

Россинский Сергей Борисович,
профессор кафедры уголовно-процессуального права
Московского государственного юридического
университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
доктор юридических наук

ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ФОРМА СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ И ПРОБЛЕМЫ ДОПУСТИМОСТИ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ

Потребность в успешном и продуктивном осуществлении органами дознания и предварительного следствия возложенных на них уголовно-процессуальных функций невольно побуждает законодателя к формированию целой системы правовых, в том числе юрисдикционных, механизмов, обеспечивающих накопление полезной информации, подлежащей дальнейшему использованию при обосновании правоприменительных решений. Важнейшее место среди таких механизмов, занимают следственные действия – производимые следователем (органом дознания, дознавателем) процессуально-познавательные приемы, направленные на установление имеющих значение для уголовного дела обстоятельств и связанные с собиранием полноценных доказательств, а также с их депонированием для предстоящего судебного разбирательства¹.

В этой связи любой из подобных приемов предполагает обязательную уголовно-процессуальную форму и надлежащую регламентацию в Уголовно-процессуальном кодексе РФ. Очевидность такого требования не вызывает никаких сомнений и поддерживается абсолютным большинством ученых, посвятивших свои работы данному сегменту уголовно-процессуальной доктрины² – в противном случае соответствующие познавательные результаты лишались бы юридической силы и права на использование в качестве допустимых средств доказывания обстоятельств уголовного дела. При этом весьма примечательно, что законодатель стал придавать формализации следственных действий повышенное значение именно в советский период развития досудебного производства, чтобы как-то «компенсировать» внесудебный характер получаемых сведений, обеспечить их процессуальную доброкачественность в условиях наделения правоохранительных (внесудебных) органов полномочиями по собиранию полноценных доказательств, равных по юридической силе судебным доказательствам. Именно благодаря существенному обременению режима производства тех или иных

¹ См.: Россинский С.Б. Досудебное производство по уголовному делу: сущность и способы собирания доказательств. М., 2021. С. 126.

² См., например, Кальницкий В.В. Следственные действия: учеб.-методич. пособие. Омск, 2001, Шейфер С.А. Следственные действия. Основания, процессуальный порядок и доказательственное значение. М., 2004. С. 20; Семенцов В.А. Следственные действия в досудебном производстве. М. 2017, С. 19; и мн. др. работы.

следственных действий соответствующими процессуальными гарантиями они возымели безусловный приоритет перед гносеологически близкими, но при этом непроцессуальными познавательными мероприятиями, например, допрос – перед опросом, следственный осмотр – пред досмотром; обыск – перед оперативным обследованием и т.д. Детальная процессуальная регламентация следственных действий – пишет В.Ю. Стельмах – является залогом соблюдения прав и свобод личности, а также обеспечения единообразия правоприменительной практики в части фиксации получаемых сведений¹. В другой работе автор обращает внимание, что усиление процессуальной формы следственных действий способствует исключению фальсификаций².

Хотя для справедливости стоит обратить внимание на весьма различную степень формализации тех или иных следственных действий. Например, в части следственного осмотра, обыска или допроса законодатель устанавливает достаточно жесткие правила и регламентирует буквально каждый шаг следователя. Тогда как производство следственного эксперимента или проверки показаний на месте носит более свободный характер, подчиняясь преимущественно принципам уголовного судопроизводства и общим правилам проведения следственных действий.

Процессуальная форма следственных действий устанавливает надлежащий уровень правовых гарантий, предопределяющих «изначальную» допустимость познаваемых сведений, их готовность к использованию в судебном заседании без дополнительной легализации (без вынесения специального судебного решения о признании соответствующих следственных протоколов допустимыми доказательствами и их приобщении к материалам уголовного дела). В этой связи необходимо напомнить, что современный закон предусматривает лишь основания исключения протоколов следственных действий из судебного разбирательства, но не наоборот (ч. 4 ст. 88, ч. 5 ст. 234, ст. 235 УПК РФ). Иными словами, такие доказательства признаются допустимыми уже по факту своего существования, то есть по факту нахождения в материалах представленного в суд уголовного дела.

Таким образом, положения УПК РФ в своем системном единстве предусматривают достаточно четкий и понятный законодательный посыл: игнорирование (нарушение) следователем процессуальной формы следственного действия полностью или в какой-либо части предопределяет соответственно полную или частичную правовую недоброкачественность полученных результатов (недопустимость доказательств) и их лишение юридической силы. Данный уголовно-процессуальный постулат представляется вполне разумным и справедливым, четко притворяющим в жизнь один из

¹ См.: Стельмах В.Ю. Понятие и отличительные признаки следственных действий. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Стельмах В.Ю. Концептуальные основы следственных действий. М., 2017. С. 17.

базовых конституционных принципов правосудия – запрет на использование доказательств, полученных с нарушением федерального закона (ч. 2 ст. 50 Конституции РФ).

Вместе с тем его содержание не должно восприниматься буквально, догматично, без учета конкретной практической ситуации и обстоятельств уголовного дела. А позиции авторов, отстаивающих подобный догматизм¹, следует признать ошибочными. В конце концов недопустимость доказательств (ст. 75 УПК РФ) – это типичная санкция, «высокий» правовой смысл которой заключается не в искусственном создании помех для досудебного производства, а в поддержании режима законности работы органов предварительного расследования, обеспечении прав и интересов участвующих лиц в контексте общего назначения и принципов уголовно-процессуальной деятельности. Предусмотренные данной санкцией негативные последствия могут и должны (!) наступать лишь в случае наличия прямой или хотя бы косвенной причинно-следственной связи между допущенными нарушениями (неправильным применением) УПК РФ и потенциальной либо реальной недоброкачеством соответствующего познавательного результата. Говоря проще, далеко не за каждое нарушение закона нужно «наказывать» уголовное дело; иногда достаточно покарать лишь самого следователя без нанесения урона имеющейся доказательственной базе. Тем более, что в системе действующего правового регулирования органов предварительного расследования существует достаточное количество санкций сугубо дисциплинарного характера, позволяющих добиться указанных целей без необходимости необоснованного лишения доказательств юридической силы.

Кстати, в части некоторых других уголовно-процессуальных механизмов подобная логика: нарушение юридической процедуры → недоброкачественный результат, находящийся в зависимости от данного нарушения, → правовая санкция – прямо закреплена на законодательном уровне. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 389.17 УПК РФ основаниями отмены или изменения судебного решения в апелляционной инстанции являются лишь существенные нарушения уголовно-процессуального закона, которые путем лишения или ограничения гарантированных УПК РФ прав участников уголовного судопроизводства, несоблюдения процедуры судопроизводства или иным путем повлияли или могли повлиять на вынесение законного и обоснованного судебного решения. Однако в части регламентации оснований для признания отдельных доказательств недопустимыми законодатель ограничивается более общей и размытой формулировкой. Согласно п. 3 ч. 2 ст. 75 УПК РФ недопустимыми признаются доказательства, полученные с нарушением требований Кодекса. В чем именно должно заключаться подобное нарушение? Насколько оно должно быть существенным? Должно ли оно находиться в

¹ См., например: Мухин И.И. Объективная истина и некоторые вопросы оценки судебных доказательств при осуществлении правосудия. Л., 1971. С. 121; Савицкий В.М. Перед судом присяжных: виновен или не виновен? М., 1995. С. 57-59.

причинно-следственной связи с полученным познавательным результатом? К сожалению, закон не дает прямых ответов на эти вопросы, чем существенно обременяет следственную практику и лишь создает условия для злоупотреблений.

Например, в ходе судебного рассмотрения одного из уголовных дел, ранее находившихся в производстве органов предварительного следствия г. Москвы, было заявлено ходатайство о признании недопустимым протокола обыска лишь на том основании, что следователь принудительно взломал запертую межкомнатную дверь в частной квартире без предварительного адресованного хозяину предложения открыть ее добровольно, а в комнате, расположенной за этой дверью был обнаружен искомый контейнер с наркотическим веществом. Нарушил ли следователь в данном случае процессуальный закон? Безусловно, нарушил, поскольку в соответствии с ч. 6 ст. 182 УПК РФ при производстве обыска могут вскрываться любые помещения, лишь в том случае, если владелец отказывается открыть их добровольно; при этом не должно допускаться необоснованное повреждение имущества. Но находился ли указанный проступок в причинно-следственной связи с фактом обнаружения и изъятия наркотического средства? Нет, не находился, поскольку искомый контейнер был бы найден и в случае добровольного открытия запертой двери хозяином квартиры. Другой пример – уже почти ставшая «хрестоматийной» ситуация: следователь по непонятным причинам не разъяснил свидетелю его права, не предупредил его об ответственности, а прокурор в судебном заседании заявил ходатайство об исключении соответствующих показаний из числа доказательств, дабы ими не смогла воспользоваться сторона защиты¹. Кроме того, в практике достаточно часто встречаются различные технические ошибки: неправильное указание места или времени составления протокола, неверно указанная должность лица, проводившего следственное действие, и т.д., которые тоже сугубо формально представляют собой нарушения установленной законом процедуры проведения следственного действия, в частности требований ст. 166 УПК РФ.

В свое время Пленум Верховного Суда РФ попытался устранить данный законодательный пробел и таким образом обеспечить единообразие правоприменительной практики. В одном из постановлений Пленума отмечается, что при решении вопроса о признании доказательства недопустимым по основаниям, указанным в п. 3 ч. 2 ст. 75 УПК РФ, суду надлежит в каждом случае выяснять, в чем конкретно выразилось допущенное нарушение². Однако используемая Пленумом формулировка тоже оказалась не вполне удачной и по факту в очередной раз сводит проблему к судейскому

¹ Данный пример затрагивает одну из наиболее актуальных проблем теории и практики уголовно-процессуального доказывания – проблему асимметрии доказательств. Однако рассмотрение указанных вопросов не входит в замысел настоящей статьи

² См.: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 5 марта 2004 г. № 1 «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

усмотрению, то есть не позволяет в полной мере устранить имеющуюся здесь неопределенность.

Представляется, что следственно-судебная практика в этой части должна складываться в условиях правовой преемственности или даже четкой аналогии по отношению к тем нормам уголовно-процессуального закона, которые содержат ясность в разрешении вопросов о наступлении юридических санкций, обесценивающих соответствующие итоги правоприменительной деятельности (например, по отношению к ч. 1 ст. 389.17 УПК РФ). Показания, протоколы, иные результаты следственных действий надлежит признавать недопустимыми доказательствами лишь в тех случаях, когда органами предварительного расследования были допущены существенные нарушения уголовно-процессуального закона (ограничение прав участвующих лиц, несоблюдение правил «подготовительного», «рабочего», фиксационного» этапов проведения следственного действия и проч.), которые повлияли или могли повлиять на правовую доброкачественность таких результатов и которые не могут быть устранены в ходе дальнейшего производства по уголовному делу.

Сказанное в очередной раз позволяет убедиться в практической ущербности положений ст. 75 УПК РФ, в их явной непригодности для полноценной реализации в уголовном судопроизводстве, в частности в досудебных стадиях, одного из фундаментальных конституционных принципов правосудия, запрещающего использование в юридическом процессе доказательств, полученных с нарушением федерального закона (ч. 2 ст. 50 Конституции РФ). Поэтому в перспективе и указанная статья, и другие находящиеся с ней в системном единстве нормы уголовно-процессуального права, безусловно, должны быть дополнены четкими гипотезами, конкретизирующими основания недопустимости доказательств, предполагающими большую ясность и определённость. Вместе с тем формулирование подобных правотворческих предложений требует проведения самостоятельных и явно выходящих за предмет настоящей статьи научных исследований, охватывающих все возможные (как досудебные, так и судебные) нарушения федерального закона, предопределяющие недоброкачественность уголовно-процессуальных доказательств.

Да и вообще весь негативный правотворческий опыт последних лет, связанный с хаотичным и бессистемным реформированием уголовно-законодательства, свидетельствует о необходимости дальнейшего отказа от резких и непродуманных шагов, о целесообразности выработки более осторожных и взвешенных позиций по любым подобным вопросам. Поэтому в сложившейся ситуации наиболее разумным представляется не внесение очередной порции поправок в УПК РФ, а постепенное внедрение высказанных предложений в следственную и судебную практику посредством разработки соответствующих методических рекомендаций ведомственного характера, подробного разъяснения данных вопросов Пленумом Верховного Суда РФ, а также их системного изложения в учебной литературе и научно-практических комментариях к УПК РФ.