101 с.
90. Соловьев А.Б. Доказывание по Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (досудебные стадии).- М., 1997.С. 10.
91. Соловьев А.Б. Доказывание в досудебных стадиях уголовного процесса России. : Научно-практическое пособие. М. : Юрлитинформа, 2002. 71 с.
92. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. - М., 1968. 296 с.
93. Теория доказательств в советском уголовном процессе / Белкин Р.С., Винберг А.И., Дорохов В.Я., Карнеева Л.М., и др.; Редкол.: Жогин Н.В. (Отв. ред.), Миньковский Г.М., Ратинов А.Р., Танасевич В.Г., Эйсман А.А. - 2-е изд., испр. и доп. - М. : Юрид. лит., 1973. 494 с.
94. Тумашов С.А. Принцип состязательности сторон и его роль в обеспечении прав участников уголовного судопроизводства // Обеспечение прав и свобод личности в уголовном судопроизводстве. Волгоград, 2003. С. 73-74.
95. Тюрин Н.С. Некоторые вопросы использования результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам // Правовые проблемы укрепления российской государственности: сб. ст. Ч. 51 / отв. ред. М.К. Свиридов, Ю.К. Якимович; под ред. О.И. Андреевой, И.В. Чадновой. – Томск : Изд-во Том. ун-та, 2011. С. 65-68.
96. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 14.12.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 29.12.2015) [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система Консультант-Плюс. - URL: <http://www.consultant.ru/> .

97. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ // СЗ РФ. 17.06.1996. N 25. Ст. 2954.

98. Усачев А.А. Понятие и сущность акта возбуждения уголовного дела // Российский следователь. 2004. № 1. С. 20.

99. Федеральный закон от 05.06.2007 N 87-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» // СПС КонсультантПлюс.

100. Федеральный закон от 06.06.2007 N 90-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // СПС КонсультантПлюс

101. Федеральный закон от 07.02.2011 N 3-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «О полиции» [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система Консультант-Плюс. - URL: <http://www.consultant.ru/>

102. Федеральный закон от 12.08.1995 N 144-ФЗ (ред. от 29.06.2015) «Об оперативно-розыскной деятельности» [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система Консультант-Плюс. - URL: <http://www.consultant.ru/> .

103. Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система Консультант-Плюс. - URL: <http://www.consultant.ru/> .

104. Филимонов Б.А. Предисловие. Уголовно-процессуальный кодекс ФР Германии., Пер. Филимонова Б.А. - М., 1994. С. 10-11.

105. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Том I. СПб., 1996. С.72-73.

106. Хатуаева В. Примирение сторон и отказ от обвинения как основания прекращения частного уголовного преследования // Уголовное право. 2004. № 4. С. 73.

107. Чаплыгин В.Н. Становление и тенденции развития органов предварительного следствия системы МВД России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 22.

108. Шадрин В.С. Современные проблемы истины и ее установление в уголовном процессе // Современные проблемы уголовно-процессуального доказывания. Волгоград, 2000. С. 15.

109. Шейфер С.А. О понятии и цели доказывания в уголовном процессе // Государство и право. 1996. N 9. С. 65.

110. Шейфер С.А., Петрова Н.Е. Проблемы реформирования производства по делам частного обвинения в духе расширения частных начал в уголовном процессе РФ // Государство и право. 1999. № 6. С.51.

111. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования: монография / С.А. Шейфер - М. : Норма, Инфра-М, 2014. 240 с.

112. Шейфер С.А. Следственные действия. Система и процессуальная форма. М. : Юрлитинформ, 2001. 208 с.

113. Якимович Ю.К. Подозреваемый и потерпевший в современном уголовном процессе России // Вестн. Том. гос. ун-та. Сер. Право. - Томск, 2013. № 2. С. 110-113.

114. Якимович Ю.К. Принципы уголовного судопроизводства: конституционные положения и их реализация в уголовно- процессуальном законодательстве и правоприменительной деятельности // Правовые и психолого-педагогические аспекты деятельности сотрудников правоохранительных органов. – Томск : Изд-во ООО «РГ Графика», 2012. С. 15-18.

115. Якимович Ю.К. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации / Отв. ред. Ю.К. Якимович. – СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический цент Пресс», 2007. 890 с.

116. Ясельская В.В. Представление защитником предметов и документов, которые могут являться доказательствами по делу // Актуальные

проблемы государства и права в современный период: сб. ст. / под ред. В.Ф. Воловича. – Томск : Изд-во Том. ун-та, 1998. Ч.3. С. 82-84.

117. Yue Ma. Prosecutorial discretion and plea-bargaining in the United States, France, Germany and Italy: a comparative perspective // Intern. Criminal Justice Rev. 2002. Vol. 12. № 1. P. 29.

118. Hungerford-Welch P. Criminal Procedure & Sentencing. 7th ed. London : Routledge-Cavendish, 2009. P. 61, 66—70.

119. Mauro T. Police Win Right to Remain Silent on Miranda in 5 States // USA today. 1999. 10 Febr.

120. Baker L. Miranda: Crime, Law & Politics, 12 (1983).

121. Gilbert B. Stuckey. Evidence for the Law Enforcement Officer. New York, 1966. P. 157—158