

ПРОБЛЕМИ ДОСУДОВОГО СПІДСТВА



Александров Александр Сергеевич –
доктор юридических наук, профессор

ПЕРЕКРЕСТНЫЙ ДОПРОС КАК ПРИЗНАК СПРАВЕДЛИВОГО УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Розглянуто перехресний допит як ознака справедливого кримінального судочинства.

Ключові слова: допит; процесуальна істина; доказ.

Рассмотрен перекрестный допрос как признак справедливого уголовного судопроизводства.

Ключевые слова: допрос; процессуальная истина; доказательство.

Cross-examination as sign of just criminal trial is considered.

Keywords: interrogation; judicial truth; proof.

Большее двадцати лет прошло с тех пор, как вместе с развалом СССР исчезла и советская цивилизация, у которой была своя система ценностей, своя правовая система и в том числе своеобразная разновидность следственного уголовного процесса. Все мы, бывшие союзные республики, стартовали с одного уровня государственно-правового развития, с одинаковым культурным багажом и даже направление было одним – к демократии и свободе, конечно.

Начинали-то одновременно, а результаты достигнуты разные. Должен признать, что Россия отстала от некоторых партнеров. К их числу я отношу и Украину, которая с принятием УПК (2012) получила достаточно прогрессивное уголовно-процессуальное право, во всяком случае, оно гораздо ближе к европейским стандартам справедливого уголовного судопроизводства, чем российское.

Не буду повторять широко известное о справедливом уголовном процессе, отмечу только, что справедливость это, по сути – состязательность. Состязательность имеет много недостатков, но ничего лучшего человечество не придумало в области правосудия. Все оговорки и изъятия из состязательности (в пользу следственной идеологии) обусловлены политической конъюнктурой, эгоистическими соображениями о своем удобстве правящей элиты (открыто и завуалированно игнорирующей интересы большинства).

Уголовный процесс встроен в архитектуру властеотношений, в обществе между «народом» и «правительством». Аналогии процессуальных явлений мы можем брать из политической жизни, скажем из парламента (в их основе одно и то же – социальная борьба). Мы можем сравнить русский и украинский парламента. Свобода пришла в Раду нагая, корявая. Мы видим «некрасивые» проявления политической конкуренция в Верховной Раде, но депутаты, выражаясь непарламентски, говорят, тем не менее, на языке демократии. Дважды уже власть в Украине сменилась демократическим путем. И качество дискуссии и законотворчества стало иным (отсюда и УПК такой получился). Совсем другое дело наша ГосДума, которая уже давно стала не местом для дискуссии, а гламурной пародией на демократию, отсюда интеллектуальная деградация, имитация процесса законотворчества.

Есть некие критические точки в конструкции уголовно-процессуального права, по которым определяется его сущность: состязательная она или следственная. Так вот, так же как в политике показателем демократии являются открытые теледебаты в прямом эфире кандидатов на пост президента (своего рода «момент истины» в столкновении позиций), также в уголовном процессе момент истины переживается на перекрестном допросе. Перекрестный допрос уравнивает шансы сторон в борьбе за свои интересы (а торжествует истина!), и он же в широком смысле служит средством «процессуальной гигиены» (не побоюсь сказать – он оздоравливает атмосферу судебных учреждений).

Правильно, что не бывает чистой уголовно-процессуальной модели, во всех государствах в уголовном процессе можно найти элементы состязательной и следственной процедур. Например, англичане и американцы признают, что заимствовали некоторые традиционно следственные институты из континентальной Европы: институт прокуратуры, «депозиции» (письменные производные доказательства) и пр. Но есть своего рода непререкаемые ценности, без которых немислим состязательный справедливый процесс – перекрестный допрос относится к их числу. Уверен, что пока перекрестный допрос не нашел официальной прописки в тексте главного уголовно-процессуального закона страны, настоящей состязательности нет, нет гарантий прав личности, нет равенства прав в установлении истины по делу и нет собственно процесса.

Известна и другая процессуальная истина: порядок досудебного производства предопределяет порядок судебного разбирательства, в том числе структуру судебного допроса. Это так, ибо суд имеет в качестве фактуры для принятия решения или следственный материал в виде «следственного дела», или материалы, полученные каждой из сторон самостоятельно, и конкурирующие между собой за признание истинными.

УПК РФ (2001) впервые в истории нашего уголовно-процессуального права зашел настолько далеко в придании физиономии судебному разбирательству состязательности, насколько это только было возможно при сохранении следственного досудебного производства. Эта закономерность прослеживается и в Украине: насколько далеко зашла реформа досудебного производства, настолько же состязательным стало судебным разбирательство. В Украине проблема следственной деформализации досудебного производства проведена, преодолено различие между следственными материалами, собираемыми обвинительной властью, и материалами, собранными стороной защиты. Можно поздравить украинцев с тем, что в их Кодексе не просто нашли закрепление понятия «прямой допрос», «перекрестный допрос», но и определены основные правила их проведения (ст. 352 УПК Украины). В принципиальном плане проблема организации состязательного порядка проведения судебных допросов в украинском уголовном судопроизводстве решена.

У нас этого не сделано. УПК РФ пока не разрешил проблему создания состязательной структуры судебного допроса, а значит, отсутствует правовой механизм реализации статьи 15 УПК при проведении допросов во время судебного следствия по уголовному делу, фактически оправдывая авторитарный стиль ведения судебного следствия председательствующим.

Сейчас наши ученые, законодатели и судьи много и горячо говорят о состязательности, независимости суда, защите прав личности и пр. Но как дело доходит до обсуждения конкретных предложений по внедрению институтов и технологий состязательного судоговорения (тот же перекрестный допрос, например) сразу вспоминают о национальной специфике, российской самобытности и все еще неготовности для внедрения европейских (мировых стандартов) в наше уголовное правосудие. А стандарты состязательного правосудия хорошо известны - еще со времен афинской демократии: разделение судебного допроса на прямой и перекрестный допрос, передпросы, неукоснительное выполнение требования о предоставлении право на перекрестный допрос подсудимому, дозированное вмешательство председательствующего в судебный допрос, запрет на использование производных доказательств при наличии реальной возможности непосредственного исследования личных доказательств в суде.

Вроде бы простые истины, но они с громадным трудом проникают в отечественное правосознание, несмотря даже на давление ЕСПЧ и Конституционного Суда РФ. Отсюда и качество нашего правосудия, которое судя по многочисленным жалобам наших сограждан и по решениям ЕСПЧ, не отвечает стандартам справедливого уголовного судопроизводства.

Российское уголовно-процессуальное законодательство архаично не только в части регулирования досудебного производства, но и судебного разбирательства, которое является состязательным в той мере, в какой ему позволяют следственные институты и их производное в виде следственных же доказательств. Юридическая техника нашего УПК устарела еще в момент его написания (в 2001 г.), не помогли и сотни поправок, дополнений, впоследствии внесенных в текст закона. Структуры судебного допроса, спецификации судебных допросов, правил состязательного ведения судебного допроса у нас как не было, так и нет. Даже по Уставам Уголовного Судопроизводства (1864 г.) судебный допрос был прописан в законе лучше, чем сейчас, а тогда это был вообще один самых

прогрессивных уголовно-процессуальных законов на континенте. В виду же общего падения правовой культуры надо ли говорить, что в наших судебных учреждениях большинство участников не имеют представления о том, каковы роли субъектов доказывания и способ их действий при ведении допросов, представлении и исследовании личных доказательств.

Итак, фундаментальная разница между нами состоит в том, что пусть непоследовательно и не до конца в Украине проведена реформа досудебного производства, доказательственный материал собирается и представляется сторонами в суде. Конечно, на практике предубеждение судей, инерция мышления прокурорско-следственных работников будет изживаться еще долго. Но главное сделано: стороны формально уравнианы на получение и представление своих «доказательств» суду.

Подчеркнем, что досудебные доказательства это еще не доказательства для суда. Факты есть результат внутреннего убеждения судьи, иными словами факты – в голове у судьи. Не будет доказательством то сведение, что не убеждает в своей истинности судью, присяжного заседателя. Сила уголовно-процессуального доказательства состоит в его способности породить у судьи уверенность в том, что некое событие, о котором говорится, имело место в реальности, физической или психической, виртуальной или объективной. В суде субъекты доказывания имеют дело не с объективной реальностью, а с лингвистической; мыслят они не вещами, а смыслами. Смыслами же обмениваются в ходе судебного разговора. Факт есть смысл, полученный из судебной речи, скажем из допроса. Предметом каждого из следственных действий – речевых событий – являются обстоятельства реальной действительности. Однако последние становятся фактами не в силу своего объективного существования (здесь и сейчас), а в результате проговаривания. Причем проговаривания в специальном контексте, т.е. в зале суда, с соблюдением процедуры и обрядов, принятых законом и обычаями. Речевое общение в суде отличается от обыденной речи прежде главным образом теми последствиями, которые порождают сказанные слова. Сообщения допрашиваемого в ходе судебных допросов порождает факты или напротив ведут к их ликвидации. Все зависит от того поверил судьям этим сообщениям или нет. Смысл извлекается участниками судебного следствия в ходе речевого обмена. Образование смысла происходит в ходе речевого события, которое в свою очередь складывается из ряда речевых актов (пара элементарных актов – вопрос-ответ) судебного дискурса. Судебные факты формируются в ходе судебного диалога сторон (а не монолога следователя). Фактичность придает сведениям событие судебного дискурса, в котором участвуют все заинтересованные в выяснении фактов лица.

Из вышеприведенного рассуждения о формировании судебных (доказательственных) фактов понятна и роль перекрестного допроса в генезисе факта. Перекрестный допрос можно определить таким образом: это допрос свидетеля стороной, противоположной той, что проводила прямой допрос по обстоятельствам, которые были предметом прямого допроса этого свидетеля. Таким образом, вопросы сторон перекрещиваются, главным образом, в пределах уже представленных обстоятельств и фактов. В более развернутом виде о перекрестном допросе можно сказать, что это допрос юристом лица, чьи показания представляются в качестве доказательства противной стороной, для критического

исследования и проверки содержащихся в них сведений, представленных в ходе прямого допроса, их источника и носителя, а также для получения новых данных от лица, допрошенного на прямом допросе. Если прямой допрос направлен на формирование оснований для аргументов стороны, то перекрестный допрос выступает контрдоводом, средством опровержения доказательства противника.

Судебные факты образуются в процессе судебного следствия, поэтому любое показание может претендовать на статус доказательства только после испытания его перекрестным допросом. То, что было сомнительно на прямом допросе, становится истиной после перекрестного. И во всяком случае, показание делается гораздо более важным и сильным после перекрестного допроса, по сравнению с тем, каким оно, возможно, может стать в результате прямого допроса. Юрист стороны в деле может или принять доказательство противника, тем самым допустить факт против себя, или провести перекрестный допрос свидетеля, дающего это доказательство, чтобы не дать появиться факту.

Перекрестный допрос лежит в основании состязательного судебного следствия. Только пройдя испытание чистилищем перекрестного допроса, показание становится «судебным доказательством». Сама только возможность перекрестного допроса (хотя бы и нереализованная) есть уже гарантия правильности устанавливаемых судом фактов – угроза сильнее воплощения. В условиях состязательности уголовного судопроизводства перекрестный допрос не только наиболее эффективный способ исследования данных, представляемых сторонами в качестве доказательств своих утверждений, но и единственно допустимый способ. Поскольку без перекрестного допроса невозможно себе представить формирование доказательственной базы по делу в условиях состязательности, постольку всякого рода ограничения – официальные или неофициальные – на проведение перекрестного допроса являются свидетельством несправедливости процедуры.

По УПК видно, что Украина встала на путь европейской интеграции. Российское же уголовное правосудие отчасти выдает из европейского и международного правового пространства, где давно и твердо утвердились стандарты проведения судебных допросов; перекрестного допроса, в частности. Международно-правовые стандарты справедливого уголовного судопроизводства предполагают сложную структуру судебного допроса: выделение в нем как минимум прямого, перекрестного допросов. Право стороны защиты на перекрестный допрос основных свидетелей обвинения является общепризнанным, его нарушение считается ЕСПЧ существенным ограничением права на защиту от обвинения. Это право признано в таких международно-правовых актах, как Всеобщая декларация прав человека (подпункт «d» пункта 3 ст. 6), Международного пакта о гражданских и политических правах (подпункт «e» пункта 3 ст. 14). Проведение перекрестного допроса закреплено в «Правилах процедур и доказывания», применяемых всеми органами международной уголовной юстиции, действующими на основании Римского статута Международного уголовного суда.

Состязательность должна быть состязательной, существовать не только в декларациях и хвалебных речах, но статью часть судебного дискурса, позитивного права. В той мере, в какой украинские судебные

деятели (адвокаты и прокуроры) освоят искусство перекрестного допроса, в той мере будет состязательным украинское правосудие. Это только начало закрепить в законе перекрестный допрос – труднее освоить его на практике. Впрочем, я думаю, что за этим дело не станет, коль скоро в Украине желают жить по-европейски.

Объем статьи не позволяет изложить даже самое главное о перекрестном допросе. Результаты многолетних изысканий на эту тему были свое время изложены мной в нескольких монографиях и пособиях, сведения о которых любой интересующийся может почерпнуть в интернете.

Замечу, что в украинском законе правила проведения судебных допросов закреплены не полностью. Но судебная практика, логика состязательной борьбы приведет украинцев к тем же правилам, которые выработаны в развитых уголовно-процессуальных порядках.

В заключение повторю с чего начал. Перекрестный допрос - показатель развития демократии и судебной речи, которая как известно из теории риторики является одним из трех китов, на которых стоит социальный мир (демократия). Справедливое правосудие представляет собой судебный дискурс. Если в основе процесса лежит письменная речь (протокол), если прямо или косвенно за доказательство выдается «протокол» происходит подмена правосудия на следственный розыск, производимый авторитарной властью. Закрепление в уголовно-процессуальном законе перекрестного допроса предполагает в дальнейшем превращение его реальное явление состязательного справедливого судопроизводства.