

ФРАНСИСКО РАМОС РОМЕУ*

РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПА РАВЕНСТВА СТОРОН НА ДОСУДЕБНЫХ СТАДИЯХ ПО УГОЛОВНОМУ ПРОЦЕССУ ИСПАНИИ

Ключевые слова: уголовный процесс, Испания, судоустройство, обвинение, прокуратура, защита, состязательность сторон

I. ОБЩИЙ ОБЗОР СИСТЕМЫ УГОЛОВНОЙ ЮСТИЦИИ ИСПАНИИ. Прежде чем более детально остановиться на реализации принципа равенства сторон на досудебных стадиях уголовного процесса в Испании, а также на возможностях защитника участвовать в предварительном расследовании, предлагать и проводить независимое расследование, было бы полезным разъяснить основы системы уголовной юстиции Испании, а именно организацию уголовных судов и основные положения уголовного процесса.

II. УГОЛОВНЫЕ СУДЫ. Нижеследующая схема демонстрирует организацию уголовных судов в Испании, юрисдикция которых будет описана далее. В Испании существует довольно много различных видов уголовных судов, поскольку некоторые суды выполняют функцию следствия, в то время как другие осуществляют рассмотрение и разрешение уголовных дел.

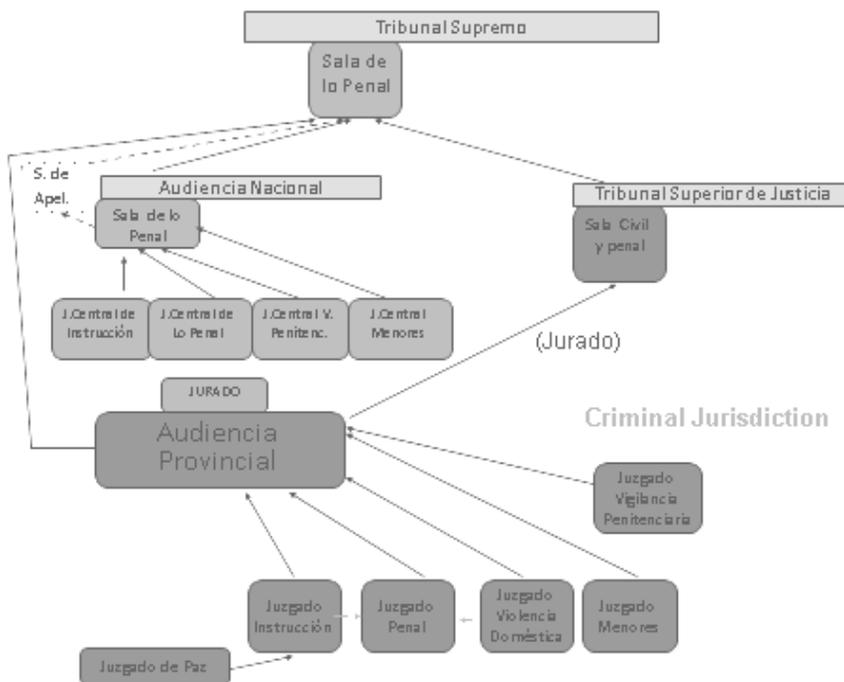
Необходимо отметить, что некоторые из судов имеют более широкую юрисдикцию, в которую входит не только рассмотрение уголовных дел, однако для краткости я далее не буду ссылаться на эту часть их юрисдикции.

© Франсиско Рамос Ромеу, 2012

* Независимый Университет Барселоны.

Перевод с английского кандидата юридических наук О.А. Шварц.

Juzgados de Paz (Мировые судьи). Мировые судьи рассматривают по первой инстанции дела об уголовных проступках (преступлениях небольшой тяжести), причем осуществляют как следствие, так и рассмотрение уголовных дел по существу (ст. 14.1 УПК Испании – LECRIM). К числу таких преступлений относятся: угрозы, принуждение, оскорбление, несправедливое унижение, за исключением дел о жестоком обращении с женщинами, нанесение граффити, оставление без присмотра шприцев и иных опасных инструментов, ненадлежащее обращение с животными, и нарушение общественного порядка. Мировые судьи функционируют только в небольших общинах в сельской местности, где отсутствуют Следственные суды, в связи с чем такие суды формируются по остаточному принципу.



Juzgados de Instrucción (Следственные суды) u Juzgados Centrales de Instrucción (Центральные следственные суды). Юрисдикция Следственных судов, которые действуют во всех крупных городах, а также в значимых населенных пунктах, распространяется на следующие сферы уголовного судопроизводства:

– расследование уголовных дел, подсудных Уголовным судам или Судам провинций, за исключением дел о жестоком обращении с женщинами. В случае, если подсудимый согласен с обвинением, такие суды могут рассматривать указанные дела по существу с вынесением приговора;

– рассмотрение дел о преступлениях небольшой тяжести, за исключением дел, подсудных мировым судьям, и дел о жестоком обращении с женщинами;

– осуществление процедуры *habeas corpus*;

– рассмотрение апелляционных жалоб на приговоры, вынесенные мировыми судьями.

Юрисдикция Центральные следственных судов, расположенных в Мадриде, распространяется на:

– расследование уголовных дел, подсудных Центральным уголовным судам или Апелляционной палате Национального суда;

– осуществление процедуры исполнения международных ордеров о заключении под стражу, вынесенных в пределах Европейского Союза, а также пассивной экстрадиции.

Как мы увидим далее, Испания сосредоточила расследование и рассмотрение некоторых категорий дел в Национальном суде, юрисдикция которого будет определена ниже.

Рассмотрение дел в таких судах осуществляется судьей единолично.

Juzgados de Violencia sobre la Mujer (Суды по делам о жестоком обращении с женщинами). Указанные суды действуют в крупных городах, и к их юрисдикции отнесены следующие действия, связанные с применением к женщинам жестоких мер или насилием в семье:

– расследование уголовных дел о совершении убийства, аборта, нанесении телесных повреждений, нанесении ущерба плоду, преступлений против личной свободы, моральной целостности, половой свободы и иных преступлений, совершенных мужчиной-агрессором с применением насилия или унижения в отношении жены или женщины, приравненной к ней по статусу, либо членов ее семьи. В случае согласия подсудимого с обвинением такие суды могут рассмотреть дело по существу с вынесением приговора;

– расследование уголовных дел о совершении нарушений семейных прав и обязанностей (нарушении обязанностей по опеке, принуждении несовершеннолетнего покинуть жилище, похищении несовершеннолетнего, оставлении без поддержки семьи, несовершеннолетних или недееспособных, если жертвой является жена или женщина, приравненная к ней по статусу, либо члены ее семьи);

– вынесение судебных приказов о защите жертвы, которые являются инструментом общей защиты подвергаемой насилию женщины и членов ее семьи;

– расследование и рассмотрение дел о малозначительных преступлениях, если одной из жертв является подвергнутая насилию женщина или члены ее семьи.

Данные суды также вправе рассматривать семейные дела в порядке гражданского судопроизводства, если в то же время в рамках уголовного

судопроизводства рассматривается вопрос о предоставлении всесторонней защиты подвергаемой насилию женщине и членам ее семьи.

Рассмотрение дел в таких судах осуществляется судьей единолично.

Juzgados de lo Penal (Уголовные суды) и Juzgados Centrales de lo Penal (Центральные уголовные суды). К подсудности Уголовных судов, которые действуют во всех крупных городах, относится:

– рассмотрение уголовных дел о совершении преступлений, наказываемых лишением свободы на срок менее 5 лет, или денежным штрафом вне зависимости от его размера, а также иными видами наказаний, если их продолжительность не превышает 10 лет;

– рассмотрение уголовных дел о малозначительных преступлениях как связанных, так и не связанных с основным преступлением, подсудным Уголовному суду, если малозначительное преступление совершено тем же лицом, что и основное преступление, либо иными лицами, но связано с основным преступлением.

Центральным уголовным судам, которые действуют только в Мадриде, подсудны уголовные дела, подпадающие под юрисдикцию Национального суда, если по своей форме и размеру наказания они соответствуют требованиям к подсудности Уголовного суда.

В обоих случаях из юрисдикции указанных судов исключаются дела, подсудные судам присяжных, о которых будет сказано ниже.

Рассмотрение дел в таких судах осуществляется судьей единолично.

Juzgados de Vigilancia Penitenciaria (Суды по надзору за пенитенциарной системой) и Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria (Центральные суды по надзору за пенитенциарной системой). К юрисдикции Судов по надзору за пенитенциарной системой, которые действуют во всех крупных городах, относятся:

– исполнение приговоров к лишению свободы и применение иных мер безопасности;

– осуществление контроля за деятельностью дисциплинарных подразделений администрации пенитенциарных учреждений;

– рассмотрение жалоб на нарушение прав заключенных, содержащихся в пенитенциарных учреждениях.

Центральные суды по надзору за пенитенциарной системой обладают той же юрисдикцией, но лишь в отношении приговоров, вынесенных Центральным уголовным судом или Национальным судом.

Рассмотрение дел в таких судах осуществляется судьей единолично.

Juzgado de Menores (Суды по делам несовершеннолетних) and Juzgado Central de Menores (Центральный суд по делам несовершеннолетних). К юрисдикции Судов по делам несовершеннолетних, которые действуют в крупных городах, отнесены расследование и рассмотрение уголов-

ных дел о преступлениях, перечисленных в Законе об уголовной ответственности несовершеннолетних (Акт 5/2000).

Центральный суд по делам несовершеннолетних, который находится в Мадриде, расследует и рассматривает уголовные дела о преступлениях, совершенных несовершеннолетними, и отнесенных к подсудности Национального суда.

Рассмотрение дел в таких судах осуществляется судьей единолично.

Audiencias Provinciales (Суды провинций). К юрисдикции Судов провинций, которые действуют в столицах каждой из провинций, откуда и следует их наименование, отнесены:

– рассмотрение уголовных дел, не отнесенных к подсудности Уголовных судов;

– рассмотрение апелляционных жалоб на решения Следственных судов, Судов по делам о жестоком обращении с женщинами, Судов по делам несовершеннолетних, Уголовных судов и Судов по надзору за пенитенциарной системой.

Рассмотрение дел в таких судах осуществляется коллегией из трех судей.

Tribunal del Jurado (Суд присяжных). Данный суд функционирует в Судах провинций в составе девяти непрофессиональных присяжных и одного профессионального судьи Суда провинции и рассматривает уголовные дела о преступлениях, перечисленных в Органическом Акте 5/1995 о судах присяжных (*Ley Orgánica del Tribunal del Jurado* или далее LOTJ), а именно: убийстве, угрозах, непредоставлении должной помощи, незаконном вторжении, поджоге, злоупотреблениях при хранении документов, взяточничестве, обмене влиянием, растрате государственных средств, мошенничестве и незаконном изъятии средств, незаконных выплатах гражданским служащим, злоупотреблениях при содержании заключенных.

Tribunales Superiores de Justicia (Высшие суды справедливости). Такие суды существуют в каждом автономном образовании (*Comunidad Autónoma*) и расположены в их столицах, а к их юрисдикции отнесены:

– расследование и рассмотрение уголовных дел о преступлениях, совершенных на территории автономного образования членами Парламента данного автономного образования, а также его Президентом и членами Кабинета министров;

– расследование и рассмотрение уголовных дел о преступлениях, включая малозначительные преступления, совершенных судьями или работниками прокуратуры (*Ministerio Fiscal*) на территории данного автономного образования при исполнении служебных обязанностей;

– рассмотрение апелляционных жалоб на приговоры, вынесенные Судом присяжных. Поскольку возможность рассмотрения апелляционных жалоб на приговоры Судов провинций, вынесенных по первой инстанции, пока рассматривается, на дату написания настоящей статьи, она еще не была введена.

Рассмотрение дел в таких судах осуществляется коллегиями из пяти судей.

Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (Палата по уголовным делам Национального суда) and Sala de Apelaciones de la Audiencia Nacional (Апелляционная палата Национального суда). К юрисдикции Уголовной палаты Национального суда, который расположен в Мадриде, отнесены:

– рассмотрение уголовных дел о преступлениях, совершенных в отношении Короля и королевской семьи, их наследников, высших законодательных органов страны и ее правительства; фальшивомонетничестве и иных преступлениях, связанных с нарушениями в области валютного регулирования; мошенничестве и незаконных схемах по изменению цены товара, могущих серьезно повлиять на коммерческую деятельность, национальную экономику или нанести ущерб широкому кругу лиц, проживающих в различных провинциях; преступлениях, связанных с наркотиками; мошенничестве с пищевыми продуктами или медикаментами, совершенном организованной группой и затронувшем более одной провинции; преступлениях, совершенных за пределами национальной территории, но подсудных судам Испании;

– исполнение приговоров, вынесенных иностранными судами;

– осуществление процедуры исполнения международных ордеров о заключении под стражу, вынесенных в пределах Европейского Союза, а также пассивной экстрадиции;

– вопросы уступки юрисдикции по уголовным делам на основании международных договоров Испании;

– рассмотрение апелляционных жалоб на решения Центральные следственных судов, Центральные уголовных судов, Центральные судов по надзору за пенитенциарной системой и Центральные судов по делам несовершеннолетних.

Апелляционная палата Национального суда рассматривает поданные в соответствии с законом апелляционные жалобы на приговоры Уголовной палаты Национального суда.

Уголовная палата рассматривает дела в составе коллегии из трех судей, Апелляционная палата – коллегии из пяти судей. Для проведения расследования назначается один из судей Национального суда, который впоследствии не имеет права заседать в коллегии судей, рассматривающей дело по существу.

Tribunal Supremo (Верховный Суд). К юрисдикции Верховного Суда, который находится в Мадриде, относятся:

– рассмотрение жалоб, поданных в кассационном и ревизионном порядке, а также в ином исключительном порядке, предусмотренном законом, на решения нижестоящих судов по уголовным делам;

– расследование и рассмотрение уголовных дел о преступлениях, совершенных Председателем Правительства, членами Кабинета министров, членами Парламента, членами Генерального совета судей, членами Конституционного Суда и иными должностными лицами, занимающими

высокое положение и конституционные должности, которые я не стану здесь упоминать, чтобы не обременять читателя;

– расследование и рассмотрение уголовных дел о преступлениях, совершенных судьями Национального суда и Высших судов справедливости.

Обычно в Верховном Суде дела рассматриваются коллегией из пяти судей, однако по серьезным делам Суд может заседать в полном составе. Для проведения расследования назначается один из судей Верховного Суда, который впоследствии не имеет права заседать в коллегии судей, рассматривающей дело по существу.

III. УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС. Уголовный процесс в Испании преимущественно регулируется Уголовно-процессуальным кодексом, утвержденным Королевским декретом от 14 сентября 1882 г. («Ley de Enjuiciamiento Criminal», что дословно переводится как «Закон об уголовном судопроизводстве» или далее – LECRIM).

Положения Кодекса должны всегда рассматриваться в совокупности с богатой практикой Конституционного Суда Испании, в его толковании ст. 15, 24 и 25 Конституции Испании 1978 г., которые содержат фундаментальные гарантии применительно к уголовному процессу. Фактически, некоторые положения Кодекса утратили силу в результате толкований, данных Конституционным Судом.

В старый Кодекс также было внесено много изменений, особенно после принятия Конституции Испании 1978 г., чтобы привести его в соответствие с Конституцией и толкованиями фундаментальных гарантий, данными Конституционным Судом Испании. Последние наиболее существенные изменения были внесены Актом 13/2009 от 3 ноября, который вступил в силу 4 мая 2010 г. и которым была произведена реформа судостроительства в целом, в связи с чем некоторые изменения были внесены и в систему уголовной юстиции.

В результате внесения частичных изменений некоторые отдельные формы и стадии уголовного судопроизводства стали предусматривать более обширные гарантии прав потерпевшего или обвиняемого, чем другие. Поскольку каждый раз использование указанных норм приводило к возникновению необъяснимых и неоправданных различий в защите прав участников процесса, достаточно часто суды стали применять правила одной формы судопроизводства к другой по аналогии закона. Более того, по некоторым делам это практически стало необходимостью, поскольку Кодекс вообще не содержал норм, регулирующих отдельные аспекты уголовного судопроизводства, к примеру, порядок проведения следственных действий, и при буквальном толковании Кодекса получалось, что такие действия вообще не существуют.

В течение нескольких последних лет был достигнут общий консенсус по вопросу о том, что старый Кодекс с его огромным количеством изменений и неоднократных толкований устарел, и в коридорах Министерства юстиции начали ходить различные неофициальные проекты его новой

редакции, призванной заменить предыдущую. Однако время для принятия нового Кодекса еще не пришло, и на момент написания данной статьи уголовный процесс в Испании все еще регулировался старым Кодексом.

Хотелось бы кратко описать основные стадии уголовного процесса, которые четко выделены в Кодексе и имеют самостоятельное регулирование¹. Различия между некоторыми из них, возможно, не так существенны, чтобы оправдать их существование, но общая структура может быть упрощенно сведена к следующим базовым стадиям.

GENERAL STRUCTURE OF CRIMINAL PROCEEDINGS



Juicio de faltas (Рассмотрение дел о преступлениях небольшой тяжести). Этот порядок судопроизводства применяется в отношении преступлений небольшой тяжести, или малозначительных преступлений. Значение таких преступлений отражено в простоте соответствующих процедур. Указанный порядок регулируется ст. 962–977 LECRIM.

В основном после возбуждения уголовного дела в результате подачи жалобы о совершении преступления, поступления рапорта полиции или уведомления о совершении преступления, либо возбуждения дела судьей в рамках служебных полномочий такой судья устанавливает дату судебного разбирательства, и это разбирательство проводится «следственным судьей». Фактически по делу вообще не проводится «расследования». В ходе судебного разбирательства заявитель или потерпевший заслушивается пер-

¹ Здесь я собираюсь привести общие правила уголовного судопроизводства. Существуют специализированные процедуры рассмотрения дел в отношении несовершеннолетних, а также членов Парламента, однако они не требуют специального внимания для целей настоящей статьи.

вым, чтобы установить фактические обстоятельства дела, после чего заслушивается подсудимый. После этого представляются иные доказательства, и в результате судья выносит приговор.

Juicio rápido (Ускоренный порядок). В данном порядке ведется производство по делам о преступлениях средней тяжести, которые не вызывают трудностей при расследовании. Указанный порядок регулируется ст. 795–803 LECRIM.

В частности, такой порядок применим, если: а) преступление наказывается лишением свободы на срок до пяти лет или иными видами наказаний, с максимальной продолжительностью до десяти лет; б) уголовное дело было возбуждено на основании рапорта полиции; в) полиция задержала подозреваемого или уведомила подозреваемого об обязанности явиться к следственному судье; г) преступление относится к: числу преступлений, при совершении которых подозреваемый был задержан *in fraganti* (с поличным, на месте преступления), из следующего перечня: нанесение телесных повреждений, принуждение с применением физического насилия, угроза применения или применение физического или психологического насилия в семье, кража, кража с проникновением в жилище, обычно с использованием транспортных средств, преступления против безопасности на транспорте, общественного здоровья (включая связанные с наркотиками), умышленное нанесение ущерба, нарушение прав на интеллектуальную собственность или промышленный образец, если подозреваемый пойман с поличным, а его расследование вызывает трудности (несложное). Данный порядок не применим к так называемым «сопутствующим» преступлениям, которые не входят в приведенный выше перечень; д) расследование не проводится втайне.

При применении указанного порядка обязанность по проведению первоначального расследования возлагается на полицию, которая готовит рапорт и направляет его дежурному следственному судье. При необходимости следственный судья завершает расследование в течение не более чем 72 часа². По истечении указанного срока следственный судья, в зависимости от того, считает ли он следствие завершенным, принимает решение о возможности дальнейшего применения ускоренного порядка. Если следствие к этому времени еще не закончено, производство по делу продолжается в общем порядке, который называется Сокращенным порядком, и о нем будет сказано ниже. Если следствие завершено и судья принимает решение о продолжении использования ускоренного порядка, назначается предварительное слушание с участием прокурора и обвиняемого, в ходе которого решается вопрос о прекращении дела либо о проведении по нему

² Следствие может быть завершено Судом по делам о жестоком обращении с женщинами, если дело подсудно этому суду (см. выше). В целях упрощения в дальнейшем я буду ссылаться на Следственный суд или судью, но по делам о жестоком обращении с женщинами следствие проводится судьей такого Суда.

судебного разбирательства. В случае принятия решения о проведении судебного разбирательства прокурор оглашает предъявляемое обвинение, а подсудимый вправе согласиться с ним, либо отвергнуть его, и делает об этом свое заявление. Если подсудимый согласен с обвинением, судья незамедлительно выносит приговор.

Если подсудимый не согласен с обвинением, назначается дата судебного разбирательства и дело передается в Уголовный суд для дальнейшего рассмотрения. При этом дело рассматривается судьей Уголовного суда единолично, который и выносит приговор.

Juicio abreviado (Сокращенный порядок). Это наиболее общий порядок производства по уголовным делам. Он регулируется ст. 757–974 LECRIM.

Данный порядок применяется при производстве по делам о преступлениях, совершение которых наказывается лишением свободы на срок до 9 лет, или иными видами наказаний любого объема и продолжительности. Учитывая широкий круг преступлений, подпадающих под указанное определение, рассматриваемый порядок используется при производстве по уголовным делам чаще всего.

В рамках рассматриваемого порядка расследование проводится следственным судьей, хотя полиция также наделена некоторыми полномочиями, например, по составлению первоначального рапорта и по расследованию некоторых категорий преступлений (например, преступлений против безопасности на транспорте). Как только следственный судья сочтет следствие оконченным, он предоставляет сторонам возможность ходатайствовать о прекращении дела или о предъявлении обвинения и направлении дела для судебного разбирательства. Если предъявляется обвинение, судья принимает решение о переходе к судебному разбирательству. В этом случае подсудимому предоставляется право заявить о своей невинности, после чего дело направляется для проведения судебного разбирательства по подсудности. В то же время существует возможность, что подсудимый согласится с обвинением, и в этом случае незамедлительно выносятся приговор.

Судебное разбирательство проводится судьей Уголовного суда единолично, в случае если совершение преступления наказывается лишением свободы на срок до 5 лет либо денежным штрафом в любом размере. Если совершение преступления наказывается лишением свободы на срок свыше 5 лет, дело рассматривается коллегией из трех судей Суда провинции.

Juicio Ordinario (Обычный порядок). Несмотря на свое название, этот порядок применяется при производстве по делам о тяжких преступлениях, в отношении которых закон не устанавливает иного порядка. Это положения LECRIM, которые применяются по умолчанию.

Расследование таких дел производится следственным судьей. В ходе следствия судья выявляет подозреваемого и квалифицирует преступление (*auto de procesamiento*). Как только следственный судья сочтет, что

следствие закончено, он завершает его и направляет дело на рассмотрение в Суд провинции.

Суд провинции заслушивает ходатайства сторон о том, считают ли они следствие законченным, полагают ли они необходимым прекратить дело или провести по нему судебное разбирательство. Такой суд может подтвердить решение следственного судьи о завершении следствия, либо направить дело следственному судье для продолжения расследования. Если следствие будет признано законченным, а ходатайства о прекращении дела не поступило, Суд провинции выносит постановление о назначении судебного разбирательства и предлагает прокурору подготовить обвинительный документ. Сторона защиты может подготовить заявление в защиту обвиняемого, либо признать предъявленное обвинение. Такие дела рассматриваются коллегией из трех судей Суда провинции.

Juicio ante el Tribunal del Jurado (Рассмотрение дел судом присяжных). Данный порядок используется при производстве по делам, отнесенным к подсудности суда присяжных. Она установлена Органическим актом 5/1995 о рассмотрении дел судом присяжных (LOTJ).

Расследование таких дел производится следственным судьей. Как только судья принимает решение о передаче дела суду присяжных, он заслушивает ходатайства сторон о необходимости прекращения дела, либо направления его для судебного разбирательства, а также о проведении дополнительных следственных действий. Если дело не прекращено, или после завершения дополнительных следственных действий, прокурор составляет обвинительный документ, а защита – заявление защиты. По завершении указанных действий проводится предварительное слушание с участием сторон для обсуждения возможности прекращения дела или передачи его для дальнейшего судебного разбирательства. По окончании предварительного слушания следственный судья принимает решение о прекращении дела или о его передаче для судебного разбирательства, и в последнем случае он формулирует основания обвинения (*auto de hechos justificables*) и направляет дело в Суд провинции.

После отбора жюри присяжных, состоящего из девяти человек, не являющихся юристами, с участием сторон обвинения и защиты и под председательством судьи Суда провинции, суд присяжных рассматривает дело и выносит приговор.

IV. ФУНКЦИОНИРОВАНИЕ СИСТЕМЫ УГОЛОВНОЙ ЮСТИЦИИ. После представления основных уголовных судов и различных процедур производства по уголовным делам в Испании, я хотел бы кратко охарактеризовать некоторые основополагающие аспекты функционирования системы уголовной юстиции, понимание которых важно для оценки соблюдения принципа равенства сторон между обвинением и защитой и, в особенности, возможностей для обвиняемого формировать свою позицию.

Общая обязанность по проведению расследования. В соответствии с уголовным процессом Испании общая обязанность по проведению расследования фактических обстоятельств дела на досудебных стадиях про-

цесса возлагается на судью, который по своим полномочиям, правам и гарантиям защиты не отличается от обычного судьи, рассматривающего дела по существу в судебном заседании. Это установлено законодательными положениями, определяющими юрисдикцию различных уголовных судов, а также Уголовно-процессуальным кодексом (см., в основном, ст. 303 LECRIM, но также ст. 306 LECRIM). Такая обязанность может быть возложена на судью Следственного суда, Центрального следственного суда или Суда по делам о жестоком обращении с женщинами, в зависимости от категории совершенного преступления.

Однако последние изменения, внесенные в LECRIM, сначала в раздел, регулирующий Сокращенный порядок, а впоследствии, и в особенности, в раздел, регулирующий Ускоренный порядок производства по уголовным делам, породили тенденцию к возложению на полицию проведения все большего и большего числа первоначальных следственных действий. Фактически в рамках Ускоренного порядка полиция обязана провести все первоначальное расследование, а следственный судья лишь при необходимости дополняет его. Конечно же, формально основная обязанность по проведению расследования остается за судьей, который даже может принять решение о том, что Ускоренный порядок не может быть использован, поскольку установленные фактические обстоятельства дела не подпадают под условия применения Ускоренного порядка.

Следует также отметить, что в рамках испанской системы уголовного судопроизводства предусматривается возможность для прокурора (*Ministerio Fiscal*) принять дело к своему производству для проведения дальнейшего расследования (ст. 773.2 LECRIM). Однако данное полномочие используется прокурорами на практике крайне редко, за исключением некоторых особых категорий дел, к примеру, уклонения от уплаты налогов. Возможно, это происходит потому, что прокуроры не хотели бы вмешиваться в прерогативы следственного судьи. В любом случае, в распоряжении стороны защиты существует действенный механизм предупреждения указанных действий, поскольку она в любой момент может потребовать вмешательства компетентного следственного судьи, и если это происходит, прокурор обязан незамедлительно прекратить свое независимое расследование.

Я хотел бы завершить данный раздел упоминанием о роли трех других ведущих органов, принимающих участие в расследовании уголовных дел.

Во-первых, согласно Уголовно-процессуальному кодексу Испании следственный судья проводит расследование под надзором прокурора (*Ministerio Fiscal*) (ст. 306 LECRIM). Это означает, что прокурор может проверять ход и результаты проводимых следственных действий как непосредственно, так и опосредованно, путем затребования соответствующих документов, а также с использованием видеоконференцсвязи. По существу, следственный судья обязан уведомлять прокурора о возбуждении уголовного дела (ст. 308 LECRIM).

Во-вторых, судебная полиция, в качестве которой выступает обычная полиция, так как отсутствуют какие-либо специальные органы полиции, созданные для этих целей, должна проводить расследование любых преступлений и осуществлять следственные действия, которые законом отнесены к полномочиям полиции, а именно установление подозреваемого, изъятие всех орудий и иных предметов, связанных с преступлением, и каких-либо иных доказательств (ст. 282 LECRIM). Также полиция обязана информировать судью о любых ставших ей известными преступлениях (ст. 284 и 285 LECRIM). И, наконец, полиция исполняет решения, вынесенные следственным судьей (ст. 287 LECRIM).

Таким образом, испанское уголовно-процессуальное законодательство устанавливает, что следственные действия должны проводиться следственным судьей в присутствии судебного секретаря или его законного заместителя (ст. 321 LECRIM). Судебный секретарь ведет протокол всех действий, осуществляемых в ходе расследования, и этим вносит свой вклад в правовую определенность.

Обязанности по принятию окончательного решения о прекращении дела или передаче дела в суд. Окончательное решение о прекращении дела или его передаче для судебного разбирательства принимается судьей единолично или коллегией судей в зависимости от используемого порядка производства по делу.

Обычно решение о прекращении дела принимается следственным судьей (ст. 782 LECRIM для *Juicio Abreviado*, ст. 800 LECRIM для *Juicio Rápido*, ст. 26 и 32 LOTJ для *Juicio de la Ley del Jurado*), но иногда такое решение принимается судом, который должен рассматривать дело по существу (ст. 632 LECRIM для *Juicio Ordinario* или Обычного порядка), положение, которое может быть подвергнуто критике, поскольку может повлиять на беспристрастность суда.

Решение о направлении дела для судебного разбирательства также в большинстве случаев принимается следственным судьей (ст. 783 LECRIM для *Juicio Abreviado*, ст. 800 LECRIM для *Juicio Rápido*, ст. 32 LOTJ для *Juicio de la Ley del Jurado*), за исключением *Juicio Ordinario*, в котором такое решение принимается судом, рассматривающим дело по существу (ст. 632 и 645 LECRIM).

В любом случае, такое решение принимается судьей свободно и независимо, на основании результатов предварительного следствия, и он не связан доводами стороны защиты или прокурора. Однако полномочия такого судьи ограничены пределами ходатайств, заявленных сторонами, и он не может самостоятельно направить дело для судебного разбирательства, если об этом не ходатайствовала одна из сторон.

Таким образом, если расследование проводилось прокурором, необходимо следовать процедуре, установленной ст. 733 LECRIM: если прокурор принимает решение о прекращении дела, это не препятствует заинтересованной стороне возбудить производство у следственного судьи. Если прокурор считает собранные доказательства достаточными для продол-

жения расследования, он должен направить свои материалы следственному судье для завершения расследования и передачи дела для судебного разбирательства. Однако у следственного судьи сохраняется право прекратить дело либо предъявить обвинение. Это означает, что, фактически, если расследование проводилось прокурором, следственный судья сохраняет за собой право принять решение о прекращении дела или продолжении производства по нему.

Обжалование решений о прекращении дела или передаче дела в суд. Данная норма является дифференцированной и устанавливает различный порядок обжалования в зависимости от того, прекращено дело или нет, и используемого порядка производства по делу.

Решение следственного судьи о прекращении дела может быть обжаловано (ст. 766 LECRIM для *Juicio Abreviado*, ст. 798 LECRIM для *Juicio Rápido*, со ссылкой на положения, регулирующие *Juicio Abreviado*, ст. 26 и 32 LOTJ для *Juicio de la Ley del Jurado*). Однако при применении порядка *Juicio Ordinario* решение о прекращении дела может быть обжаловано только в случае, если оно является окончательным, а не «предварительным», и только в кассационном порядке (ст. 636 и 848 LECRIM), что означает, что основания для обжалования ограничены перечнем оснований для подачи кассационной жалобы.

В порядке *Juicio Abreviado* и *Juicio Rápido* можно по выбору обжаловать решение тому же судье (*recurso de reforma*) или в Суд провинции (*recurso de apelación*). Обе жалобы могут быть поданы одновременно. При рассмотрении дела судом присяжных апелляция жалоба рассматривается непосредственно Судом провинции в качестве апелляционной инстанции. В порядке *Juicio Ordinario* рассмотрение жалобы в кассационном порядке производится Верховным Судом.

Решение о направлении дела для судебного разбирательства не может быть обжаловано (ст. 783.3 LECRIM для *Juicio Abreviado*, ст. 800.1 LECRIM для *Juicio Rápido*, и ст. 32 LOTJ для *Juicio de la ley del Jurado*, ст. 633 LECRIM для *Juicio Ordinario*). Закон предполагает, что в этом случае гораздо более экономичным является проведение судебного разбирательства по существу дела с вынесением приговора, после чего сторонам предоставляется возможность обжаловать уже приговор.

Таким образом, в уголовном процессе Испании практически всегда существует возможность обжалования предварительных решений, вынесенных следственным судьей в ходе расследования, что *de facto* предоставляет возможность пересмотра решения о продолжении производства по делу Судом провинции: именно это происходит в случае принятия следственным судьей решения о продолжении производства по делу в порядке *Juicio Abreviado* и отказа от прекращения дела (ст. 779 LECRIM)³ или,

³ Данная возможность исключена при применении порядка *Juicio Rápido* (ст. 797 и 798 LECRIM).

применительно к порядку *Juicio Ordinario*, решения о признании лица подозреваемым (*auto de procesamiento*) (ст. 384 LECRIM).

Самостоятельное производство следователями следственных действий. По общему правилу, Следственный суд производит любые следственные действия (*diligencias de instrucción*), которые он сочтет необходимыми, *ex officio* (см., к примеру, ст. 306, 312, 326 и т.д. LECRIM), а также может производить следственные действия по ходатайству прокурора либо иных участников процесса, если не сочтет такие действия бесполезными или предвзятыми (ст. 311 LECRIM). В этом смысле вопрос о применении оптимальных мер при ведении расследования решает следственный судья самостоятельно, в ходе исполнения обязанностей по ведению расследования.

Однако, кроме возможности обжаловать решения судьи тому же судье, его решения также можно обжаловать в Суд провинции, причем как в случае удовлетворения судьей ходатайства о производстве следственных действий, так и в случае отказа в их производстве (см. ст. 384 LECRIM для *Juicio Ordinario*, ст. 766 LECRIM для *Juicio Abreviado*, ст. 24.2 LOTJ, которая отсылает к положениям LECRIM). Также существует возможность подачи чрезвычайной жалобы, вновь поднимающей вопрос об удовлетворении или отказе в удовлетворении ходатайства о проведении того или иного следственного действия, уже после вынесения приговора, одновременно с подачей апелляционной жалобы на приговор.

Более того, если следственный судья отказал в проведении следственного действия, ходатайство о его проведении в целях получения доказательств, необходимых для судебного разбирательства, может быть заявлено снова уже в ходе судебного разбирательства соответствующему судье (в Уголовном суде, Суде провинции или суде присяжных) (ст. 314 LECRIM для *Juicio Ordinario*, ст. 785.1 LECRIM для *Juicio Abreviado*, и ст. 802 LECRIM для *Juicio Rápido*, которая отсылает к *Juicio Abreviado*, ст. 36 LOTJ для *Juicio del Tribunal del Jurado*).

Таким образом, для *Juicio Abreviado*, *Juicio Ordinario*, и *Juicio del Tribunal del Jurado* обычно всегда имеется возможность пересмотра мер, принятых в ходе предварительного следствия. Однако, сказав об этом, я должен также отметить, что в некоторых случаях закон напрямую указывает на определенные меры, которые полиция должна автоматически выполнять при определенных обстоятельствах (ст. 769–773 LECRIM для *Juicio Abreviado* и ст. 796 LECRIM для *Juicio Rápido*). Такие следственные действия не требуют для своего проведения судебного решения, поскольку обязанность по их проведению вытекает непосредственно из закона. Без сомнения полиция также обладает некоторыми дискреционными полномочиями, такими как, к примеру, принятие решения о заслушивании свидетеля. На этом этапе контроль за полицией практически не осуществляется, в связи с чем выполняемые ею действия являются практически самостоятельными.

И, наконец, если предварительное следствие производится прокурором, все следственные действия санкционируются таким прокурором (ст. 773 LECRIM) и проводятся полицией. С формальной точки зрения, решение прокурора о производстве следственных действий обжаловать нельзя. Однако участник процесса, не согласный с таким решением, вправе потребовать вмешательства следственного судьи, и с этого момента прокурор утрачивает свои полномочия по ведению расследования в пользу следственного судьи, и предполагается, что следственный судья может решить иначе. Это тот предел, который ограничивает самостоятельность прокурора.

Полномочия следователей действовать в интересах подозреваемого. В рамках испанского уголовного процесса следственный судья обладает не только правом, но и обязанностью действовать и предпринимать в ходе предварительного следствия все необходимые меры в интересах подозреваемого. Следствие является нейтральным. Об этом четко написано в ст. 2 LECRIM: «Все органы и государственные служащие, являющиеся участниками уголовного процесса, обеспечивают, в рамках своих полномочий, соответствующие обоснование и оценку обстоятельств, как обвиняющих, так и оправдывающих предполагаемого подозреваемого, и обязаны, если законом явно не установлено иное, информировать последнего о его правах, в том числе об условиях подачи жалоб, если он не пользуется услугами защитника».

Аналогичным образом ст. 299 LECRIM определяет досудебную стадию процесса как стадию, в ходе которой устанавливается факт совершения преступления и выявляются все свидетельствующие об этом обстоятельства, а также определяется возможность уголовной ответственности: «Предварительное следствие представляет собой совокупность мер, направленных на подготовку дела к судебному разбирательству и предпринимаемых в целях установления и доказывания факта совершения преступления всех обстоятельств, могущих повлиять на его квалификацию в соответствии с законом, и виновности обвиняемого, при предоставлении лицам обеспечения гражданской ответственности».

Данные положения изложены в достаточно общих выражениях, чтобы их можно было распространить как на следственного судью и прокурора, так и на любые другие государственные органы, являющиеся участником уголовного процесса, например органы полиции. В отношении прокурора следует также отметить, что в его обязанности, согласно Конституции, в качестве «защитника законности», могут входить как обвинение подозреваемого, так и его активная защита, в зависимости от оценки прокурором собранных доказательств. В этом отношении ст. 124.1 Конституции Испании предусматривает, что: «Прокурор, вне зависимости от обязанностей, возложенных на другие органы, в качестве своей основной задачи должен способствовать достижению целей правосудия путем защиты законности, обеспечивать права граждан и публичные интересы, охраняемые законом, как по собственной инициативе в силу служебных полномо-

чий, так и по заявлениям заинтересованных лиц, а также обеспечивать независимость судов и добиваться в последних удовлетворения социальных интересов».

В положениях Уголовно-процессуального кодекса данная общая обязанность повторяется и получает свое развитие применительно к уголовному процессу, в особенности в части защиты прав подозреваемого, как, например, в ст. 773.1 LECRIM: «Прокурор участвует в процессе в целях осуществления уголовного преследования и поддержания гражданского иска в соответствии с законом. Он обеспечивает соблюдение процессуальных гарантий прав обвиняемого, а также защиту прав потерпевшего и иных лиц, пострадавших от преступления».

Как следует из приведенных выше положений, полномочия государственных органов действовать в интересах подозреваемого выходят далеко за пределы простого расследования фактических обстоятельств дела и включают в себя широкий круг иных процессуальных обязанностей. Среди наиболее важных из них можно отметить следующие:

- обязанность информировать подозреваемого о его правах и средствах обжалования (ст. 2 LECRIM, а также ст. 771.2, 767, 775, 796, 797, 962, 964 LECRIM);

- обязанность незамедлительно проинформировать подозреваемого о возбуждении в отношении него уголовного дела (ст. 118 LECRIM), или уведомить его о подозрении (ст. 486 LECRIM);

- обязанность назначить подозреваемому защитника, если он не воспользовался возможностью привлечь защитника самостоятельно (ст. 767 LECRIM);

- обязанность привлечь переводчика, если подозреваемый не говорит по-испански (ст. 398, 762.8 LECRIM);

- обязанность предпринять все необходимые следственные меры для проверки правдивости признания подозреваемого (ст. 406 LECRIM);

- обязанность провести следственные действия, о которых ходатайствует подозреваемый, если они не являются бесполезными или предвзятыми (ст. 396, а также 311 LECRIM);

- обязанность назначить проведение медицинской экспертизы, если имеются основания полагать, что подозреваемый страдает психическим расстройством (ст. 381 LECRIM);

- возможность прервать допрос подозреваемого, если он затянулся, и количество вопросов может повлиять на его способность отвечать спокойно, чтобы предоставить ему возможность отдохнуть (ст. 393 LECRIM);

- обязанность незамедлительно заслушать подозреваемого по его просьбе (ст. 400 LECRIM);

- обязанность применять предварительное заключение или иные меры пресечения, связанные с ограничением свободы, так как это является наименее предвзятым по отношению к подозреваемому (ст. 520 LECRIM).

Изменение судьей в рамках служебных полномочий мер пресечения, избранных в отношении лица на досудебных стадиях процесса (заключение под стражу, залог и т.д.) (ст. 539 LECRIM).

Все указанные положения применяются на досудебных стадиях процесса и вносят свой вклад в соблюдение принципа «равенства сторон». В ходе судебного разбирательства обязанность государственных органов, являющихся участниками уголовного процесса, защищать права подозреваемого и действовать в его интересах сохраняется практически в тех же пределах.

Привилегии следователя. Умаляется ли принцип равенства сторон? У следователя не существует каких-либо формальных привилегий, которые могли бы рассматриваться как нарушающие принцип равенства сторон на досудебных стадиях процесса. Несомненно очень важными являются полномочия следственного судьи, однако его прерогативы напрямую вытекают из общей обязанности расследовать совершение преступлений, и они в достаточной степени уравновешены его обязанностью сохранять нейтралитет в ходе расследования. Фактически, судья является беспристрастным и независимым от сторон (в том числе от государства), что вносит существенный вклад в сохранение им нейтралитета при проведении расследования.

V. ПРОВЕДЕНИЕ ЗАЩИТНИКОМ СОБСТВЕННОГО РАССЛЕДОВАНИЯ НА ДОСУДЕБНЫХ СТАДИЯХ ПРОЦЕССА. В этом последнем разделе я хотел бы рассмотреть некоторые вопросы, которые возникают в связи с предоставлением защитнику прав производить собственное расследование в рамках испанского уголовного процесса.

Сотрудничество следователя и защитника на досудебных стадиях процесса. Уголовно-процессуальный кодекс напрямую не предусматривает обязанность следователя и защитника сотрудничать друг с другом.

Фактически Конституция и Кодекс предусматривают право защитника не сотрудничать со следствием. Статья 25 Конституции, к примеру, устанавливает, что обвиняемый имеет право не свидетельствовать против себя и не давать признательных показаний. Кодекс также говорит о том, что подозреваемый имеет право хранить молчание (ст. 520 LECRIM), или даже давать ложные показания при допросе его судьей. Более того, он не может быть заключен под стражу за факт отказа сотрудничать со следствием (ст. 503.1.3.b) LECRIM). Такие положения представляются вполне оправданными, исходя из презумпции невиновности подозреваемого, поскольку он как свободное лицо может быть вообще не затронут уголовным судопроизводством.

Несколько иная ситуация складывается в отношении следственного судьи: на него не возложена обязанность сотрудничать, однако он должен предоставлять подозреваемому доступ к материалам следствия за исключением тех, которые объявлены закрытыми. Более того, следственный судья обязан ставить на первый план любые доказательства, которые свидетельствуют в пользу подозреваемого (ст. 14 LECRIM), проводить любые

следственные действия, о которых ходатайствует подозреваемый (art. 311 LECRIM), и тщательно расследовать все обстоятельства, изложенные в его признательных показаниях (ст. 520 LECRIM). Поэтому фактически можно сказать, что следственный судья «сотрудничает» с подозреваемым. Иными словами, даже если обязанность сотрудничать напрямую не закреплена в законе, обычные права и процессуальные гарантии, которыми обладает сторона защиты, позволяют ей получать доступ и знакомиться с той же информацией, которая может находиться в распоряжении стороны обвинения, и даже предоставляют равные возможности обосновывать свою позицию по делу. Это может рассматриваться в качестве асимметричной обязанности сотрудничать, которая существует в отношении взаимодействия «обвинение – подозреваемый», но не наоборот. Однако лично мне не нравится рассматривать данную ситуацию таким образом, поскольку она предполагает наличие таких взаимоотношений между следователем и подозреваемым, которые не существуют на практике, да и не должны существовать: обязанности, которыми наделен следственный суд, не связаны непосредственно с подозреваемым и его личными целями и задачами, они вытекают из целей и задач закона или системы уголовной юстиции: наказание виновных и оправдание невиновных.

Участие защитника на досудебных стадиях процесса. Подозреваемый в ходе досудебных стадий процесса имеет право на защиту в самом широком смысле, что непосредственно вытекает из ст. 24 Конституции Испании. В дополнение к данному положению, ст. 118 LECRIM напоминает нам об этом праве и далее раскрывает его содержание, а именно указывает на то, что подозреваемый имеет право участвовать в производстве по уголовному делу с того момента, когда он был извещен о возбуждении дела (или в конце концов узнал о его существовании). Извещение подозреваемого о возбуждении в отношении него уголовного дела должно быть произведено как можно скорее, чтобы обеспечить его эффективное участие (см., к примеру, STC⁴ 134/1998, от 29 июня, STC 220/1998, от 16 ноября). Данное положение распространяется не только на расследование, которое проводится следственным судьей, но и на случаи проведения расследования прокурором.

Реализация данного права также требует назначения подозреваемому адвоката, чтобы гарантировать ему профессиональную защиту. Подозреваемый, конечно же, имеет право на самостоятельный выбор защитника, однако если он не сделал этого, адвокат назначается ему судом. Адвокат становится представителем обвиняемого/подсудимого по всем правовым вопросам (ст. 768 LECRIM). Адвокат вправе принимать участие в производстве по делу на досудебных стадиях процесса, представляя интересы подозреваемого и используя любые, предусмотренные законом, возможности для защиты, которые могут возникнуть.

⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional: Решение Конституционного Суда.

Право обвиняемого принимать независимое участие в собирании доказательств. Если под правом обвиняемого принимать независимое участие в собирании доказательств понимается право обвиняемого или его представителя участвовать в любом следственном действии, проводимом судом, такое право существует в испанском уголовном процессе и вытекает из прав стороны защиты, которые были изложены выше. Мы еще вернемся к этому ниже и изложим более детально.

Если под проведением обвиняемым независимого расследования понимается наличие у обвиняемого законных полномочий на самостоятельное проведение «формальных следственных действий», то в Кодексе отсутствует положение, закрепляющее такое право.

Это, однако, означает, что отсутствует и норма закона, которая бы препятствовала подозреваемому собирать и представлять суду любые доказательства в свою защиту, которые он полагает необходимыми. Это право напрямую вытекает из ст. 24.2 Конституции Испании, которая закрепляет конституционное право подозреваемого «использовать любые доказательства, имеющие отношения к его защите». Поэтому он вправе получать любые документы или сведения, которые посчитает важными, и представлять их суду. Также он может, к примеру, нанять частного эксперта для проведения анализа какого-либо доказательства и потом представить его отчет в ходе процесса.

Однако данная возможность может быть ограничена существом доказательств, которые может захотеть представить подозреваемый. К примеру, хотя подозреваемый и вправе в частном порядке беседовать с любым лицом, которое может обладать важной информацией по делу, такой свидетель может не захотеть сотрудничать. Или, если даже он и согласился сотрудничать, приобщение его показаний к уголовному делу потребует заявления ходатайства о допросе такого лица следственным судьей. Возможно, подозреваемому удастся получить от такого свидетеля письменное заявление с его подписью, которое он сможет представить суду, однако мне кажется, что такая форма представления доказательств будет считаться в меньшей степени заслуживающей доверие, по сравнению с непосредственным выступлением свидетеля перед судьей, поскольку в этом случае в его допросе могут принять участие и сам судья, и стороны по делу, что обеспечивает более высокие гарантии прав сторон.

Процедуры, которые должна соблюдать сторона защиты при представлении доказательств. Процедуры, которым должен следовать подозреваемый при собирании и представлении доказательств по уголовному делу, являются теми же, которые распространяются на любого другого участника процесса.

Если в распоряжении подозреваемого находится вещественное доказательство, которое он считает имеющим отношение к его защите по делу, он может непосредственно ввести его в процесс путем представления следственному судье. Также он может передать такое доказательство по-

лиции, которая тогда приобретает обязанность в любом случае передать его судье.

Если же подозреваемому необходима помощь государственных органов для получения некоторых доказательств, он вправе ходатайствовать перед следственным судьей о проведении необходимых следственных действий, к примеру, об установлении места нахождения и допросе свидетеля. Те же правила распространяются и на случаи ведения следствия прокурором. Действительно, подозреваемый вправе предлагать проведение тех или иных следственных действий, это право вытекает из ст. 24 Конституции Испании (в данном случае, право на доступ к правосудию). Также данное право вытекает из положений Уголовно-процессуального кодекса, где оно содержится как в качестве общей нормы (см., к примеру, ст. 311, 384, 396 LECRIM), так и применительно к конкретным обстоятельствам:

- право привлекать собственного эксперта для осмотра трупа или телесных повреждений потерпевшего наряду с экспертом, назначенным стороной обвинения (ст. 350 LECRIM);

- право привлекать собственного эксперта к проведению каких-либо химических анализов как независимо, так и наряду с экспертом, представляющим сторону обвинения (ст. 356 LECRIM);

- общее право привлекать собственного эксперта (ст. 471 LECRIM), за свой счет;

- право делать заявления перед следственным судьей (ст. 400 LECRIM).

Кодекс предусматривает право подозреваемого ходатайствовать перед судьей о своем допросе, и в этом случае судья обязан заслушать его – это положение ярко демонстрирует, как распределяются приоритеты.

Это может быть сделано в любой момент в ходе предварительного следствия путем подачи следственному судье письменного ходатайства.

Что касается судебного разбирательства, в тот момент, когда сторона защиты направляет в суд свое заявление по делу в ответ на обвинительный документ, она одновременно может ходатайствовать о получении любых доказательств, которые она собирается использовать в судебном разбирательстве (ст. 656 и 657 LECRIM для *Juicio Ordinario*, ст. 781 и 784.2 LECRIM для *Juicio Abreviado*, ст. 800 LECRIM для *Juicio Rápido*). Обычно такое ходатайство подается в письменной форме, однако в рамках Ускоренного порядка оно может быть заявлено устно. Также подобного рода ходатайство может быть заявлено непосредственно в день начала судебного разбирательства (ст. 786.2 LECRIM), на этот раз устно. Фактически из практических соображений уголовное судопроизводство всегда открыто для получения оправдательных доказательств, а говоря в более общем плане, для доказательств, свидетельствующих в пользу обвиняемого. Однако в данном случае мы уже говорим о доказательствах, используемых в судебном разбирательстве, а не о следственных действиях.

Право защитника участвовать в следственных действиях, проводимых следователем. Защитник имеет право участвовать в любых следст-

венных действиях (ст. 780 LECRIM). Данное общее положение, изложенное применительно к *Juicio Abreviado*, является наилучшим выражением данного права, также вытекающего из ст. 24 Конституции Испании (право обвиняемого на защиту). Это право распространяется и на те следственные действия, которые проводит следственный судья, и на те, которые проводят прокурор и полиция.

Для большей четкости LECRIM содержит много других положений, также являющихся выражением данного права:

– право участвовать в осмотре места преступления как лично, так и с помощью защитника, и делать необходимые комментарии (ст. 333 LECRIM);

– право участвовать в исследовании орудий, объектов и последствий преступления (ст. 336 LECRIM);

– право присутствовать при проведении экспертизы (ст. 476 LECRIM);

– право заявить отвод эксперту, назначенному судом, на основании его предвзятости (ст. 496 LECRIM);

– право присутствовать при вскрытии почтовой корреспонденции (ст. 584 LECRIM).

Фактически отсутствие положения, однозначно закрепляющего какое-либо право, не должно рассматриваться как отсутствие такого права.

Данные общие положения содержатся в основном в разделах, регулирующих Сокращенный порядок и Обычный порядок ведения процесса, которые представляют собой наиболее часто используемые формы уголовного судопроизводства. В иных случаях, в особенности при применении Ускоренного порядка, когда большую часть расследования полиция проводит задолго до того, как подозреваемый узнает о ведении в отношении него уголовного преследования или одновременно с этим в период содержания его под стражей, скорее всего, защитник не будет иметь права участвовать в следственных действиях в отсутствие подозреваемого. Поэтому можно сказать, что в рамках данной формы уголовного судопроизводства реализация рассматриваемого права затруднена, поскольку оно не может быть эффективно использовано.

Однако это компенсируется тем, что любые следственные действия, проведенные полицией, могут быть повторены по ходатайству подозреваемого, хотя при этом, скорее всего, ему придется доказывать, что повторное проведение таких действий может привести к иным результатам. И, наконец, подозреваемый обладает правом ходатайствовать перед следственным судьей о проведении любых следственных действий, которые он сочтет необходимыми для своей защиты.

В любом случае, наиболее существенной гарантией права подозреваемого на участие в следственных действиях является тот факт, что, как отметил Конституционный Суд, следственные действия, в которых не имел возможности принять участие подозреваемый, не могут быть положены судом в основу приговора. Приговор может быть основан только на тех

доказательствах, представленных в ходе судебного разбирательства, которые были собраны с предоставлением доступа к источникам указанных доказательств, как стороне обвинения, так и стороне защиты (см. ст. 741 LECRIM и STC 31/1981 от 28 июля).

Право защитника изучать доказательства, собранные стороной обвинения. Обвиняемый имеет право на получение полной копии уголовного дела, сформированного следственным судьей (ст. 24.2 и 120 Конституции, ст. 302 LECRIM для *Juicio Ordinario*, ст. 776.3 LECRIM и ст. 797.3 LECRIM для *Juicio Rápido*), несмотря на то, что некоторые положения Кодекса свидетельствуют об ином⁵. Это означает, что защитник имеет право изучать любые доказательства, полученные стороной обвинения и приобщенные к делу.

Конечно же, если в распоряжении стороны обвинения имеются доказательства, которые не были приобщены к делу, защитник не получит к ним доступа. В принципе такое не должно происходить часто, поскольку прокурор, будучи беспристрастным участником процесса, обязанный действовать в соответствии с законом, должен представлять в суде любые доказательства, которые могут иметь отношение к делу и находятся в его распоряжении. Иначе он может быть привлечен к дисциплинарной ответственности, а что более важно, иногда и к уголовной ответственности.

Во-вторых, любые доказательства, не приобщенные к уголовному делу, не могут быть использованы в суде, как при решении вопроса о передаче дела для судебного разбирательства, так и при решении вопроса о признании подсудимого виновным. Это, возможно, является наиболее важной гарантией права защитника на изучение доказательств. Данное положение гарантирует, что любые доказательства, наносящие ущерб позиции защиты, должны быть предъявлены. Проблема возникает лишь в отношении тех доказательств, которые свидетельствуют в пользу обвиняемого.

И, наконец, если бы такое все же произошло, я вижу два пути выхода из создавшегося положения: прежде всего подозреваемый может попробовать самостоятельно получить доступ к доказательствам, обратившись с ходатайством к следственному судье о проведении необходимых следственных действий (к примеру, о допросе свидетеля); во-вторых, подозреваемый может ходатайствовать перед следственным судьей обязать прокурора представить все имеющиеся в его распоряжении доказательства. Я никогда не слышал о такого рода случаях, однако их можно себе представить.

Последствия нарушения права обвиняемого участвовать в собирании доказательств. Последствия нарушения права обвиняемого участвовать в собирании доказательств зависят от конкретного аспекта права обвиняемого, которое было нарушено.

⁵ Статья 301 LECRIM гласит, что следствие является тайным. Это положение существовало еще до принятия последней Конституции Испании.

Если обвиняемому не было разрешено принимать участие в досудебной стадии процесса или в следственных действиях, направленных на собирание доказательств, это считается нарушением его права на защиту (ст. 24 Конституции Испании), что может привести к признанию результатов следствия недействительными (аннулированию результатов следствия) (см. STC 68/2001 от 17 марта, в котором цитируется STC 44/1985 от 22 марта, STC 135/1989 от 19 июля, STC 273/1993 от 20 сентября). Важно отметить, что суд, по смыслу закона, обязан уведомить подозреваемого о возбуждении в отношении него уголовного дела как можно раньше, чтобы предоставить ему возможность участия в процессе и избежать описанного выше нарушения.

Если обвиняемому было отказано в проведении конкретного следственного действия, это также может быть признано нарушением его права на защиту и также повлечь признание результатов следствия недействительными (см., к примеру, постановление Верховного Суда (2-я палата), 44/2011 от 28 января). Однако чаще всего в качестве наказания за данное нарушение применяется запрет на использование судом результатов такого следственного действия при решении вопроса о виновности подсудимого. В любом случае, поскольку решение о виновности подсудимого должно быть основано лишь на тех доказательствах, которые были представлены в ходе судебного разбирательства, такое не будет часто происходить.

И, наконец, следует также иметь в виду, что если доказательство было получено с нарушением фундаментальных прав, это должно исключить возможность использования такого доказательства в суде (ст. 11 LOPJ). Это положение касается любого следственного действия и любого доказательства, которые сторона обвинения намеревается использовать в ходе судебного разбирательства.

Кроме названных непосредственных последствий перечисленных нарушений для производства по делу, могут наступить и иные, отложенные последствия, такие как привлечение к дисциплинарной, гражданской или уголовной ответственности должностного лица, нарушившего данное право. Однако на практике наступление таких последствий в полной мере происходит крайне редко.

Как соблюдается принцип равенства сторон в ходе собирания доказательств, их проверки, представления в суд и оценки судом? Принцип равенства сторон должен соблюдаться на всех стадиях процесса путем обеспечения подозреваемому полного доступа к собранным доказательствам, обеспечения его участия во всех следственных действиях и предоставления ему возможности ходатайствовать о проведении дополнительных следственных действий.

Принцип равенства сторон обеспечивается также тем фактом, что сами по себе результаты следственных действий не рассматриваются в качестве достаточных оснований для приговора, в основу которого должны быть положены доказательства, представленные в ходе судебного разбирательства (ст. 741 LECRIM) после того, как сторонам была предоставлена

возможность в полной мере принять участие в изучении источников указанных доказательств. Это означает, что система уголовного судопроизводства придает вес только тем доказательствам, которые были получены при полном соблюдении принципа равенства сторон.

Принцип равенства сторон соблюдается и в ходе оценки доказательств судом при вынесении приговора: подсудимый вправе обжаловать вынесенный приговор, как по вопросам права, так и по вопросам факта, за исключением обжалования в кассационном порядке. Здесь необходимо упомянуть, что Испания была признана нарушающей международные договоры и установленные ими гарантии в связи с тем, что она не предусматривает возможность обжалования обвинительного приговора в порядке, установленном этими договорами. Это происходит и до сих пор, если дело по первой инстанции рассматривается Судом провинции, поскольку единственная возможность обжаловать приговор такого суда – это подача кассационной жалобы в Верховный Суд. Это очень неудачная ситуация, которую сейчас пытаются разрешить путем предоставления Высшим судом справедливости права пересматривать приговоры Судов провинций в апелляционном порядке до их кассационного обжалования в Верховный Суд. На момент написания данного доклада необходимые реформы ведутся, однако до конца не завершены.

Отсутствие иерархии доказательств. Могут существовать два вида таких иерархий: между различными формами доказательств (доказательства, полученные в результате следственных действий, против доказательств, полученных в судебном разбирательстве) и различными источниками доказательств (документы, показания свидетелей, заключения экспертов и т.д.).

Что касается первой возможности, мы уже убедились, что данные, полученные в результате проведения следственных действий, не рассматриваются в качестве полноценного «доказательства» и потому не являются «достаточными» для обоснования обвинительного приговора. В результате доказательства, полученные в ходе судебного разбирательства, при обосновании обвинительного приговора имеют приоритет над полученными в результате проведения следственных действий, хотя стороны могли иметь доступ к ним на обеих стадиях процесса. Но это правило не является абсолютным, и Конституционный Суд признал, что если следственные действия проводились с соблюдением тех же гарантий, их результаты могут приниматься во внимание, в особенности, если они противоречат заявленному в судебном заседании, и объяснение этому не выглядит разумным (см., к примеру, АТС 1/2002 от 4 февраля).

Что касается различных источников доказательств, которые могут быть использованы, законом не устанавливается их иерархия: оценка доказательств в испанском уголовном процессе основана на принципе свободы оценки (ст. 741 LECRIM), что означает оценку судьей доказательств по внутреннему убеждению. Данная система применима ко всем источникам доказательств и поэтому, с формальной точки зрения, иерархии доказа-

тельств не существует, и приоритет не отдается ни доказательствам, представленным стороной обвинения, ни доказательствам, представленным стороной защиты. Более того, те же положения должны напоминать судье о том, что при вынесении приговора ему следует принимать во внимание доводы, как приведенные стороной обвинения, так и приведенные стороной защиты, что вносит свой вклад в уравнивание положения сторон.

Распределение бремени доказывания между стороной обвинения и стороной защиты. Учитывая принцип презумпции невиновности обвиняемого, который установлен Конституцией (ст. 24.2 Конституции), бремя доказывания обвинения по уголовному делу в полной мере ложится на сторону обвинения, вне зависимости от того, выступают ли на стороне обвинения прокурор, частный обвинитель (потерпевший) или публичный обвинитель (в качестве которого может выступать любой гражданин Испании). Если бремя доказывания в полной мере не реализовано, руководствуясь принципом презумпции невиновности, подсудимого необходимо признавать невиновным и оправдывать.

Однако, в сущности, на сторону защиты возлагается бремя доказывания смягчающих или оправдывающих обстоятельств, а также обстоятельств, исключающих наличие уголовной ответственности. Данные обстоятельства, в случае их наличия, могут быть также выявлены и представлены прокурором и приняты во внимание следственным судьей.

Как уже отмечалось, следственный судья обязан собирать любые существующие доказательства, вне зависимости от того, свидетельствуют ли они в пользу обвинения или в пользу защиты.

Как суд поступает с противоречивыми или сомнительными доказательствами? В Конституции Испании заложен принцип *in dubio pro reo*, который непосредственно вытекает из принципа презумпции невиновности, закрепленного в ст. 24.2 Конституции (см., к примеру, STC 44/1989, 20 февраля). Это означает, что если суд не убежден в виновности подсудимого в результате исследования представленных ему доказательств, поскольку такие доказательства являются противоречивыми или сомнительными, он должен признать подсудимого невиновным и оправдать его.

Другой вопрос, который постоянно возникает, состоит в том, что происходит, если возникают противоречия между доказательствами, собранными в ходе предварительного следствия, и доказательствами, представленными в судебном заседании. В особенности это относится к показаниям свидетелей: Кодекс предусматривает, что в этом случае показания, данные свидетелем в ходе предварительного следствия, должны быть ему зачитаны, и предложено разъяснить возникшие различия или противоречия (ст. 714 LECRIM). Как мы уже могли заметить, уголовные суды, как правило, должны воздерживаться от использования результатов следственных действий для обоснования виновности подсудимого, кроме исключительных обстоятельств, и только в случае, если подозреваемому была предоставлена возможность участия в таком следственном действии.

В целом принцип равенства сторон соблюдается в испанском уголовном процессе путем предоставления защитнику обвиняемого возможности полноценного участия в собирании доказательств, проводимых следственных действиях, а также путем предоставления обвиняемому возможности представлять собственные источники доказательств и пользоваться помощью судьи для получения иных доказательств, которые он считает необходимыми для своей защиты. Указанные права, не будучи всегда закрепленными в Кодексе, непосредственно вытекают из ст. 24 Конституции Испании. На практике данные права гарантируются тем фактом, что обязанность проведения расследования совершенных преступлений в Испании возложена на судей, являющихся независимыми и беспристрастными. Расследование является нейтральным и озабочено исключительно установлением истины по делу. Государство, или общественность, в лице прокурора, выступает лишь в качестве одной из сторон в процессе, и не имеет каких-либо юридических привилегий, хотя неформальное влияние прокурора обычно велико, учитывая, чьи интересы он представляет.

Однако на принцип равенства сторон повлияли недавние реформы, направленные на ускорение уголовного судопроизводства. Поскольку теперь закон возлагает на полицию автоматическое проведение многих следственных действий, причем еще до того, как подозреваемый успеет нанять себе адвоката, а зачастую и до того, как ему станет известно о ведении в отношении него уголовного преследования, возможность эффективного участия подозреваемого на данной стадии серьезно подрывается. Вне всяких сомнений существующая продолжительность уголовного судопроизводства в Испании должна быть сокращена: в настоящее время следствие по уголовным делам продолжается слишком долго, чтобы производить тот сдерживающий эффект, который так необходим. Однако необходимо ли делать это путем ограничения принципа равенства сторон – это уже совершенно другой вопрос. Рост числа прокуроров и судей, а также модернизация судебного администрирования могут достичь тех же результатов без ограничения прав подозреваемого. Проблема несколько сглаживается возможностью ходатайствовать перед следственным судьей о проведении дополнительных следственных действий, однако это лишь способ восстановить то, что уже разбалансировано.

В заключение необходимо особенно отметить, что принцип равенства между стороной обвинения и стороной защиты также соблюдается в результате придания веса только доказательствам, представленным в ходе судебного разбирательства, когда сторонам предоставляется возможность в полной мере принять участие в судопроизводстве.

Судебное разбирательство проводится судьей, который не осуществлял расследования, и поэтому не приобрел каких-либо предубеждений, которые могут возникнуть у следственного судьи в результате проведения следственных действий.

Материал поступил в редакцию 29.10.11.