

УДК 34

Теория и практика признания доказательств недопустимыми в уголовном процессе

Яновский Роман Сергеевич

Кандидат юридических наук,
доцент кафедры публичного права,
Российский университет кооперации (Камчатский филиал),
683003, Российская Федерация, Петропавловск-Камчатский, ул. Ключевская, 11;
e-mail: roman_yanovskiy@mail.ru

Аннотация

Оценка доказательств в уголовном процессе является заключительным этапом процесса доказывания, когда взвешиваются все «за» и «против» и принимается решение по делу. При этом при принятии решения не учитываются не имеющие юридической силы недопустимые доказательства. Основания признания доказательств недопустимыми не имеют достаточной конкретики в законе, а правоприменительная практика по этому вопросу неоднозначна. В статье рассмотрены актуальные вопросы теории и практики признания доказательств недопустимыми в уголовном процессе России. Предмет исследования – нормы уголовно-процессуального законодательства, регламентирующие правила собирания и оценки доказательств, а также специальная литература, материалы судебной и следственной практики. Целью написания статьи является определение оснований признания доказательств недопустимыми. Методологическая основа работы базируется на общенаучном методе познания. Результатами работы являются: установление проблемных вопросов законодательной регламентации оценки доказательств, а также разработка предложений по совершенствованию действующего уголовно-процессуального законодательства. Статья может быть использована для дальнейших научных исследований, а также практическими работниками правоохранительных органов для повышения квалификации.

Для цитирования в научных исследованиях

Яновский Р.С. Теория и практика признания доказательств недопустимыми в уголовном процессе // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 3А. С. 261-268.

Ключевые слова

Доказывание, доказательства, оценка доказательств, недопустимые доказательства, право.

Введение

Доказательства, на основе которых формируется результат по уголовному делу, должны отвечать ряду свойств, основополагающим из которых является допустимость. Доказательства, которые признаны недопустимыми, не имеют юридической силы и не могут использоваться для принятия решения. В УПК РСФСР подобной нормы не существовало, тогда как принятый в 2001 году УПК РФ, включил в себя разработки ученых-процессуалистов по этому вопросу.

В части 1 статьи 75 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации установлено строгое правило о недопустимости доказательств, полученных с нарушением требований Кодекса. Таким образом, если при производстве следственных действий, являющихся основным способом собирания доказательств, будет допущено какое-либо (даже незначительное) нарушение процедур, установленных УПК, полученные доказательства не будут приниматься во внимание. Это, в свою очередь, может повлечь наступление ряда негативных последствий, таких как, например, освобождение обвиняемого (подсудимого) от уголовной ответственности, а также недостижение назначения уголовного судопроизводства и нарушение конституционных прав его участников.

Вместе с тем, как будет показано ниже, на практике это правило не является таким уж жестким. Наоборот, повсеместное непризнание доказательств недопустимыми, как того требует закон, влечет за собой более серьезные последствия, вплоть до необоснованного и незаконного привлечения к уголовной ответственности.

Основная часть

Вопросам недопустимости доказательств уделено достаточное внимание авторов [Кророленко, Непранов, 2015; Озеров, Черкасова, Капустина, 2013; Тарасов, 2014; Толмосов, 2014; Чекмарева, Чернышов, 2017]. Теоретическая основа по данному вопросу заложена выдающимися учеными-процессуалистами. Так, профессор Шейфер С.А. определял допустимость доказательств как свойство, означающее, что доказательство получено из надлежащего источника, управомоченным лицом, законным способом и облечено в надлежащую форму [Шейфер, 2009].

В.А. Лазарева, развивая самарскую уголовно-процессуальную школу, отмечает следующие элементы допустимости: полномочность участника уголовного процесса на проведение процессуального действия по собиранию доказательств; надежность источника доказательственной информации; соответствие закону процедуры получения сведений о подлежащих доказыванию обстоятельствах; надлежащее закрепление результатов следственных действий [Лазарева, 2013].

С мыслями авторитетных ученых следует согласиться, однако критериев признания доказательства недопустимым все же в статье 75 УПК РФ не содержится, за исключением одного – нарушение требований УПК РФ при его получении. Также в части 2 названной статьи приведены три конкретные ситуации, когда доказательство недопустимо:

1) показания подозреваемого, обвиняемого, данные в ходе досудебного производства по уголовному делу в отсутствие защитника, включая случаи отказа от защитника, и не подтвержденные подозреваемым, обвиняемым в суде;

2) показания потерпевшего, свидетеля, основанные на догадке, предположении, слухе, а также показания свидетеля, который не может указать источник своей осведомленности;

3) предметы, документы или сведения, входящие в производство адвоката по делам его доверителей, полученные в ходе оперативно-розыскных мероприятий или следственных

действий, за исключением предметов и документов, указанных в части первой статьи 81 УПК РФ.

Следует отметить, что перечисленные случаи нарушениями требований уголовно-процессуального закона не являются.

УПК РФ говорит лишь о нарушениях положений настоящего Кодекса, не упоминая иные федеральные законы. Здесь налицо правовая коллизия, поскольку Конституция РФ запрещает использовать доказательства, полученные с нарушением любого федерального закона. Таким образом, с позиции приоритетности главенствующего правового акта для признания доказательств недопустимыми также необходимо учитывать требования и положения федеральных законов, примененных при получении того или иного доказательства. Так, например, актуальным является ФЗ РФ «Об оперативно-розыскной деятельности». Доказательства, полученные на его основе, зачастую являются поводами для возбуждения уголовного дела и ключевыми доказательствами, которые подлежат оценке на допустимость в первую очередь посредством установления соблюдения положений названного закона.

Требования УПК РФ при получении доказательств содержатся в главах 2 – принципы уголовного судопроизводства, 21 – общие условия предварительного следствия, 22 – предварительное следствие и многих других, в том числе, регламентирующих производство конкретных следственных действий. Эти требования в достаточной степени объемны и разнообразны, что приводит их попросту незачем. Подчеркну, что законодатель говорит о признании доказательства недопустимым в случае любого, даже малейшего отступления от них. Неужели является недопустимым доказательство, если, к примеру, при производстве допроса исправление в дате рождения допрашиваемого лица в нарушение требований части 6 статьи 166 УПК РФ не заверено подписями участвующих лиц? По поводу подобных нарушений УПК РФ в юридической литературе и правоприменительной практике говорится, что они несущественные и устранимые.

Под существенностью можно понимать грубое и явное нарушение закона при получении доказательства. Существенным нарушением в любом случае будет несоблюдение принципов уголовного судопроизводства.

Неустрашимость нарушения в доказательстве является невозможность его последующего восполнения. Так, в указанном примере об исправлениях в протоколе в последующем при повторном допросе можно уточнить о факте исправлений и действительной дате рождения, которую помимо указанного можно сопоставить с паспортом либо иным документом. Неустрашимым же нарушением, к примеру, будет производство обыска без привлечения понятых.

Доказательства недопустимыми признаются на основании соответствующего постановления следователя, прокурора, суда (статья 88 УПК РФ).

Изучением уголовных дел и правоприменительной практики установлено, что случаи вынесения подобных постановлений единичны, как в досудебном производстве, так и в суде. Данное объясняется не желанием стороны обвинения лишать уголовное дело доказательств и, тем самым, ослаблять обвинительные позиции. Суд, в свою очередь, в специально предназначенных для этого предварительных слушаниях неохотно полноценно вникает в исследование допустимости доказательств, оставляя это для последующего рассмотрения дела по существу.

Тем не менее, подобные примеры все же встречаются. Так, по уголовному делу экспертом, ранее допрошенным в качестве свидетеля, была проведена психолого-психиатрическая

экспертиза. Прокурор, изучая поступившее с обвинительным заключением дело, обоснованно признал заключение эксперта недопустимым доказательством.¹

Апофеозом собственной 15-летней прокурорско-следственной, а ныне адвокатской практики и научными изысканиями в данной области, считаю следующий пример признания допустимым протокола осмотра места происшествия по уголовному делу в отношении капитана судна по части 3 статьи 256 УК РФ.²

Осмотром места происшествия, проведенным по делу, зафиксирован процесс переработки рыбы и изъята рыбопродукция, в дальнейшем по которой произведен расчет объемов добытого сырца. Вместе с тем, указанное доказательство не могло являться допустимым и взятым за основу обвинения ввиду следующего.

Уголовно-процессуальный закон регламентирует производство такого следственного действия как осмотр (статьи 176-177 УПК РФ). Одним из видов осмотра является осмотр места происшествия. Исходя из содержания, закрепленного в законе, в ходе его производства не возможны какие-либо контрольные действия. Данное следственное действие, как и большинство, регламентированных УПК РФ, преследует своей целью получение объективно существующего доказательства. Процедуры по выявлению преступлений, предусмотрены законодательством об оперативно-розыскной деятельности. Таким образом, присутствует фактическая подмена лицом, производящим осмотр, оперативно-розыскного мероприятия следственным действием.

Осмотр проводился без перерывов на протяжении полутора суток. Из содержания протокола следует, что в ходе производства следственного действия произведена замена принимавших участие понятых, при этом отметки о разъяснении прав, обязанности и ответственности, порядка производства следственного действия, применяемых технических средствах вновь привлеченным понятым в протоколе не содержится, как не содержится удостоверительных подписей этой процедуры. В целом протокол не удостоверен подписями понятых вообще, отметки о причинах отказа подписания протокола с удостоверением самого факта отказа в нарушение требований статьи 167 УПК РФ в протоколе не имеется.

В силу части 1 статьи 170 УПК РФ участие в осмотре не менее двух понятых обязательно. Указания в протоколе на то, что участие понятых заменено применением технического средства, как то позволяет часть 1.1 статьи 170 УПК РФ, в протоколе не содержится. Прилагаемая к протоколу фототаблица не могла восполнить процессуальное нарушение, поскольку всю процедуру осмотра она не отражала, а использование технического средства фотофиксации не отражено в протоколе как альтернатива понятым.

Допрошенный в судебном заседании оперуполномоченный, проводивший осмотр, о соблюдении процессуального порядка и правилах производства осмотра на заводе ничего пояснить не смог. Целью проводимого им осмотра являлась фиксация количества выпускаемой рыбопродукции. К осмотру привлечены иные сотрудники правоохранительных органов. Оперуполномоченный подтвердил, что им было выбрано в качестве способа удостоверения следственного действия именно участие понятых.

Допрошенный в суде Н., отмеченный в протоколе как понятой, показал, что утром

¹ Уголовное дело в отношении К. по ч.1 ст.105 УК РФ // Архив Петропавловск-Камчатского городского суда Камчатского края. Уголовное дело № 683067.

² Уголовное дело в отношении Е. по ч. 3 ст. 356 УК РФ // Архив Петропавловск-Камчатского городского суда Камчатского края. Уголовное дело № 1-599/2018.

приступил к выполнению своих трудовых обязанностей на заводе. Мастер ему сообщил, что он будет привлечен в качестве понятого. Никто из сотрудников полиции ему не представлялся, не разъяснял права, обязанность и ответственность, а также порядок следственного действия. Протокол ему не зачитывали, а просто предложили подписать, на что он отказался. Каких-либо действий сотрудников полиции не видел и не знал, что те делают на заводе.

О фактическом неучастии понятых в осмотре указали допрошенные в суде иные свидетели.

Не соблюдение процессуального правила проведения осмотра, касающегося лишь участия одного понятого, уже должно влечь признание протокола недопустимым доказательством.

При этом ссылка оперативных работников на заинтересованность привлеченных ими понятых для осмотра не состоятельна, поскольку обязанностью должностного лица, осуществляющего следственное действие, является обеспечение процессуальных правил его производства, в том числе, привлечение для осмотра в качестве понятых не менее двух незаинтересованных в исходе дела совершеннолетних лиц.

Имеющиеся в материалах уголовного дела рапорта оперуполномоченных никак не восполняют существенные нарушения УПК, допущенные при проведении следственного действия.

Более того, согласно частям 5-7 статьи 166 УПК РФ в протоколе следственного действия должны быть указаны также технические средства, примененные при производстве следственного действия, условия и порядок их использования, объекты, к которым эти средства были применены, и полученные результаты. В протоколе должно быть отмечено, что лица, участвующие в следственном действии, были заранее предупреждены о применении при производстве следственного действия технических средств. Протокол предъявляется для ознакомления всем лицам, участвовавшим в следственном действии. При этом указанным лицам разъясняется их право делать подлежащие внесению в протокол замечания о его дополнении и уточнении. Все внесенные замечания о дополнении и уточнении протокола должны быть оговорены и удостоверены подписями этих лиц. Протокол подписывается следователем и лицами, участвовавшими в следственном действии.

В нарушение указанных норм уголовно-процессуального закона к участию в производстве следственного действия привлечено сразу несколько должностных лиц правоохранительных органов, однако роль каждого из них в проведении осмотра из текста протокола остается непонятной. Содержание производимых ими действий по осмотру, изъятии и фиксации следов происшествия, в тексте протокола не содержится. В протоколе не указано, кто применял технические средства, а результат их применения не отражен как приложение. В судебном заседании установлено, что несколько участвовавших в осмотре лиц не включены в протокол.

Заключение

Таким образом, ввиду существенного нарушения требований уголовно-процессуального закона, регламентирующих порядок производства и оформления следственного действия, протокол осмотра места происшествия и полученные в его результате доказательства – рыбопродукция являются недопустимыми доказательствами в силу положений статьи 75 УПК РФ.

Однако, по мнению суда, оценившего поведенный осмотр как допустимые доказательства, при проведении осмотра отступлений от требований УПК РФ не допущено.

На мой взгляд, подобное возможно ввиду недостаточной конкретизации в законе оснований, по которым доказательство должно быть признано недопустимым. В качестве таковых можно предложить следующее.

Нарушение, которое ставит под сомнение факт, содержание и результаты проведенного следственного действия и невозможность проверки спорного доказательства иными способами, должно влечь за собой признание доказательства недопустимым. Таковыми будут являться, к примеру, не привлечение к обыску понятых, следственный эксперимент, проведенный с угрозой жизни и здоровья для ее участников и т.п.

Очень часто при получении доказательств допускаются нарушения уголовно-процессуального закона, не затрагивающие доказательство в целом. Доказательством по статье 74 УПК РФ признаются любые сведения, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель в порядке, определенном настоящим Кодексом, устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. В случае если нарушение затрагивает часть доказательственной информации, и не ставит под сомнение доказательство целиком, недопустимой, на мой взгляд, должна признаваться именно эта часть сведений, содержащихся в доказательстве. Так, к примеру, незаверенные исправления по тексту протокола допроса, не отражение в протоколе выемки одного из изъятых предметов и т.п.

Приведенные изменения внесут конкретику в уголовно-процессуальный закон и позволят упорядочить практику признания доказательств недопустимыми.

Библиография

1. Короленко И.И., Непранов Р.Г. Основания и последствия признания доказательств недопустимыми // Юрист-Правовед. 2015. № 6. С. 40-45.
2. Лавренко А.П. Понятие, содержание и значение принципа свободы оценки доказательств в российском уголовном судопроизводстве // Общество и право. 2010. № 2. С. 224-227.
3. Лазарева В.А. Доказывание в уголовном процессе. М.: Юрайт, 2013. 359 с.
4. Овсянников И.В. Проблема достоверности доказательств в доказательственном праве России // Современное право. 2014. №7. С. 47-51.
5. Озеров И.Н., Черкасова Е.А., Капустина И.Ю. Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве: сущность и значение // Проблемы правоохранительной деятельности. 2013. №2. С. 67-70.
6. Резник Г.М. Современная оценка доказательств // Уголовный процесс. 2014. №2. С. 74-80.
7. Тарасов И.С. Недопустимые доказательства в уголовном процессе: проблемы толкования ч. 1 ст. 75 УПК РФ // Приволжский научный вестник. 2014. №3 (31). С. 80-84.
8. Толмосов В.И. Проблема законодательной регламентации свойств доказательств // Вестник СамГУ. 2014. №11/2. С. 82-85.
9. Гушин А.Н. Понятие доказательств в уголовном процессе // Российский следователь. 2014. № 8. С. 18-25.
10. Чекмарева Г.И., Чернышов В.Н. Недопустимостями доказательства в уголовном процессе: проблемы правоприменения // Социально-экономические явления и процессы. 2017. № 4. Т.12. С. 149-154.
11. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М.: Норма, 2009.

Theory and practice of recognition of the evidence unacceptable in the criminal process

Roman S. Yanovskii

PhD in Law, Associate Professor at the Department of public law,
Russian University of Cooperation (Kamchatka branch),
683003, 11, Klyuchevskaya st., Petropavlovsk-Kamchatsky, Russian Federation;
e-mail: roman_yanovskiy@mail.ru

Abstract

Evaluation of evidence in criminal proceedings is the final stage of the process of proof, when all the pros and cons are weighed and the case is decided. However, when making a decision, invalid legal evidence shall not be taken into account. The grounds for the recognition of evidence as inadmissible do not have sufficient specificity in the law, and law enforcement practice on this issue is ambiguous. The article deals with topical issues of the theory and practice of declaring evidence inadmissible in the criminal process in Russia. The subject of the research is the norms of criminal procedure legislation, governing rules for the collection and evaluation of evidence, as well as special literature, materials of judicial and investigative practices. The purpose of writing the article is to determine the grounds for the recognition of evidence as invalid. The methodological basis of the work is based on the general scientific method of cognition. The results of the work are: the establishment of problematic issues of legislative regulation of the assessment of evidence, as well as the development of proposals to improve the existing criminal procedure legislation. The article can be used for further research, as well as practitioners of law enforcement agencies for advanced training.

For citation

Yanovskii R.S. (2019) Teoriya i praktika priznaniya dokazatel'stv nedopustimymi v ugovnom protsesse [Theory and practice of recognition of the evidence unacceptable in the criminal process]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (3A), pp. 261-268.

Keywords

Proof, evidence, assessment of evidence, inadmissible evidence, law.

References

1. Chekmareva G.I., Chernyshov V.N. (2017) Nedopustimostyami dokazatel'stva v ugovnom protsesse: problemy pravoprimereniya [Inadmissibility of evidence in criminal proceedings: problems of law enforcement]. *Sotsial'no-ekonomicheskie yavleniya i protsessy* [Socio-economic phenomena and processes], 4, 12, pp. 149-154.
2. Korolenko I.I., Nepranov R.G. (2015) Osnovaniya i posledstviya priznaniya dokazatel'stv neopustimymi [The grounds and consequences of the recognition of evidence inadmissible]. *Yurist-Pravoved* [Lawyer Jurist], 6, pp. 40-45.
3. Lavrenko A.P. (2010) Ponyatie, sodержanie i znachenie printsipa svobody otsenki dokazatel'stv v rossiiskom ugovnom sudoproizvodstve [The concept, content and importance of the principle of freedom to evaluate evidence in Russian criminal proceedings]. *Obshchestvo i parvo* [Society and Law], 2, pp. 224-227.
4. Lazareva V.A. (2013) *Dokazyvanie v ugovnom protsesse* [Proving a criminal trial]. Moscow: Yurait Publ.
5. Ovsyannikov I.V. (2014) Problema dostovernosti dokazatel'stv v dokazatel'stvennom prave Rossii [The problem of the reliability of evidence in the law of evidence of Russia]. *Sovremennoe parvo* [Modern law], 7, pp. 47-51.
6. Ozerov I.N., Cherkasova E.A., Kapustina I.Yu. (2013) Dopustimost' dokazatel'stv v ugovnom sudoproizvodstve: sushchnost' i znachenie [Admissibility of evidence in criminal proceedings: the nature and significance]. *Problemy pravookhranitel'noi deyatel'nosti* [Problems of law enforcement], 2, pp. 67-70.
7. Reznik G.M. (2014) Sovremennaya otsenka dokazatel'stv [Modern evaluation of evidence]. *Ugolovnyi protsess* [The criminal process], 2, pp. 74-80.
8. Sheifer S.A. (2009) *Dokazatel'stva i dokazyvanie po ugovnym delam: problemy teorii i pravovogo regulirovaniya* [Evidence and evidence in criminal cases: problems of theory and legal regulation]. Moscow: Norma Publ.
9. Tarasov I.S. (2014) Nedopustimye dokazatel'stva v ugovnom protsesse: problemy tolkovaniya ch. 1 st. 75 UPK RF [Inadmissible evidence in criminal proceedings: problems of interpretation. Part 1 of Art. 75 Code of Criminal Procedure]. *Privolzhskii nauchnyi vestnik* [Volga Scientific Herald], 3 (31), pp. 80-84.

10. Tolmosov V.I. (2014) Problema zakonodatel'noi reglamentatsii svoistv dokazatel'stv [The problem of legislative regulation of evidence properties]. *Vestnik SamGU* [Bulletin of SamSU], 11/2, pp. 82-85.
11. Tushin A.N. (2014) Ponyatie dokazatel'stv v ugovnom protsesse [The concept of evidence in criminal proceedings]. *Rossiiskii sledovatel'* [Russian investigator], 8, pp. 18-25.