

О возможности использования опыта нормативно-правового регулирования производства по делам об административных правонарушениях в оптимизации порядка уголовно-процессуального доказывания

В статье анализируются проблемные вопросы, возникающие на начальном этапе производства по уголовным делам, связанные с фактически производимым сбором доказательств при отсутствии процессуальной формы их получения и закрепления на стадии возбуждения уголовного дела; рассматривается опыт решения указанных вопросов в производстве по делам об административных правонарушениях и обосновывается возможность его применения для оптимизации порядка уголовно-процессуального доказывания; аргументируется необходимость на законодательном уровне заменить доследственную проверку полицейским дознанием.

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

Важным ресурсом повышения качества нормативно-правовой основы правоприменительной деятельности традиционно служит анализ способов решения проблемных вопросов в смежных сферах правового регулирования. В целях оптимизации порядка уголовно-процессуального доказывания особый интерес представляет накопленный опыт нормативно-правового регулирования производства по делам об административных правонарушениях.

Благодаря сходству условий, в которых осуществляются оба указанных вида правоприменительной деятельности, в научной литературе даже высказывалось предложение по систематизации законодательства о применении мер принуждения в области государственного управления, при которой принятие Полицейского кодекса Российской Федерации приведет к отмене кодекса об административных правонарушениях. Предполагалось, что содержание последнего должно было в переработанном и адаптированном виде органично вписаться в структуру Уголовного, Уголовно-процессуального и Уголовно-исполнительного кодексов [5, с. 427–429]. Кстати, предлагавшийся вариант соотношения перечисленных нормативных правовых актов вполне допустим. Известно, например, что правовая система дореволюционной России не знала производства по делам об административных правонарушениях. Под административным разбирательством, как указывал М. В. Духовский, в законодательстве и юридической науке дореволюционной России понималось право исполнительного органа являться в роли судьи в разборе уголовных правонарушений [1, с. 31]. И сегодня законодательство Великобритании, США, многих других стран не оперирует понятием «административное правонарушение». Такие правонарушения рассматриваются в качестве малозначительных преступлений, влекущих применение упрощенного порядка привлечения к ответственности. При этом Европейский Суд по правам человека признает право государств — членов Конвенции наделять правом

передачи функции расследования и наказания за мелкие правонарушения (при этом отдельно выделяются нарушения правил дорожного движения) административным властям при условии, что заинтересованное лицо будет иметь возможность обжаловать принятое в отношении него решение в суде, который предоставит ему гарантии в соответствии со статьей 6 Конвенции. Кроме того, признается возможность преследования и наказания за подобные правонарушения в административном порядке [2, с. 541–548].

И хотя имевшиеся в начале 90-х годов прошлого века предпосылки для реализации предложения об отказе от кодекса об административных правонарушениях к настоящему моменту утрачены в связи с принятием Уголовного, Уголовно-исполнительного и Уголовно-процессуального кодексов Российской Федерации, безусловное сходство правовой природы производства по делам об административных правонарушениях и уголовно-процессуальной деятельности полиции не вызывает сомнений, что делает логичным и перспективным взаимное использование накопленного опыта.

В сфере уголовного судопроизводства продолжают сохранять свою актуальность проблемные вопросы, возникающие на начальном этапе производства по уголовным делам, связанные с фактически производимым собиранием доказательств при отсутствии процессуальной формы их получения и закрепления в стадии возбуждения уголовного дела.

Многие виды преступлений, например, связанные с незаконным оборотом наркотических средств, оружия, коррупционные и экономические преступления, выявляются в большинстве случаев с использованием средств и методов оперативно-розыскной и контрольно-проверочной деятельности правоохранительных и контролирующих органов. В результате этой деятельности не только фиксируются 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-розыскных мероприятий, как оперативный эксперимент, проверочная закупка, контролируемая поставка, сотрудниками правоохранительных органов преступная деятельность конкретных лиц наблюдается в режиме реального времени, пресекается (что, в свою очередь, предполагает задержание лица с поличным в момент совершения преступления); при этом фиксируются и изымаются ее следы. Информация, имеющая доказательственное значение, может быть получена и в ходе реализации сотрудниками полиции административно-процессуальных действий: личного досмотра, досмотра транспортного средства, изъятия предметов и документов и т. д.

Не случайно 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 компонент в разделе VII УПК РФ, регламентирующем поводы, основания и порядок

возбуждения уголовного дела. Лишь в некоторых нормах главы 24, посвященных отдельным следственным действиям (осмотру и освидетельствованию), мы находим косвенное подтверждение тому, что задача обнаружения и закрепления следов преступления уголовно-процессуальными средствами может решаться и до возбуждения уголовного дела.

Согласно части 1 статьи 74 УПК РФ доказательствами по уголовному делу являются *любые сведения*, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель в порядке, определенном Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации, 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 части 2 статьи 74 УПК РФ, явствует, что речь идет о сведениях, полученных путем следственных или иных процессуальных действий. Лишь «иные документы», согласно части 2 статьи 84 УПК РФ, могут быть получены при помощи других — указанных в статье 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 непосредственно нормами УПК не регулируется. Истребование документов осуществляется в соответствии со стандартными правилами деловой переписки («письменный запрос — письменный ответ»); представление же в уголовно-процессуальной 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 актом [3].

В рамках традиционного подхода к стадии возбуждения уголовного дела ее предназначение сводится к установлению оснований для начала производства по делу, то есть для начала 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 вся эта деятельность является ни чем иным, как собиранием доказательств, тем более что повторно («для протокола») их повторить невозможно, как невозможно дважды выстрелить одним и тем же изъятым патроном (вначале при «исследовании», затем в процессе экспертизы), нельзя дважды исследовать повреждения внутренних органов на одном и том же трупе, поскольку в ходе исследования они необратимо видоизменяются и т. д.

Таким образом, на этом этапе собирается и документально закрепляется информация, имеющая важнейшее доказательственное значение, но по своим 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 исследований в рамках доследственных проверок и 1200 экспертиз по уголовным делам [4]. Приблизительно такое же соотношение затрат рабочего времени экспертов имеет место и в территориальных экспертно-криминалистических подразделениях.

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 задержания. 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.

В частности, лица, с участием которых или в отношении которых проводится доследственная проверка, зачастую принудительно доставляются в правоохранительные органы, длительное время находятся в служебных помещениях, где сотрудники органов дознания, применяя различные, в том числе и противозаконные методы, пытаются получить интересующие их «объяснения». Эта практика существует повсеместно и общеизвестна.

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 уголовного 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.

С другой стороны, правовая природа уголовно-процессуального решения, влекущего определенные правовые последствия для лиц, которых это решение касается (о возбуждении 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 не только уголовно-процессуальным, но и, в ряде случаев, вообще никаким законодательством.

Решение проблемы видится в принципиальном изменении отношения к понятию и содержанию стадии возбуждения уголовного дела. И здесь может оказаться полезным опыт нормативно-правового регулирования производства по делам об административных правонарушениях.

Стадии возбуждения дела об административном правонарушении посвящена глава 28 КоАП РФ. Принятие решения о возбуждении дела об административном правонарушении связано с вынесением уполномоченным

лицом одного из процессуальных актов, перечисленных в части 4 статьи 28.1 КоАП РФ (протокол осмотра места совершения административного правонарушения, протокол о применении меры обеспечения производства по делу об административном правонарушении, протокол об административном правонарушении, определение о возбуждении дела и т. д.). Но и до этого момента КоАП РФ не запрещает осуществление процессуальных действий, направленных на получение доказательств по делу. Свидетели, у которых берутся объяснения (а также специалист, эксперт, переводчик), участвующие в данном этапе производства по делу, предупреждаются об административной ответственности за дачу заведомо ложных показаний (пояснения, заключения, заведомо неправильного перевода). Собранные таким образом доказательства будут иметь юридическую силу и не нуждаются в дальнейшем переоформлении после вынесения решения о возбуждении дела об административном правонарушении.

С учетом изложенного полагаем, что 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. Целью расследования на начальном этапе должно быть 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. Кстати, подобное правило закреплено и в КоАП РФ, поскольку применение первой меры обеспечения производства по делу об административном правонарушении, сопровождаемой составлением соответствующего протокола, служит формой принятия решения о возбуждении дела об административном правонарушении (п. 2 ч. 4 ст. 28.1 КоАП РФ). Завершаться этот этап производства по делу должен возбуждением уголовного преследования в отношении конкретного лица либо отказом от уголовного преследования и прекращением производства.

Соответственно, началом «официального» и персонифицированного уголовного преследования, предполагающего в качестве одного из элементов возможность применения принудительных мер, ограничивающих права граждан, будет один из процессуальных актов, выносимых только в отношении конкретного лица (протокол задержания в качестве подозреваемого, уведомление об уголовном преследовании, постановление о привлечении в качестве обвиняемого).

Целесообразно также 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 административного 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.

Стоит отметить, что в производстве по делам об административных правонарушениях документы, полученные по правилам уголовного судопроизводства, признаются соответствующими критерию допустимости и учитываются в процессе доказывания по делу об административном правонарушении, независимо от того, судебным ли органом рассматривается дело об административном правонарушении либо должностным лицом органа исполнительной власти.

В настоящее время 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 (ч. 5–7 ст. 67, ст. 71 ГПК РФ, ч. 1 ст. 41, ч. 6 ст. 71, ст. 75, 89, 126 АПК РФ, ст. 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 декабря 2009 года № 383-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» редакция статьи 90 УПК РФ «Преюдиция», содержание которой теперь в большей степени корреспондирует положениям статьи 61 ГПК РФ и статьи 70 АПК РФ. Нелишне будет вспомнить, что в УПК РСФСР 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, в результате которой выявлены признаки преступления. При этом речь, конечно же, не может идти о предоставлении должностным лицам полиции возможности получения доказательств по уголовному делу в более упрощенном — административно-процессуальном — порядке. Стоит напомнить,

что согласно статье 24.5 КоАП РФ отсутствие состава административного правонарушения, равно как и наличие по одному и тому же факту противоправных действий (бездействия) постановления о возбуждении уголовного дела, выступает обстоятельством, исключающим производство по делу об административном правонарушении. Соответственно, доказательства, полученные в этом случае по правилам производства по делам об административных правонарушениях, не будут иметь юридической силы.

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 представленными другими участниками процесса, должно принадлежать только суду. Что же касается процедуры собирания 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 в случаях и порядке, предусмотренных федеральным законом.

The author analyses the problems arising at the initial stage of criminal case proceedings connected with actual proof collection in the absence of a procedural form of their acceptance and substantiation at the stage of criminal case initiation. He examines the experience of solving these problems in administrative offence proceedings and argues for a possibility of its employment to optimize the order of procedural presentation of evidents⁴ he also grounds the necessity of legislative substitution of preliminary verification by police inquiry.

Keywords: proof collection, criminal case initiation stage, pre-inquest verification, police inquiry.

Список литературы

1. *Духовский М. В.* Русский уголовный процесс / М. В. Духовский. — М. : Склад издания в книжном магазине М. В. Клюкина, 1908.
2. Лутц (Lutz) против Федеративной Республики Германии : постановление Европейского Суда по правам человека от 25 августа 1987 г. // Европейский Суд по правам человека. Избранные решения. Т. 1. — М. : Норма, 2000.
3. Об утверждении Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности дознавателю, органу дознания, следователю, прокурору или в суд : приказ МВД РФ № 368, ФСБ РФ № 185, ФСО РФ № 164, ФТС РФ № 481, ФСИН № 184, ФСНК № 97, МО РФ № 147 от 17.04.2007 г. (зарегистрировано в МЮ РФ 07.05.2007 г. № 9407) // Российская газета. — 16 мая 2007 г.
4. *Плеханов Д.* Эксперты «читают» фальшивые купюры / Д. Плеханов // Щит и меч. — 6 марта 2008 г.
5. *Соловей Ю. П.* Правовое регулирование деятельности милиции в Российской Федерации / Ю. П. Соловей. — Омск : ВШМ МВД России, 1993.