



МОСКОВСКИЙ
ЭКОНОМИЧЕСКИЙ
ИНСТИТУТ



ТЕМА 4.

Актуальные проблемы доказывания по уголовному делу.

Перечень отдельных видов доказательств

Содержащийся в ч. 2 ст. 74 УПК РФ перечень отдельных видов доказательств является результатом определенного обобщения (классификации) гипотетически возможных и наиболее часто встречающихся источников доказательств. В результате такого обобщения мы получаем пять типов допустимых видов доказательств: 1) показания; 2) заключения; 3) вещественные доказательства; 4) протоколы; 5) документы.

Тема 4

Некоторые из указанных типов доказательств подлежат дальнейшей классификации, которая также находит отражение в законе при конструировании системы отдельных видов доказательств.

Тема 4

Так, любые показания, с одной стороны, характеризуются обязательными общими признаками: а) субъективным личным характером (это всегда информация, исходящая от конкретного лица, т.е. человека); б) устным (вербальным) характером; в) строгой процессуальной формой – показания могут быть получены только в результате производства определенного следственного действия (допроса).

Тема 4

С другой стороны, для юридической регламентации показаний большое значение имеет процессуальный статус допрашиваемого лица, что не дает законодателю возможности рассматривать показания как единый вид (источник) доказательств и вынуждает его прибегать к дальнейшей классификации показаний в зависимости от этого статуса.

Тема 4

В результате такой классификации мы получаем шесть конкретных видов показаний, каждый из которых представляет собой автономный источник (вид) доказательств: 1) показания подозреваемого; 2) показания обвиняемого; 3) показания потерпевшего; 4) показания свидетеля; 5) показания эксперта; 6) показания специалиста.

Тема 4

При этом показания эксперта и показания специалиста заметно выделяются из этого ряда, поскольку имеют строго акцессорную природу по отношению соответственно к заключению эксперта и заключению специалиста (эксперт и специалист могут быть допрошены исключительно в связи с данными ими заключениями).

Тема 4

В то же время с учетом статуса допрашиваемых лиц показания подозреваемого тесно примыкают к показаниям обвиняемого, а показания потерпевшего — к показаниям свидетеля, что находит отражение не только в относительном теоретическом тождестве данных видов показаний, но и непосредственно в тексте закона (ч. 2 ст. 74 УПК РФ), который словно разбивает все виды показаний на своего рода «пары».

Тема 4

Заклучение также существует на уровне единого понятия, но в процессуальном смысле делится на два автономных вида доказательств: 1) заключение эксперта и 2) заключение специалиста. Как отмечено выше, показания эксперта и специалиста значительно теснее связаны с заключениями данных лиц, нежели с остальными видами показаний, что и находит отражение в ч. 2 ст. 74 УПК РФ.

Тема 4

Протоколы в свою очередь подлежат дальнейшей классификации на: а) протоколы следственных действий (для досудебного производства) и б) протоколы судебно-следственных действий (для судебного производства, т.е. судебного разбирательства, апелляционного производства и т.п.).

Тема 4.

Кроме того, понятно, что при дальнейшем анализе мы приходим к перечню допускаемых законом следственных (судебно-следственных) действий, каждое из которых оформляется определенным протоколом, отражающим специфику данного следственного действия (протокол обыска, протокол следственного эксперимента и т.д.).

Тема 4

Установленный законом перечень отдельных видов доказательств весьма стабилен. Достаточно сказать, что за несколько последних десятилетий, включая период действия УПК РСФСР 1960 г., в него было внесено всего два изменения.

Тема 4

Так, в 1995 г. законодатель дополнил данный перечень таким видом доказательств, как «акты ревизий и документальных проверок» (ст. 69 УПК РСФСР 1960 г.). Однако это нововведение оказалось недолговечным: в ч. 2 ст. 74 УПК РФ указанный вид доказательств отсутствует. В то же время Федеральный закон от 4 июля 2003 г. № 92-ФЗ дополнил перечень видов доказательств заключением и показаниями специалиста (п. 31 ч. 2 ст. 74 УПК РФ). Это последнее на сегодняшний день уточнение перечня отдельных видов доказательств.

Тема 4

Закрытый характер перечня отдельных видов доказательств и недопустимость использования в ходе доказывания информации, полученной из других источников, приводят к необходимости не только определения надлежащего вида доказательств при закреплении соответствующих сведений, но и правильного разграничения видов доказательств между собой.

Тема 4

Ошибки здесь чреватые признанием того или иного доказательства недопустимым. Поиск для той или иной информации корректной доказательственной формы и верный выбор. Отдельные виды доказательств для нее соответствующего вида (источника) доказательств представляют собой важнейшую составляющую уголовно-процессуальной деятельности в ходе расследования и рассмотрения уголовных дел. Этим объясняется теоретическое и практическое значение особенной части теории доказательств (особенной части доказательственного права) .

Показания подозреваемого и обвиняемого

Автономия показаний обвиняемого (подозреваемого) как отдельного вида доказательств является типичной характеристикой континентальной уголовно-процессуальной логики. В англосаксонских системах уголовного процесса такой автономии нет: обвиняемый либо отказывается от дачи показаний, либо дает показания в качестве свидетеля.

Тема 4

При этом право давать показания в качестве свидетеля защиты появилось там у обвиняемого относительно недавно, скажем, в Англии только в самом конце XIX столетия. До этого обвиняемый в ходе судебного разбирательства обязан был молчать.

Тема 4

В этом смысле Россия является ярким представителем континентальной модели процесса, поскольку необходимость выделения показаний подозреваемого (ст. 76 УПК РФ) и обвиняемого (ст. 77 УПК РФ) в качестве самостоятельных видов доказательств никогда не подвергалась у нас сомнению ни на теоретическом, ни на законодательном уровне.

Тема 4

Для характеристики показаний обвиняемого и подозреваемого очень важное значение имеет то обстоятельство, что речь идет не просто об участниках уголовного судопроизводства со стороны защиты, но о тех из них, кто непосредственно защищается от обвинения (против них направлено уголовное преследование).

Тема 4

Поэтому дача показаний этими лицами рассматривается не только в качестве способа получения доказательственной информации, но и как принадлежащее им средство защиты. Отсюда вытекает, что подозреваемый и обвиняемый, во-первых, вправе отказаться от дачи показаний и не несут никакой ответственности за такой отказ.

Тема 4

Более того, они, напротив, даже должны быть специально предупреждены о том, что в случае согласия давать показания их показания «могут быть использованы в качестве доказательств по уголовному делу» (п. 2 ч. 4 ст. 46, п. 3 ч. 4 ст. 47 УПК РФ). Данное положение имеет конституционно-правовую природу, так как «никто не обязан свидетельствовать против себя самого» (ч. 1 ст. 51 Конституции РФ).

Тема 4

Во-вторых, подозреваемый и обвиняемый не несут никакой ответственности за дачу ложных показаний. Существующий в российском уголовном процессе иммунитет подозреваемого и обвиняемого от уголовной ответственности за дачу ложных показаний также является континентальной спецификой.

Тема 4.

В англосаксонских странах выбор для обвиняемого является более жестким: либо отказаться от дачи показаний, либо дать правдивые показания и нести ответственность за дачу ложных показаний. Именно этим и объясняется тот факт, что в Англии или США обвиняемый дает показания исключительно в качестве ординарного свидетеля.

Тема 4

Континентальная дифференциация показаний обвиняемых и свидетелей, напротив, связана с разными подходами к регламентации показаний обвиняемого (нет ответственности за дачу ложных показаний) и свидетельских показаний (такая ответственность имеется).

Тема 4

С сугубо доказательственной точки зрения разница между показаниями обвиняемого и подозреваемого невелика: регулирование здесь фактически тождественно. В то же время понятно, что речь идет о различных участниках уголовного процесса, поэтому показания подозреваемого чаще всего имеют место на начальных этапах движения уголовного дела и расследования (при задержании, сразу после возбуждении уголовного дела и т.п.).

Тема 4

В судебных стадиях процесса ни о каких показаниях подозреваемого речь идти уже не может, так как такой фигуры, как подозреваемый там уже просто нет, в силу чего при разрешении уголовного дела судом можно лишь ставить вопрос об оглашении показаний подозреваемого, данных в ходе предварительного следствия и дознания. В отличие от подозреваемого обвиняемый появляется в ходе (по окончании) предварительного расследования и сохраняет свой статус на протяжении всего дальнейшего уголовного процесса.

Тема 4

Отсюда показания обвиняемого могут быть даны на следствии, непосредственно в суде или даже, допустим, в апелляционной инстанции. Именно поэтому регулирование вопросов, связанных с показаниями обвиняемого, является более обширным: многие из них возникают только в судебных стадиях уголовного процесса. Так, следует различать: а) показания обвиняемого и б) его позицию по делу.

Тема 4

Позиция обвиняемого по делу представляет собой его отношение к обвинению и, по сути, сводится к утвердительному или отрицательному ответу на вопрос о том, признает ли он себя виновным. Доказательственного значения позиция обвиняемого по делу не имеет.

Тема 4

Во-первых, здесь нет никаких сведений об обстоятельствах преступления (содержательной стороны), что не позволяет считать доказательством краткий ответ обвиняемого суду на его вопрос об отношении к обвинению. Во-вторых, позиция обвиняемого по делу выясняется вне рамок допроса, что также не позволяет отнести ее к показаниям обвиняемого в доказательственном смысле.

Тема 4

Речь идет об автономном уголовно-процессуальном институте, лежащем за пределами доказательственного права, значение которого прежде всего проявляется в возможности дифференциации судебного разбирательства в зависимости от согласия обвиняемого с обвинением или отсутствия такового. Так, например, применение гл. 40 УПК РФ допускается исключительно при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением.

Тема 4.

Показания обвиняемого – это содержательная информация (сведения), сообщенная им в ходе допроса дознавателю, следователю или суду и признаваемая доказательством (ч. 1 ст. 77 УПК РФ). В отличие от позиции обвиняемого по делу его показания институционально находятся в плоскости доказательственного права и являются видом доказательств.

Тема 4

Но, давая в ходе допроса показания и отвечая на поставленные ему вопросы, обвиняемый также может, конечно, высказывать свое отношение к содеянному, признавать или не признавать вину и т.д. Поэтому в рамках доказательственного права также следует различать: а) показания обвиняемого, сопряженные с признанием вины (их иногда для краткости именуют «признанием вины»); б) показания обвиняемого, сопряженные с отрицанием вины.

Тема 4

Можно сказать, что здесь мы имеем дело с классификацией показаний обвиняемого по содержательному критерию (в зависимости от отношения к содеянному). Практическое значение данной классификации заключается в том, что показаниям обвиняемого, сопряженным с признанием им своей вины, придается меньшая юридическая сила, чем всем остальным доказательствам.

Тема 4

В соответствии с ч. 2 ст. 77 УПК РФ «признание обвиняемым своей вины в совершении преступления может быть положено в основу обвинения лишь при подтверждении его виновности совокупностью имеющихся по уголовному делу доказательств». Иначе говоря, показания обвиняемого в форме признания вины могут использоваться для обоснования виновности обвиняемого только при их подкреплении другими доказательствами.

Тема 4

Если ранее речь шла о «царице доказательств», то сегодня, напротив, — о самом юридически слабом из всех возможных доказательств. Такой подход позволяет хотя бы отчасти преодолеть специальными юридическими методами все еще заложенную в подсознании многих (хотя уже полтора столетия нормативно не отраженную) фактическую переоценку доказательственного значения признания обвиняемым своей вины.

Показания потерпевшего и свидетеля

Разграничение показаний потерпевшего и свидетеля как двух автономных видов доказательств является следствием признания в российском уголовном процессе за потерпевшим особого процессуального статуса. Англосаксонский уголовный процесс принципиально не предоставляет потерпевшему процессуального статуса, дабы не возлагать на защиту «двойного бремени» (публичный обвинитель и потерпевший), поэтому там лицо, пострадавшее от преступления, допрашивается исключительно как свидетель (чаще всего – свидетель обвинения).

Тема 4

Но и в континентальном уголовном процессе самостоятельный статус потерпевшему предоставляется далеко не всегда. Скажем, во Франции предъявивший гражданский иск потерпевший является гражданским истцом, а потерпевший, иск не предъявивший, – обычным свидетелем, в связи с чем в этой процессуальной системе не может идти речь об отдельных показаниях потерпевшего: любое лицо, пострадавшее от преступления, допрашивается в качестве свидетеля (даже если оно предъявило гражданский иск).

Тема 4

Обособление не только процессуального статуса потерпевшего, но и его показаний на уровне доказательственного права является российской (и в более широком контексте постсоветской) спецификой, причем спецификой, безусловно, ПОЗИТИВНОЙ.

Тема 4

В то же время доказательственные различия между показаниями потерпевшего и свидетеля лежат не столько в институциональной, сколько в содержательной плоскости. В отличие от обычного свидетеля потерпевший представляет сторону обвинения и отстаивает в уголовном процессе свои интересы, что не может не учитываться при оценке его показаний.

Тема 4

Это ни в коей мере не означает, что показания потерпевшего имеют меньшую силу по сравнению с остальными доказательствами, в частности показаниями свидетеля. Здесь в рамках концепции свободной оценки доказательств никакой иерархии нет и быть не может. Но принимать во внимание заинтересованность потерпевшего в исходе дела также необходимо.

Тема 4

Что касается сугубо институциональных вопросов, то основное отличие показаний потерпевшего от показаний свидетеля заключается в том, что для потерпевшего дача показаний является не только обязанностью, но и правом (п. 2 ч. 2 ст. 42 УПК РФ). Поэтому дознаватель, следователь и суд при наличии соответствующего ходатайства потерпевшего обязаны получить его показания независимо от собственного мнения о необходимости данного доказательства, его ценности, достаточности других доказательств и др.

Тема 4

Здесь они связаны в плане собирания доказательств, но, разумеется, не в плане оценки полученных показаний потерпевшего. В остальном между показаниями потерпевшего и свидетеля в доказательственном смысле разницы нет, что позволяет нам далее рассматривать данные виды доказательств совместно, не делая между ними различий, если не оговорено иное.

Тема 4

Российское уголовно-процессуальное право, как и большинство других правовых порядков, принципиально отвергает даже какое-то подобие института свидетельской дееспособности, допуская дачу показаний несовершеннолетними, душевнобольными, малолетними и т.д. свидетелями и потерпевшими. Никакой возрастной или другой границы для свидетелей (потерпевших) нет и не должно быть.

Тема 4

Любой человек может оказаться потерпевшим от преступления или его свидетелем, и было бы неразумно отказываться по формальным основаниям от той информации, которая может быть от него получена. В этом смысле способность или неспособность того или иного человека (например, малолетнего ребенка) давать показания определяется по внутреннему убеждению лица, ведущего производство по делу, т.е. на основании принципа свободной оценки доказательств.

Тема 4

В случае наличия у следователя или суда сомнений в такой способности он вправе произвести экспертизу с целью выяснения способности свидетеля или потерпевшего правильно воспринимать обстоятельства окружающей действительности и давать показания, причем когда речь идет о потерпевшем, то данное право превращается в обязанность (одно из оснований обязательного назначения экспертизы в соответствии с п. 4 ст. 196 УПК РФ).

Тема 4

В отношении несовершеннолетних свидетелей или потерпевших действует ряд дополнительных гарантий, позволяющих правильно оценивать возможности адекватного восприятия ими окружающей действительности. Речь прежде всего идет о факультативном, а для лиц, не достигших возраста 16 лет, об обязательном участии в допросе педагога или психолога, сокращенной продолжительности допроса и других гарантиях, предусмотренных ст. 191 УПК РФ.

Тема 4

Несовершеннолетние свидетели и потерпевшие также не несут, разумеется, ответственности до достижения ими возраста 16 лет за отказ от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний. Это должно учитываться при оценке полученных от них показаний, но без какой-либо дискриминации данных показаний, которая противоречит концепции оценки доказательств по внутреннему убеждению.

Тема 4

В отличие от обвиняемого (подозреваемого) для потерпевшего и свидетеля дача показаний является не правом, а обязанностью. Поэтому они несут ответственность как за отказ от дачи показаний, так и за дачу заведомо ложных показаний (за исключением тех, кто не достиг возраста уголовной ответственности, т.е. в данном случае 16 лет). Об этом как свидетель, так и потерпевший должны быть в обязательном порядке предупреждены перед допросом.

Тема 4

Однако существуют обстоятельства, когда определенные лица не только освобождаются от обязанности давать показания, но и вовсе не могут быть допрошены в качестве свидетелей. Эти обстоятельства охватываются двумя самостоятельными уголовно-процессуальными институтами: 1) свидетельской привилегии и 2) свидетельского иммунитета.

Тема 4

Свидетельская привилегия заключается в возможности отказа лица от дачи свидетельских показаний и невозможности привлечения его к какой-либо ответственности за такой отказ. Иначе говоря, такое лицо может быть допрошено в качестве свидетеля, но перед допросом должно быть в обязательном порядке (под страхом признания доказательства недопустимым) предупреждено о праве отказаться от дачи показаний и о том, что в случае согласия дать показания последние будут потом использоваться в качестве доказательств (отказаться от них нельзя).

Тема 4

Если же лицо согласилось давать показания, то оно обязано дать правдивые показания, т.е. несет уголовную ответственность за дачу заведомо ложных показаний.

Тема 4

Свидетельская привилегия основана на положениях ч. 1 ст. 51 Конституции РФ о том, что «никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников...». Поэтому ею обладают супруги и близкие родственники лица, подвергающегося уголовному преследованию (обвиняемого и подозреваемого).

Тема 4

Круг близких родственников определен п. 4 ст. 5 УПК РФ и включает родителей, детей, усыновителей, усыновленных, родных братьев и сестер, а также дедушек, бабушек и внуков. При этом данную норму следует толковать расширительно в том смысле, что нет никаких оснований лишать свидетельской привилегии, допустим, прабабушек, прадедушек, правнуков и т.д .

Тема 4

Отсутствие упоминания о них в законе продиктовано скорее соображениями экономии текста, а также тем, что в силу естественных причин (средняя продолжительность жизни, возраст наступления уголовной ответственности и т. п.) возможность свидетельствования прадедушек и прабабушек против правнуков или наоборот возникает достаточно редко.

Тема 4

При этом свидетельская привилегия может существовать как в открытом, так и в скрытом виде. Ситуация, при которой в качестве свидетеля вызывается супруг, супруга и т.п. обвиняемого, понятна.

Тема 4.

В таком случае наличие свидетельской привилегии очевидно, в силу чего возникает обязанность разъяснить право отказа от дачи показаний и доказательственные последствия согласия давать показания. Но может возникнуть и иная ситуация, когда в качестве свидетеля вызывается лицо, не подвергающееся уголовному преследованию, но знающее в отличие от органов расследования или суда о своей причастности к нему, или близкий родственник такого лица.

Тема 4

Предупредить его о праве отказаться от дачи показаний нет никакой возможности, поскольку факт причастности данного лица к совершению преступления органам расследования (суду) неизвестен, т.е. для них речь идет об обыкновенном свидетеле, привилегией не пользующемся. Однако свидетельская привилегия (наряду с привилегией против самообвинения) действует и в данном случае, пусть и в скрытой форме.

Тема 4

Если затем выяснится, что свидетель подлежит уголовному преследованию, а до того лгал, пытаюсь выгородить себя или своего близкого родственника, то его в любом случае нельзя будет привлечь к уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний.

Тема 4

Свидетельской привилегией наделены также члены Совета Федерации и депутаты Государственной Думы по поводу обстоятельств, ставших им известными в связи с осуществлением парламентских полномочий (п. 5 ч. 3 ст. 56 УПК РФ). Закон допускает их допрос, но только с согласия соответствующего члена Совета Федерации или депутата Государственной Думы. Такое согласие должно быть получено перед началом допроса. По сути, оно ничем не отличается от разъяснения права отказаться от дачи показаний.

Тема 4

Свидетельский иммунитет отличается от привилегии тем, что здесь исключен сам вызов соответствующего лица на допрос. Иначе говоря, незаконной является даже попытка привлечь лицо, пользующееся иммунитетом, к делу в качестве свидетеля. Более того, даже если такое лицо желает добровольно дать показания, то его допрос в качестве свидетеля все равно исключен.

Тема 4

Связано это с тем, что наделение того или иного лица свидетельским иммунитетом защищает права не данного лица, а иных лиц, чьи интересы будут нарушены. Как правило, речь идет о случаях так называемой профессиональной тайны: человек, доверивший на законных основаниях свою тайну другому лицу, получившему к ней доступ в силу профессиональных занятий, должен быть уверен, что его тайна не будет разглашена даже в том случае, если ее обладатель не возражает выступить в качестве свидетеля.

Тема 4

Поэтому мнение лица, обладающего свидетельским иммунитетом, и не имеет никакого значения, поскольку, давая показания, он выдает не свою, а чужую конфиденциальную информацию. Кроме того, надо учитывать, что свидетельским иммунитетом наделяются обладатели далеко не всех профессиональных тайн.

Тема 4

Речь идет только о тех случаях, когда тайна связана с такими ценностями (как правило, конституционно-правового уровня), защита которых оказывается выше интересов расследования и рассмотрения уголовных дел. Такими ценностями являются, например, право на защиту, включающее возможность доверительного общения с адвокатом, передачи ему любой информации без страха, что она попадет к следователю, и т.д., или свобода вероисповедания, подразумевающая право на тайну исповеди.

Тема 4

В то же время необходимость защиты, допустим, коммерческой тайны не приводит к наделению свидетельским иммунитетом работников коммерческих компаний, поскольку в данном конкретном случае речь не идет о ценностях, сопоставимых по значению с интересами правосудия. Здесь оказывается достаточно иных уголовно-процессуальных гарантий, скажем, тайны следствия или возможности проведения закрытого судебного разбирательства на основании п. 1 ч. 2 ст. 241 УПК РФ.

Тема 4

По действующему уголовно-процессуальному законодательству (ч. 3 ст. 56 УПК РФ) свидетельским иммунитетом обладают только следующие лица: 1) судьи и присяжные заседатели (они не могут быть допрошены, например, в случае отмены приговора и т.п., об обстоятельствах тех дел, в рассмотрении которых участвовали); 2) адвокаты и иные лица, выступившие защитником обвиняемого или подозреваемого (они не могут быть допрошены по делам, по которым оказывали юридическую помощь);

Тема 4

3) адвокаты, представлявшие интересы потерпевшего, гражданского истца, ответчика и любых иных лиц (они также не могут быть допрошены по делам, по которым оказывали юридическую помощь); 4) священнослужители (они не могут быть допрошены в связи со сведениями, ставшими им известными на исповеди).

Тема 4

Подчеркнем: во всех приведенных случаях речь идет не о праве указанных лиц отказаться от дачи показаний, а о недопустимости самого вызова их на допрос. При этом иммунитет может существовать только в рамках определенного уголовного дела, в связи с чем и не выглядит удачным его обозначение в качестве «абсолютного иммунитета». Никаким абсолютным иммунитетом никто не обладает.

Тема 4

Скажем, если священнослужитель, судья или адвокат столкнулись с каким-то преступлением, совершенным, допустим, в квартире их соседей или на улице, то они обязаны дать свидетельские показания на общих основаниях.

Тема 4

Иммунитет они приобретают только при выполнении ими своих профессиональных обязанностей, когда адвокат оказывал кому-то юридическую помощь, судья рассматривал чье-то дело, а священнослужитель исповедовал лицо, подвергнутое уголовному преследованию.

Тема 4

Помимо того, в случае со свидетельским иммунитетом защитников (адвокатов), оказывающих юридическую помощь подозреваемому или обвиняемому, возникли дополнительные проблемы. В некоторых ситуациях защитник оказывается единственным, кто вправе подтвердить определенные сведения, касающиеся расследования дела в отношении обвиняемого, например, факт оказания на него незаконного давления, наличие на нем физических повреждений после проведения следственных действий и т.п.

Тема 4

Однако при попытке поставить в суде вопрос о недопустимости соответствующих доказательств или расследовании заявления лица о нарушении уголовного закона органами предварительного расследования наличие свидетельского иммунитета полностью исключало возможность допроса защитника в качестве свидетеля для подтверждения указанных фактов.

Тема 4

Поэтому Конституционный Суд РФ сформулировал правовую позицию, в соответствии с которой допустил в исключение из положений п. 2 ч. 2 ст. 56 УПК РФ дачу защитником свидетельских показаний по делу его подзащитного, но только по инициативе самого защитника и лица, которому оказывается юридическая помощь, и исключительно в интересах последнего.

Тема 4

Тем самым Конституционный Суд РФ подчеркнул, что свидетельский иммунитет адвокатов (защитников) не может толковаться формально. За положениями о нем надо видеть охраняемые законом ценности, в центре которых находится эффективная реализация лицом, подвергавшимся уголовному преследованию, предоставленного ему Конституцией РФ права на защиту.

Тема 4

Если интересы данного лица в конкретном случае направлены не на запрет допроса защитника в качестве свидетеля, а, напротив, на получение от защитника свидетельских показаний, то такое право должно быть беспрепятственно предоставлено.

Заключение эксперта и заключение специалиста

Заключение эксперта – это один из классических видов доказательств, который является результатом не менее классического следственного (судебно-следственного) действия: производства судебной экспертизы.

Тема 4

Данный вид доказательства представляет собой сделанные на основе исследования выводы эксперта, т.е. лица, которое обладает специальными познаниями (в науке, технике, искусстве или ремесле), никак не связано с расследуемыми событиями и привлечено для дачи заключения специальным решением дознавателя, следователя или суда.

Тема 4

Иначе говоря, когда установление того или иного факта выходит за пределы компетенции органа расследования или правосудия и требует специальных знаний, этот орган прибегает по своей инициативе (*ex officio*) или по просьбе сторон к помощи эксперта для дачи заключения по поставленным вопросам.

Тема 4

Возникновение экспертизы связывают с глубокой модернизацией уголовного процесса, произведенной в свое время инквизиционным (розыскным) уголовным процессом, отошедшим от архаичного представления о доказывании как исключительно о непосредственном обмене сторонами своими мнениями по поводу произошедшего события.

Тема 4

Доказывание стало восприниматься как объективная деятельность по наиболее полному установлению всех обстоятельств дела (следственная идея), что немедленно потребовало привлечения к нему научных данных, которые хотя и смотрятся сегодня наивно, а иногда и курьезно, но для своего времени представляли собой новейшие достижения наук, прежде всего медицинских.

Тема 4

После процессуальной институционализации экспертизы ее модернизация происходила уже не столько в юридической, сколько в естественнонаучной плоскости: с развитием наук менялась и экспертиза, постепенно приобретая свой современный вид.

Тема 4

В этом смысле тезис о том, что экспертиза представляет собой «новейший вид судебных доказательств», верен по-прежнему, но не в процессуальном плане, так как для уголовного процесса она давно уже является хрестоматийным средством доказывания, а в плане научном.

Тема 4

Экспертиза, всегда отражая новейшие научные достижения, перманентно развивается и с содержательной точки зрения трансформируется, что приводит к появлению новейших видов экспертиз и т.д.

Тема 4

В уголовно-процессуальном понятии заключения эксперта следует отличать друг от друга материальную (сущностную) и формальную стороны, причем заключение эксперта представляет собой неразрывный симбиоз (единство) этих двух сторон. В материальном смысле заключение эксперта представляет собой выводы лица, обладающего специальными знаниями.

Тема 4

Здесь упор делается на содержательную сторону заключения, которое должно исходить от компетентного в соответствующих вопросах человека, обладающего особой квалификацией. В формальном смысле заключение эксперта предстает результатом специального следственного действия, произведенного следователем, дознавателем и судом.

Тема 4

Здесь упор делается на процессуальную форму, т.е. совокупность решений и действий, которые приводят к появлению заключения эксперта³. Строго говоря, понятие заключения эксперта отражает на более конкретном уровне общее понятие доказательства как обязательного единства сведения и источника с тем лишь уточнением, что «сведение» в данном случае должно непременно содержать специальные знания, а «источник» представлять в виде сложного следственного действия – судебной экспертизы.

Тема 4

Заключение специалиста – это новейший вид доказательств, который в отличие от заключения эксперта не был известен российской уголовно-процессуальной системе до принятия Федерального закона от 4 июля 2003 г. № 92-ФЗ, дополнившего ч. 2 ст. 74 УПК РФ.

Тема 4

Уже из его наименования видно, что речь здесь также идет об использовании в уголовном процессе специальных знаний. В чем смысл данного нововведения, какое место занимает заключение специалиста в системе отдельных видов доказательств и каково его соотношение с традиционным заключением эксперта?

Тема 4

Эти вопросы немедленно возникли как в теории, так и на практике. Но ответ на них оказался крайне непрост, породив ряд научных дискуссий. Не будет преувеличением утверждать, что заключение специалиста до сих пор остается определенной загадкой для отечественной теории доказательств.

Тема 4

Наиболее распространенная точка зрения, нашедшая отражение не только в доктрине, но и в авторитетной судебной практике, основывается на терминологическом различии в нормативных определениях заключения эксперта и заключения специалиста.

Тема 4

Если применительно к заключению эксперта говорится о том, что оно представляет собой содержание исследования (ч. 1 ст. 80 УПК РФ), то применительно к заключению специалиста речь идет о суждении (ч. 3 ст. 80 УПК РФ).

Тема 4

Соответственно, там, где необходимо исследование, должна производиться экспертиза, там, где необходимости в исследовании нет и достаточно «суждения», можно ограничиться заключением специалиста. В такой ситуации заключение специалиста предстает как некое «облегченное» заключение эксперта.

Тема 4

Таким образом, следует различать:

- а) эксперта (классическая экспертиза);
- б) специалиста, дающего заключение («альтернативная» экспертиза сторон);
- в) специалиста в традиционном понимании, участвующего в производстве следственных (судебно-следственных) действий.

Тема 4

В доказательственном плане в результате деятельности первых двух мы получаем самостоятельные виды доказательств: заключение эксперта и заключение специалиста. Деятельность третьего к появлению самостоятельного вида доказательств не приводит, а отражается в протоколах следственных и судебных действий.

Вещественные доказательства

Вещественные доказательства давно уже являются традиционным видом доказательств. Речь идет о предметах материального мира, обладающих свойствами, способными устанавливать обстоятельства, имеющие значение по делу. В более конкретной плоскости закон относит к числу таких предметов (ч. 1 ст. 81 УПК РФ):

Тема 4

1) предметы, которые служили орудием преступления (например, нож, которым было совершено убийство, лом, которым сорвали замок на двери гаража, и др.); 2) предметы, которые сохранили на себе следы преступления (например, одежда со следами крови, стакан с пальцевыми отпечатками, следы взлома замка на входной двери квартиры и др.);

Тема 4

3) предметы, на которые были направлены преступные действия (например, похищенные наличные деньги или ценные бумаги, угнанный автомобиль, украденный мобильный телефон и др.);

Тема 4

4) деньги, ценности и иное имущество, полученное в результате совершенного преступления; они представляют собой те материальные ценности, которые не были объектом преступных действий обвиняемого, но были приобретены в результате совершения преступления (например, драгоценности или оргтехника, купленные на украденные деньги или деньги, полученные в виде взяток, и др.);

Тема 4

5) иные предметы и документы, которые могут служить средством для обнаружения преступления и установления обстоятельств уголовного дела (например, забытые на месте совершения преступления паспорт, зажигалка, оставленный там окурок и др.).

Тема 4

Как видно, содержащийся в ч. 1 ст. 81 УПК РФ перечень приведенных разновидностей вещественных доказательств имеет примерный, но не исчерпывающий характер. Он обозначает лишь наиболее типичные вещественные доказательства, открывая возможность признавать вещественным доказательством любой иной предмет, если он позволяет установить подлежащие доказыванию обстоятельства.

Тема 4

Кроме того, в последние годы особое значение в качестве вещественных доказательств приобрели электронные носители информации, позволяющие тем самым материализовать трудно уловимый в доказывании виртуальный мир.

Тема 4

Однако виртуальная информация может быть признана вещественным доказательством только в том случае, когда отражена на материальном носителе, имеющем характер предмета (жесткий или CD-диск, USB-флеш-накопитель, ноутбук, планшетный компьютер и др.).

Тема 4

Поскольку вещественными доказательствами являются предметы материального мира, чаще всего по чисто физическим причинам не способные разместиться вместе с остальными материалами уголовного дела и вынужденные находиться отдельно от них, то здесь возникает несколько сугубо технических проблем, которые специфичны исключительно для данного вида доказательств.

Тема 4

Во-первых, соответствующие
предметы могут стать
вещественными доказательствами
только после их официального
признания таковыми и приобщения
к уголовному делу.

Тема 4

Эти решения призваны обозначить юридическую связь между уголовным делом и располагающимися отдельно от его материалов вещественными доказательствами, которые становятся словно «привязаны» к конкретному уголовному делу, что предполагает также необходимость индивидуально определить соответствующие предметы.

Тема 4

Иногда сделать это просто, например, обозначив номера соответствующих денежных купюр, а иногда — не слишком просто (когда речь идет, допустим, о зажигалке или об обычном кухонном ноже), что предполагает более сложный алгоритм индивидуализации и приобщения вещественного доказательства к уголовному делу.

Тема 4

Во-вторых, в связи с невозможностью размещения предмета в материалах уголовного дела возникает достаточно специфическая проблема хранения вещественного доказательства. Она является процессуальной в той мере, в какой необходимо обеспечить доказательственную аутентичность предмета при последующих исследовании, проверке, оценке и т.д. данного доказательства.

Тема 4

В соответствии с ч. 1 ст. 82 УПК РФ вещественные доказательства должны по общему правилу храниться при уголовном деле до вступления приговора в законную силу либо до истечения срока обжалования постановления или определения о прекращении уголовного дела.

Тема 4

Речь идет, например, о слишком громоздких партиях товаров, о скоропортящихся товарах (продукты и др.), о наркотиках, алкоголе, взрывчатых веществах и т.п. Закон допускает их реализацию или уничтожение до окончания производства по уголовному делу, но требует, чтобы в каждом случае составлялся специальный протокол, позволяющий установить общий объем уничтоженных (реализованных) вещественных доказательств, а также сохранялись их образцы в количестве, достаточном для уголовно-процессуального доказывания, в том числе для производства в случае необходимости экспертиз и т.д.

