

СОСТЯЗАТЕЛЬНОЕ НАЧАЛО ПО УСТАВУ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА 1864 г.

© 2015 г. Галина Николаевна Ветрова¹

Аннотация: в статье рассматривается модель состязательности, что была воспринята российским процессуальным законодательством в ходе Судебной реформы 1864 г. В ней на основе анализа законодательных предписаний, их толкования в решениях Правительствующего Сената, а также в научных трудах рассматриваются вопросы о процессуальных функциях обвинительной власти и суда, о соотношении состязательности и задачи установления истины в процессе. Исследуется содержание конкретных правовых институтов с точки зрения выражения в них начал состязательности и сохранявшихся в определённой мере элементов следственного процесса.

Annotation: the article deals with the adversarial model of judicial system, adopted by Russian procedural legislation in the course of the Judicial Reform 1864. It bases on the analysis of legislative provisions, the rulings of the Imperial Directing Senate and related studies and focuses on procedural functions of panel of judges and prosecution's officials. It deals also with correlation between an adversariality principle and the procedural task of truth ascertainment. The concrete legal elements were examined through the lens of adversariality display as well as of the remained features of the inquisitional proceedings.

Ключевые слова: Устав уголовного судопроизводства, судебный следователь, состязательность, процессуальные функции, обвинительная власть, судебная власть, материальная истина.

Key words: Rules of Criminal Procedure, court investigator, adversariality, procedural functions, prosecution, judicial power, judiciary, real (substantive) truth.

“Прошлое ... само никогда не возьмёт голоса и не изречёт своей мудрости. Чтобы оно высказалось, нужна исследовательская работа активно живущих”.

Э.Ю. Соловьёв. “Прошлое толкует нас”

Раздумывая над вопросами совершенствования уголовно-процессуальной формы, мы нередко обращаем взгляд в прошлое. Отечественный опыт законодательного регулирования вопросов соотношения состязательных и розыскных начал в сфере уголовного судопроизводства имеет и практический, и познавательный интерес. Поиск оптимальных законодательных решений, возможно, был бы успешнее, если бы осуществлялся в русле отечественных правовых традиций и того правопонимания, что складывалось исторически под влиянием национальной правовой доктрины.

Российский уголовный процесс, относящийся к смешанному типу уголовного процесса, в котором досудебное производство существует как процессуальная стадия с выраженным розыскным началом, а состязательность как принцип процесса действует в судебных стадиях, возник в ходе Судебной реформы 1864 г. Истоки многих

процессуальных институтов, которые и сегодня определяют природу российского уголовного процесса, – в тех преобразованиях, что были осуществлены во второй половине XIX в.

Новые формы обусловили и новое содержание правовых принципов. Юридическая сила доказательств стала оцениваться по внутреннему убеждению судей, а не определяться законодательными установлениями. Изменилось отношение к признанию обвиняемым своей вины. В тексте закона получили закрепление такие правовые категории, как “стороны”, “судебное состязание”. При этом за сторонами признавались права, которые действительно давали возможность вести состязание по всем вопросам судебного спора. Это не умаляло полномочий судей по активному участию во всестороннем рассмотрении обстоятельств дела с тем, чтобы судебное решение отвечало требованию установления материальной истины в процессе. Соответствующее правовое регулирование дало основание отнести начала состязательности

¹ Доцент кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, кандидат юридических наук (E-mail: galina.vetrova@mail.ru).

и равноправности сторон к основным принципам уголовного процесса².

Состязательность как организационное начало процесса прежде всего состоит в разграничении процессуальных функций обвинения и суда. Поэтому основной задачей преобразований с целью введения в процесс состязательных начал было отделение власти судебной от власти обвинительной.

Обвинительная деятельность осуществлялась должностными лицами прокуратуры. Существенная задача прокурорской власти, – по словам И.Я. Фойницкого, – “обеспечить государственные интересы уголовного преследования перед судом”³. Прокуратура, хотя и находилась в составе судебного ведомства, обладала организационной самостоятельностью и независимостью от судебной власти. В отличие от должностей судебных следователей, которые считались судейскими должностями, должностные лица прокуратуры не рассматривались как члены судейского корпуса.

Прокуратура олицетворяла обвинительную власть. Ей принадлежали полномочия по возбуждению уголовного преследования и поддержанию обвинения в суде. При этом возбуждение уголовного преследования не было исключительной прерогативой прокуратуры. Возбуждать уголовное преследование могли и другие субъекты: сами потерпевшие, очевидцы преступления, полиция, по отдельным категориям преступлений – должностные лица администрации. Определённые полномочия по возбуждению уголовного преследования принадлежали и судебной власти⁴.

Поддержание обвинения в суде являлось монопольным правом прокуратуры. Помимо этого ряд полномочий прокуратуры относился к сфере надзора за законностью. “Она (прокуратура) не только обвинительная сторона в уголовном процессе, ...но вместе с тем контрольный орган правительственной власти, обязанный наблюдать за правильным применением закона судебными установлениями”⁵. Статья 135 Учреждения судебных установлений (УСУ) определяла: “Предметы занятий лиц, коим вверен прокурорский надзор, ограничиваются делами судебного ведомства”. Таким образом, надзорная функция прокурату-

ры не распространялась на сферы за пределами судебной деятельности. Более позднее законодательство расширяло область надзорных полномочий прокуратуры. Как пишет В.К. Случевский, “составители судебных уставов предполагали дать новой прокуратуре чисто судебный характер деятельности, но мнение это не было выдержано во всей теоретической чистоте, а следовавшие вслед за изданием судебных уставов узаконения содействовали ещё более развитию административного характера деятельности новой прокуратуры”⁶. Так, к примеру, должностные лица прокуратуры осуществляли наблюдение за местами заключения, в связи с чем имели беспрепятственный доступ в тюрьмы, принимали участие в работе различных комиссий и комитетов, в заседаниях присутственных мест, где решались вопросы городского и земского управления, и т.п.⁷ В этом последнем случае, по мнению В.К. Случевского, прокурор является равноправным членом присутствия, а не действует “как орган закона”⁸.

Обвинительная деятельность (деятельность по уголовному преследованию) складывалась из двух этапов: возбуждения уголовного преследования (первоначальное обвинение) и обличения обвиняемого перед судом (окончательное обвинение). Деятельность судебного следователя по производству предварительного следствия не считалась обвинительной. Будучи лицом судебной власти, судебный следователь обязан был исследовать все обстоятельства дела по возбуждённому уголовному иску в целях установления материальной истины. По окончании следствия все материалы направлялись прокурору, который мог потребовать дополнения следствия, если оказывалось невозможным по представленным материалам составить заключение о существе дела (ст. 512 Устава уголовного судопроизводства. Далее – УУС). Таким образом, решение по итогам расследования принималось обвинительной властью. Прокурор окружного суда составлял обвинительный акт, если находил, что обстоятельства дела выяснены с надлежащей полнотой, и обвиняемый может быть предан суду, или составлял заключение о прекращении или приостановлении дела, если имелись указанные в законе основания.

Требования прокурора о начале следствия (акт возбуждения уголовного преследования) являлись обязательными для судебного следователя. Забота об обоснованности возбуждения уголовного преследования – сфера ответственности обвинительной власти. Сведения о преступле-

² См.: Случевский В.К. Учебник русского уголовного процесса. Ч. 1. Судостроительство. М., 2008. С. 77–85; Духовской М.В. Русский уголовный процесс. Сокращённый курс. М., 1897. С. 23–27.

³ Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 1. СПб., 1996. С. 539.

⁴ См.: Ветрова Г.Н. Уголовное преследование по Уставу уголовного судопроизводства 1864 г. // Законодательство. 2014. № 9. С. 84–94.

⁵ Фойницкий И.Я. Указ. соч. С. 518.

⁶ Случевский В.К. Указ. соч. С. 249.

⁷ См.: Фойницкий И.Я. Указ. соч. С. 534, 535.

⁸ Случевский В.К. Указ. соч. С. 265.

ниях к должностным лицам прокуратуры могли стекаться из разных источников. Это могли быть сообщения полиции, частных лиц, административных властей. Согласно ст. 311 УУС прокурор и его товарищи возбуждали дела как по доходящим до них сведениям, так и по непосредственно ими усмотренным преступлениям или признакам преступных деяний.

Статья 250 УУС устанавливала обязанность полиции о всяком происшествии, заключающем в себе признаки преступления и проступка, немедленно и никак не позже суток сообщать об этом судебному следователю и прокурору; после проведенного дознания полиция, передавая производство следователю, также обязана была сообщать о том прокурору или его товарищу (ст. 255 УУС).

Следует отметить, что интерпретация положений Устава уголовного судопроизводства с точки зрения содержания процессуальных функций в литературных источниках периода действия Устава, да и в работах современных авторов различна.

В юридической литературе отмечалась двойственность функций прокуратуры. С одной стороны, она действовала как орган обвинительной власти, с другой – как орган надзора за законностью⁹. Прокуратуре принадлежали значительные полномочия по наблюдению за следствием (ст. 278–287, 249 УУС). Прокурор мог присутствовать при производстве всех следственных действий, требовать принятия определенных мер относительно исследуемого события, давать указания о дополнении следствия, хотя бы судебный следователь и признал следствие законченным (ст. 286 УУС). И прекратить производство по делу следователь самостоятельно не мог. Если оснований для продолжения уголовного преследования не имелось, прокурор составлял заключение о прекращении дела, которое передавалось на рассмотрение окружного суда. Если суд не соглашался с мнением прокурора, то вопрос о прекращении дела рассматривался судебной палатой (ст. 528 УУС). Эти контрольные по отношению к следствию полномочия прокурора порождены, в сущности, функцией уголовного преследования и являются продолжением осуществления этой функции.

При рассмотрении дел в судах прокуратура также действовала в двух ипостасях: как орган обвинения и как орган охраны закона (надзираю-

щий за соблюдением закона). Во втором своём качестве прокурор давал заключение по всем вопросам, которые возникали по ходу судебного разбирательства. В общих судебных установлениях при производстве уголовных дел “суд не может постановить не только приговора, но даже и никакого определения по частному вопросу, не выслушав заключения прокурора как представителя законности”¹⁰ (ст. 555, 604, 619, 649 УУС).

Взаимоотношения судебной власти и прокуратуры в аспекте разграничения процессуальных функций не выдерживались строго в рамках состязательных начал. Весьма критично оценивал полномочия прокурора по надзору за законностью в суде (“функция охранения закона”) И.Я. Фойницкий. Он писал, что возложение на прокуратуру обязанности быть “стражем закона против суда противоречит природе как судебной, так и прокурорской власти, ослабляя и ту, и другую. Государственная миссия ограждения закона лежит на судебной власти, составляет её призвание и единственное объяснение самого её существования. Если же при судебной власти поставить ещё другого, дополнительного стража закона в лице прокуратуры, то наступает двоевластие и колебание авторитета судебной власти”¹¹.

Прокурор в суде должен быть исключительно стороной, представляющей и защищающей интересы обвинительной власти. По мнению И.Я. Фойницкого, возложение на прокуратуру обязанностей, отличных от положения стороны, губительно для правосудия, поскольку может привести к стремлению “жертвовать интересами закона для интересов, представляемых ею в качестве стороны. Естественное стремление защитить последние, укрепляемое прочной организацией прокуратуры и иерархической её подчинённостью, заставит её искать средства подчинить себе суд”¹². Поскольку деятельность следователя рассматривалась как проявление судебной власти, то и здесь в широких полномочиях прокуратуры И.Я. Фойницкий видел отступление от размежевания судебной и обвинительной функций, угрожающее независимости суда.

Задача отделить власть судебную от обвинительной, хотя и ставилась в ходе судебной реформы, не была решена. Если вести речь о судебной функции, то следует различать полномочия судебной власти на этапе предварительного производства, в деятельности судебного следователя и на

⁹ См.: Розин Н.Н. Уголовное судопроизводство. Пособ. к лекциям. Изд. 2-е. СПб., 2014. С. 244; Случевский В.К. Указ. соч. Ч. 1. С. 255. Данное обстоятельство неоднократно отмечал в своих решениях и Правительствующий Сенат.

¹⁰ Случевский В.К. Указ. соч. С. 255.

¹¹ Фойницкий И.Я. Указ. соч. Т. 1. С. 537.

¹² Там же. С. 538.

этапе окончательного производства при рассмотрении и разрешении дела судом.

Согласно правовой доктрине, лёгшей в основу преобразований в уголовном судопроизводстве, судебный следователь не рассматривался как носитель обвинительной функции. Не случайно он мог в некоторых случаях приглашаться в состав суда, рассматривающего дело по существу, за исключением тех дел, по которым им производилось следствие (ст. 146, 147 УСУ). Задачей предварительного следствия признавалось установление материальной истины в отношении исследуемого события. Следователь обязывался собрать доказательства по делу и передать материалы прокурору, который принимал решение о дальнейшем движении дела. УУС не предусматривал вынесение следователем документа, содержащего формулу обвинения. Допрос лица в качестве обвиняемого проводился тогда, когда в отношении него имелось обоснованное подозрение в совершении преступления. Не случайно Устав не проводил чёткого разграничения понятий “подозреваемый” и “обвиняемый”. Когда стали выносить постановления о привлечении в качестве обвиняемого, то и тогда к этому моменту не требовалось, чтобы обстоятельства, изобличающие лицо в совершении преступления, были установлены достоверно¹³.

В юридической литературе задача следствия определялась таким образом: “Цель предварительного следствия... – констатирование в событии признаков преступления..., а также собирание доказательств против виновника преступления”¹⁴, что задавало направление деятельности следователя, которая своим содержанием, характером производимых действий складывалась как уголовное преследование.

“По своему характеру предварительное следствие проникнуто разыскным началом”, – писал Н.Н. Розин¹⁵. Такой характер предварительного

следствия признавался и другими авторами, особенно ввиду отсутствия на этом этапе участия защитника. Сложившийся на основе УУС уголовный процесс, по мнению современников, по своей природе являлся следственно-обвинительным, в котором предварительное производство имеет выраженные черты следственного (разыскного) процесса, и лишь в окончательном производстве получает полное развитие начало состязательности и равноправия сторон¹⁶.

Судебный следователь, по УУС – носитель судебной власти, имел полномочия возбуждать уголовное преследование (п. 5 ст. 297), что рассматривалось как противоречие принципу состязательности в судопроизводстве. Иные органы судебной власти также не были свободны от обвинительной функции, что выражалось в том числе и в праве возбуждать уголовное преследование (уголовный иск) (п. 3 ст. 42)¹⁷.

Судебная функция при окончательном производстве заключалась в разрешении дела в соответствии с установленными в судебном заседании обстоятельствами. Целью окончательного производства признавалось установление материальной истины, т.е. истины относительно обстоятельств совершённого преступного деяния. Состязательное начало рассматривалось как непереносимое условие судебного разбирательства. В суде признавалось наличие сторон, которые обладали равными правами перед судом в отстаивании своей позиции по делу.

Отечественная правовая доктрина, складывавшаяся на базе УУС, не противопоставляла истину

¹⁶ См., например: *Случевский В.К.* Учебник русского уголовного процесса. Ч. II. Судопроизводство. М., 2008. С. 267–269.

¹⁷ “Следователю как представителю власти судебной не должно было бы вовсе быть предоставлено право возбуждения уголовного преследования, составляющего принадлежность обвинительной власти, и если тем не менее признали нужным отступить от этого начала, то только считаясь с условиями нашей государственной и общественной жизни и ограничивая отступление случаями крайней в том необходимости”, – писал В.К. Случевский (см.: там же. С. 184).

В ходе современной судебной реформы, одной из задач которой было введение начал состязательности в уголовное судопроизводство, нормы уголовно-процессуального закона о полномочиях суда по возбуждению уголовного дела решениями Конституционного Суда РФ также были признаны противоречащими конституционному принципу состязательности (см.: постановление Конституционного Суда РФ “По делу о проверке конституционности отдельных положений Уголовно-процессуального кодекса РСФСР, регулирующих полномочия суда по возбуждению уголовного дела, в связи с жалобой гражданки И.П. Смирновой и запросом Верховного Суда Российской Федерации” от 14 января 2000 г.) // СПС “КонсультантПлюс”.

¹³ «Особым наказом С.-Петербургского окружного суда 1887 г. судебный следователь обязывался составлять специальное постановление о привлечении к следствию в качестве обвиняемого. И наконец, в Определении Высшего дисциплинарного присутствия Сената от 23 марта 1898 г. разъяснялось, что “не только приводу, но даже и призыву лиц, на которых падает подозрение в совершении законопреступного деяния, должен предшествовать судопроизводственный акт, коим означенное лицо, по обстоятельствам дела, признаётся обвиняемым, а именно: постановление судебного следователя о привлечении этого лица в качестве обвиняемого”» (см.: Российское законодательство X–XX веков. Т. 8. Судебная реформа. М., 1991. С. 304, 305).

¹⁴ *Викторский С.И.* Русский уголовный процесс. М., 1997. С. 357. Похожее определение задач встречаем и у И.Я. Фойницкого (см.: *Фойницкий И.Я.* Курс уголовного судопроизводства. Т. II. СПб., 1996. С. 387).

¹⁵ *Розин Н.Н.* Указ. соч. С. 420.

и состязательность, а рассматривала состязательность как средство установления истины, что нашло отражение и в работах авторов советского периода¹⁸. В соответствии со ст. 613 УУС председатель суда обязан был направлять “ход дела к тому порядку, который наиболее соответствует раскрытию истины”.

Идеологи и авторы УУС отдавали отчёт в том, что цель установления истины привнесена в процесс в ходе его исторического развития разыскными формами. Но задача неизбежно не предопределяет конкретных способов решения. Возможен выбор средств для решения задачи в зависимости от социально значимых ценностей.

В.К. Случевский писал: “Состязательное начало составляет душу современных как гражданских, так и уголовных процессов. Оба процесса эти стремятся к обнаружению материальной истины, а потому мера развития в том и другом процессе состязательного или противоположающегося ему следственного начала есть вопрос политики права”¹⁹.

Для уголовного судопроизводства было признано правовой ценностью начало состязательности (“судебное состязание сторон”), направляющее процессуальную деятельность в русло справедливого разрешения дела в соответствии с материальной истиной (действительным положением вещей). Согласно ст. 630 УУС стороны: прокурор (по делам частного обвинения – частный обвинитель) и подсудимый, защитник наделялись “в судебном состязании равными правами”.

Стороны имели право представлять доказательства, делать замечания и давать объяснения по поводу действий, происходивших в суде, опровергать доводы и соображения другой стороны; имели право отводить судей и присяжных заседателей, задавать вопросы свидетелям и сведущим людям. Стороны могли активно участвовать в доказывании в ходе судебного следствия: задавать вопросы свидетелям и иным лицам; по ходу представления доказательств могли “обращаться к суду как с разъяснениями значения представленного доказательства, так и с объяснениями и возражениями против доказательства противной стороны” (ст. 630 УУС).

Судебная практика охраняла равноправность сторон в ходе судебного исследования доказательств. Предоставление одной стороне такого

права, которым не могла бы воспользоваться другая сторона, рассматривалось как существенное нарушение (кассационное основание к отмене решения). За любым требованием одной из сторон следовала возможность другой стороны оспорить его.

Даже если суд ошибочно удовлетворял не соответствующее закону ходатайство одной из сторон, касающееся исследования доказательств, то и в этом случае другая сторона получала возможность заявить подобное ходатайство, которое в силу равноправности сторон должно было удовлетворяться. В решениях Правительствующего Сената разъяснялось: “Неодинаковое разрешение двух требований, предъявленных сторонами, одинаково основательных или одинаково неосновательных, нарушает начало равноправности сторон”. “Посему если действие само по себе неправильное было дозволено одной стороне, то председатель обязан допустить его повторение другою стороною для соблюдения равноправности сторон”²⁰.

Состязательный характер судебного следствия определяется порядком исследования доказательств. Согласно ст. 630 УУС стороны имели право “делать замечания и давать объяснения по каждому действию, происходящему на суде, и опровергать доводы и соображения противной стороны”. Это означало, что по каждому доказательству, представленному вниманию суда, могло происходить “состязание сторон”. В решении Правительствующего Сената (за 1899 г.) отмечалось: “Подсудимым принадлежит право объяснять и опровергать каждое представленное против них доказательство тотчас по представлении такового, а не во время лишь заключительных прений”²¹.

Содержание этой нормы разъяснялось Сенатом следующим образом: стороны могли давать объяснения по каждому доказательству, однако

¹⁸ См.: *Строгович М.С.* Материальная истина и судебные доказательства в советском уголовном процессе. М., 1955. С. 174–176; *Полянский Н.Н.* Вопросы теории советского уголовного процесса. М., 1956. С. 99–103.

¹⁹ *Случевский В.К.* Указ. соч. Ч. I. С. 77, 78.

²⁰ Систематический свод решений кассационных департаментов Сената 1866–1871 гг. с подлинным текстом решений, извлечёнными из них тезисами и критическим разбором их. Т. III. Решения уголовного кассационного департамента, разъясняющие Устав уголовного судопроизводства / Сост. А.П. Чебышев-Дмитриев. СПб., 1872. С. 340 (далее – Систематический свод решений кассационных департаментов Сената 1866–1871 гг. ...). См. также: Устав уголовного судопроизводства. Систематический комментарий / Под общ. ред. М.Н. Гернета. Вып. IV. М., 1915. С. 1037, 1038 (автор комментария к ст. 630 УУС – А. Тагер).

²¹ Устав уголовного судопроизводства с позднейшими узаконениями, законодательными мотивами, разъяснениями Правительствующего Сената и циркулярами министра юстиции / Сост. М. Шрамченко и В. Ширков. Изд. 2-е. СПб., 1902. С. 597.

не должны сопоставлять доказательства между собой и давать им оценку как в совокупности, так и отдельно, что должно иметь место в судебных прениях. Однако не признавалось существенным нарушением закона запрещение защитнику представить свои замечания относительно какого-либо действия, происходящего в суде, если он имел возможность в прениях представить свои возражения. Председатель мог, основываясь на полномочиях, предусмотренных ст. 611 УУС, не позволить стороне делать замечания и давать объяснения относительно какого-либо доказательства, признавая их несвоевременными²². Такого рода разъяснения Сената, придававшие активной роли суда доминирующее значение в ущерб состязательности, в литературе расценивались как неправильная интерпретация положений ст. 630 УУС²³. Так, Л. Арсеньев в работе, посвящённой судебному следствию, писал, что такие решения Сената “равносильны совершенному отрицанию права, предоставленного сторонам п. 2, 3 и 4 ст. 630. Позволяя сторонам делать во время судебного следствия замечания по каждому действию, происходящему на суде, законодатель, без сомнения, имел в виду дать им возможность *тотчас же, не ожидая судебных прений* (выделено Л. Арсеньевым), обращать внимание присяжных на всё то, что каждая сторона в каждом доказательстве считает особенно существенным или особенно спорным”²⁴.

В контексте состязательного судебного следствия имеет значение вопрос о праве сторон (подсудимого, гражданского истца) на вызов дополнительных свидетелей помимо тех, что обозначены в обвинительном акте (ст. 557, 560 УУС). “Прошба *подсудимого*, – писал А. Тагер (выделено А. Тагером), – о дополнении судебных доказательств по ст. 557 и 578 представляется первым возможным со стороны подсудимого актом в его состязании с обвинителем перед судом”²⁵.

Прокурор мог просить о вызове дополнительных свидетелей, не указанных в обвинительном акте, в особом требовании, предъявленном им председателю суда во время подготовительных к суду распоряжений (ст. 573 УУС). Отказать прокурору в вызове этих свидетелей было нельзя. По логике состязательного начала, следовательно,

нельзя было и стороне защиты отказывать в вызове дополнительных свидетелей.

Сторона защиты имела безусловное право на вызов и допрос свидетелей, указанных в обвинительном акте. Ограничения существовали на вызов дополнительных свидетелей за счёт казны. Такой вызов мог состояться, если обстоятельства, о которых может сообщить дополнительный свидетель, будут признаны относимыми и существенными по обстоятельствам дела. Но в случае отказа сторона защиты имела безусловное право просить суд об их вызове на свой счёт или пригласить их непосредственно по соглашению²⁶.

Организация судебного следствия на началах состязательности предполагает и решение вопроса о пределах исследования обстоятельств дела в ходе судебного разбирательства. Здесь две стороны проблемы. Одна – это вопрос о круге доказательств, подлежащих исследованию в суде в границах предъявленного обвинения, о возможности сторон, а также суда исследовать дополнительные доказательства, не бывшие предметом исследования на предварительном следствии, о праве суда на совершение инициативных действий по сбору доказательств. Вторая сторона – это вопрос о возможности изменения обвинения в ходе судебного разбирательства. Что касается права сторон и суда исследовать дополнительно доказательства, ранее не попавшие в поле зрения на предварительном следствии, то здесь и стороны, и суд могли совершать действия, направленные на получение новых доказательств. Задача суда разрешить дело в соответствии с истиной предопределила и правовой статус суда как активного участника процесса.

Сама идея активного суда не противоречит принципу состязательности хотя бы потому, что любой участник уголовно-процессуальной деятельности в пределах выполняемой им функции наделяется правами с целью успешного выполнения этой функции. Задача суда – правильно и справедливо разрешить вопрос об уголовной ответственности лица, преданного суду. И при решении этой задачи суд не может всецело зависеть от воли сторон. У суда должны быть полномочия,

²² См.: Устав уголовного судопроизводства. Систематический комментарий. С. 1039.

²³ См.: там же.

²⁴ Цит. по: *Тимановский А.* Сборник толкований русских юристов к судебным Уставам императора Александра Второго. За двадцать пять лет (1866–1801). 2000 тезисов. Изд. 2-е. Варшава, 1892. С. 457.

²⁵ Устав уголовного судопроизводства. Систематический комментарий. С. 1036.

²⁶ Вопрос этот вызывал дискуссии. Так, Л.Е. Владимиров писал: “Нельзя допустить существования безусловного права защиты вызывать кого ей вздумается в свидетели. Такое право было бы равносильно поглощению интересами защиты всех других интересов, а именно: правосудия, финансовых и частных вызываемых понапрасну лиц” (цит. по: *Тимановский А.* Сборник толкований... С. 434). Иная точка зрения, а также взгляды оппонентов по этому вопросу изложены в статье В.Д. Спасовича “О вызове свидетелей к судебному следствию в судебных делах” (см.: *Спасович В.Д.* Избр. труды и речи. Тула, 2000. С. 89–101).

дающие ему возможность принять решение на основе *самостоятельной* оценки доказательств, представленных сторонами и осветивших эти доказательства со своих позиций.

Первоначально при составлении Устава предполагалось ограничить судебное следствие исследованием только тех доказательств, что получены в ходе предварительного следствия. Однако такая постановка вопроса не соответствовала направленности судебного разбирательства на установление истины. Суд не мог быть лишён права при необходимости совершить действия, направленные на получение новых доказательств с целью принять решение относительно существования тех или иных фактов по делу.

По своей инициативе суд не мог предложить дополнительных свидетелей. Это могли сделать только стороны. Но суд мог вызвать для допроса лиц, производивших освидетельствование, назначить новую экспертизу, произвести повторный осмотр (ст. 688, 690, 692 УУС); вправе задавать вопросы свидетелям, подсудимому и иным лицам (ст. 724 УУС). Активная роль суда не противоречит состязательному началу в той мере, в какой ею охраняется самостоятельность сторон, и в той мере, в какой активными действиями суда не подменяются стороны. Лишь в целях выяснения обстоятельств дела, не выясненных в ходе представления доказательств сторонами, суд как субъект, обязанный принимать решение по делу, должен воспользоваться полномочиями, предоставленными ему законом, по активному участию в доказывании для успешного выполнения своей процессуальной функции.

Допрос свидетелей был регламентирован в Уставе в соответствии с правилами состязательного судебного следствия, за некоторыми исключениями. Согласно ст. 700 УУС «прежде всего допрашивались лица, потерпевшие от преступления, затем – свидетели, указанные обвинителем, и, наконец, те, на которых сослался подсудимый». Однако такой порядок мог быть изменён председателем суда «по особнным уважениям, принятым во внимание» (ст. 701).

Допрос свидетелей начинал председатель, предлагая свидетелю в форме свободного рассказа изложить всё, что ему известно по делу (ст. 718 УУС). После этого свидетель допрашивался сторонами, сначала той стороной, по предложению которой он вызван, а потом противной стороной. В.К. Случевский отмечал, что «на практике нередко председатели приступают к допросу свидетелей до изложения свидетелем своего показания в ответ на предложенный свидетелю вопрос о том, что ему известно по данному делу. Такой приём

не соответствует духу закона»²⁷. Ознакомление со стенограммой процесса по делу Веры Засулич подтверждает то обстоятельство, что председателю в судебном заседании, начинавшему допрос, сложно ограничиться одним предложением свидетелю свободно рассказать о том, что ему известно по делу. Как правило, за таким предложением, а иногда и вместо него, следовали вопросы о существенных обстоятельствах дела²⁸.

Принцип состязательности существенно меняет правовой статус подсудимого, который признаётся стороной в процессе с правом опровергать, оспаривать обвинение. Он не обязан помогать суду в деле обнаружения материальной истины. Признание вины уже не играет роли решающего доказательства. Но признание вины могло повлечь отказ от судебного следствия и позволяло сразу перейти к судебным прениям (ст. 681 УУС). Стороны могли потребовать проведения судебного следствия, полностью или в части, если сознание подсудимого вызвало сомнение.

Если подсудимый не признавал вины, то при рассмотрении каждого доказательства согласно ст. 683 УУС председателю полагалось осведомляться у подсудимого, не желает ли он дать какие-либо объяснения или опровержение. Данное право рассматривалось как важное средство защиты интересов обвиняемого. Однако в судебной практике Сената признавалось несущественным нарушением несоблюдение требований данной статьи УУС, что вызывало критические отзывы в литературе²⁹.

Допросу подвергался подсудимый, если он свою вину признавал. Молчание его не рассматривалось как признание вины (ст. 685 УУС). Члены суда, а также присяжные заседатели через председателя могли задавать подсудимому вопросы по всем обстоятельствам дела. Если подсудимый не признавал вины, то ему предлагались вопросы лишь по отдельным обстоятельствам, которые представлялись недостаточно разъяснёнными, но не в целом о деянии, в котором подсудимый не считал себя виновным.

²⁷ Случевский В.К. Учебник русского уголовного процесса. Ч. II. С. 347.

²⁸ См.: Ларин А.М. Государственные преступления. Россия. XIX век (Взгляд через столетие). Тула, 2000. С. 397–420. (Если в судебном заседании под председательством А.Ф. Кони имел место такой порядок, то можно предположить, что это было обыкновение правоприменительной практики.)

²⁹ См.: Чебышев-Дмитриев А. Русское уголовное судопроизводство по судебным уставам 20 ноября 1864 г. СПб., 1875. С. 614, 615; Арсеньев К. О судебном следствии. СПб., 1871. С. 147, 148.

В аспекте анализа состязательных начал судебного разбирательства имеет значение вопрос о возможности возвратить дело из судебного заседания к доследованию ввиду “неполноты уголовных доказательств”. Следует отметить, что возвращение дела судебному следователю не предусматривалось Уставом. В соответствии со ст. 634 УУС суд мог приостановить судебное заседание с целью собирания дополнительных сведений, однако это не означало, что речь шла о возвращении дела судебному следователю. По разъяснениям Сената данная статья Устава не предполагала собирания дополнительных сведений через судебного следователя. Дополнительно могли собираться, к примеру, разного рода справки³⁰.

Определённый интерес с позиций соотношения состязательности и задачи установления истины представляет вопрос о предмете и пределах судебного разбирательства. В полной мере состязательному началу соответствует разбирательство лишь в объёме предъявленного обвинения.

В соответствии с порядком процесса, предусмотренным УУС для общих судебных установлений, предметом судебного исследования являлось обвинение, которое было сформулировано в обвинительном акте. “Этим обвинением, однако, не устанавливается неизменность пределов судебного следствия, – писал В.К. Случевский. – Суд должен решать не вопрос о действительности предъявленного обвинения, а вопрос о виновности лица в совершении преступления, виновность же эта может не уложиться в рамки предъявленного обвинения, а соответствовать законным признакам иного преступления, чем то, по которому квалифицировалось первоначальное обвинение”³¹. Такая позиция, странная, быть может, с точки зрения соответствия началу состязательности и разграничению процессуальных функций, объяснялась характером обвинительного акта.

Согласно Уставу в обвинительном акте допускалось указание лишь на родовые признаки преступного деяния. Указания на конкретный состав преступления и квалификация деяния по статье уголовного закона не были обязательным требованием. Считалось, что квалификация деяния – это дело суда согласно установленным в судебном заседании обстоятельствам. Соответственно, и пределы судебного разбирательства определялись судом. Обвинительный акт лишь в общих чертах указывал предмет и пределы судебного разбирательства.

Статья 520 УУС таким образом определяла содержание обвинительного акта. В нём должны быть изложены: “1) событие, заключающее в себе признаки преступного деяния; 2) время и место совершения сего преступного деяния, насколько это известно; 3) звание, имя, отчество и фамилия или прозвище обвиняемого; 4) сущность доказательств и улик, собранных по делу против обвиняемого; 5) определение по закону: какому именно преступлению соответствуют признаки рассматриваемого деяния”.

В практическом применении данной статьи признавались не обязательными конкретизация вины лица, а также степень осуществления преступного намерения. Как описание самого преступного деяния, так и его квалификация в обвинительном акте могли быть обозначены лишь в общих, главных чертах, чтобы цель обвинительного акта – предоставить возможность для защиты – была достигнута. Не требовалось также достоверного подтверждения вины. Тем не менее выводы, содержащиеся в обвинительном акте, должны были основываться на фактах, установленных в ходе предварительного следствия.

Правительствующий Сенат в своих решениях разъяснял, что “закон, возлагая на составителя обвинительных актов обязанность означить, какому именно преступлению соответствуют признаки рассматриваемого обвинения (ст. 520 п. 5), не требует при этом означения самого вида и степени преступления, определить которое по одному лишь предварительному следствию было бы иногда затруднительно ...”; “если статья закона состоит из нескольких частей, то указание на ту или другую часть статьи в обвинительном акте не обязательно”; “в обвинительном акте также не обязательно указывать на увеличивающие вину обстоятельства и на степень участия в преступлении каждого из обвиняемых”; “для предания обвиняемого суду достаточно одной только вероятности вины”³².

Содержание обвинительного акта определяло лишь общие черты преступного деяния и лишь предварительно указывало вид преступления и степень вины лица, преданного суду³³. Суд был призван установить истину относительно всех обстоятельств совершённого преступления и вину обвиняемого, отсюда – признание активной роли суда в процессе. При таком положении дел могли быть установлены обстоятельства,

³⁰ См.: Случевский В.К. Указ. соч. Ч. II. С. 349.

³¹ Там же. С. 342, 343.

³² Устав уголовного судопроизводства с позднейшими узаконениями, законодательными мотивами, разъяснениями Правительствующего Сената и циркулярами министра юстиции. С. 487, 488, 497.

³³ См.: там же. С. 486–488.

ухудшающие положение подсудимого. Однако правило о запрете поворота к худшему было закреплено в Уставе, хотя отсутствие требования о конкретизации обвинения в обвинительном акте не позволяло в полной мере реализовать данное правило.

По окончании судебного следствия и прений составлялись вопросы, которые подлежали обсуждению и разрешению составом суда. В ст. 752 УУС было установлено, что о преступном деянии, не предусмотренном в обвинительном акте, но обнаруженном при судебном следствии, вопросы не предлагаются, если оно по закону подвергает наказанию более строгому, чем деяние, в том акте определенное. Допускались вновь обращение дела к предварительному следствию и составление нового обвинительного акта, если в ходе судебного следствия были обнаружены новые преступления, совершенные подсудимым (ст. 753 УУС). Однако в ряде случаев при обнаружении обстоятельств, которые ранее не были означены в обвинительном акте, производство по делу откладывалось, чтобы подсудимый и его защитник могли подготовиться к состязанию в отношении данных обстоятельств.

Вопросы по новому обвинению могли быть внесены в вопросный лист, но строго при условии, что подсудимый и защитник не были ограничены в праве исследовать обстоятельства, касающиеся нового обвинения. При обнаружении обстоятельств, свидетельствующих о новом обвинении, суд должен был предоставить защите время для подготовки к опровержению обстоятельств и возможность дополнительно допрашивать свидетелей по этим обстоятельствам, даже тех, что уже были ранее допрошены³⁴.

³⁴ Так, Правительствующий Сенат отменил решение Санкт-Петербургской судебной палаты по делу редактора-издателя журнала "Сигнал" Николая Корней-Чуковского и возвратил дело на новое рассмотрение ввиду нарушения ст. 630 УУС, предоставлявшей обвиняемому возможность опровергать доводы стороны обвинения, приводя в свою защиту доказательства. Редактор журнала обвинялся по обвинительному акту в совершении преступления, предусмотренного п. 1 ч. 1 ст. 129 Уголовного уложения за распространение произведений, возбуждающих к учинению бунтовщического деяния. Судебная палата посчитала, что в действиях Николая Корней-Чуковского есть состав преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 130 Уголовного уложения. Но по результатам судебного следствия и заключительных прений вопросов по этому преступлению поставлено не было. Как сказано в решении Сената, "по утверждению уже вопросов и по удалении в совещательную комнату для постановления приговора судебная палата возвратилась в зал заседания и объявила, что она находит нужным поставить вопрос по признакам преступления, предусмотренного 2 ч. 103 ст. угол. улож.". Однако обвиняемый против нового обвинения не защищался, оно

Таким образом, вопрос, когда возвращать дело к предварительному расследованию, а когда следовало просто отложить разбирательство, решался практикой по усмотрению суда ("если это окажется нужным"), исходя из конкретных обстоятельств.

Обвинение, изложенное в обвинительном акте, могло подвергаться значительным изменениям. И.Я. Фойницкий отмечал, что в отношении деяний, указанных в обвинительном акте и приписываемых подсудимому, "обвинительный акт для окончательного производства представляется лишь канвой, на которой может быть нарисован разный рисунок"³⁵. Большой чёткости не было в определении последствий открытия новых обстоятельств, изменяющих характер обвинения по сравнению с обвинительным актом. Как можно судить по комментариям к ст. 752 и 753 УУС, различие обстоятельств, ухудшающих положение подсудимого, которые вызывают необходимость составления нового обвинительного акта, и обстоятельств, которые этого не требуют, определялось усмотрением судей с учётом характера обстоятельств, вменяемых в вину подсудимому: насколько существенно отличалось описание деяния по новому обвинению по фактической стороне. В любом случае должны были соблюдаться интересы защиты³⁶.

Устав уголовного судопроизводства соединил розыскные и состязательные начала, предприняв на законодательном уровне попытку гармонизи-

не было ему предъявлено. В связи с этим защита обратилась к суду с просьбой возобновить судебное следствие для установления фактической стороны нового обвинения, но в этом ей было отказано, так как палата посчитала, что обстоятельства, послужившие основанием для постановки дополнительного вопроса, достаточно разъяснены в ходе судебного следствия и нет надобности "в передопросе свидетелей", о чём просила защита. Лишение подсудимого возможности представить доказательства в опровержение нового обвинения и послужило основанием отмены решения судебной палаты (см.: Решения уголовного кассационного департамента Правительствующего Сената. СПб., 1906. № 15).

Фактическая сторона обвинения, по которому выносилось решение, определялась предметом обвинения, указанного в обвинительном акте, а также новыми обстоятельствами, выясненными в ходе судебного заседания. Соответственно, квалификация деяния могла изменяться. И, как, в приведённом примере, новое обвинение могло исходить от суда.

³⁵ Фойницкий И.Я. Указ. соч. Т. II. С. 432.

³⁶ В юридической прессе по этому вопросу отмечалось: "Если во время судебного следствия размер или характер обвинения изменился во вред подсудимому, то чувство справедливости и принцип равенства сторон требуют предоставления подсудимому возможности приготовить новые материалы для своей защиты" (см.: Тимановский А. Указ. соч. С. 513).

ровать эти начала в целях решения задачи уголовного процесса – достижения материальной истины. Это проявилось в полномочиях суда по собственному усмотрению, без инициативы обвинительной власти выйти за пределы обвинения, изложенного в обвинительном акте или в определении судебной палаты о предании суду. Это проявилось также в законодательном разрешении вопроса о последствиях отказа прокурора от обвинения.

Последовательно состязательному началу соответствует прекращение производства по делу (прекращение уголовного преследования) при отказе прокурора от обвинения. Логика разграничения процессуальных функций обвинительной и судебной власти диктует правило, согласно которому предмет судебного разбирательства определяется обвинением, сформулированным и предъявленным суду обвинительной властью, которая готова его отстаивать в условиях состязания сторон. При отказе прокурора от обвинения утрачивается предмет судебного разбирательства. Если несмотря на это суд продолжает рассматривать дело, то получается, что судебная власть поднимает выпавшее из рук обвинительной власти “оружие”, т.е. берёт на себя полномочие по выдвижению обвинения против подсудимого и само же его разрешает.

УУС предусматривал возможность отказа прокурора от обвинения (ст. 740). Прокурор мог отказаться от обвинения только по окончании судебного следствия и только в том случае, если обвинительный акт опровергался судебным следствием. Как указывал Сенат в своих решениях, прокурор не вправе отказываться от обвинения при существовании доказательств и улик, послуживших основанием для предания обвиняемого суду. При отказе от обвинения следовало приводить доводы, объясняющие, в чём судебное следствие изменило обстоятельства по сравнению с теми, по которым обвиняемый предан суду³⁷.

В нормативном закреплении права прокурора отказаться от обвинения выражено состязательное начало процесса. Но отсутствие у суда обязанности принять отказ прокурора от обвинения свидетельствует о наличии элементов следственного процесса в правовом регулировании. Судебная практика поддерживала тенденцию сохранения элементов следственного процесса в уголовном

судопроизводстве. Нередки были случаи, когда суд выносил обвинительный приговор несмотря на отказ прокурора³⁸.

И в той мере, в какой законодатель по мотивам целесообразности и приоритета публичного (государственного) интереса делает уступку следственному началу, в той мере ограничивается состязательное начало в процессе.

Сочетание элементов следственного процесса и состязательности – характерная черта и современного российского уголовного процесса. Это неизбежно при наличии в структуре уголовного судопроизводства процессуальной стадии предварительного расследования с выраженными элементами розыска. Вопрос заключается в том, возможно ли, сохраняя принцип состязательности как основу судебного разбирательства, говорить об истине как задаче уголовного процесса.

Под истиной в уголовном процессе следует понимать требование действительного установления фактов, послуживших основанием для вынесения окончательного решения по делу. Чего не удалось установить, того и не существует для права. Правовая оценка деяния распространяется только на те фактические обстоятельства, которые установлены в полном соответствии с действительностью. Поиск истины в уголовном судопроизводстве не может не быть стеснён определёнными условиями. И первое, что стоит препятствием на этом пути к истине, – это допускаемые в рамках уголовного судопроизводства средства познания; определённые ограничения налагают также принципы, содержанием которых является охрана личности, в том числе и самого обвиняемого.

“Теоретический принцип материальной истины должен быть понимаем в весьма ограниченном смысле. Истолкованный широко, он неминуемо должен вернуть судопроизводство к розыскным формам”³⁹. Н.Н. Розин называл принцип материальной истины “принципом доказанности обвинения”, подчёркивая роль презумпции невиновности для установления истины, которая является истиной обвинительного приговора. Поэтому любое движение в направлении снятия ограничения на пути установления истины ведёт не только к усилению инквизиционных начал в процессе – оно ведёт к смешению функций суда и обвинения.

³⁷ См.: Систематический свод решений кассационных департаментов Сената, 1866 – 1871 гг. ... Т. III. С. 345, 346.

³⁸ Розин Н.Н. Указ. соч. С. 453, 454.

³⁹ Там же. С. 303.