

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ

РОССИЙСКАЯ АКАДЕМИЯ ПРАВОСУДИЯ

СТРАТЕГИИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Сборник материалов научной конференции
к 160-летней годовщине со дня рождения
профессора И.Я. Фойницкого

(11-12 октября 2007 г., С.- Петербург)

Москва
2008

УДК 343.13
ББК 67.99 (2)
С 83

Ответственный редактор

профессор *Нона Викторовна Радутная*,
заведующая кафедрой уголовно-процессуального права,
криминалистики и судебной экспертизы Российской академии правосудия

Стратегии уголовного судопроизводства / Сб. материалов научной конференции к 160-летней годовщине со дня рождения И.Я. Фойницкого (+ CD-диск). – М.: РАП, 2008.

Сборник материалов конференции включает доклады об истории уголовного процесса России, его современном состоянии и существующих тенденциях развития.

Сборник представлен на бумажном (избранные статьи) и электронном (в полном объеме) носителях. С материалами конференции можно ознакомиться на сайте www.iuaj.net.

Рассчитан на судей, участников законотворческого процесса, ученых-правоведов, преподавателей, аспирантов и студентов юридических вузов.

ISBN 978-5-93916-139-8

© Коллектив авторов, 2008
© Российская академия правосудия, 2008

Россинский С.Б.

доцент кафедры уголовно-процессуального права МГЮА
канд. юрид. наук, доцент

И.Я. ФОЙНИЦКИЙ О ПИСЬМЕННЫХ И ВЕЩЕСТВЕННЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВАХ

Современное уголовно-процессуальное законодательство Российской Федерации в качестве самостоятельных видов доказательств предусматривает вещественные доказательства (ст. 81 УПК РФ) и «иные»¹ документы (ст. 84 УПК РФ). При этом очевидно, что и те и другие имеют очень важное значения для решения задач уголовного судопроизводства, в частности для установления обстоятельств, входящих в предмет доказывания по уголовному делу.

Зачастую при осуществлении предварительного расследования или судебного разбирательства именно с помощью данных видов доказательств органы дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суды способны установить и доказать такие обстоятельства и факты, которые не могут быть установлены и доказаны посредством других процессуальных средств. Более того, и вещественные доказательства и «иные» документы играют очень важную роль при осуществлении своих процессуальных функций подозреваемым, обвиняемым, защитником, потерпевшим и другими заинтересованными участниками уголовного судопроизводства, поскольку собрание и представление таких документов – это одна из немногих правовых возможностей участия данных лиц в процессе доказывания.

В настоящее время исследователям, занимающимся изучением проблем уголовно-процессуального доказывания, весьма сложно определить, когда именно в мировой или отечественной юрисдикционной практике вещественные доказательства и документы стали использоваться для установления

¹ Здесь и далее термин «иные» применительно к обозначению данного вида уголовно-процессуальных доказательств нами преднамеренно берется в кавычки. Таким образом, мы подчеркиваем, что он является именно названием вида доказательства, то есть обозначает конкретно определенную уголовно-процессуальную категорию, а не используется в значениях «другие», «остальные» и т.д.

истины по делу, когда они впервые были отнесены к доказательствам. Так, например, по дошедшим до наших дней сведениям можно смело судить об использовании подобных объектов в древнем обвинительном судопроизводстве. Не вызывает никаких сомнений, что очень серьезное значение такие виды доказательств имели и во времена розыска (инквизиционного) типа уголовного процесса. И, наконец, анализ специальной литературы и нормативно-правовых актов позволяет судить о большом значении вещественных доказательств и «иных» документов на всем протяжении существования и развития современных типов уголовного судопроизводства, как состязательного, так и смешанного.

Вместе с тем, не взирая на столь существенное гносеологическое значение рассматриваемых видов доказательств для установления истины по делу, ученые-процессуалисты, на наш взгляд, уделяют данной проблематике явно недостаточно внимания. А это, в свою очередь, сказывается на не совсем четкой законодательной регламентации правоотношений, связанных с их использованием в процессе доказывания.

Так, до сих пор четко не определены основания для признания объекта вещественным доказательством или «иным» документом; нет четких критериев их отличия как друг от друга, так и от прочих видов доказательств; нет единой научной позиции относительно допустимых форм фиксации вещественной и документальной информации. В частности, не разрешен вопрос об использовании в качестве доказательств документов таких объектов, как фото-, видео- и аудиодокументы, а также электронных документов, представляющих собой современную форму значимой для дела информации. Остается актуальной и проблема соотношения вещественных доказательств и «иных» документов с результатами оперативно-розыскной деятельности.

Помимо этого, вплоть до настоящего времени не выработаны единые процессуальные механизмы собирания и приобщения вещественных доказательств и документов к материалам уголовного дела. И, наш взгляд, особенно остро эта проблема касается тех способов, которые не связаны с производством процессуальных мероприятий, в том числе собирания и представления доказательств защитником, подозреваемым, обвиняемым, потерпевшим и т.д.

Все указанные теоретические и законодательные пробелы неизбежно приводят с серьезным ошибкам и существенным затруднениям в повседневной практической деятельности органов предварительного расследования, прокуратуры, адвокатуры и суда. В частности, проведенное нами небольшое эмпирическое исследование показало, что в большинстве случаев практические работники не видят четких границ между «иными» документами, вещественными доказательствами документального характера и протоколами процессуальных мероприятий (следственных действий и судебного заседа-

ния). Во многих случаях «иными» документами признаются документы с признаками полной или частичной подделки (например, поддельные платежные поручения, материалы бухгалтерской отчетности и т.п.), то есть такие объекты, которые, на наш взгляд, несомненно, должны признаваться вещественными доказательствами. А вот кассеты с материалами видеонаблюдения, запечатлевшие значимые для дела обстоятельства и не вызывающие сомнения в своей подлинности, наоборот, скорее являются видеодокументами, хотя на практике часто признаются вещественными доказательствами.

Следует попутно заметить, что подобные проблемы имеются не только в уголовном процессе, но также и в других формах современной юрисдикционной деятельности. Например, гражданское процессуальное законодательство расценивает в качестве документов только так называемые письменные доказательства (ст. 71 ГПК РФ) и аудио- и видеозаписи (ст. 77 ГПК РФ). Законодательство о производстве по делам об административных правонарушениях более рационально и современно разрешает эту проблему (ст. 26.7 КоАП РФ), однако содержит другую неясность, а именно четко не разграничивает документы с вещественными доказательствами и протоколом по делу об административном правонарушении.

В этой связи представляется целесообразным осуществление дальнейших научных исследований, направленных на изучение теоретических, нормативно-правовых и практических проблем использования «иных документов» в процессе доказывания по уголовному делу и на выработку конкретных предложений и рекомендаций по их разрешению.

Однако прежде следует обратиться к истории развития данной научной проблематики. Анализ специальной литературы показывает, что первые фундаментальные отечественные исследования, посвященные изучению вещественных доказательств и документов, относятся ко второй половине XIX в., то есть к тому времени, когда в Российской Империи начало действовать буржуазное уголовно-процессуальное законодательство смешанного типа. В этот период развития науки уголовного процесса зародилась тенденция более глубокого изучения российскими правоведами проблем уголовно-процессуального доказывания, в частности изучения отдельных видов доказательств. Данной научной проблематике были посвящены работы таких крупных ученых, как В.К. Случевский, А.А. Квачевский, Д.Н. Тальберг, С.Н. Розин, С.М. Викторовский, и многих других специалистов. Проблемам уголовно-процессуального доказывания, в частности отдельным видам доказательств, было посвящено и фундаментальное исследование известного русского процессуалиста Л.Е. Владимирова¹.

¹ См.: *Владимиров Л.Е.* Учение об уголовных доказательствах. 3-е изд. – СПб.: Издание книжного магазина «Законоведение», 1910.

И все же особое место среди прочих публикаций того времени, направленных на изучение феномена уголовно-процессуального познания, занимают работы выдающегося российского правоведа, сенатора, заслуженного ординарного профессора Императорского Санкт-Петербургского университета Ивана Яковлевича Фойницкого (1847–1913).

Представляется, что многие концептуальные положения и частные суждения и тезисы, сделанные И.Я. Фойницким в отношении вещественных доказательств и документов около ста лет назад, не потеряли своей научно-практической значимости и в современных условиях, а наоборот, являются очень актуальными и вполне могут быть использованы современными исследователями, а также на законодательном уровне и в процессе правоприменительной деятельности.

Большинство ведущих отечественных процессуалистов того времени не считали документы (письменные доказательства¹) и вещественные доказательства самостоятельными процессуальными видами. При этом письменные доказательства традиционно расценивались как специфическая разновидность вещественных.

Примерно таких же взглядов придерживался и И.Я. Фойницкий. Однако при этом он все же писал, что вещественные доказательства можно понимать в широком (обширном) и узком смыслах. В широком смысле таковыми, по его мнению, следовало признавать любые объекты, запечатлевшие изменения во внешнем мире и служащие материалом для исследования и разъяснения дела (*documentum, instrumentum, probation mortua, real evidence, sachliche Beweismittel*). Этим понятием охватываются и все письменные доказательства, однако из числа последних могут быть выделены представленные в суд письменные заявления участников судопроизводства, поскольку они преследуют особые цели и, следовательно, занимают в уголовном процессе особое место². Таким образом, под вещественным доказательством в широком смысле этого понятия И.Я. Фойницкий понимал все предметы материального

¹ При проведении исторического ретроспективного анализа проблем уголовно-процессуального доказывания необходимо помнить, что ранее документами считались только объекты, содержащие информацию, запечатленную как правило в письменной форме. Другие средства фиксации (например, фотография) только начинали внедряться в жизнедеятельность, и, следовательно, еще не привлекали к себе особого научного внимания со стороны правоведов. Поэтому в настоящей работе мы будем говорить о понятии письменных доказательств (документов) в дореволюционном понимании, как о тождественном понятию «иных» документов в понимании современном.

² См. *Фойницкий И.Я.* Курс уголовного судопроизводства. 3-е изд. Пересм. и доп. Т. 2. – СПб., Сенатская типография, 1910. – С. 294.

мира, которые могут быть использованы в процессе доказывания по уголовному делу, в том числе и предметы и документы, но за исключением тех, которые были составлены уже в ходе уголовного судопроизводства и запечатлели волеизъявление различных участвующих в деле лиц.

Тем самым подчеркивались общие признаки и свойства этих двух самостоятельных видов доказательств, которые, по нашему мнению, сводятся к следующему:

- а) и те и другие существуют вне зависимости от человеческого сознания, и, следовательно, при условии, исключающем их подложность, наиболее объективно характеризуют событие преступления и другие значимые для дела обстоятельства;
- б) и те и другие одновременно являются и самими доказательствами и их источниками;
- в) и те и другие попадают в уголовное дело посредством одних и тех же процессуальных мероприятий, в первую очередь визуального и мануального характера (следственных осмотров, обысков, выемок и т.д.).

Подобные общие признаки и свойства двух указанных видов доказательств, несомненно, должны обуславливать и близкие правила их собирания, исследования, приобщения к материалам уголовного дела, оценки и использования в процессе установления истины по уголовному делу. Однако вплоть до настоящего времени данные процессуальные правила различны. Например, согласно ст. 81 УПК вещественное доказательство признается таковым на основании специального юрисдикционного акта – постановления (определения). В отношении «иного» документа подобный механизм установлен не четко и только для судебного следствия (ст. 286 УПК РФ).

Вещественными доказательствами в узком смысле этого слова, по мнению А.Я. Фойницкого, являются любые объекты материального мира, сохранившие на себе определенные следы преступления. При этом он не указывает конкретных оснований для их приобщения в качестве таковых к уголовному делу. Единственным и действительным основанием для приобщения предмета в качестве вещественного доказательства, – пишет автор, – является его относимость, выраженная в каком-либо внешнем (материальном) его изменении¹.

Представляется, что указанное суждение И.Я. Фойницкого является абсолютно справедливым и в современных условиях. Ведь сформулированные в законе конкретные основания для приобщения в качестве вещественного доказательства зачастую либо необоснованно расширяют, либо, наоборот, необоснованно сужают круг тех объектов, которые действительно сохранили на себе материальные следы преступления. Например, п. 3 ч. 1 ст. 81 действу-

¹ Там же. С. 295.

шего УПК РФ как бы по своему смыслу охватывает более широкий круг объектов, чем те, которые содержат материальные следы преступления. Под действие этой нормы вполне подпадают и «иные» документы, предусмотренные отдельной ст. 84 УПК и являющиеся самостоятельным видом доказательств.

И, наконец, еще одним важным суждением И.Я. Фойницкого, сделанным в этом направлении, является тезис об общей сущности вещественных доказательств и других материальных следов: изменений местности, телесных повреждений, трупов и т.п.¹ Как при жизни автора, так и в настоящее время законодатель не относит подобные объекты к вещественным доказательствам. Данная научная позиция также представляется весьма интересной и может стать предметом отдельного исследования.

Не менее интересными являются взгляды И.Я. Фойницкого по поводу письменных доказательств. Автор как бы разделял их на несколько видов: а) письменные документы, являющиеся вещественными доказательствами; б) письменные документы, являющиеся формой свободного волеизъявления участников уголовного судопроизводства (например, заявления и т.д.) ; в) документы, удостоверяющие какие-либо события или факты. Последнюю группу он называл письменными доказательствами в узком (в тесном) смысле. Такие документы И.Я. Фойницкий подразделял на официальные и частные². Автор писал об особой значимости официальных документов в уголовном судопроизводстве. Он говорил о преюдициальном значении некоторых из них.

Подобное преюдициальное значение имеют и многие документы в современных условиях. Например, справка о прежней судимости обвиняемого или официальное письмо государственного органа и в настоящее время приобщаются к уголовному делу и используются в процессе доказывания без дополнительной проверки. А преюдициальное значение приговоров и других решений суда в настоящее время вообще имеет законодательный характер и регламентируется ст. 90 УПК РФ.

И, наконец, следует отметить, что еще 100 лет назад И.Я. Фойницкий обозначил существование проблемы использования в процессе доказывания по уголовному делу заключений специалистов, которые он относил к специфичному виду письменных документов. Так, он отмечал, что бывают случаи, когда для разъяснения дела или для проверки точности других сведений оказывается нужным и полезным сочинение или справка, содержащая совет специалиста. Воспрещение уголовному суду пользоваться этим доказательством было бы не политично и вредно для правосудия. Однако пользование данным видом доказательств должно быть поставлено в общие рамки, установленные

¹ Там же. С. 296-297.

² Там же. С. 303-304.

для доказательств. Так, желающая сослаться на него сторона обязана внести его в судебное исследование, подвергнув его критике другой стороны¹.

И только в последние годы законодатель, как известно, стал предпринимать определенные шаги, направленные на возможность использования в процессе доказывания подобных заключений. В частности, в 2003 г. в ст. 74 и 80 УПК РФ были внесены соответствующие дополнения. Вместе с тем, до настоящего времени процесс формирования нормативной базы для получения заключений специалиста еще не завешен. В частности, законом не предусмотрены какие-либо процессуальные порядки для консультационной деятельности специалиста; отсутствует порядок его вызова и допроса; не разработана специальная форма заключения специалиста и т.д. Все эти нормативные недостатки вызывают множество трудностей в практической деятельности. Более того, отсутствие установленного законом порядка консультационной деятельности специалиста не дает полного права говорить о ее процессуальном характере, а только позволяет питать надежды, что в ближайшее время все имеющиеся законодательные пробелы будут заполнены.

В настоящее время проблемам использования заключения специалиста в процессе доказывания по уголовному делу посвящено множество трудов выдающихся российских процессуалистов и криминалистов. Однако первый шаг в этой области был сделан именно И.Я. Фойницким.

¹ Там же. С. 304