

УДК 343.14

К вопросу о рационализации порядка уголовно-процессуального доказывания

А.Г. КАЛУГИН,
кандидат юридических наук, доцент,
заместитель начальника Сибирского юридического института
МВД России по учебной работе

Анализируются противоречия, возникающие на начальном этапе производства по уголовному делу, между фактически производимым собиранием доказательств и отсутствием процессуальной формы их получения и закрепления на стадии возбуждения уголовного дела; аргументируется необходимость на законодательном уровне заменить доследственную проверку полноценным полицейским дознанием.

Ключевые слова: собирание доказательств, стадия возбуждения уголовного дела, доследственная проверка, полицейское дознание.

To the issue of rationalization of the order of criminal-procedural proof

Kalugin A.

The contradictions arising at the initial stage of manufacture on criminal case, between actually made collecting of proofs and absence of the remedial form of their reception and fastening at a stage of excitation of criminal case are analyzed; necessity at legislative level is given reason to replace pre-investigative check by high-grade police inquiry.

Keywords: collection of evidence, the stage of a brining a criminal case, pre-investigative examination, police inquiry.

Многие виды преступлений, составляющие значительный сегмент в структуре современной преступности (в первую очередь преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств и оружия, коррупционные и экономические правонарушения), выявляются в большинстве случаев при использовании средств и методов оперативно-разыскной и контрольно-проверочной деятельности правоохранительных и контролирующих органов. В результате этой деятельности не только формируются поводы и устанавливаются основания для возбуждения уголовного дела, но и фактически собирается и закрепляется значительная часть информации, имеющей важнейшее доказательственное значение. В частности, в ходе таких оперативно-разыскных мероприятий, как оперативный эксперимент, проверочная закупка, контролируемая поставка, сотрудниками правоохранительных органов преступная деятельность конкретных лиц наблюдается в режиме реального времени, пресекается (что предполагает задержание лица с личным в момент совершения преступления); при этом фиксируются и изымаются следы правонарушения.

Неслучайно в научной и учебной литературе в числе действий, составляющих содержание стадии возбуждения уголовного дела, как правило, называют принятие мер для пресечения преступления, закрепления и сохранения его следов. Вместе с тем законодатель никак не обозначает этот аспект в разделе VII УПК РФ, регламентирующем порядок возбуждения уголовного дела. Лишь в некоторых нормах главы 24, посвященных отдельным следственным действиям

(осмотру и освидетельствованию), есть косвенное подтверждение того, что задача обнаружения и закрепления следов преступления уголовно-процессуальными средствами может решаться и до возбуждения уголовного дела.

Согласно ч. 1 ст. 74 УПК РФ доказательства по уголовному делу являются любые сведения, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель в порядке, закрепленном УПК РФ, устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. Из формулировки «в порядке, определенном настоящим Кодексом», а также из анализа перечня видов (источников) доказательств, приведенного в ч. 2 ст. 74 УПК РФ, явствует, что речь идет о сведениях, полученных путем следственных или иных процессуальных действий. Лишь «иные документы» согласно ч. 2 ст. 84 УПК РФ могут быть получены при помощи других — указанных в ст. 86 УПК РФ — способов собирания доказательств: истребования судом или органом расследования либо представления сторонами (потерпевшим, гражданским истцом, их представителями, подозреваемым, обвиняемым, защитником). При этом процедура истребования или представления доказательств непосредственно нормами УПК РФ не регулируется. Истребование документов осуществляется в соответствии со стандартными правилами деловой переписки (письменный запрос — письменный ответ); представление же на практике, как правило, процессуально оформляется протоколами следственных или иных процессуальных действий,

протоколом судебного заседания. Исключение составляет порядок представления следователю, дознавателю, суду результатов оперативно-розыскной деятельности, который урегулирован специальным межведомственным подзаконным актом¹.

Однако вернемся к проблеме получения сведений, имеющих доказательственное значение, до возбуждения уголовного дела.

В рамках традиционного подхода к стадии возбуждения уголовного дела ее предназначение сводится к установлению оснований для начала производства по делу, т. е. для иницирования деятельности по установлению и исследованию обстоятельств, входящих в предмет доказывания. Исключительно об этом, собственно, и говорится в нормах раздела VII УПК РФ.

Между тем в значительном числе случаев установление объективных признаков преступления требует определенных действий. Так, чтобы выяснить, имел ли место факт сбыта наркотиков, недостаточно, скажем, рапорта сотрудника оперативного подразделения о получении им из конфиденциальных источников информации о том, что некто занимается торговлей наркотиками. Нужно задержать конкретное лицо (сбытчика) с поличным и зафиксировать при помощи технических средств сам процесс сделки, изъять у него средства платежа и убедиться в наличии у этих предметов индивидуально определенных признаков (например, номеров денежных купюр, специальных пометок, предварительно нанесенных сотрудниками оперативного подразделения, и т. п.), изъять приобретенное вещество и подвергнуть химическому исследованию, чтобы определить качественные и количественные характеристики, позволяющие отнести его к наркотическим средствам.

С точки зрения конечной цели и содержания эта деятельность является не чем иным, как собиранием доказательств, тем более что повторно («для протокола») все указанные действия осуществить невозможно, как нельзя дважды изучить повреждения внутренних органов на одном и том же трупе, поскольку в ходе исследования они необратимо видоизменяются и т. д.

Таким образом, на данном этапе собирается и документально закрепляется информация, имеющая важнейшее доказательственное значение, но по своей форме и способу получения доказательством не являющаяся. Это в свою очередь порождает необходимость впоследствии дублировать большую часть так называемых проверочных действий следственными

действиями, дабы придать уже имеющимся сведениям процессуальную форму доказательств. Например, по данным ЭКЦ МВД России за 2007 год, только подразделениями центрального аппарата этой службы, которым поручаются лишь наиболее сложные исследования, было выполнено 1300 изысканий в рамках до следственных проверок и 1200 экспертиз по уголовным делам². Приблизительно такое же соотношение затрат рабочего времени экспертов имеет место и в территориальных экспертно-криминалистических отделах.

Однако ни выемка или обыск, ни производство экспертизы, ни задержание по подозрению в совершении преступления на стадии возбуждения уголовного дела законом не допускаются, как не допускается и применение других мер процессуального принуждения, хотя фактически захваченное с поличным лицо, преступная деятельность которого документировалась в ходе доследственной проверки, уже лишено свободы передвижения и находится в руках сотрудников правоохранительных органов.

Стоит обратить внимание на то, что и в процессе задержания лица по подозрению в совершении преступления осуществляется собирание доказательств, поскольку процедура задержания включает в себя личный обыск, результаты которого фиксируются в протоколе. Но процессуально оформить задержание подозреваемого опять же возможно лишь при наличии возбужденного уголовного дела, хотя момент фактического задержания нередко предшествует по времени вынесению следователем, дознавателем постановления о возбуждении уголовного дела, например, в случае физического захвата лица на месте и в момент совершения преступления.

Таким образом, уже на этапе доследственной проверки, хотя решение о возбуждении уголовного дела процессуально еще не оформлено, фактически осуществляется доказательственная деятельность. При этом лица, чьи права и законные интересы непосредственно затрагиваются при производстве доследственной проверки, не обладают на стадии возбуждения уголовного дела статусом участников уголовного процесса и не имеют возможности пользоваться правами и процессуальными гарантиями, которые несет в себе уголовно-процессуальная форма.

Например, лица, с участием которых или в отношении которых проводится доследственная проверка, нередко принудительно доставляются в правоохранительные органы, длительное время находятся в служебных помеще-

¹ См.: совместный приказ МВД России, ФСБ России, ФСО России, ФТС России, СВР России, ФСИН России, ФСКН России, Минобороны России от 17.04.2007 № 368/185/164/481/32/184/97/147 «Об утверждении Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности дознавателю, органу дознания, следователю, прокурору или в суд» (зарегистрирован в Минюсте России 7 мая 2007 г., рег. № 9407) // Российская газета. 2007. 16 мая.

² См.: Эксперты «читают» фальшивые купюры // ПЦит и меч. 2008. 6 мар.

ниях, где сотрудники органов дознания, применяя различные, в том числе и противозаконные, методы, пытаются получить интересующие их «объяснения». Эта практика существует повсеместно и общеизвестна.

В то же время лица, у которых получают объяснения сотрудники органов следствия и дознания в ходе проверки сообщения о преступлении, не несут никакой ответственности за умышленное сообщение правоохранительным органам заведомо ложной информации. В равной мере не несут они и обязанности реагировать на вызовы должностных лиц, проводящих проверку о преступлении. Таким образом, любые формы умышленного противодействия деятельности органов предварительного расследования по проверке сообщений о преступлениях (за исключением заведомо ложного доноса) не образуют оснований для применения каких-либо мер государственного принуждения, которыми уголовно-процессуальная деятельность в других стадиях процесса обеспечивается в полной мере.

В результате такого положения, как показывает практика, допустимость доказательственной информации, содержащейся в документах, хотя и фиксирующих значимые для уголовного дела сведения, но не соответствующих определенной уголовно-процессуальным законом форме, легко может быть поставлена под сомнение при исследовании доказательств в судебном заседании.

Правовая природа уголовно-процессуального решения, влекущего определенные правовые последствия для лиц, которых это решение касается (о возбуждении уголовного преследования либо об отказе от уголовного преследования), предполагает, что оно должно быть основано на достоверных и допустимых доказательствах, а не просто «сведениях», к достоверности, допустимости и достаточности которых никаких формальных требований не предъявляется, полученных способами, не предусмотренными уголовно-процессуальным законодательством.

В противном случае возникают ситуации, когда в стадии возбуждения уголовного дела принимаются процессуальные решения, связанные с применением нереабилитирующих оснований освобождения от уголовной ответственности, но при этом не базирующиеся на доказательствах, собранных, проверенных и оцененных в порядке, установленном уголовно-процессуальным законом.

Так, президиум Тюменского областного суда, проверяя в порядке надзора решение по жалобе, поданной в соответствии со ст. 125 УПК РФ на постановление органа дознания об отказе в возбуждении уголовного дела, в своем определении указал, что оперуполномоченный

ОБЭП, отказав в возбуждении уголовного дела за истечением сроков давности, одновременно установил в действиях гражданина С. наличие состава преступления, тем самым возложив на себя полномочия суда, что противоречит принципу осуществления правосудия только судом. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда РФ постановлением президиума областного суда отменила, указав, что оперуполномоченный в постановлении об отказе в возбуждении уголовного дела «не устанавливал вину»¹. В результате гражданину С. не удалось добиться принятия решения об отказе в возбуждении уголовного дела по реабилитирующему основанию, а в постановлении органа дознания осталась порочащая его репутацию официальная констатация факта совершения им преступления.

Решение проблемы видится в принципиальном отказе от взглядов на возбуждение уголовного дела как на самостоятельную стадию процесса, а на результаты следственных действий — как на окончательно сформированные доказательства.

Соответственно, доследственная проверка должна быть заменена полноценным уголовно-процессуальным расследованием (полицейским дознанием), что позволит отказаться от порочной «классификации» способов собирания сведений об обстоятельствах, входящих в предмет доказывания, на процессуальные и непроцессуальные в зависимости от того, до или после возбуждения уголовного дела производятся соответствующие действия. Основанием для начала полицейского расследования должен являться факт регистрации сообщения о преступлении. Цель расследования на начальном этапе — установление в событии признаков преступления и лица, его совершившего. Применение мер процессуального принуждения на этом этапе недопустимо, за исключением обязательства о явке, привода и денежного взыскания. Следственные действия, ограничивающие конституционные права граждан, безусловно, должны проводиться под судебным контролем.

Завершаться этот этап производства по делу должен возбуждением уголовного преследования в отношении конкретного лица либо отказом от уголовного преследования и прекращением производства.

Также целесообразно унифицировать требования к процессуальной форме доказательств, устранить существующие в этой части различия между уголовным, гражданским, арбитражным и административным процессом, выстроить единую межотраслевую систему общих правил судебного доказывания. Это обеспечит возможность свободного перехода одного и того же доказательства из административно-

¹ См.: Определение ВС РФ от 10.06.2005 № 89-Д05-21 // Бюллетень ВС РФ. 2006. № 11.

го производства в уголовное дело, из уголовного дела — в гражданское и так далее без дополнительных формальных действий по процессуальной интерпретации, приданию процессуальной формы, более соответствующей той или иной отрасли процессуального права.

Так, в большинстве случаев лишено смысла назначение экспертизы в рамках производства по уголовному делу, если в его материалах уже имеется заключение эксперта по тем же объектам и тем же вопросам, но полученное в процессе административной деятельности. Например, при производстве по делам об административных правонарушениях именно посредством экспертиз чаще всего выявляются признаки преступлений: при помощи оружейно-баллистической, химической — правонарушений, определенных статьями 228, 228.1, 228.2, 230, 231 УК РФ, и т. д. В этом случае производство по делу об административном правонарушении прекращается, а все материалы, в том числе и заключение эксперта, приобщаются к возбужденному уголовному делу.

При этом порядок назначения и производства экспертизы, определенный статьями 79—87 ГПК РФ, 82—87 АПК РФ, 26.4—26.5 КоАП РФ, в целом аналогичен предусмотренному главой 27 УПК РФ, включая право заинтересованных лиц (потерпевшего, гражданского истца, подозреваемого, гражданского ответчика и их представителей) знакомиться с постановлением о назначении экспертизы, с заключением эксперта; право заявлять ходатайства относительно кандидатуры эксперта или о постановке перед ним дополнительных вопросов. К числу принципиальных отличий, свойственных только уголовному процессу, стоит, пожалуй, отнести лишь наличие перечня обстоятельств, для установления которых производство экспертизы является обязательным (ст. 196 УПК РФ), и наличие дополнительных гарантий прав лиц, подвергающихся экспертному исследованию (ч. 4 ст. 195 УПК РФ).

Следует отметить, что порядок собирания, проверки и использования в судебном доказывании сведений из источников, фигурирующих в УПК РФ под собирательным названием «иные документы», значительно подробнее проработан в нормах ГПК РФ, АПК РФ, а отчасти и в КоАП РФ. Речь идет о порядке собирания (истребования), представления и исследования в ходе судебного разбирательства письменных и электронных документов (части

5—7 ст. 67, ст. 71 ГПК РФ, ч. 1 ст. 41, ч. 6 ст. 71, статьи 75, 89, 126 АПК РФ, статьи 26.7, 26.9 и 26.10 КоАП РФ), аудио- и видеозаписей (ст. 77 ГПК РФ).

Думается, что этот опыт следовало бы использовать для совершенствования уголовно-процессуального законодательства с целью максимально возможной унификации процедур собирания и представления доказательственной информации.

Реальным шагом в этом направлении стала введенная Федеральным законом от 29.12.2009 № 383-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» редакция ст. 90 «Преюдиция» УПК РФ, содержание которой теперь в большей степени корреспондирует положениям ст. 61 ГПК РФ и ст. 70 АПК РФ. Нелишне будет вспомнить, что в УПК РФ 1960 года содержание нормы о преюдиции также было взаимно согласовано с соответствующими нормами гражданского процессуального законодательства.

Предлагаемый подход позволит напрямую использовать в процессе доказывания по уголовному делу сведения, полученные, скажем, в арбитражном процессе или в ходе административно-юрисдикционной деятельности.

Такая унификация, безусловно, должна проводиться с учетом обеспечения процессуальных гарантий конституционных прав личности, которые на сегодняшний день наиболее полно представлены в уголовно-процессуальном порядке производства следственных действий.

Право на окончательное признание доказательствами сведений, собранных органами расследования или представленных другими участниками процесса, должно принадлежать только суду. Что же касается процедуры аккумуляции сведений и формы их документального закрепления в досудебном производстве, то для оценки допустимости доказательств вполне достаточно двух критериев, обычно используемых в мировой практике:

а) способ получения и фиксации сведений должен обеспечивать их достоверность (проверяемость);

б) при получении доказательственной информации любое ограничение конституционных прав и свобод граждан допустимо лишь на основании судебного решения и в порядке, предусмотренном уголовно-процессуальным законом.