
ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА ПРАВОТВОРЧЕСТВА

Наталья Михайловна Перетяцько

*Доцент кафедры уголовного процесса
Саратовской государственной юридической
академии, кандидат юридических наук, доцент
E-mail: naperetyatko@yandex.ru*

Антон Евгеньевич Федюнин

*Профессор кафедры уголовного
процесса Саратовской государственной
юридической академии,
доктор юридических наук, доцент
E-mail: aef@bk.ru*

ДОПУСТИМОСТЬ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В ОТЕЧЕСТВЕННОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ В АСПЕКТЕ КУЛЬТУРЫ ПРАВОТВОРЧЕСТВА

***Аннотация.** Актуальность культуры правотворчества, предопределяющей степень выраженности в действующем уголовно-процессуальном законодательстве конституционных положений о допустимости доказательств, возрастает с каждым годом в связи с развитием науки и законодательства. Предметом исследования являются основные источники отечественного уголовно-процессуального права, регламентирующие вопросы допустимости доказательств. Цель – исследовать законодательную регламентацию допустимости доказательств в уголовном процессе, выявить ее соответствие провозглашенным и действующим в тот или иной исторический период принципам и концепциям. Посредством применения традиционных и специальных правовых методов выявлен непродуктивный подход законодателя к определению допустимости и недопустимости доказательств, не отвечающий смыслу конституционных положений о приоритете ценностей, защищаемых уголовным судопроизводством. Работа имеет практическое значение в части обеспечения конституционных прав личности, повышения культуры правотворчества в рассматриваемой сфере.*

***Ключевые слова:** допустимость доказательств, критерии недопустимости, достоверность доказательств, проверка доказательств, законодательная регламентация допустимости доказательств, культура правотворчества.*

Nataliya Mikhaylovna Peretyatko
*Associate Professor of Criminal
Procedure department,
Saratov State Law Academy,
Candidate of Legal Sciences, Docent
E-mail: naperetyatko@yandex.ru*

Anton Evgenievich Fedyunin
*Professor of Criminal Procedure department,
Saratov State Law Academy,
Doctor of Legal Sciences, Docent
E-mail: aef@bk.ru*

Admissibility of Evidence in Domestic Criminal Proceedings: The Culture of Lawmaking

***Annotation.** The urgency of lawmaking culture determines the degree of intensity of constitutional provisions on admissibility of evidence in current legislation and it increases year by year. This fact is due to the development of science and legislations. The authors pose that the subject of the research is the main sources of domestic criminal procedural law, ruling the issues of admissibility of evidence. The purpose of the research is to investigate legislative regulating points towards admissibility of evidence in criminal proceedings and to indicate its correlation with proclaimed principles and concepts relevant for particular historical period. The authors apply traditional and specific legal methods to identify inefficient legislator's approach used to determine admissibility and inadmissibility of evidence. This approach is not related to the content of constitutional provisions on the priority of values defended by criminal procedure. The present work has practical value in the sphere of providing constitutional human rights and increasing the legal culture in described area.*

***Keywords:** admissibility of evidence, criterion of inadmissibility, credibility of evidence, verification of evidence, legislative regulation of admissibility of evidence, lawmaking culture.*

Законодатель, демонстрируя отказ от репрессивной юстиции, утверждая построение судопроизводства на основе состязательности сторон и решительное усиление процессуальных гарантий прав обвиняемого, заложил принципиально новый смысл в нормы доказательственного права. Однако многие новеллы с течением времени были нивелированы посредством приспособления ранее сложившихся представлений об институтах доказательственного права к правовым нормам, имеющим другой смысл, соответствующий иной системе принципов уголовного процесса.

Вопрос о том, почему современное законодательство, регламентирующее вопросы допустимости доказательств, пришло к существующему состоянию, на

наш взгляд, следует рассматривать в историческом контексте. Данная проблема возникла еще во время разработки и принятия Устава уголовного судопроизводства 1864 г. (далее – УУС), поскольку уже тогда сложилось понимание особого значения процессуальной формы для уголовного судопроизводства (ст. 1 УУС). Основные требования к форме получения и закрепления доказательств были законодательно регламентированы. В стадии предания суду, в случае установления факта существенного нарушения процессуальных форм было предусмотрено следствие, т. е. предусматривалось нивелирование нарушения процессуального порядка посредством повторного производства следственного действия [1, с. 420]. Следует отметить, что существенное нарушение процессуальной формы могло послужить основанием и к отмене приговора (ст. 174, 912 УУС). Вместе с тем требование о собирании доказательств в определенной форме обуславливалось, главным образом, гарантиями получения таким образом наиболее достоверной информации. Сила доказательств, в первую очередь, связывалась с достоверностью [2, с. 3]. Тем самым, необходимость соблюдения процессуальной формы в исследуемый исторический период была установлена достаточно четко, а практикой были выработаны критерии существенности нарушения процессуальной формы, которые, однако, ставились в зависимость от возможности получения в таких условиях достоверной информации о преступлении.

В Уголовно-процессуальном кодексе РСФСР 1923 г. (далее – УПК РСФСР 1923 г.), в сущности, вопроса о недопустимости доказательств, за исключением правила о недопустимости присяги, не существовало, поскольку согласно ст. 57 этого Кодекса «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».

Законодатель в 1923 г. не акцентировал внимания на процедуре проверки достоверности доказательств в суде. Достоверность доказательств, полученных от следователя, дознавателя, наоборот, презюмировалась. Вместе с тем существовало понимание того, что нарушение процессуальной формы в суде ставит под вопрос законность приговора. В целом же, характеризуя законодательство исследуемого периода, следует согласиться с мнением В. И. Толмосова [3, с. 172] в том, что вопросы доказывания и, в частности, допустимости, были переведены из плоскости научной и юридической – в политическую и классовую. Суд, основываясь на ст. 57 Кодекса, мог принять в уголовный процесс любое доказательство, руководствуясь лишь политическими соображениями целесообразности. На практике это привело к многочисленным нарушениям прав личности на предварительном следствии и судебным ошибкам в годы репрессий. Фактически, это был шаг назад по сравнению с Уставом уголовного судопроизводства [4, с. 680].

УПК РСФСР 1960 г. демонстрировал более совершенную законодательную технику в вопросах регламентации доказывания. Необходимость соблюдения процессуальной формы была заложена уже в самом понятии доказательства (ст. 69). Основной формой изложения вопросов допустимости доказательств являлась позитивная [5, с. 232]. Негативная форма реализовалась посредством прямого (ст. 74) и косвенного (ст. 67, 72) запрета.

Процессуалистами была достаточно убедительно обоснована принципиальная невозможность использования недопустимых доказательств по уголовному делу в некоторых случаях. Такой запрет рассматривался как один из методов борьбы с нарушениями законности и даже как процессуальная санкция. Например, Я. О. Мотовиловкер указывал, что «если закон предусматривает нарушения, при которых действия сторон признаются недействительными, то представляется, что тем более недействительными должны быть признаны в случае несоблюдения определенного минимума законных требований решения органов, обладающих властными полномочиями в процессе» [6, с. 143]. Аналогичного мнения придерживались также И. Л. Петрухин [5 с. 358], В. И. Каминская [7, с. 47], М. С. Строгович [8, с. 46–47], П. С. Элькин [9, с. 62, 63]. Что касается надежд на достоверность доказательств как гарантию от обвинительного уклона, предупреждения подмены требования законности и целесообразности задачей раскрытия каждого преступления, подмены оценки конкретных обстоятельств конъюнктурными соображениями, то они не оправдались. Следующая попытка решения этих проблем была сделана авторами Концепции Судебной реформы в РСФСР [10]. (Далее – Концепция).

В числе ключевых решений судебной реформы наряду с введением суда присяжных авторы Концепции предложили закрепить «определение жестких критериев допустимости доказательств и введение практики беспощадного аннулирования недопустимых материалов». Предполагалось, что в области оценки доказательств законодательно могут быть урегулированы лишь критерии их допустимости, а кассационно-апелляционная практика определит только некоторые подходы к признанию их относимыми и достоверными; в остальном же сохранится принцип оценки доказательств по внутреннему убеждению.

В соответствии с этими идеями в Конституции РФ в ч. 2 ст. 50 был сформулирован категоричный запрет: «при осуществлении правосудия не допускается использование доказательств, полученных с нарушением федерального закона». Отметим данный тезис, поскольку он четко прописывает критерий недопустимости – нарушение федерального закона. В 1993 г. в связи с введением судопроизводства с участием присяжных заседателей ст. 69 УПК РСФСР 1960 г. была изменена. Вопросы недопустимости доказательств получили свое закрепление также в ст. 433, 435, 465 УПК РСФСР 1960 г. Таким образом, было сформулировано правило о запрете использования недопустимых доказательств без каких-либо условий, критериев существенности таких нарушений в полном соответствии с идеями, заложенными в Концепции уголовного судопроизводства.

Однако некоторое время спустя Пленум Верховного Суда РФ [11] дал разъяснения судам, в каких случаях доказательства должны быть признаны полученными с нарушениями закона. В результате был сделан первый шаг к выхолащиванию смысла конституционной нормы о недопустимости доказательств и дальнейшему ее урезанию и произвольному толкованию в зависимости от ведомственных и служебных интересов, противоречащих Конституции РФ и назначению уголовного судопроизводства.

Сегодня судам прямо рекомендуется принимать к рассмотрению дела с процессуальными нарушениями, а также устранять их. Особенно ярко это

проявляется на стадии подготовки уголовного дела к судебному заседанию, когда решается вопрос о возможности дальнейшего рассмотрения уголовного дела либо возвращении его прокурору [12]. Аналогичные разъяснения содержатся в п. 14 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2009 № 28 [13].

Научное и судебское сообщество оказалось втянуто в бесконечную дискуссию о классификации видов нарушений, влекущих недопустимость доказательств и способов их устранения. В результате сейчас в науке уголовного процесса такие нарушения делят на преступные, существенные и несущественные, восполнимые и невосполнимые, что окончательно запутывает правоприменителя и приводит к произволу в данной сфере. Нельзя не отметить и крайне непродуктивный подход законодателя в части расширения списка видов недопустимых доказательств путем внесения постоянных изменений в ч. 2 ст. 75 УПК РФ, разрушающий концепцию и понимание недопустимости как уголовно-процессуальной санкции и правового института, уходящий от первоначальной конституционной идеи. Законодатель пошел по пути создания некоего суррогата, сочетающего положение ч. 1 ст. 75 УПК РФ, в котором воспроизводится элемент конституционного положения о недопустимых доказательствах, с ч. 2 той же статьи, содержащей сверхконкретизированный список недопустимых доказательств, пополнение которого происходит не в рамках какой-либо концепции, а в силу необходимости борьбы с определенными нарушениями закона или в зависимости от потребностей практики. Наряду с конкретным перечнем п. 3 ч. 2 ст. 75 УПК РФ относит к недопустимым иные доказательства, полученные с нарушением требований Кодекса. В то же время ч. 2 ст. 75 УПК РФ предусматривает, что, решая вопрос о том, является ли доказательство по уголовному делу недопустимым по основаниям, указанным в п. 3 ч. 2 ст. 75 УПК РФ, суд должен в каждом случае выяснять, в чем конкретно выразилось допущенное нарушение [12].

На наш взгляд, И. Б. Михайловская весьма убедительно показывает прямую зависимость разрешения спорных вопросов допустимости доказательств от конструкции уголовного процесса, взятого за основу. Если исходной является концепция уголовного иска, которой соответствует состязательное построение судопроизводства, то правила о допустимости доказательств становятся приоритетными при оценке последних. Если же уголовное судопроизводство трактуется, прежде всего, как средство поиска и наказания преступника, то достоверность доказательства при таком подходе является главным критерием его оценки и практического использования [14, с. 7–8]. Соответственно проблема допустимости доказательств, как справедливо подчеркивают С. А. Шейфер и В. И. Толмосов, является уже не столько процессуально-правовой, сколько проблемой уголовно-процессуальной политики [15, с. 39].

Очевидно, что законодательное регулирование института допустимости, а тем более практика его реализации, зависит от решения вопроса о приоритете ценностей, защищаемых уголовным судопроизводством, и найденного баланса между ними. Закрепленное в ст. 50 Конституции РФ и развитое в нормах УПК РФ правило о недопустимых доказательствах является существенным препятствием для установления истины «любыми средствами» [16, с. 5–8].

Таким образом, можно сделать вывод о том, что в настоящее время существующее уголовно-процессуальное законодательство и правоприменительная практика движутся в направлении отказа от идеи недопустимости доказательств, заложенной Концепцией судебной реформы, Конституцией РФ. Заложенная Концепцией судебной реформы роль института недопустимости как санкции за процессуальное нарушение полностью разрушена и искажена поправками и разъяснениями, фактически допускающими нарушения закона при собирании доказательств на стадии предварительного расследования. Процессуальная ответственность за подобные нарушения отсутствует, поскольку на суд возложена обязанность по их выявлению и устранению, что, в свою очередь, нарушает принцип состязательности. Как результат – превращение суда в некую проверочную инстанцию, в которой выправляются ошибки предварительного расследования и регресс к УПК РСФСР 1923 г.

Выход из сложившейся ситуации видится в следующем:

– во-первых, в законодательном закреплении в УПК РФ понятия недопустимого доказательства как полученного с нарушением любого закона, а не только норм УПК РФ, что полностью соответствовало бы норме Конституции РФ;

– во-вторых, в исключении п. 2 ст. 75 УПК РФ и переносе содержащихся в нем положений пп. 2.1, 2.2 и 2.3 в соответствующее отраслевое законодательство, а пп. 1 и 2 – в соответствующие статьи УПК РФ, закрепляющие принципы уголовного процесса;

– в-третьих, в исключении из обязанностей суда устранения любых нарушений, допущенных на стадии предварительного расследования, как несвойственных ему в силу принципа состязательности; в случае выявления нарушений закона уголовное дело должно возвращаться прокурору.

На наш взгляд, указанные меры позволят привести институт допустимости доказательств в соответствие со смыслом, заложенным в Конституции РФ, что исключит любое нарушение закона при их получении.

Пристатейный библиографический список

1. Тимановский А. Сборник толкований русских юристов к Судебным уставам императора Александра Второго : За двадцать пять лет (1866–1891). 2-е изд. Варшава : Типография К. Ковалевского, 1892.

2. Судебные уставы 20 ноября 1864 года с изложением рассуждений, на коих они основаны. Ч. 2. СПб. : Издание Государственной канцелярии, 1866.

3. Толмосов В. И. История становления и развития института допустимости доказательств в уголовном процессе России // Правовая политика и правовая жизнь. 2005. № 2. С. 170–176.

4. Исаев М. А. История Российского государства и права : учебник. М. : Статут, 2012.

5. Теория доказательств в советском уголовном процессе / отв. ред. Н. В. Жогин. 2-е изд., испр. и доп. М. : Юрид. лит., 1973.

6. Мотовиловкер Я. О. Рец. на кн.: Цесляк М. Недействительность решений в уголовном процессе Польской Народной Республики. Варшава : Юрид. изд., 1965 // Правоведение. 1968. № 6. С. 141–143.

7. Каминская В. И. Показания обвиняемого в советском уголовном процессе / отв. ред. М. С. Строгович. М. : Изд-во АН СССР, 1960.

8. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. Т. 1. М. : Наука, 1968.

9. Цели и средства их достижения в советском уголовно-процессуальном праве. Л. : Изд-во Ленинградского университета, 1976.

10. О Концепции судебной реформы в РСФСР : постановление ВС РСФСР от 24.10.1991 № 1801-1 // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 44, ст. 1435.

11. О некоторых вопросах применения судами Конституции РФ при осуществлении правосудия : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.1995 № 8 // Российская газета. 1995. 28 дек.

12. О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 05.03.2004 № 1 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 5.

13. О применении судами норм уголовно-процессуального законодательства, регулирующих подготовку уголовного дела к судебному разбирательству : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2009 № 28 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2010. № 2.

14. Михайловская И. Б. Настольная книга судьи по доказыванию в уголовном процессе. М. : ТК Велби : Проспект, 2006.

15. Шейфер С. А., Толмосов В. И. Некоторые вопросы допустимости доказательств на предварительном следствии // Актуальные проблемы теории и практики правового регулирования : сборник науч. статей. Самара, 1998. С. 38–42.

16. Лупинская П. А. Доказательства и доказывание в новом уголовном процессе // Российская юстиция. 2002. № 7. С. 5–8.

References

1. Timanovskij A. Sbornik tolkovanij russkih yuristov k Sudebnym ustavam imperatora Aleksandra II : Za dvadcat' pyat' let (1866–1891). 2-e izd. [Collection of interpretations of Russian lawyers to the Judicial Charters of Emperor Alexander II. For twenty-five years (1866–1891). 2nd ed.] Warsaw : Printing house of K. Kowalewski, 1892.

2. Sudebnye ustavy 20 noyabrya 1864 goda s izlozheniem rassuzhdenij, na koih oni osnovany. CH. 2. [The judicial statutes of November 20, 1864, outlining the reasoning on which they are based. Part 2.] SPb : Izdanie Gosudarstvennoj kancelyarii, 1866.

3. Tolmosov V. I. Istoriya stanovleniya i razvitiya instituta dopustimosti dokazatel'stv v ugolovnom processe Rossii // Pravovaya politika i pravovaya zhizn'. [History of the formation and development of the institution of admissibility of evidence in the criminal process of Russia // Legal policy and legal life.] 2005. № 2. P. 170–176.

4. Isaev M. A. Istoriya Rossijskogo gosudarstva i prava : uchebnik / MGIMO (Universitet) MID Rossii. [History of the Russian state and law : textbook / MGIMO (University) of the Ministry of Foreign Affairs of Russia.] M. : Statut, 2012.

5. Teoriya dokazatel'stv v sovetskom ugolovnom processe. otv. red. N. V. Zhogin. 2-e izd., ispr. i dop. [The theory of evidence in the Soviet criminal process. / otv. ed. N. V. Zhogin, 2nd edition, reviewed and enlarged] M. : YUrid. lit., 1973.

6. Motovilovker YA. O., Ceslyak M. Nedejstvitel'nost' reshenij v ugolovnom processe Pol'skoj Narodnoj Respubliki. [Invalidity of verdicts in the criminal process of the Polish People's Republic.] Warsaw : Jurid. ed., 1965.

7. Kaminskaya V.I. Pokazaniya obvinyaemogo v sovetskom ugolovnom processe; otv. red. M. S. Strogovich [Testimony of the accused in the Soviet criminal trial; editor in charge M. S. Strogovich] M. : Izd-vo AN SSSR, 1960.

8. Strogovich M. S. Kurs sovetskogo ugolovnogo processa. T. 1. [Course of the Soviet criminal process. Volume 1] M. : Nauka, 1968.

9. Celi i sredstva ih dostizheniya v sovetskom ugolovno-processual'nom prave. [Aims and means of achieving them in the Soviet criminal procedure law.] L. : Izd-vo Leningradskogo universiteta, 1976.

10. O koncepcii sudebnoj reformy v RSFSR : postanovlenie VS RSFSR ot 24.10.1991 № 1801-1 // Vedomosti SND i VS RSFSR. 1991. № 44, st. 1435. [On the Concept of Judicial Reform in the RSFSR : resolution of the Supreme Council of the RSFSR dated 24.10.1991 № 1801-1 // Bulletin of the SND and the Supreme Council of the RSFSR. 1991. №. 44, a-rt. 1435.]

11. O nekotoryh voprosah primeneniya sudami Konstitucii RF pri osushchestvlenii pravosudiya : postanovlenie Plenuma Verhovnogo Suda RF ot 31.10.1995 № 8 // Rossijskaya gazeta. 1995. 28 dek. [On some issues of the application by the courts of the Constitution of the Russian Federation in the administration of justice : resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 31.10.1995 No. 8 // Russian newspaper. 1995 the 28th of December].

12. O primenenii sudami norm Ugolovno-processual'nogo kodeksa Rossijskoj Federacii : postanovlenie Plenuma Verhovnogo Suda RF ot 05.03.2004 № 1 // Byulleten' Verhovnogo Suda RF. 2004. № 5. [On the application by the courts of the norms of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation : resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated 05.03.2004 № 1 // Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation. 2004. № 5.]

13. O primenenii sudami norm ugolovno-processual'nogo zakonodatel'stva, reguliruyushchih podgotovku ugolovnogo dela k sudebnomu razbiratel'stvu : postanovlenie Plenuma Verhovnogo Suda RF ot 22.12.2009 № 28 // Byulleten' Verhovnogo Suda RF. 2010. № 2. [On the application by the courts of the norms of criminal procedure legislation governing the preparation of a criminal case for trial : resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation from 22.12.2009 № 28 // Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation. 2010. No. 2.]

14. Mihajlovskaya I. B. Nastol'naya kniga sud'i po dokazyvaniyu v ugolovnom processe. [Handbook of a judge on proof in criminal proceedings.] M. : TK Velbi : Prospekt, 2006.

15. Shejfer S. A., Tolmosov V. I. Nekotorye voprosy dopustimosti dokazatel'stv na predvaritel'nom sledstvii // Aktual'nye problemy teorii i praktiki pravovogo regulirovaniya : sbornik nauch. statej. [Some questions of admissibility of evidence on preliminary investigation // Actual problems of theory and practice of legal regulation : collection of scientific articles.] Samara, 1998. P. 38–42.

16. Lupinskaya P. A. Dokazatel'stva i dokazyvanie v novom ugolovnom processe // Rossijskaya yusticiya. [Evidence and proof in the new criminal process // Russian justice.] 2002. № 7. P. 5–8.