

ТРЕБОВАНИЯ, ПРЕДЪЯВЛЯЕМЫЕ К ДОКАЗАТЕЛЬСТВАМ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ: ПАРАДОКСЫ СОВРЕМЕННОГО НОРМАТИВНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

В статье рассматриваются парадоксы современного нормативного регулирования, связанные с формированием доказательств в российском уголовном судопроизводстве, которое традиционно происходит по нормативно установленным правилам, определяющим надлежащий порядок и источники сведений, соблюдение которых является условием для признания доказательств допустимыми. В последние годы изменения в законе демонстрируют тенденции, не согласующиеся с устоявшимися формальными критериями определения доказательств, что представляется существенной проблемой для теории и практики доказательственной деятельности в уголовном судопроизводстве.

Ключевые слова: доказательство, закон, допустимость, объяснения, уголовное судопроизводство.

Тема доказательств постоянно находится в центре внимания ученых-процессуалистов [1; 12–14] и причина этого вполне понятна: доказывание имеет принципиальное значение для уголовно-процессуальной деятельности, поскольку его результаты становятся фактическим основанием для принятия процессуальных решений. Закономерна зависимость сущности принимаемого процессуального решения от его фактического основания: каковы сведения (их совокупность) – таково и решение. Достоверность сведений, их проверяемость, правила использования в доказывании и оценки, многие другие аспекты регулируются законодателем с вполне оправданной подробностью и тщательностью.

Понятие доказательства имеет легальную формулировку, закрепленную в ст. 74 УПК РФ, в ст. 75 УПК РФ определено понятие недопустимых доказательств, а также названы конкретные случаи безусловной недопустимости доказательств. Перечислять все правила доказательственной деятельности в уголовном судопроизводстве можно и дальше. Однако цель данной работы заключается в ином – обратить внимание на некоторые парадоксы в подходе к регулированию отдельных вопросов доказательственной деятельности, затрагивающих ее принципиальные основы. Речь пойдет о процессуальном доказательстве и тех подходах, которые демонстрирует современный законодатель к формулированию основных требований, предъявляемых к порядку получения и использования доказательств.

Сущность доказательства, характеризующие его признаки и другие аспекты перманентно изменяются под влиянием результатов научных исследований в сфере теории доказательств, а также социально-политической ситуации, международного влияния и многих других факторов.

* © Гладышева О.В., 2014

Гладышева Ольга Владимировна (volkolup@yandex.ru), кафедра уголовного процесса, Кубанский государственный университет, 350000, Российская Федерация, г. Краснодар, ул. Рашпилевская, 43.

Если обратиться к истории вопроса, то еще в конце XIX века ученые-процессуалисты самым серьезным образом занялись исследованием понятия доказательства. Так, Л.Е. Владимиров писал: «уголовным доказательством называется всякий факт, имеющий назначением вызвать в суде убеждение в существовании или несуществовании какого-либо обстоятельства, составляющего предмет судебного исследования» [2, с. 100].

В Уставе уголовного судопроизводства 1864 г. (далее – УУС) сущность доказательств прямо не определялась, а имелись лишь фрагменты правового регулирования, помогающие понять мысль законодателя того времени относительно понимания процессуального доказательства.

Например, в ст. 371 УУС говорилось о вещественных доказательствах. Что характерно, уже в тот период законодатель различал фактическую и процессуальную стороны вещественных доказательств и давал очень похожий на современный перечень вещественных доказательств: «поличное, орудие, коим совершено преступление, подложные документы, фальшивые монеты, окровавленные или поврежденные предметы и вообще все, что могло быть обнаружено при осмотре места, при обыске и выемке и могущее служить к обнаружению преступления или улике преступника».

Несколько позже в разъяснениях Сената этот перечень был дополнен указанием на предметы, на которые было направлено преступление либо которые сохранили на себе следы преступления или могли служить к обнаружению преступления или преступника [3, с. 303].

После октябрьской революции 1917 г. уголовное судопроизводство претерпело ряд существенных изменений, в том числе в части регулирования доказательственной деятельности. Об этом свидетельствуют, в частности, следующие положения УПК РСФСР в ред. 1923 г.:

1) суд не ограничен никакими формальными доказательствами, и от него зависит по обстоятельствам дела, допустить те или иные доказательства или потребовать их от третьих лиц, для которых такое требование обязательно (ст. 57);

2) доказательствами являются показания свидетелей, заключения экспертов, вещественные доказательства, протоколы осмотров и иные письменные документы и личные объяснения обвиняемого (ст. 58);

3) эксперты вызываются в случаях, когда при расследовании или при рассмотрении дела необходимы специальные познания в науке, искусстве или ремесле. В соответствии с примечанием к ст. 63 УПК РСФСР вызов экспертов был обязателен для установления причин смерти и характера телесных повреждений, а также для определения психического состояния обвиняемого или свидетеля в тех случаях, когда у суда или следователя по этому поводу возникают сомнения.

Как предусматривалось ст. 66 УПК РСФСР, вещественными доказательствами признавались предметы, которые служили орудиями совершения преступления, сохранили на себе следы преступления или которые были объектами преступных действий обвиняемого, а также все иные предметы и документы, которые могут служить средствами к обнаружению преступления и открытию виновных. Статья 67 УПК РСФСР требовала подробно описывать вещественные доказательства, приобщать их к делу особым постановлением следователя или определением суда и хранить в том суде или у того следователя, в производстве которого находится дело.

В отдельных случаях вещественные доказательства могли быть впрямь до окончания дела возвращены их владельцам, если последние о том ходатайствовали и если удовлетворение этого ходатайства было возможно без ущерба для производства дела. Вещественные доказательства, не могущие храниться в камере суда или следователя, опечатывались, по возможности фотографировались и подлежали хранению впрямь до распоряжения соответствующих суда или следователя.

Согласно ст. 69 УПК РФ 1960 г., в качестве доказательств признавались любые фактические данные, на основе которых в определенном законом порядке органы

дознания, следователь и суд устанавливают наличие или отсутствие общественно опасного деяния, виновность лица, совершившего это деяние, и иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела. Эти данные устанавливаются: показаниями свидетеля, показаниями потерпевшего, показаниями подозреваемого, показаниями обвиняемого, заключением эксперта, вещественными доказательствами, протоколами следственных и судебных действий и иными документами [4].

Этот краткий исторический обзор позволяет прийти к некоторым заключениям.

1. В УУС впервые законодательное определение получают отдельные формальные признаки процессуального доказательства. С этим обстоятельством в российском уголовном судопроизводстве можно связывать начало нормативного закрепления процессуальной, формальной характеристики доказательства, когда в качестве таковых признаются только такие сведения, которые обладают определенными, формальными свойствами. Зародившись, это требование в последующие годы идет по пути усложнения, детализации, уточнения и расширения своего содержания.

2. В ст. 57 УПК РСФСР 1923 г. было закреплено, что суд не ограничен никакими формальными доказательствами и вправе использовать *любые* доказательства. При такой формулировке законодатель того периода рассматривал доказательство именно с формальной стороны – основываясь на наличии определенных официальных признаков. Эти признаки были отмечены в ст. 58 УПК РСФСР, а именно – определенные формы закрепления сведений: показания свидетелей, заключения экспертов, вещественные доказательства, протоколы осмотров и иные письменные документы и личные объяснения обвиняемого.

3. В УПК РСФСР 1960 г. появляется определение доказательств, указывается их перечень, а также положения об оценке доказательств.

4. УПК РФ 2001 г. предусматривает отдельную главу по доказыванию, где регулируются вопросы осуществления доказательственной деятельности, включая собирание, проверку и оценку доказательств. В УПК РФ 2001 г. при сохранении общей преемственности правового регулирования (наличие определения доказательств, перечня видов доказательств и др.) дополнительно включены положения о собирании и проверке доказательств, о признаках недопустимых доказательств, перечень формально недопустимых доказательств.

Можно сказать, что УПК РФ 2001 г. не только продолжил традиционное направление развития формализации доказательств в уголовном судопроизводстве, но и качественно его углубил, определив более жесткие рамки для признания доказательств недопустимыми. Вся доказательственная деятельность в уголовном судопроизводстве развивается под их влиянием, где ведущим направлением выступает внедрение в практическую деятельность новых видов доказательств и через установление в законе процедуры их получения определение допустимой формы сведений за счет:

- дополнения источников доказательств (например, п. 3.1 ст. 74 УПК РФ);
- появления в уголовно-процессуальном законе новых следственных действий (ст. 186 «Контроль и запись переговоров», ст. 186.1 «Получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами», ст. 194 «Проверка показаний на месте»);
- уточнения в порядке производства осмотра, обыска, выемки, допроса и других следственных действий.

«Однако, – пишет профессор С.А. Шейфер, – пополнение системы следственных действий – это не скоропалительный акт законодателя, откликающегося на любые предложения об этом. Зародившись в практике расследования, новый познавательный прием должен пройти путь практической апробации, выступая поначалу как разновидность следственного действия, уже закрепленного в законе, и подтверждая свою пригодность к получению новой доказательственной информации, недоступной для получения другими следственными действиями» [5, с. 150].

Процесс совершенствования и детализации процессуальной формы доказательств является объективной потребностью современного уголовного судопроизводства, благодаря чему создаются и поддерживаются на определенном уровне гарантии объективности, достоверности выводов должностных лиц, обоснованности их процессуальных решений, в том числе итоговых.

Можно отметить научные разработки, благодаря которым уголовное судопроизводство обогатилось практически значимыми результатами процедуры получения доказательств. Особая заслуга в исследовании процесса формирования доказательств принадлежит С.А. Шейферу [6], по его мнению, «доказательство — это сведения об обстоятельствах, подлежащих доказыванию, полученные законным способом и облеченные в надлежащую процессуальную форму — форму показаний, заключений и др.» [7, с. 56].

Этой же позиции придерживается другой известный ученый А.А. Хмыров: «Ни суд, ни следователь, ни любое другое лицо, выступающее в качестве субъекта доказывания, не могут оперировать реальными фактами действительности — они могут оперировать лишь знаниями об этих фактах, информацией о них, полученной из указанных в законе источников» [8, с. 20–21].

Таким образом, формальный критерий — установленный законом порядок получения и перечень видов доказательств, обстоятельства, влекущие недопустимость доказательств и др. — можно сказать, уже традиционно определяет процессуальную сущность доказательства в российском уголовном судопроизводстве.

В конце XX — начале XXI века развитие этого существенного признака в уголовном судопроизводстве России приобрело новые черты. Для их наглядной демонстрации приведем следующие примеры.

1. Доказывание в условиях судебного разбирательства с участием присяжных заседателей. В соответствии с ч. 8 ст. 335 УПК РФ запрещается исследовать с участием присяжных заседателей факты прежней судимости, признание подсудимого хроническим алкоголиком или наркоманом, а также иные данные, способные вызвать предубеждение присяжных в отношении подсудимого. Согласно ст. 75 УПК РФ, недопустимыми доказательствами являются сведения, полученные с нарушениями уголовно-процессуального закона. Если нарушений допущено не было, то доказательства признаются допустимыми и подлежащими использованию сторонами в любой стадии уголовного судопроизводства. Однако ч. 8 ст. 335 УПК РФ устанавливает специальный запрет на процессуальное использование безупречных в формальном отношении доказательств.

Справедливости ради отметим, что такая угроза, как предубеждение присяжных заседателей, действительно существует. И такой запрет объективно обоснован. Однако почему речь идет о гарантиях от предубеждения присяжных заседателей только в отношении подсудимого, а как же быть с потерпевшим и равенством сторон перед судом? При этом возникает все-таки и формальный аспект проблемы: формально безупречное доказательство исключается из доказывания, по крайней мере на определенном этапе уголовного судопроизводства.

2. В контексте положений ст. 74 УПК РФ рассмотрим содержание ст. 226.5 УПК РФ, где предусмотрены случаи отказа дознавателя от получения доказательств, установленных положениями ч. 2 ст. 74 УПК РФ. Так, дознаватель вправе не допрашивать лиц, от которых в ходе проверки сообщения о преступлении были получены объяснения, за исключением случаев, когда необходимо установить дополнительные, имеющие значение для уголовного дела, фактические обстоятельства, сведения о которых не содержатся в материалах проверки сообщения о преступлении, либо необходимо проверить доказательства, достоверность которых оспорена подозреваемым, его защитником, потерпевшим или его представителем.

Тем самым законодатель, без учета содержания ст. 74 УПК РФ, допускает замену процессуальных доказательств некими сведениями.

Учитывая детали регулирования дознания в сокращенной форме, можно констатировать, что:

1) появляется новый вид доказательств — объяснения. Однако пока что законодатель предоставил в распоряжение правоприменителя только сам источник сведений, не предусмотрев системного регулирования процедуры их получения. Объяснения, очевидно, должны быть получены в рамках определенной процедуры. Но допросом эта процедура не является. Следовательно, ею (процедурой) может быть опрос. Но законодатель такого термина в УПК РФ не употребляет, и это совершенно правильно, так как опрос — действие оперативно-розыскное [9]. Неизбежно возникает проблема определения допустимости таких сведений в качестве процессуальных доказательств;

2) в материалах уголовного дела появляются сведения, содержащиеся в источнике, не предусмотренном уголовно-процессуальным законом, но подлежащие использованию при вынесении процессуальных решений, в том числе и приговора суда.

В приведенном случае законодатель продемонстрировал принципиально новое решение в регулировании доказательственной деятельности. Если ранее речь шла об ужесточении форм доказывания, требовании о неукоснительном соблюдении установленной процедуры получения и использования доказательств, то в гл. 32.1 УПК РФ проявился диаметрально противоположный подход — происходит упрощение доказывания в части процедуры получения доказательств. Но это обстоятельство в корне изменяет и представление о самом доказательстве.

Можно сказать, что ряд упрощений в процедурах, связанных с доказыванием, законодатель допускал и ранее. Свидетельством тому выступают новые формы рассмотрения и разрешения уголовных дел — особый порядок судебного разбирательства при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением (гл. 40 УПК РФ), особый порядок судебного разбирательства при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве (гл. 40.1 УПК РФ).

Подчеркнем, однако, существенную разницу. При формировании правил особого порядка судебного разбирательства законодатель требовал от органов уголовного преследования предоставлять суду надлежащие (т. е. полученные в соответствии с установленными уголовно-процессуальным законом правилами) доказательства, а уже суд сам решал вопрос об их исследовании. Это правило предусматривалось и в ст. 88 УУС, когда мировой судья проводил судебное разбирательство «без письменводства», а краткие записи в протоколах были необходимы только «для наблюдения и контроля за его действиями».

Применительно к правилам сокращенного дознания речь идет уже об изменении подхода к формированию доказательственной базы по уголовным делам, когда судом используются сведения, полученные вне процессуальной формы, в том числе не отличающиеся качеством проверяемости и достоверности.

«Ошибочность тезиса об отсутствии принципиальных различий между процессуальными и непроцессуальными методами, — справедливо отмечает С.А. Шейфер, — объективно разрушает сложившуюся систему следственных действий и постулаты современной теории доказательств, вводя в систему чужеродные элементы, неспособные удовлетворять требованиям системы» [5, с. 161].

«Размывание» четкого представления о процессуальных доказательствах как сведениях, полученных из установленных законом источников и в установленном законом порядке, имеет серьезные негативные последствия. Сам факт упрощения доказывания не вызывает возражений, но упрощение не должно вести к качественным изменениям объекта. Допускаемые законодателем упрощения в части доказывания при производстве дознания в сокращенной форме нарушают сформулированный в процессуальной теории принцип упрощения, согласно которому упрощать явление возможно в любых объемах, но при обязательном сохранении его сущности [10, с. 764–780].

Мы согласны с позицией И.С. Дикарева, что «сама постановка задачи обеспечить процессуальную экономию за счет процесса доказывания в досудебном производстве, назначение и смысл которого составляет именно выяснение обстоятельств дела и собирание доказательств, представляется внутренне противоречивой» [11, с. 23].

Таким образом, можно сделать следующие выводы.

1. В современном правовом регулировании в части установления обязательных признаков и свойств уголовно-процессуальных доказательств проявляется тенденция отрицания ценности процессуальной формы их получения. Она состоит в том, что в качестве доказательств не используются сведения, полученные в установленном законом порядке, а также предписывается использовать как доказательства сведения, полученные вне какой-либо процессуальной формы.

2. Использование сведений, не обладающих формальными признаками процессуальных доказательств, нарушает всю систему доказательственного права, позволяет упрощенно трактовать сущность процессуального доказательства только как сведений, без ссылки на процедурные аспекты. Данную ситуацию считаем недопустимой и предлагаем исключить п. 2 из ч. 3 ст. 226.5 УПК РФ.

Библиографический список

1. Апостолова Н.Н. Целесообразность (дискреционность) в российском уголовном судопроизводстве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2010.
2. Владимиров Л.Е. Учение об уголовных доказательствах. СПб., 1916.
3. Российское законодательство X–XX вв.: в 9 т. М., 1991. Т. 8.
4. Об утверждении Уголовно-процессуального кодекса РСФСР: Закон РСФСР от 27.10.1960 // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1960. № 40. Ст. 592.
5. Шейфер С.А. Досудебное производство в России: этапы развития следственной, судебной и прокурорской власти. М., 2013.
6. Шейфер С.А. Методологические и правовые проблемы собирания доказательств в советском уголовном процессе: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1981.
7. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам. М., 2008.
8. Хмыров А.А. Теория доказывания: учеб. пособие. Краснодар, 2006.
9. Пункт 1 ст. 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12.08.1995 № 144-ФЗ (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 33. Ст. 3349.
10. Грамошина Н.А. О процессуальной форме и принципах упрощения гражданского судопроизводства // Науч. тр. МГЮА. М., 2010.
11. Дикарев И.С. Дознание в сокращенной форме: замысел законодателя и практический результат // Дознание в сокращенной форме // Вопросы законодательной регламентации и проблемы правоприменения: сб. статей / под общ. ред. И.С. Дикарева. Волгоград, 2013.
12. Белохортов И.И. Оценка доказательств судом первой инстанции по уголовному делу: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2011.
13. Битокова М.Х. Право собирания доказательств защитником и его реализация в уголовном судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008.
14. Боярская А.В. Доказывание в упрощенных судебных производствах уголовного процесса России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2012.

References

1. Apostolova N.N. *Tselesoobraznost' (diskretsiionnost') v rossiiskom ugovnom sudoproizvodstve: avtoref. dis. ... d-ra iurid. nauk* [Expediency (discretionary nature) in the Russian criminal proceedings: Extended abstract of Doctor's of Law thesis]. M., 2010 [in Russian];
2. Vladimirov L.E. *Doctrine on criminal evidence*. SPb., 1916 [in Russian]
3. Russian law of X-XX centuries. In 9 Vol. M., 1991, Vol. 8 [in Russian]

4. On approval of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation: Law of the RSFSR dated 27.10.1960. *Vedomosti Verkhovnogo Soveta RSFSR* [Gazette of the Supreme Soviet of the RSFSR], 1960, no. 40, Article 592 [in Russian]
5. Sheifer S.A. Pre-trial proceedings in Russia: stages of development of inquiry, judicial and prosecutorial authorities. M., 2013 [in Russian]
6. Sheifer S.A. *Metodologicheskie i pravovye problemy sobiraniia dokazatel'stv v sovetskom ugolovnom protsesse: dis. ... d-ra iurid. nauk* [Methodological and legal problems of collecting evidence in the Soviet criminal trial: Doctor's of Law thesis]. M., 1981 [in Russian]
7. Sheifer S.A. Evidences and proving on criminal cases. M., 2008 [in Russian]
8. Khmyrov A.A. Theory of proving: schoolbook. Krasnodar, 2006 [in Russian]
9. Part 1 Article 6 of the Federal Law «Concerning Investigative Activities» dated 12.08.1995 № 144-FZ (as amended). *Sobranie zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii* [Collection of Legislation of the Russian Federation], 1995, № 33, Article 3349 [in Russian]
10. Gramoshina N.A. On the procedural form and principles of simplification of civil proceedings. *Nauch. tr. MGIA* [Scientific works of Moscow State Law Academy]. M., 2010 [in Russian]
11. Dikarev I.S. Inquiry in the abbreviated form: the idea of the legislator and the bottom line. *Inquiry in the abbreviated form. Voprosy zakonodatel'noi reglamentatsii i problemy pravoprimeneniia: sb. statei* [Questions of legislative regulation and enforcement problems: collection of articles]. Dikareva I.S. (ed.) Volgograd, 2013 [in Russian]
12. Belokhortov I.I. *Otsenka dokazatel'stv sudom pervoi instantsii po ugolovnomu delu: avtoref. dis. ... kand. iurid. nauk* [Evaluation of the first instance court in a criminal case: Extended abstract of Candidate's of Law thesis]. Krasnodar, 2011 [in Russian]
13. Bitokova M.Kh. *Pravo sobiraniia dokazatel'stv zashchitnikom i ego realizatsiia v ugolovnom sudoproizvodstve: avtoref. dis. ... kand. iurid. nauk* [The right to the collection of evidence by the defender and its implementation in the criminal proceedings: Extended abstract of the Candidate's of Law thesis]. M., 2008 [in Russian].
14. Boyarskaya A.V. *Dokazyvanie v uproschennykh sudebnykh proizvodstvakh ugolovno protsessa Rossii: avtoref. dis. ... kand. iurid. nauk* [Proving in a simplified court proceedings of criminal trial of Russia: Extended abstract of Candidate's of Law thesis]. Tomsk, 2012 [in Russian]

*O.V. Gladysheva**

REQUIREMENTS TO THE EVIDENCIES IN CRIMINAL PROCEEDINGS: PARADOXES OF MODERN NORMATIVE REGULATION

The formation of evidence in the Russian criminal proceedings traditionally occurs on regulatory rules defining appropriate procedures and sources of information, compliance with which is a condition for the recognition of valid evidence. In recent years, changes in the law show trends that are not consistent with established formal criteria of evidence, which seems to be a significant problem for the theory and practice of evidence of activity in criminal proceedings.

Key words: evidence, law, admissibility, explanations, criminal proceedings.

* *Gladysheva Olga Vladimirovna* (volkolup@yandex.ru), Department of Criminal Process, Kuban State University, Krasnodar, 350000, Russian Federation.