

Боруленков Ю.П. Очная ставка. Устраняем противоречия? // Современная криминалистика: проблемы, тенденции, имена (к 90-летию профессора Р.С. Белкина): Сб. матер. 53-х криминалистических чтений: в 3-х ч. – М.: Академия управления МВД России, – 2012. – Ч. 3 – С. 22-27.

Боруленков Ю.П. Очная ставка. Устраняем противоречия?

Очная ставка. Устраняем противоречия?

Боруленков Ю.П.

заведующий кафедрой криминалистики

Института повышения квалификации

Следственного комитета РФ

почётный работник СК России

полковник юстиции

кандидат юридических наук, доцент

Процедурные вопросы проведения очной ставки не вызывают особой сложности. Даже нерадивый студент знает, что условиями её проведения являются обнаружившиеся противоречия в показаниях субъектов в ходе их предварительного допроса.

В законе и судебной практике нет достаточно точного ответа на вопрос, что есть существенные противоречия в показаниях. По нашему мнению, и цвет трусов насильника может быть тем обстоятельством, имеющим существенное значение для дела, которое в случае необходимости можно и нужно выяснять в ходе очной ставки.

Ряд авторов полагает, что существенность противоречий в показаниях определяется только следователем, дознавателем или прокурором¹, другие с учётом принципов состязательности и равноправия считают, что каждая из сторон вправе определить насколько существенны противоречия².

На мой вопрос: «Кто побеждает в очной ставке?» понимающий учёный или опытный практик призадумается, и, зная, что однозначность – признак ограниченности, ограниченности взгляда, задастся вопросом: «А с какой точки зрения смотреть?».

Если рассматривать предварительное следствие как отыскание объективной истины (как процесс), то очная ставка есть средство достижения цели (как результат)³. Логично предположить, что законодатель рассчитывал, что результаты очной ставки должны вести к установлению объективной истины, поскольку обозначил цель – устранение противоречий. Обеспечивает ли процессуальная форма данного следственного действия достоверность результата? Что является доминирующим фактором полученных итогов?

Соответственно возникает серия очередных упирающихся в практику теоретических вопросов. Поскольку следователь является единственным процессуальным субъектом, принимающим решение о проведении очной ставки (в

¹ См.: *Печников Г.А.* Проблемы истины на предварительном следствии. – Волгоград, 2001. С. 114.

² См.: *Мартыничук Е.Г.* Очная ставка на досудебном производстве: процессуальные и криминалистические аспекты // Адвокатская практика. 2004. С. 15–21.

³ См.: *Порубов Н.И.* Тактика допроса на предварительном следствии. – М., 1998. С. 153; *Тетерин В.С., Трошкин Е.З.* Возбуждение и расследование уголовных дел. – М., 1997. С. 78–81; *Шейфер С.А.* Следственные действия. Основания, процессуальный порядок и доказательственное значение. – Самара, 2004. С. 123.

том числе и по ходатайству стороны защиты), значит, его согласие есть ещё одно необходимое условие проведения данного следственного действия. Какими мотивами руководствуется следователь (естественно, мы подразумеваем умного и добросовестного), принимая решение о проведении очной ставки? И ответ мы найдём в достаточно хорошо разработанной тактике этого следственного действия. Очная ставка проводится в целях: а) преодоления добросовестного заблуждения (при этом надо учитывать опасность внушения); б) разоблачения лжи; в) укрепления волевых качеств, позиции лица, давшего правдивые показания; г) проверки достоверности доказательственного материала по делу в целом.

На очной ставке свободный рассказ находит проявление только в связи с ответом допрашиваемого на конкретно поставленный ему вопрос. Целенаправленность очной ставки накладывает свой отпечаток и на тактику её производства. Следователь заранее знает точки зрения по спорным обстоятельствам будущих участников из показаний, полученных от них при первоначальном или повторном допросе, и, оперируя имеющейся информацией, избирает приёмы очной ставки, направленные на наиболее эффективное устранение противоречий.

Соответственно назревают очередные два вопроса. Когда проводим очную ставку, всегда ли имеются существенные противоречия? Когда имеются существенные противоречия, всегда ли проводим очную ставку? И на оба вопроса мы вынуждены дать отрицательный ответ.

Так от чего, прежде всего, зависят результаты очной ставки? И любой мало-мальски понимающий ответит, что результат зависит от соотношения психологической устойчивости лиц, дающих показания. По сути, следователь организует психологическое воздействие (дополнительное эмоциональное воздействие при помощи другого участника процесса⁴) на лицо, дающее ложные или не дающее правдивые, по мнению следователя, показания. Более сильное психологическое воздействие оказывают не собственно правдивые показания, а те, которые даёт авторитетное (в самом широком смысле этого слова) для данного допрашиваемого лицо.

Поскольку устранение существенных противоречий в показаниях допрашиваемых является одной из основных целей очной ставки, применение психологического воздействия неизбежно. Воздействие на допрашиваемого оказывает не только другой участник, но обязательно и следователь. Он использует такие способы психологического воздействия, как методы убеждения, изобличения, психологического внушения (требование, просьбы, предложения, совет, предостережение и т. п.), примера, эмоционального эксперимента и др.⁵

Степень правомерности определённого психологического воздействия со стороны следователя на допрашиваемых лиц является дискуссионным вопросом в криминалистической науке. Авторы исследований по тематике очных ставок акцентируют внимание на правомерности оказания психологического воздействия, в первую очередь имея в виду возможность на законных основаниях оказать психологическое воздействие (давление) на субъекта уголовного процесса. Мы считаем, что в данном случае внимание нужно сконцентрировать не на уголовно-

⁴ См.: Дулов А.В., Несстеренко П.Д. Тактика следственных действий. Минск, 1971. С. 232-235.

⁵ См.: Зайнуллин Р.И. Теоретические и практические проблемы производства очной ставки с участием несовершеннолетнего обвиняемого: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Уфа. 2009.

процессуальных и криминалистических, а на психологических и нравственных аспектах проведения очной ставки. Степень воздействия должна быть такой силы, которая позволит воздействовать на лицо настолько, что оно вопреки своим интересам изменит позицию по существенному обстоятельству дела. Так или иначе, мы заставляем конкретное лицо признавать или признаваться. В противном случае очная ставка лишена смысла.

Почему же тогда следователь проводит очную ставку, если нет существенных противоречий? Он выполняет свою тактическую задачу – закрепляет показания субъекта, который, по его мнению, даёт правдивые показания. И это ни что иное, как дублирование доказательства.

Чтобы раскрыть содержание очной ставки как следственного действия, поставим вопрос иначе. В каких случаях следователь не будет проводить очную ставку? И здесь мы находим вполне логичный ответ. Непроведение следователем очной ставки при наличии существенных противоречий в показаниях оправдывается непредсказуемостью результата в конкретном случае. Когда у него нет уверенности, что свидетель, потерпевший, да и, возможно, обвиняемый откажутся от своих показаний не в силу их ложности, а поддавшись психологическому давлению со стороны другого участника этого следственного действия. Или предполагая негативное воздействие на субъекта, по мнению следователя, дающего правдивые показания. Или когда возможно согласование ложных позиций участников очной ставки. И в этих случаях отказ от проведения очной ставки абсолютно оправдан.

Некоторые наши слушатели говорят, что для следователя и отрицательный результат – тоже результат. Моё глубокое убеждение, что недостижение цели следственного действия, особенно очной ставки, свидетельствует о просчёте следователя или неподготовленности этого следственного действия. Такие ошибки ведут не только к утрате доказательств, но и нередко блокируют дальнейшее расследование уголовного дела.

Например, по уголовному делу по убийству двух лиц, в том числе почтальона, двое находившихся под стражей подозреваемых, один из которых несовершеннолетний, уличавший в преступлении ранее неоднократно судимого, в ходе очной ставки с подачи взрослого лица выдвинули версию о совершении убийств третьим лицом, описать которое оба не смогли. Преступление остаётся нераскрытым.

Высказывается мнение, что в отличие от допроса, когда следователь имеет дело с одним допрашиваемым, на очной ставке происходит взаимодействие трёх участников. В тоже время отмечается, что «в целом особенностью участия адвоката-защитника в проведении очной ставки заключаются... в оказании правомерного воздействия на потерпевшего и свидетеля с целью корректировки их позиции, чтобы она адекватно отражала реальные события происшедшего⁶». А разве является нейтральным с точки зрения психологического воздействия участие законного представителя несовершеннолетнего? Если в очной ставке участвуют несовершеннолетние потерпевшие по делам о половых преступлениях, или несовершеннолетние – подозреваемые (обвиняемые), то присутствие близких или знакомых также нередко создаёт своеобразный психологический барьер, затрудняющий получение правдивых показаний.

⁶ См.: *Осьмаков М.А.* Адвокатское расследование в современном уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Владимир, 2007. С. 18.

Получается, что очная ставка чаще всего представляет собой конфликтную ситуацию, при которой каждый из участвующих в следственном действии субъектов блюдет исключительно свои интересы, а результат зависит от степени воздействия и психологической устойчивости допрашиваемых лиц. И этот результат никоим образом не зависит от объективной истины.

По общему правилу, рекомендуется задавать вопросы вначале тому, кто, по мнению следователя, даёт правдивые показания, чтобы это лицо не подверглось влиянию оппонента. Из этого правила могут быть исключения, например, если дающий правдивые показания имеет достаточно волевых качеств, чтобы опровергнуть ложные показания другого лица и всю его аргументацию.

Из этого можно сделать вполне резонный вывод – на момент проведения очной ставки следователь как минимум знает Истину. И цель следователя, решившего провести очную ставку, – внушить другому субъекту свой образ объективной действительности или поставить в положение, когда другой субъект будет вынужден подтвердить верность представлений следователя.

Процессуальное познание нельзя рассматривать в целом как сквозной процесс накопления знаний некоего единого виртуального субъекта, осуществляющего познание в рамках юридического процесса от начальной и до конечной стадий. Каждый из субъектов осуществляет познание в рамках своих специфических функций и полномочий⁷. Причём с гносеологической точки зрения сторона защиты находится ближе к истине, постижение которой другими субъектами не всегда соответствует интересам данных участников процесса. С этой точки зрения можно говорить об объективно более выгодных условиях доказывания (убеждения, аргументирования) стороной защиты.

Решение об очной ставке принимает следователь. Прав ли прокурор, возвращающий уголовное дело для дополнительного расследования и указывающий на необходимость проведения данного следственного действия? И тут, думается, нужно иметь в виду, что результаты очной ставки на стадии предварительного расследования, и по сути очной ставки в суде – дистанция огромного размера.

Результатом очной ставки на стадии предварительного расследования является протокол, в котором изложена суть показаний участников этого следственного действия. Протокол совершенно не отражает тех эмоций, того драматизма, которые присутствовали в ходе допроса лиц. Тем более адвокат всегда может его «подкорректировать» своими замечаниями. И суд, если дело дойдёт до суда, оглашая сухой текст протокола, имеет возможность только констатировать подтвердил тот или иной участник процесса свои показания на очной ставке, или не подтвердил.

В судебном заседании устранение противоречий в показаниях протекает в условиях «живого созерцания» в рамках процедуры перекрёстного допроса. И здесь совсем другие эмоции, другие условия, иные обстоятельства и более широкие параметры восприятия и оценки правдивости показаний.

На протяжении последних 25 лет вопрос о реорганизации следственных органов неоднократно становился предметом обсуждения на самых разных уровнях. Созданием Следственного комитета РФ реализовалась идея разделения функций следствия и прокурорского надзора. По сути, на законодательном уровне произошло

⁷ См.: *Боруленков Ю.П.* Юридическое познание в процессуальной, оперативно-розыскной и частной детективной деятельности. – Владимир, 2009. С. 113.

переосмысление форм и методов процессуальной деятельности органов предварительного следствия, созданы определённые условия для большей самостоятельности должностных лиц, осуществляющих уголовное преследование. Идёт постепенный отказ от презумпции недобросовестности следователя как принципа уголовного процесса. На очереди исправление методологической ошибки⁸, осознание миссии следователя и его исключение из состава субъектов стороны обвинения⁹.

По нашему мнению, если утверждается, что следователь должен быть самостоятельным и объективным исследователем ретроспективных событий, то последовательным продолжением развития следственных органов, укрепления их авторитета будет являться законодательный отказ от протокола очной ставки на стадии предварительного расследования как процессуального доказательства. В противном случае, предварительное расследование будет представлять собой подобие исторической науки, в худших формах её проявления, когда историк должен излагать события в соответствии со своей партийной принадлежностью (и не факт, что в соответствии со своим видением).

⁸ См.: *Боруленков Ю.П.* Теоретические основы процессуального познания. – Владимир, 2006. С. 58.

⁹ См.: *Боруленков Ю.П.* Стремление к истине – высший закон правосудия // «Библиотека криминалиста. Научный журнал». 2012. № 4.