## Представление доказательств участниками процесса как элемент доказывания

Как известно, начальным элементом процесса доказывания является собирание доказательств. Согласно закону (ст.70 УПК) оно осуществляется проведением следственных действий, истребованием предметов и документов, принятием доказательств от участников процесса и граждан, требованием о проведении ревизий и документальных проверок. Процедура представления и принятия доказательств не получила в законе достаточной регламентации. Однако в нормах, определяющих процессуальный статус обвиняемого, подозреваемого, потерпевшего, а также защитника, гражданского истца, гражданского ответчика право представления доказательств занимает важное место. Согласно ст.70 УПК этим правом наделены не только перечисленные выше лица, но и их представители, обвинитель, а также любые граждане, предприятия, учреждения, организации. В судебном разбирательстве представлять доказательства могут, кроме того, общественные обвинители и общественные защитники.

Несмотря на интерес процессуальной науки к этому аспекту доказывания, некоторые вопросы представления доказательств остаются не вполне ясными. Требуют уточнения вопросы о юридической природе и субъектах представления доказательств, месте этой деятельности в системе доказывания, круге доказательственных материалов, которые могут быть представлены, стадиях процесса, на которых возможно представление доказательств. Процессуальная наука и практика не выработали еще единой процессуальной формы, обеспечивающей наиболее эффективную реализацию права на представление доказательств.

При анализе норм УПК обращают на себя внимание различия в правовой природе представления доказательств указанными выше субъектами уголовного процесса. Представление доказательств подозреваемым, обвиняемым, защитником, потерпевшим, гражданским истцом, гражданским ответчиком, их представителями - это действенная мера реализации правового статуса субъектов доказывания с самостоятельным или представляемым интересом. Именно для отстаивания своих законных интересов, успешного выполнения своих процессуальных функций эти лица наделены правом представлять доказательства, заявлять ходатайства, участвовать в исследовании доказательств. Реализуя эти права обвиняемый, потерпевший и другие участники получают возможность влиять на направление познавательной деятельности, осуществляемой следователем и судом, вносить свой вклад в установление истины по делу.

Сказанное не опровергается тем, что законный интерес соответствующего участника, хотя и не противоречит законным интересам других участников, но и не совпадает с ними полностью. Это различие обусловлено спецификой процессуальных функций указанных лиц. Так, в случаях, когда виновность обвиняемого бесспорна доказана, его процессуальный интерес направлен на выявление всех смягчающих обстоятельств и данных о возможности смягчения наказания. Процессуальный же интерес потерпевшего направлен на установление всех отягчающих обстоятельств, обоснование размера причиненного ему действиями обвиняемого ущерба.

К этому следует добавить, что при определении законного интереса обвиняемого, как правильно замечает М.С. Строгович, нельзя исходить из заранее принятого мнения по вопросу о виновности обвиняемого. Нельзя основываться на том, что думает о виновности обвиняемого тот или иной участник процесса до решения этого вопроса судом. Законный интерес обвиняемого, по мнению автора в том, чтобы при расследовании и судебном разбирательстве его дела были полно, всесторонне и непредвзято собраны и проверены все доказательства, исследованы все обстоятельства, которые свидетельствуют в пользу обвиняемого, оправдывают его или смягчают его ответственность и чтобы обвиняемому была обеспечена возможность оспаривать обвинение, представить доводы и доказательства в свое оправдание или для смягчения своей ответственности. Подобно этому законный интерес потерпевшего следует видеть в стремлении к всестороннему исследованию фактов, устанавливающих виновность обвиняемого, полный размер причиненного им ущерба, отягчающие обстоятельства, а также фактов, опровергающих доводы обвиняемого. В целом же линия доказывания, которой придерживается обвиняемый, обусловлена осуществляемой им функцией защиты, а линия доказывания, осуществляемая потерпевшим обусловлена функцией обвинения. Представляя соответствующее доказательство обвиняемый и потерпевший каждый со своих позиций способствуют выяснению подлинных обстоятельств дела и установлению истины. Эти соображения в значительной степени относятся и к таким участникам процесса как подозреваемый, гражданский истец, гражданский ответчик, общественный обвинитель, общественный защитник, их представители: представляя доказательства эти лица реализуют свою уголовно-процессуальную функцию.

Закон наделяет правом представления доказательств и обвинителя. Когда обвинителем является прокурор, он реализует свое право на представление доказательств лишь в судебных стадиях процесса (на досудебных стадиях он либо осуществляет надзор за процессуальной деятельностью, в том числе за сбором доказательств, либо сам собирает доказательства). Однако при этом его право одновременно выступает и как его обязанность, ибо будучи органом государства, при осуществлении обвинительной деятельности он руководствуется принципами публичности, всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела. В этом - существенное отличие от представления доказательств другими участниками.

Иную правовую природу носит представление доказательств гражданами, предприятиями, учреждениями, организациями. Руководители предприятий, учреждений, организаций направляют доказательства прокурору, следователю и суду обычно по делам о преступлениях, связанных с деятельностью руководимых ими подразделений. Чаще всего такое положение имеет место в стадии возбуждения уголовного дела. Руководитель, представляя доказательство, выступает не как субъект доказывания, а лишь как должностное лицо, выполняющее возложенную на него законом служебную обязанность - сообщать органам расследования и суду о совершенном на том или ином предприятии, учреждении преступлении и принимать меры к тому, чтобы виновные были привлечены к законной ответственности. Такой обязанности, естественно, не несет обвиняемый, потерпевший, гражданский истец и гражданский ответчик.

Что касается представления доказательств гражданами, не участвующими в деле - этим они выполняют свою моральную обязанность и гражданский долг - способствовать органам государства в борьбе с преступностью.

Требует уточнения вопрос - вправе ли представлять доказательства органам расследования, прокурору и суду должностные лица органов дознания, получившие их в процессе оперативно-розыскной деятельности? Уголовно-процессуальный закон такой возможности специально не оговаривает. Однако некоторые ученые полагают, что работник органов дознания, обнаруживший предмет или документ в процессе оперативно-розыскной деятельности, вправе представить его следователю в порядке ст.70 УПК с тем, чтобы происхождение объекта, его отношение к делу и допустимость были затем исследованы с помощью процессуальных средств.

Представляется, что получение следователем предметов и документов подобным путем может иметь место лишь в исключительных случаях. "Завладение" объектом в процессе оперативно-розыскной работы неизбежно сопровождается отделением его от окружающей обстановки (подобно тому, как это бывает, например, когда гражданин, найдя нож на месте, где была драка, относит его к следователю). Между тем связь объекта с окружающей обстановкой сама по себе имеет доказательственную ценность. Процессуальные способы получения вещественных доказательств и документов (осмотр, обыск, выемка) позволяют эту связь зафиксировать. Если от граждан, обнаруживших доказательство, нельзя требовать проявления предусмотрительности и заботы о сохранении и запечатлении этой связи, то органы дознания, понимающие смысл и значение процессуального порядка обнаружения и приобщения к делу вещественных доказательств и документов, обязаны применять именно этот, более эффективный порядок. Полагаем, что только в случаях когда он оказывается фактически неприменимым, в интересах раскрытия преступления, возможно "завладение" объектом с отступлением от процессуальных правил, с последующим представлением его в порядке ст.70 УПК РФ. Такое положение складывается, когда доказательственный материал (наркотическое вещество, оружие и др.) изъят работником милиции в процессе пресечения преступления, т.е. до возбуждения уголовного дела.

Сказанное позволяет определить место представления доказательств в системе доказывания.

Уже отмечалось, что начальным этапом доказывания является собирание доказательств. Собирание (формирование) доказательств - это активная целенаправленная деятельность органа расследования, прокурора, суда, состоящая в извлечении из следов, оставленных событием, фактических данных, относящихся к делу, в преобразовании и закреплении этих данных, т.е. в придании им надлежащей процессуальной формы. Представление же доказательств - это, как замечает В.Д. Арсеньев - пассивная форма получения доказательств. Доказательственный материал появляется в поле зрения органа расследования, суда не по их инициативе, а по волеизъявлению участников процесса, им обладающих. Представление участниками процесса, гражданами, предприятиями, учреждениями и организациями предметов и документов, имеющих, по их мнению отношение к делу, еще не означает появления в деле доказательства: следователь, судья могут признать эти объекты доказательствами лишь убедившись в их относимости к делу. В принципе не исключено, что ознакомившись с представляемым объектом, следователь сразу же определит, что он не имеет отношения к делу и возвратит его владельцу.

Признать представленный объект доказательством, ввести его в дело, т.е. включить в систему уже собранных доказательств - это исключительная прерогатива органа расследования, прокурора и суда. Принятие решения о приобщении предмета и документа к делу в сущности представляет собой акт закрепления доказательства, завершающий момент собирания (формирования) доказательства. Пока такое решение не принято - доказательства еще не существует, оно еще "не собрано", не сформировано.

Поэтому, представление доказательств, будучи важным каналом получения доказательственной информации, все же не может отождествляться с собиранием доказательств. Представление участниками процесса, гражданами и должностными лицами предметов и документов создает условия для собирания доказательств, но находится за пределами непосредственных границ этого этапа доказывания, являясь как бы извне направленным к следователю, судье, познавательным актом. Способом же пополнения доказательственного материала для следователя (суда) будет принятие представленного объекта. С правом потерпевшего, защитника представлять доказательства некоторые ученые связывают их право собирать доказательства, рассуждая при этом так, что если указанные лица не вправе собирать доказательства - им нечего будет и представить следователю и суду. На этой основе делается вывод, что адвокат собирает доказательства, выясняя у граждан сведения, необходимые для защиты, организуя для этого собрания общественных организаций, осматривая документы в делах того или иного учреждения, фотографируя помещения, предметы, местность и т.д., а потерпевший - осуществляя поиск и изъятие вещественных доказательств. В последнее время за расширение прав защитника по собиранию доказательств высказались А.Д. Бойков, Ю.И. Стецовский, М.С. Строгович, А.М. Ларин и многие другие авторы.

Действительно, закрепление в Конституции РФ права каждого гражданина на судебную защиту (ст.46), на получение квалифицированной юридической помощи, начиная с момента задержания, заключения под стражу, предъявления обвинения (ст.48), а так же расширение состязательных начал в судопроизводстве (ст.123 Конституции, ст.429 УПК РФ) позволяет ставить вопрос о недостаточности действующих гарантий участия защитника в доказывании, включая его право запрашивать через юридическую консультацию справки, характеристики и иные документы, необходимые в связи с оказанием юридической помощи (ст.15 Положения об адвокатуре РФ). Есть основания ставить вопрос о повышении активности адвокатов-защитников и представителей в отыскании фактических данных, информации, которая сможет затем стать доказательством по делу. Однако, как правильно замечает Ю.И. Стецовский, "собирать доказательства разрешается в пределах процессуальной формы и только лицу, проводящему дознание, следователю, прокурору, суду". Поэтому небезосновательны возражения против наделения адвоката правом получать объяснения у граждан (ибо это порождало бы обязанность последних отвечать на вопросы и, в сущности, позволяло бы адвокатам проводить допрос свидетелей). При таком положении мыслится возможной лишь такая деятельность адвоката по сбору предварительной информации, которая не носит властно-распорядительного характера, не порождает обязанности должностных лиц и граждан по представлению фактических данных (исключением служит лишь истребование документов юридической консультацией), но расширяет возможности представления доказательств, закрепленные в действующем законодательстве.

Так, согласно ст.80 Проекта УПК РФ, подготовленного Минюстом РФ (вторая редакция) защитник, допущенный к участию в деле вправе представлять доказательства и собирать сведения, необходимые для оказания юридической помощи, в т. ч. опрашивать частных лиц, а также запрашивать справки, характеристики и иные документы из различных организаций, их объединений, которые обязаны в установленном порядке выдавать эти документы или их копии, запрашивать с согласия подзащитного мнение специалистов для разъяснения возникающих в связи с оказанием юридической помощи вопросов, требующих специальных познаний; прибегать к услугам частных детективов или частных детективных предприятий для получения относящихся к делу сведений, в порядке, определяемом Законом об адвокатуре.

Речь может идти о выяснении нужных обстоятельств у обвиняемого и потерпевшего, о получении от этих лиц и их родственников предметов и документов, имеющих доказательственное значение, об установлении через них возможных свидетелей и о беседах с последними с их согласия. Разумеется адвокату не запрещается знакомиться с тем или иным документом, хранящимся на предприятии, в учреждении (если администрация предприятия найдет это возможным), фотографировать местность и т.п., так как все это может делать любой гражданин. Однако, ни с точки зрения полученных результатов, ни с точки зрения методов осуществления, подобную деятельность нельзя считать собиранием доказательств.

Осуществляемый потерпевшим и адвокатом поиск предварительной информации требует от этих участников процесса продуманности и чувства меры. Нерегулируемая законом активность этих лиц, при отсутствии контроля за их деятельностью со стороны беспристрастного государственного органа, может привести к нарушению прав граждан, предприятий, организаций и учреждений.

Известны и более радикальные предложения о повышении активности защитника в собирании доказательств. Так, Н. Горя, опираясь на принцип состязательности, считает целесообразным представить защитнику право проводить параллельное расследование, совершать следственные действия по выявлению оправдательных или смягчающих ответственность обстоятельств с изложением своих выводов в особом акте - "оправдательном заключении".

По изложенным выше соображениям это предложение представляется неприемлемым: повышение роли защитника в собирании доказательств видится в активизации его процессуальной познавательной деятельности, а также в более активном участии в производстве следственных действий, к которым он допущен по закону (ч.2 ст.51 УПК) Кроме того принятие предложений о параллельном адвокатском расследовании предполагает кардинальное реформирование предварительного расследования по типу англо-саксонского досудебного производства, что противоречило бы исторически сложившемуся типу российского уголовного процесса.

До сих пор, говоря о представлении доказательств обвиняемым, защитником, потерпевшим, его представителем и другими участниками, мы имели в виду лишь предметы и документы. Однако существует мнение, что право представления доказательств охватывает и иную информацию. Так, по мнению Г.М. Миньковского и А.Р. Ратинова "представлены могут быть и устные сообщения"... "об обнаруженном месте происшествия, следах и других вещественных объектах".

Представляется, что подобные суждения необоснованно расширяют действительный объем представляемых доказательственных материалов. В этом можно убедиться, подвергнув анализу правовой статус участников процесса. Так, в ст. ст.46, 53, 55 УПК РФ обвиняемый, потерпевший и гражданский ответчик, наряду с правом представления доказательств, наделены и правом давать показания (объяснения). Очевидно, что право давать показания, будучи весьма важной формой участия в доказывании, не отождествляется законодателем с другой специфической формой - представлением доказательств.

Не сливается представление доказательств и с такими формами участия в доказывании, как заявление ходатайств и участие в следственных действиях.

Каждая из форм участия в доказывании - заявление ходатайств, дача показаний, представление доказательств, участие в следственных действиях - по-своему эффективна, а использование всех форм позволяет участникам процесса активно влиять на ход познавательной деятельности, пополнять доказательственный материал в нужном направлении. Дальнейшее совершенствование доказывания предполагает дифференцированное изучение отдельных его форм, не допуская их подмены и отождествления.

Полагаем, что когда речь идет о представлении доказательств законодатель имеет в виду лишь материальные объекты, несущие информацию о существенных обстоятельствах дела. Таковыми являются предметы, могущие впоследствии стать вещественными доказательствами, и документы, исходящие от государственных и негосударственных учреждений и организаций, должностных лиц и граждан и удостоверяющие то или иное существенное обстоятельство.

Ознакомление с практикой показывает, что чаще всего доказательственные материалы в виде документов представляются обвиняемым, потерпевшим, защитником и представителем в судебное разбирательство. Таковы справки о состоянии здоровья обвиняемого, длительности утраты трудоспособности потерпевшим, характеристики и т.д. Однако имеют место случаи представления предметов органам расследования (запрещенных орудий лова, отобранных инспекторами рыбнадзора у браконьеров, портфеля, забытого обвиняемым на месте изнасилования и обнаруженного потерпевшей, пропуска на имя обвиняемого, выхваченного у него из кармана потерпевшей во время борьбы с ним и т.д.).

Право обвиняемого, подозреваемого, потерпевшего и других участников на представление доказательств носит, по нашему мнению, универсальный характер, т.е. может быть реализовано на всех стадиях процесса. Такое суждение, на первый взгляд, противоречит положениям ст. ст.46, 51, 53, 54, 55 и 70 УПК РФ, ограничивающим собирание и представление доказательств лишь стадиями предварительного расследования и судебного разбирательства. Однако анализ правовых форм доказывания и познавательной ситуации, складывающихся на отдельных стадиях, приводят к иному выводу.

Как известно, в стадии возбуждения уголовного дела применяются лишь те способы пополнения доказательственного материала, которые свободны от принуждения. Этому условию вполне соответствует представление доказательственных материалов заинтересованными лицами. И хотя на этой стадии процесса нет еще обвиняемого, потерпевшего, защитников, представителей, лица, которые в будущем могут быть таковыми, не должны, на наш взгляд, лишаться возможности защищать свои законные интересы, представляя (при заявлениях, объяснениях, путем личной явки) соответствующие предметы и документы. Такая практика фактически существует и она должна получить более четкое закрепление в законе.

Из смысла ст.223 УПК РФ видно, что в стадии назначения судебного заседания участники процесса могут заявить ходатайство о приобщении к делу имеющихся у них документов (например, при отклонении аналогичного ходатайства на предварительном следствии). В случаях, когда представляемый документ может оказать влияние на решение о предании суду, либо создать условия для выяснения существенного обстоятельства в судебном разбирательстве, суд может удовлетворить заявленное ходатайство. Тот факт, что в этой стадии процесса не определяется достоверность доказательств, не исключает возможности их представления и принятия.

При таком положении представляется целесообразным указать в соответствующих нормах УПК, что доказательства могут быть представлены заинтересованными лицами в любой стадии процесса с соблюдением действующих там правил доказывания.

В интересах участников процесса и установления истины существует настоятельная необходимость в унификации процессуальной формы представления доказательств, на что неоднократно указывалось в литературе.

Необходимость унификации процедуры представления доказательств в первую очередь обусловлена тем, что закон оставляет этот вопрос открытым. Практика же породила множество различных форм, часто не обеспечивающих законные интересы лиц, представляющих доказательственные материалы и индивидуализацию последних. Так, нередко принятие предметов и документов оформляется выемкой, "изъятием", "добровольной выдачей", осмотром и т.п. Не менее часто представление объекта вообще не документируется и о том, что он был вручен следователю (суду) обвиняемым, потерпевшим можно лишь догадываться, ознакомившись с показаниями этих лиц.

Процессуальная форма представления доказательств участниками процесса должна определяться соответственно характеру представленных материалов (предметы и документы) и учитывать юридическую природу этого действия (защита законного интереса, выполнение служебной обязанности, общественного долга).

Обобщая высказанные по этому поводу соображения можно назвать следующие черты процедуры представления доказательств:

а) Она должна быть сконструирована так, чтобы отразить инициативу участника процесса, направленную на пополнение комплекса доказательств материалами, соответствующими его законным интересам" Недопустимо оформление этого акта истребованием предметов и документов следователем или судом по их инициативе (ч.1 ст.70 УПК РФ). Столь же недопустимо истребование нужного материала следователем (судом) с последующим оформлением получения его так называемой "добровольной выдачей".

Чтобы избежать подобных явлений процессуальная форма представления доказательств должна обязательно включать фиксацию ходатайства о приобщении к делу предмета или документа, представляемого следователю (суду) обвиняемым, потерпевшим, иным участником. При этом, по аналогии с положениями ст.276 УПК РФ, лицо, представляющее доказательство, должно указать - для установления какого обстоятельства представляется предмет или документ.

б) Она должна обеспечить отражение индивидуальных признаков представляемого объекта с тем, чтобы избежать возможных впоследствии нареканий о подмене объекта или жалоб на необоснованный отказ в его приобщении к делу.

Наилучшей формой для этого послужит соответствующий требованиям процессуального закона протокол, т.е. акт, фиксирующий место и дату производства процессуального действия, его содержание, время начала и окончания, круг участвующих лиц (ст. ст.102,141 УПК РФ). В судебном разбирательстве представление доказательств должно отражаться в протоколе судебного заседания.

В протоколе фиксируется содержание ходатайства о приобщении объекта, цель представления, содержание документа, результаты осмотра предмета, его индивидуальные признаки. При необходимости фиксируются со слов лица, представляющего объект, и обстоятельства его обнаружения. На предварительном расследовании данный протокол целесообразно именовать "протоколом представления доказательств".

в) Она должна учитывать, что признание представленного объекта доказательством - это прерогатива следователя (суда). Поэтому, приняв решение об относимости либо неотносимости представленного документа к делу, следователь выносит постановление, а суд определение об удовлетворении ходатайства и принятии предмета или документа, либо от отказе в удовлетворении ходатайства и о возврате объекта владельцу. При выявлении признаков вещественного доказательства выносится постановление (определение) о приобщении предмета к делу в качестве вещественного доказательства (ст.84 УПК РФ).

Существенными гарантиями законности и прав граждан могут, на наш взгляд, стать привлечение понятых к представлению доказательств, а также вручение лицу, представившему предмет или документ, копии протокола представления доказательств.