

UDC 343.14

DOI: 10.34671/SCH.HBR.2020.0404.0016

## ПРОБЛЕМА АСИММЕТРИИ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ВОЗМОЖНОСТЕЙ СТОРОНЫ ОБВИНЕНИЯ И СТОРОНЫ ЗАЩИТЫ В ДОКАЗЫВАНИИ

© 2020

**Юношев Станислав Викторович**, кандидат юридических наук, доцент,  
заведующий кафедрой «Уголовное право и процесс»

**Кондратюк Сергей Викторович**, старший преподаватель кафедры  
«Уголовное право и процесс»

*Тольяттинский государственный университет*

*(445020, Россия, Тольятти, улица Белорусская, 14, e-mail: kondratyuk.serzh@mail.ru)*

**Аннотация.** Принцип состязательности предполагает разумный баланс между возможностями сторон по отстаиванию своих процессуальных позиций. Это требование прежде всего относится к возможностям сторон принимать участие в доказывании. Очевидно, что на сегодняшний день сторона защиты не имеет одинаковых возможностей по участию в доказывании со стороны обвинения. Прежде всего, такое положение вещей относится к досудебному производству. В литературе обосновывается тезис, что процессуальное неравенство сторон в доказывании компенсируется принципом «благоприятствования защите» (*favor defensionis*). Это принцип позволяет защите достигать своих целей исключительно на опровержении собранных обвинением доказательств и констатации недостатков в схеме обвинения. В статье обосновывается точка зрения, что назначение современного уголовного судопроизводства не позволяет стороне защиты решать стоящие перед ней задачи, используя лишь пассивные методы опровержения обвинения. Совершенно обоснованной с точки зрения соблюдения баланса сторон становится потребность в эффективных, в том числе активных возможностях доказывания для стороны защиты. Делается вывод, что обеспечение равноправных возможностей сторон в доказывании в любом случае должно предусматривать механизм реализации инициативы стороны защиты по собиранию фактических данных по делу, то есть активных возможностей ее участия в доказывании по уголовному делу.

**Ключевые слова:** уголовное судопроизводство, доказывание, сторона обвинения, сторона защиты, процессуальные возможности, равноправие сторон, благоприятствование защите, опровержение обвинения, собирание доказательств.

## THE PROBLEM OF ASYMMETRY OF THE PROCEDURAL CAPABILITIES OF THE PROSECUTION AND THE DEFENSE IN PROOF

© 2020

**Iunoshev Stanislav Victorovich**, PhD (Law), docent, head of the Chair  
“Criminal Law and Procedure”

**Kondratiuk Sergei Viktorovich**, senior lecturer of the Chair  
“Criminal Law and Procedure”

*Togliatti State University*

*(445020, Russia, Togliatti, street Belorusskaya 14, e-mail: kondratyuk.serzh@mail.ru)*

**Abstract.** The adversarial principle presupposes a reasonable balance between the possibilities of the parties to defend their procedural positions. This requirement primarily refers to the ability of the parties to take part in the proof. It is obvious that today the defense side does not have the same opportunities to participate in the proof with the prosecution. First of all, this state of affairs applies to pre-trial proceedings. The literature substantiates the thesis that the procedural inequality of the parties in the proof is compensated by the principle of “*favor defensionis*”. This principle allows the defense to achieve its goals solely on the refutation of the evidence collected by the prosecution and ascertaining the shortcomings in the prosecution’s scheme. The article substantiates the point of view that the purpose of modern criminal proceedings does not allow the defense side to solve the tasks facing it, using only passive methods of refuting the accusation. From the point of view of maintaining the balance of the parties, the need for effective, including active, possibilities of proof for the defense side becomes completely justified. It is concluded that ensuring equal opportunities for the parties in proving in any case should provide for a mechanism for implementing the initiative of the defense to collect factual data in the case, that is, active opportunities for its participation in proving a criminal case.

**Keywords:** criminal proceedings, proof, the prosecution, the defense, procedural capabilities, equality of the parties, *favor defensionis*, denial of accusation, collection of evidence.

Сегодня отечественная система уголовной юстиции пытается найти наиболее оптимальную модель реализации принципа состязательности, одним из элементов которого является процессуальное равноправие сторон [1, с. 140-183; 2] или, по терминологии Европейского Суда по правам человека, «справедливый баланс между сторонами в деле» [3].

Соответственно, на данном этапе реформирования уголовного судопроизводства решение проблем оптимизации деятельности сторон в уголовно-процессуальном доказывании занимает одно из важных мест.

Поддерживаем мнение авторов, что «потребность в пересмотре методологических и методических аспектов доказывания в значительной мере обусловлена современной редакцией принципа состязательности сторон» [4, с. 11]. В научной литературе определены следующие признаки состязательного типа уголовного судопроизводства: 1) наличие сторон; 2) наличие паритета в процессуальных возможностях сторон; 3) наличие независимого арбитра (суда), рассматривающего и разрешающего правовой спор между сторонами [5, с. 18; 6,

с. 75-76]. Все эти элементы находятся во взаимосвязи и приобретают непосредственное практическое значение для реализации уголовно-процессуального доказывания стороны защиты. При этом отмечаем, что само по себе наличие двух сторон в уголовном процессе еще не гарантирует эффективность доказывания.

В научной литературе часто превалирует мнение, что одной из основных гарантий защиты в уголовном судопроизводстве выступает совокупность так называемых «благоприятствований защите» (*favor defensionis*) [7, с. 138; 8]. Не вдаваясь в детальный анализ всех элементов преимуществ защиты, попробуем проанализировать, какие возможности доказывания они дают для стороны защиты и одновременно выяснить, достаточно ли таких гарантий для уравнивания процессуального баланса сторон.

Указанные преимущества играют существенную роль в основном на стадии предварительного расследования, где стороны находятся в заведомо неравных условиях. Основу *favor defensionis* фактически составляют все элементы презумпции невиновности. Учет их содер-

жания позволяет утверждать, что такие гарантии дают следующие возможности для стороны защиты в части доказывания. Так, защитник может построить линию защиты, взяв за основу структуру принципа презумпции невиновности. И тогда защита может рассматриваться как ответная процессуальная реакция на предъявленное обвинение. Следовательно, в таком случае защита может строить свою стратегию и тактику исключительно на том, чтобы опровергнуть или поставить под сомнение доводы обвинения, выявления и демонстрации логических, процессуальных и иных недостатков в позиции обвинения [9, с. 114]. Необходимо учесть и обоснованную в науке «асимметрию» правил допустимости доказательств, которая позволяет защите в своих доводах опираться на доказательства, полученные стороной обвинения, даже в том случае, если для самого обвинения такие доказательства не признаются корректными с процессуальной точки зрения. В этой связи указывается, что «одним из важных аспектов, характеризующих статус защиты в уголовном судопроизводстве, спектр ее возможностей в процессе доказывания, является наличие или отсутствие различий в требованиях, предъявляемых к сведениям, представляемым суду обвинением и защитой» [7, с. 145]. В контексте этого, приверженцы данной позиции указывают, что «является несправедливым лишение стороны защиты права использовать для обоснования своей позиции сведений, полученных следователем с нарушением закона, перенося тем самым ответственность за процессуально противоправное поведение государственных органов и должностных лиц на подсудимого» [10, с. 190].

Таким образом, использование *favor defensionis* для формирования позиции защиты дает ей теоретическую возможность оспаривать позицию обвинения и без привлечения собственных фактических аргументов. В свете этого представляется очевидным, что доказывание, осуществляемое стороной защиты, имеет совершенно иную правовую природу нежели доказывание, осуществляемое стороной обвинения, поскольку последняя должна формировать свою процессуальную позицию исключительно за счет активного поиска и фиксации фактических данных, которым предстоит выступать доказательствами обвинения. Еще Л.Е. Владимиров отмечал это через выражение французских адвокатов: «Господин прокурор! Я здесь не для того, чтобы доказывать; я здесь для того, чтобы показать, что вы ничего не доказали» [11, с. 137].

Однако сделанные выводы еще не вносят ясности в вопрос: достаточно ли таких гарантий для уравнивания возможностей сторон в доказывании? Продолжая рассуждения в этом направлении, следует учитывать динамику состояния равновесия между сторонами, поскольку в ходе производства по уголовному делу баланс прав и возможностей сторон может в определенной степени изменяться. Речь идет о возникновении в некоторых случаях дисбаланса возможностей сторон.

Недаром современные авторы утверждают, что «защита может быть представлена как в материальном (как антитеза обвинения), так и в процессуальном аспекте (как совокупность процессуальных действий и отношений, предпринимаемых в соответствии с законом и направленных на полное или частичное опровержение предъявленного обвинения, улучшения положения обвиняемого и обеспечения его прав и свобод)» [12, с. 40-41].

Так, для определения доказательных возможностей стороны защиты (с условием их соразмерности с обвинением) нужно учесть динамику развития позиции обвинения. В силу роста ее обоснованности (фактически это рост ее силы и эффективности) защита должна получить соответствующие возможности для опровержения. На этих же позициях строятся и правовые позиции Европейского суда по правам человека, анализируя которые исследователи отмечают, что при определении

справедливости всего рассмотрения характер полученных доказательств и способ их получения имеют важное значение. В частности, в сфере уголовного процесса для соблюдения прав стороны, которая выполняет функцию защиты, нужно, чтобы доказательства предъявлялись в присутствии обвиняемого, и чтобы они могли оспариваться в ходе состязательного процесса. Это требование включает возможность задавать вопросы свидетелям и оспаривать доказательства [13].

Следует признать, что данные положения должны касаться и подготовительного производства (досудебных стадий). Ведь если их существование – это практическое обеспечение подготовки обвинения по обоснованию уголовного иска перед судом [1, с. 241-242], то вполне закономерным будет вывод, что и защите нужно готовиться к аргументации своей позиции. Равенство сторон на стадии предварительного расследования должна заключаться в возможности защиты выдвигать контраргументы, выражать сомнения.

В продолжение сказанного возникает вопрос: как должны определяться характер и содержание доказательных возможностей защиты? То есть, должны ли это быть только пассивные гарантии, или, возможно, они могут и должны дополняться правом активного сбора фактических данных по делу? Для ответа на сформулированную дилемму, по нашему мнению, нужно обратиться к процессу опровержения как способу доказывания и его особенностям, порожденных логической природой этого явления. В конечном итоге защита борется с таким результатом, как достижение обвинением «достаточности аргументов для своего тезиса» [14]. Соответственно, учитывая противоположность защиты, для нее выгодным и желаемым является ситуация «недостаточной совокупности аргументов» обвинения. К сожалению, в литературе не так много внимания уделено ситуации «недостаточности доказательств» и причинам ее возникновения. Например, в научной литературе предложены следующие примеры, не позволяющие признать имеющуюся совокупность косвенных доказательств достаточной для принятия требуемого решения: 1) при отсутствии необходимой совокупности косвенных доказательств – одно косвенное доказательство, не указывающее прямо на факт, подлежащий установлению, не может признаваться достаточным; 2) выявление сомнений в наличии требуемых связей между косвенным доказательством и доказываемым фактом, либо установленная возможность влияния на такую связь иных внешних связей. Имеется в виду влияние на формирование доказательственной информации разноплановых условий восприятия и запоминания информации, которые могут носить как объективный (например, восприятие события в темное время суток или на большом расстоянии), так и субъективный характер (дефекты зрения, слуха и т.д. у конкретного субъекта), а также наличие существенного и не объясненного противоречия данного косвенного доказательства с другими доказательствами [15, с. 194-195]. Приведенный выше перечень конечно не является исчерпывающим. Однако для демонстрации причин, порождающих необходимость защиты в соответствующих доказательных возможностях, нам представляется достаточно уже приведенных примеров.

Логический анализ способов достижения вышеописанных последствий показывает следующее. В первом из предложенных вариантов причина заключается в том, что суду не предоставлена требуемая для принятия законного и обоснованного решения совокупность косвенных доказательств (улик), в связи с чем не представляется возможным однозначно установить связь имеющихся косвенных доказательств с устанавливаемом с их помощью фактом [16, с. 104]. Соответственно, в такой ситуации защита может сформировать достаточно эффективную позицию, указав на «логическую дефектность» обвинения и обратившись к положениям презумпции невиновности относительно трактовки сомнений и не-

возможность принятия решений на предположениях. То есть, в принципе, для защиты может быть достаточно и *favor defensionis*.

Во втором случае доказательство является прямым, а значит достаточным само по себе, однако наличие определенных обстоятельств позволяет ставить его под сомнение либо относительно его формы, либо содержания. Фактически это вариант опровержения через указание на правовую (нарушение допустимости) или гносеологическую (нарушение достоверности) дефектность отдельных фактических данных. Опять же для этого теоретически может быть достаточно формальных гарантий. Однако отметим, что здесь весьма вероятна ситуация, когда для выяснения факта вышеописанных нарушений придется собирать еще и дополнительные фактические данные. Очевидно, что для эффективности использования такого способа опровержения защита нуждается в таких аргументах, поскольку она и должна доказать эти факты.

Третья ситуация требует для надлежащего опровержения наличия противоречия в позиции обвинения. Это предполагает, что фактические данные, которые порождают его, уже должны содержаться в накопленной по делу совокупности доказательств. При этом нужно учитывать, что на момент, когда защита захочет инициировать опровержение обвинения, то таких данных, в совокупности, может и не быть. Указанное отсутствие данных объясняется тем, что другая сторона, в силу односторонности восприятия обстоятельств, не сочла нужным их устанавливать.

Анализ этих трех ситуаций, с учетом необходимости предоставления защите реальных возможностей опровержения обвинения (то есть возможность воспользоваться всеми такими способами в зависимости от конкретной ситуации по делу) дает основания для следующих выводов. В первом случае защита, отстаивая свою позицию, может исходить из накопленной обвинением совокупности фактических данных. В этом случае опровержение сводится к указанию на дефектность обвинения путем использования в качестве аргументов фактических данных, лежащих в основе тезиса обвинения и положений процессуальных гарантий. Во втором случае ситуация, в основном, аналогичная, хотя она не исключает возникновения необходимости получения соответствующих фактических данных стороной защиты. В третьем варианте с высокой вероятностью может возникнуть ситуация, когда для эффективного опровержения обвинения, стороне защиты понадобятся фактические данные, которые противоречат элементам позиции обвинения и тем самым ставят под сомнение наличие связи между такими аргументами (*factum probans*) и фактом, который доказывается (*factum probandum*). Однако, наличие таких данных в позиции обвинения маловероятно, учитывая функциональный интерес этой стороны. Имеется в виду, что сторона обвинения вряд ли будет стремиться реализовывать позицию, которая содержит очевидные противоречия.

Также следует учесть и такой вариант. Если лицо достоверно знает, что оно невиновно в совершении преступления, то оно может эффективно определить сам факт наличия обстоятельства, которое противоречит обвинению и соответствующие способы его привлечения к рассмотрению. Кроме этого нужно учитывать и продолжительность процесса доказывания, то есть возможную длительность ожидания, пока сторона защиты не получит процессуальную возможность оспаривания обвинения подобным образом. При современном построении процесса это может произойти даже на стадии судебного разбирательства. Вместе с тем, по истечении времени фактические данные, которые могли бы породить противоречия в обвинении, уже могут быть утеряны.

Также следует учитывать динамический характер формирования обвинения. Этот процесс приводит к качественному изменению совокупности доказательств –

до достижения состояния, достаточного для вынесения его на усмотрение суда. Соответственно, на начальном этапе для эффективной защиты может быть достаточно использования процессуальных гарантий. Однако по мере качественного роста обвинения, опровержение его лишь таким образом будет заведомо неэффективным. В данном контексте также следует обратить внимание, что сторона обвинения в досудебных стадиях имеет возможность принимать решения, которые существенно посягают на права и интересы субъектов защиты (например, применение мер пресечения) и могут самым серьезным образом ограничивать их возможности по доказыванию. При этом такие решения, в силу закона, могут основываться не только на принципе категорической достоверности. То есть, одними ссылками на сомнительность утверждений обвинения здесь руководствоваться не уместно. Исходя из этого, совершенно обоснованной с точки зрения соблюдения баланса сторон становится потребность в эффективных, в том числе активных возможностях доказывания для стороны защиты [17, с. 57; 18, с. 22].

Конечно, невозможно заранее определить целесообразность использования защитой того или иного способа опровержения позиции обвинения. Невозможно предсказать всю вариативность ситуаций в ходе расследования уголовного дела. Но независимо от этого в арсенале стороны защиты должны находиться все возможные средства для опровержения доводов стороны обвинения – как пассивные, так и активные.

Таким образом, следует сделать вывод, что обеспечение равноправных возможностей сторон в доказывании в любом случае должно предусматривать механизм реализации инициативы стороны защиты по собиранию фактических данных по делу, то есть именно ее активных возможностей участия в доказывании по уголовному делу. Предоставление стороне защиты исключительно и только процессуальных гарантий (*favor defensionis*) недостаточно для обеспечения процессуального равноправия сторон. В противном случае будет иметь место очевидное ограничение свободы стороны в выборе способов защиты. Напомним в связи с этим, что субъекты доказывания характеризуются наличием у них как раз таких процессуальных прав, которые позволяют им принимать активное участие в процессе доказывания, получать и представлять новые доказательства, строить на них свою аргументацию, а не оставаться лишь в рамках критики уже сформированной противоположной стороной совокупности доказательств [19, с. 494; 20, с. 190].

#### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Уголовно-процессуальное право. Актуальные проблемы теории и практики : учебник для магистратуры / В. А. Лазарева [и др.] ; под редакцией А. А. Тарасова. — 3-е изд., перераб. и доп. — Москва : Издательство Юрайт, 2016. — 465 с. — (Бакалавр. Специалист. Магистр).
2. Алаева Г.Т. Реализация принципа состязательности и равноправия сторон в уголовном судопроизводстве // Юридическая техника. 2020. № 14. С. 363-366.
3. Бацанина против России (*Batsanina v. Russia*): Постановление Европейского Суда по правам человека от 26 мая 2009 года (жалоба № 8927/02). - URL: <https://roseurosud.org/r/st-6/st-6a1/postanovlenie-espch-batsanina-protiv-rossii>.
4. Татаров Л.А. Методические и методологические проблемы доказывания обстоятельств преступления: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Ростов-на-Дону, 2006. — 28 с.
5. Смирнов А.В. Состязательный процесс. — СПб.: Альфа, 2001. — 320 с.
6. Уголовный процесс : учебник / коллектив авторов; под ред. В.А. Лазарева. — М.: ЮСТИЦИЯ, 2017. — 654 с.
7. Михайловская И.Б. Настольная книга судьи по доказыванию в уголовном процессе. — М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. — 192 с.
8. Михеевкова М. А. Благоприятствование защите (*favor defensionis*) и его проявление в современном уголовном процессе. — М.: Юрлитинформ, 2014. — 229 с.
9. Лазарева В.А. Доказывание в уголовном процессе. М.: Издательство Юрайт, 2014. 359 с.
10. Доказывание в уголовном процессе. Традиции и современность / Н.М. Кипнис, Ю.В. Корневский, Е.Ю. Львова, С.А. Насонов и др.; под ред. В.А. Власихина. — М.: Юрист, 2000. — 272 с.
11. Владимиров Л.Е. Учение об уголовных доказательствах. Частн: Общая и Особенная. — 3-е изд., изм. и законч. — СПб.: Кн. маг.





«Законоведение», 1910. – 440 с.

12. Зинатуллин З.З., Зинатуллин Т.З. Уголовно-процессуальные функции: учебное пособие. – Ижевск: Детектив-информ, 2002. – 240 с.

13. Костовски против Нидерландов (Kostovski v. The Netherlands): Постановление Европейского Суда по правам человека от 20 ноября 1989 года (жалоба № 11454/85) – URL: <http://european-court.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/kostovski-protiv-niderlandov-postanovlenie-evropejskogo-suda>.

14. Стукалова Т.В. Виды подходов к юридическим аргументациям в уголовном процессе // Юридическая техника. 2013. № 7 (ч. 1). С. 319-322.

15. Курылев С.В. Основы теории доказывания в советском правосудии. – Минск: Изд-во БГУ, 1969. – 204 с.

16. Шелегов Ю.В. К вопросу о значении системы косвенных доказательств в обеспечении достаточности для принятия процессуальных решений // Сибирский юридический вестник. 2015. № 1 (68). С. 102-107.

17. Адвокат в уголовном процессе : учебное пособие / В.А. Лазарева, С.В. Юношев, А.С. Таран. Самара: Изд-во «Самарский университет», 2008. 174 с.

18. Пикалов И.А. Роль защитника в процессе доказывания при производстве расследования по уголовному делу // Закон и право. 2014. № 11. С. 19-22.

19. Теория доказательств в советском уголовном процессе / Р.С. Белкин, А.И. Винберг, В.Я. Дорохов, Л.М. Карнеева и др.; отв. ред. Н.В. Жогин. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: Юрид. лит., 1973. – 736 с.

20. Чистова Л.Е. Субъект в познании и доказывании // Вестник Московского университета МВД РФ. 2016. № 3. С. 189-194.

*The article was received by the editors 11.09.2020*

*The article was accepted for publication 27.11.2020*