

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»

Институт права

(наименование института полностью)

Кафедра «Уголовное право и процесс»

(наименование кафедры)

40.04.01 Юриспруденция

(код и наименование направления подготовки, специальности)

Уголовное право и процесс

(направленность (профиль))

МАГИСТЕРСКАЯ ДИССЕРТАЦИЯ

на тему Теоретические и практические проблемы доказывания в уголовном судопроизводстве современной России

Студент

Ш.М.о. Ахмедли

(И.О. Фамилия)

_____ (личная подпись)

Научный

В.М. Корнуков

(И.О. Фамилия)

_____ (личная подпись)

руководитель

Руководитель программы

д-р юрид. наук, профессор, В.М. Корнуков

(ученая степень, звание, И.О. Фамилия)

_____ (личная подпись)

« _____ » _____ 20 _____ г.

Допустить к защите

Заведующий кафедрой

«Уголовное право и процесс» С.В. Юношев

« _____ » _____ 20 _____ г.

Тольятти 2019

Оглавление

Введение	3
Глава 1. Исторические основы, понятие, сущность и цель доказывания в уголовном судопроизводстве	7
1.1. Исторический аспект формирования теории доказательств в уголовном судопроизводстве.....	7
1.2. Проблемы определения понятия, сущности и цели доказывания в уголовном процессе России.....	11
Глава 2. Общая характеристика процесса доказывания в уголовном судопроизводстве России	25
2.1. Понятие и способы собирания доказательств в уголовном процессе России	26
2.2. Общая характеристика проверки и оценки доказательств в уголовном процессе России	31
Глава 3. Анализ отдельных проблем доказывания в уголовном процессе России	40
3.1. Проблемы участия защитника в доказывании.....	40
3.2. Проблемы допустимости использования в доказывании отдельных результатов оперативно-розыскной деятельности.....	49
3.3. Дальнейшие пути развития доказательственного права	56
Заключение.....	69
Список используемых источников.....	76

Введение

Актуальность исследования. Не случайно, что все процессуальные решения, которые имеют основополагающее значение в контексте результатов производства по уголовным делам, строятся лишь на основе доказательств, что предопределяет значение процессуальных положений о доказательствах и доказывании в уголовном судопроизводстве.

Доказательства обоснованно выступают в качестве необходимого «промежуточного звена» между событием преступления и сознанием ключевых субъектов доказывания.

«Доказательства могут быть получены только из определенных законом источников. Их перечень носит исчерпывающий характер, и иные способы получения доказательств недопустимы»¹ - обоснованно утверждается в процессуальной теории.

Данное обстоятельство лежит в основе того повышенного внимания, которое отводится проблематике доказывания в уголовно-процессуальной науке.

Именно доказывание проникает сквозь все стадии производства по уголовным делам, представляя собой ключевую составляющую процессуальных обязанностей органов уголовного преследования.

«Наибольшее число допускаемых в следственной и судебной практике ошибок связаны с односторонностью или неполнотой исследования обстоятельств дела, неправильной оценкой обнаруженной информации и, как следствие, необоснованными процессуальными решениями»².

Все элементы процесса доказывания действительно взаимосвязаны, однако это не лишает их самостоятельного содержания и значения.

¹ Грибов И.В. Доказывание как способ разграничения противоречий уголовного судопроизводства. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - Нижний Новгород, 2006. С. 7.

² Громов Н.А., Зайцева С.А., Гущин А.Н. Доказательства, их виды и доказывание в уголовном процессе. – М.: Приор, 2005. С. 62.

Отмеченные обстоятельства обуславливают актуальность избранной темы магистерского исследования.

Исследования в данной сфере представляются необходимыми для того, чтобы обеспечить наибольшую эффективность правоприменительной деятельности, связанной с выявлением и расследованием противоправных посягательств и достижения, тем самым, назначения уголовного судопроизводства, зафиксированного законодателем в ст. 6 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации³ (УПК РФ).

Степень разработанности темы. Вопросы нормативной регламентации, связанной с процессом доказывания, в разные годы разрабатывались в работах отечественных специалистов, таких как: Белкин Р.С., Громов Н.А., Корнуков В.М., Лазарева В.А., Ларин А.М., Новицкий В.А., Новицкая Л.Ю., Ратинов А.Р., Строгович М.С., Фойницкий И.Я., Шейфер С.А. и других.

Однако, проблематика этой темы далеко не исчерпана. Тем более, что, в целом ряде научных работ, как обоснованно писал С.А. Шейфер, «наблюдается известная поспешность в суждениях, продиктованная, с одной стороны, неясностью многих новых законоположений, а с другой - стремлением, не дожидаясь накопления эмпирического материала, по-новому осветить главнейшие аспекты теории доказательств - саму сущность доказывания, его цели, роли участников процесса в доказательственной деятельности и т.д. При этом нередко игнорируются выдержавшие проверку временем постулаты теории доказательств. Часто по проблемным вопросам высказываются различные, порой взаимоисключающие и слабо аргументированные утверждения. Иногда авторы не дают себе труда опровергнуть концепции, противоречащие их взглядам»⁴.

³ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 г. №174-ФЗ // СЗ РФ. 2001. №52 (ч. I). Ст. 4921.

⁴ Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. - М.: НОРМА, 2009. С. 5.

Объектом исследования являются общественные отношения, складывающиеся в процессе проверки доказательств на различных этапах уголовного судопроизводства России.

Предметом исследования выступают процессуальные нормы, регламентирующие проверку доказательств в уголовном судопроизводстве Российской Федерации, труды ученых в данной области, а также правоприменительная деятельность органов предварительного расследования и суда.

Целью исследования является рассмотрение и анализ теоретических и практических проблем доказывания в отечественном уголовном судопроизводстве.

Задачи исследования:

- Рассмотреть исторический аспект формирования теории доказательств в уголовном судопроизводстве;
- Охарактеризовать проблемы определения понятия, сущности и цели доказывания в уголовном процессе России;
- Обозначить понятие и способы собирания доказательств в уголовном процессе России;
- Дать общую характеристику проверки и оценки доказательств в уголовном процессе России;
- Проанализировать отдельные теоретические и практические проблемы, связанные с доказыванием в уголовном судопроизводстве.

Методология исследования предполагает использование метода сравнительного анализа, логико-структурного анализа норм действующего законодательства, логического и аналитического метода.

Научная и практическая значимость исследования состоит в том, что его результаты могут быть использованы в дальнейших научных

исследованиях обозначенной в магистерской диссертации проблематики, а также при подготовке учебных материалов для учебного процесса.

Структура исследования. Магистерская диссертация состоит из введения, трёх глав, логически разделённых на отдельные параграфы, заключения и списка используемых источников.

Глава 1. Исторические основы, понятие, сущность и цель доказывания в уголовном судопроизводстве

1.1. Исторический аспект формирования теории доказательств в уголовном судопроизводстве

Вопросы судебных доказательств, доказывания, а также напрямую связанные с ними проблемы неустанно привлекают к себе внимание ученых как на современном этапе развития уголовно-правовой науки, так и во все предшествующие периоды. Подобная заинтересованность объясняется тем, что правильное разрешение этих вопросов на различных уровнях (теоретическом и практическом, включая закрепление их в законодательстве) является одним из важных условий обеспечения законности в судопроизводстве как таковом.

Как отмечает Е.А. Федулина, «современный принцип свободы оценки доказательств является продуктом Новейшего времени, результатом длительного процесса гуманизации общества, изменения человеческого миропонимания и восприятия окружающей действительности, перехода государств от абсолютических режимов к демократии. Однако до осуществления указанных изменений и появления принципа свободы доказательств в уголовном процессе господствовала теория формальных доказательств, заранее определявшая силу каждого доказательства и его количество, необходимое для разрешения дела»⁵.

Так называемая «теория формальных доказательств» была характерна для иного, имевшего место в далёком прошлом, типа уголовного судопроизводства: инквизиционного.

⁵ Федулина Е.А. Теория формальных доказательств: исторический подход к оценке // История государства и права. 2011. №10. С. 37.

Такая теория доказательств образовалась на почве превосходства собственного признания над любыми другими разновидностями доказательств.

«Основания для оценки доказательств дает сам законодатель. Данная теория прошла несколько этапов в своем развитии, различающихся тем, допускалась ли пытка в процессе или не допускалась, по результатам которой и оценивались доказательства. С отменой пытки преобладающее значение собственного признания сохраняется, к получению его по-прежнему направляются усилия инквизиционного процесса, хотя при помощи других мер. Только оно считается доказательством вполне совершенным, и задача законодателя сводится к указанию других доказательств, к нему приближающихся»⁶.

Решение этого вопроса по формальной теории и возлагалось на законодателя. Как пишет И.Я. Фойницкий, «назначение ее состояло в том, чтобы, согласно общей идее розыскного процесса, подчинить решение дел безличной воле закона, упразднив доступную ошибкам умственную деятельность судьи при оценке доказательств и заменив ее деятельностью механической, состоящей в простом подсчитывании доказательств за и против, причем сила их наперед определена в законе»⁷.

Основной идеей, на которую опиралась формальная теория доказательств, по мнению Л.Е. Владимирова, являлась опора судебного приговора на юридическую достоверность доказательств.

«Юридическая достоверность есть та правовая достоверность вины, которая опирается на общепризнанных и обязательных основаниях, вследствие коих она приобретает объективную определенность. По причине

⁶ Гришина Е.П., Саушкин С.А. Теория формальных доказательств в уголовном судопроизводстве России (уроки истории и современный взгляд) // Мировой судья. 2011. №6. С. 7.

⁷ Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 2. – СПб.: Альфа, 1996. С. 181.

этой объективности она перестает быть плодом неопределенных субъективных чувств решающего дела судьи».⁸

Защитники обязательных правил о силе доказательств утверждали, что сделать внутреннее убеждение мерилom достоверности – это значит исключить уголовный приговор из области права.

Теория формальных доказательств определяла способ доказывания в русском уголовном судопроизводстве примерно с XVII в. до середины XIX в.

Значение каждого факта как доказательства было заранее предопределено, судьи только смотрели и наблюдали, как стороны устанавливали факты известного всем значения и затем решали, какой обычай должен быть применен. Когда государственное начало обняло собою все, судья, по мнению С.И. Викторского, «окончательно превратился в машину без малейшей свободы оценки доказательств, сделался их простым счетчиком»⁹.

Нивелирование интересов личности, бесспорное предпочтение, отдаваемое публичным интересам, жесткость и формализм в оценке доказательств, буквальное истолкование расследуемых событий не оставляют места для нравственных установок уголовно-процессуальной деятельности, причем не только в доказывании, но и в выборе наказания. А.В. Кони, выражая озабоченность подобным положением, писал: «Задача уголовного суда состоит в исследовании преступного деяния и в справедливом приложении к человеку, признанному виновным, карательного закона. Но суд - не механизм и не отвлечение от жизни, а живой и восприимчивый организм. На различных ступенях уголовного процесса, исследуя преступное дело и связывая с ним личность содеятеля. Оценивая его вину и прилагая к ней мерилo уголовной кары, наблюдая, чтобы эта оценка была совершена по правилам, установленным для гарантии как общества, так и подсудимого,

⁸ Владимиров Л.Е. Учение об уголовных доказательствах. - Тула: Автограф, 2000. С. 85.

⁹ Викторский С.И. Русский уголовный процесс. - М., 1997. С. 70.

судья призван прилагать все силы ума и совести, знания и опыта, чтобы постичь житейскую и юридическую правду дела»¹⁰.

Отказ от состязательности и непосредственной оценки доказательств по делу в пользу розыска и вынесения решения в зависимости от места имеющихся свидетельств в иерархической системе формальных доказательств обозначился в «Кратком изображении процессов или судебных тяжб» «Воинского устава» 1716 г. Именно там содержались признаки разделения доказательств на совершенные (позволяющие осудить подсудимого) и несовершенные. Однако свойство совершенного доказательства еще не закреплялось за каким-либо отдельным видом доказательств. Оно могло быть безукоризненным при наличии определенных условий, фиксированных в законодательстве. Тем не менее наиболее безупречным из свидетельств на полтора века уже стало признание подсудимого в содеянном.

Законодатель петровской эпохи акцентировал: «Когда кто признает, чем он виновен есть, тогда дальнего доказу не требует, понеже собственное признание есть лучшее свидетельство всего света»¹¹.

Как отмечал в своей работе Л.Е. Владимиров, «в законе наперед было установлено, что считать доказательством совершенным и что несовершенным, как относиться к разным соединениям их, что никто не должен быть присужден к наказанию без точных доказательств и явных улик. Доказательством совершенным считаются те, которые исключают всякую возможность к показанию невинности подсудимого. Одного совершенного доказательства достаточно для признания осуждения несомнительным».¹²

Можно констатировать, что теория формальных доказательств и тесно связанный с ней розыскной процесс долгое время господствовали в уголовной процессуальной науке (в современном ее понимании), однако впоследствии под влиянием демократических процессов, происходивших в обществе, смены

¹⁰ Кони А.Ф. Уголовный процесс: нравственные начала. - М.: СГУ, 2006. С. 6.

¹¹ Краткое изображение процессов и судебных тяжб // ПСЗ-И. Т. V. №3006. Ч. 2. Глава 2. Ст. 1.

¹² Владимиров Л.Е. Учение об уголовных доказательствах. - Тула: Автограф, 2000. С. 86.

нравов, значительного научного прогресса, развития законодательства и правовой науки данная теория оценки доказательств изжила себя и была отменена.

Теория формальных доказательств – это фактически порождение правовой науки времен средневековья, а потому совершенно очевидно, что она не соответствовала и не могла соответствовать реалиям современного прогрессивного времени. Пройдя через ряд этапов своего исторического развития, положения, связанные с научным обоснованием доказывания в контексте производства по делам о преступлениях, в конечном итоге, пришло к своему нынешнему состоянию в современной демократической России, получив нормативное закрепление в нормах УПК РФ.

1.2. Проблемы определения понятия, сущности и цели доказывания в уголовном процессе России

В первую очередь, рассматривая вопрос о понятии, сущности и цели доказывания, следует отметить, что в ст. 85 УПК РФ нормативное определение категории «доказывание» не представлено. Законодатель лишь констатирует, что «Доказывание состоит в собирании, проверке и оценке доказательств в целях установления обстоятельств, предусмотренных статьёй 73 настоящего Кодекса» (ст. 85 УПК РФ).

В рамках обозначенной процессуальной нормы также законодатель ничего не сказал о том, на ком именно лежит установленная законом обязанность доказывания. По этой причине следует согласиться с высказанным в науке мнением о том, что «нуждается в уточнении ст. 85 УПК РФ, регулирующая доказывание. Из её содержания трудно сделать вывод о

том, на ком лежит обязанность доказывание, какова в нем роль невластных субъектов уголовного процесса»¹³.

В уголовно-процессуальной науке существует множество подходов к определению категории «доказывание». Представляется целесообразным процитировать ряд из них.

«Процесс доказывания — это деятельность, осуществляемая на основе уголовно-процессуального законодательства по установлению и познанию с помощью доказательств фактов объективной действительности, необходимых для правильного разрешения уголовного дела»¹⁴ - пишут одни авторы.

«Под доказыванием в уголовном процессе понимается осуществляемая в установленном законом порядке деятельность суда (судьи), прокурора, следователя, органа дознания, дознавателя при участии иных субъектов процесса по собиранию, проверке и оценке доказательств с целью достоверного установления истины по уголовному делу, а также для выполнения задач уголовного судопроизводства»¹⁵ - определяют авторы комментария к действующему УПК РФ.

По мнению Г.П. Корнеева, «доказывание в уголовном процессе — это особая разновидность познания практической направленности, осуществляющая собирание, закрепление, проверку и оценку информации о преступлении в предусмотренных законом процессуальных формах с целью установления обстоятельств и решения задач уголовного судопроизводства»¹⁶.

А.Ю. Антипов понимает под доказыванием в уголовном судопроизводстве «урегулированную уголовно-процессуальным законом деятельность компетентных на то органов и должностных лиц по собиранию, закреплению, проверке и оценке зафиксированных в процессуальном источнике

¹³ Доля А.Е. О доказательствах, доказывании и использовании результатов оперативно-розыскной деятельности по УПК РФ // Государство и право. 2002. № 10. С. 112.

¹⁴ Николайченко В.В., Громов Н.А., Гушин А.Н. Проблемы использования результатов оперативно-розыскной деятельности. - Пенза, 1999. С. 59.

¹⁵ Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / отв. ред. В.М. Лебедев. – М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2014. С. 213.

¹⁶ Корнеев Г.П. Методологические проблемы уголовно-процессуального познания. - Н. Новгород. 1995. С. 94.

фактических данных, имеющих отношение к делу, а равно по удостоверению наличия таковых от имени государства»¹⁷.

По мнению В.А. Лазаревой, «под доказыванием следует понимать состоящую в собирании, проверке и оценке доказательств мыслительную и практическую деятельность органов уголовного преследования (дознавателя, следователя, прокурора, государственного обвинителя) по изобличению подозреваемого и обвиняемого в совершении преступления и обоснованию его вины»¹⁸.

Думается, что в качестве краткого определения доказывания можно предложить следующее: «под доказыванием следует понимать непосредственную и опосредованную уголовно-процессуальным законом практико-мыслительную деятельность должностных лиц стороны обвинения и суда по собиранию, проверке и оценке доказательств в целях установления обстоятельств, предусмотренных ст. 73 УПК РФ».

Доказывание и познание неразрывно связаны между собой, как справедливо отмечал С.А. Шейфер¹⁹, хотя и содержательно не совпадают, поскольку категория «познание» шире, чем категория «доказывание».

На это указывается в некоторых научных работах²⁰.

В первую очередь с познанием также связывает доказывание известный советский процессуалист М.С. Строгович: «Мы отождествляем доказывание в

¹⁷ Антипов А.Ю. Понятие и сущность доказывания по уголовным делам // Проблемы досудебного производства по УПК Российской Федерации: Материалы межведомственной научно-практической конференции 16 мая 2013 г. - Руза, 2013. С. 223.

¹⁸ Лазарева В.А. Доказывание в уголовном процессе: учебно-практич. пособие. – М.: Издательство Юрайт; Высшее образование, 2010. С. 50.

¹⁹ Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. - М.: НОРМА, 2009. С. 15.

²⁰ Кочкина М.А. Сущность доказательств в уголовном судопроизводстве // Проблемы и перспективы современных гуманитарных, экономических и правовых исследований: материалы пятой международной научно-практической конференции : в 2 ч. Ч. II. - М., 2014. С. 270; Антипов А.Ю. Понятие и сущность доказывания по уголовным делам // Проблемы досудебного производства по УПК Российской Федерации: Материалы межведомственной научно-практической конференции 16 мая 2013 г. - Руза, 2013. С. 224 и др.

уголовном процессе с познанием истины по уголовным делам: процесс доказывания и есть процесс познания фактов, обстоятельств дела»²¹.

В данном контексте уместно рассмотреть вопрос о цели доказывания в уголовном судопроизводстве.

Традиционно принято считать, что доказывание представляет собой «процесс установления истины в судопроизводстве, ее познания и обоснования представлений о ее содержании»²².

Несмотря на то, что в уголовно-процессуальной науке отсутствует единство мнений по вопросу определения дефиниции доказывания, можно резюмировать, что сущность этого процесса характеризуется разными авторами примерно сходным образом «как и цель доказывания – установление истины по делу»²³.

М.С. Строгович считал, что «доказывание — это установление при помощи доказательств всех фактов, обстоятельств, имеющих значение для разрешения уголовного дела... Иными словами, доказывание — это пользование доказательствами для выяснения обстоятельств уголовного дела»²⁴.

Рассматривая доказывание как процесс установления истины, т.е. процесс познания, следует исходить из положения, о всеобщности процесса познания, из того, что нет и не может быть специфически судебного познания истины. Субъект доказывания, устанавливая при помощи доказательств обстоятельства дела, точно так же, как и в любых других областях человеческой деятельности, переходит от чувственного восприятия отдельных фактов, признаков, свойств тех или иных объектов, играющих роль

²¹ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса: Основные положения науки советского уголовного процесса. Т. 1. - М.: Наука, 1968. С. 296.

²² Рагинов А.Р. Вопросы познания в судебном доказывании // Сов. государство и право. 1964. №8. С. 107.

²³ См.: Николаева И.И. Установление истины - основополагающая цель доказывания // Основные проблемы и тенденции развития в современной юриспруденции / Сборник научных трудов по итогам международной научно-практической конференции. №2. - Волгоград, 2015. С. 83-85.

²⁴ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса: Основные положения науки советского уголовного процесса. Т. 1. - М.: Наука, 1968. С. 295.

доказательств, к логическому осмыслению воспринятого, к рациональному мышлению.

Но, будучи разновидностью всеобщего процесса познания, выражая все его существенные черты, доказывание имеет и свои особенности, корнящиеся в условиях протекания этого процесса.

К числу специфических условий осуществления доказывания относятся: «ограниченность сроков исследования, которые определены уголовно-процессуальным законом; необходимость для субъекта доказывания принять в любом случае решение; использование в качестве средств исследования лишь тех, которые прямо предусмотрены законом либо не противоречат закону; наличие обязательных средств исследования, использование которых прямо предписывается законом в ряде специально оговоренных случаев; проведение исследования только определенными, специально уполномоченными на то законом субъектами»²⁵.

Доказывание представляет собой разновидность всеобщего процесса познания и также содержит в себе отдельные составляющие чувственного, эмпирического познания.

Особенностью установления истины по уголовному делу следует считать также и то, что познаваемые обстоятельства и факты к моменту производства по делу являются в основном событиями прошлого. Поэтому доказывание служит их восстановлению в сознании познающих людей и находит затем закрепление в соответствующих документах.

Ряд авторов делают из этого вывод, что, «поскольку предмет познания при доказывании — преступление, событие прошлого, значит, субъект доказывания лишен возможности воспринимать его непосредственно»²⁶.

²⁵ Литвинова И.В. Проблемы определения сущности доказывания в российском уголовном процессе: к вопросу о терминологии // I Рязанские магистерские юридические чтения: материалы Всероссийской научной конференции, 5 февраля 2014 г. - Рязань, 2014. С. 178.

²⁶ Строгович М.С. Материальная истина и судебные доказательства. - М., 1955. С. 228.

Однако, непосредственное восприятие всё же возможно, ведь ряд моментов субъект доказывания всё же может воспринимать непосредственно. Например «последствия преступления, отдельные продукты преступной деятельности (фальшивые денежные знаки), некоторые предметы преступного посягательства (похищенные вещи и пр.), место совершения преступления и т.д.»²⁷.

Признание возможности непосредственного чувственного познания в контексте доказывания имеет принципиальное значение как подтверждение всеобщности процесса познания. Чувственное познание пронизывает все фазы собирания, исследования и оценки доказательств.

Как уже указывалось, целью доказывания является установление истины по делу. Эта истина в литературе порой именуется «материальной или объективной истиной»²⁸.

В современных научных публикациях проблеме истины, как цели уголовно-процессуального познания посвящено значительное внимание. Наиболее приемлемым представляется взгляд, отрицающий возможность (и необходимости) фактического постижения объективной истины. При такой позиции, объективная истина заменяется истиной формальной (или уголовно-процессуальной).

При этом, «в качестве идеального результата производства по уголовному делу признаётся совпадение объективной и процессуальной истин»²⁹.

Представляется, что абсолютной достоверности знания (как и абсолютной истины) практически достигнуть невозможно – всегда существует вероятность ошибки в оценке доказанности обвинения.

Единственным механизмом, который способен ограничить субъективизм при принятии процессуального решения и уменьшить риск

²⁷ Дорохов В.Я., Николаев В.С. Обоснованность приговора. - М., 1959. С. 37.

²⁸ Лазарева В.А. Судебная власть и ее реализация в уголовном процессе. - Самара, 2000. С. 120.

²⁹ Балакшин В. Истина в уголовном процессе // Российская юстиция. 1998. №2. С. 19.

осуждения невинных является состязательность уголовного судопроизводства, создающая условия для контроля над деятельностью принимающего процессуальное решение должностного лица. Достижение истины не является целью уголовного процесса, но отраженный в приговоре, вступившем в законную силу, результат уголовного процесса презюмируется как истинный.

В данном контексте также заслуживает внимания вопрос о месте и роли преюдиции в доказывании при формировании юридической истины по уголовному делу.

В соответствии с ч. 2 ст. 118 Конституции Российской Федерации судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства.

Процессуальное доказывание в порядке уголовного судопроизводства, (как и в порядке гражданского и административного) предполагает исследование и оценку совокупности доказательств, которые собираются по правилам, урегулированным соответствующим кодексом.

С момента принятия УПК РФ и до настоящего времени ст. 90 УПК РФ, посвящённая преюдиции, дважды подверглась существенному изменению. В 2015 г. в ст. 90 УПК РФ внесено прямое исключение из преюдиции приговоров, постановленных при сокращённом дознании и в «особом порядке» судебного разбирательства.

Анализ правоприменительной практики показывает, что существуют и иные процессуальные ситуации, которые указывают на недопустимость признания обстоятельств, ранее установленных судом, без дополнительной проверки.

К указанным процессуальным ситуациям следует отнести особенности отдельных видов судопроизводства, когда суд при рассмотрении дела не устанавливает фактические обстоятельства, устанавливает фактические обстоятельства без исследования и оценки доказательств или в результате

признания обстоятельств, применения юридических фикций либо по причине неучастия или невозможности реализовать право на допрос свидетелей в ранее рассмотренном деле, образуя тем самым основания для преодоления преюдиции (основания неприменения этого правила). В случае преодоления преюдиции обстоятельства устанавливаются путем доказывания в общем порядке.

Следует учитывать, что «возможность реализации преюдиции находится в прямой зависимости от существования преюдициальной связи, под которой следует понимать установленное в ходе доказывания по уголовному делу единство фактических обстоятельств рассматриваемого уголовного дела с обстоятельствами, установленными ранее вступившим в законную силу приговором (апелляционным приговором) либо решением суда, вынесенным в гражданском, арбитражном или административном судопроизводстве, разрешившим дело по существу»³⁰.

Анализ существующего регулирования института доказательств и доказывания в каждом виде судопроизводства позволяет сделать вывод о том, что только уголовное судопроизводство предоставляет заинтересованным участниками максимальное количество процессуальных гарантий, бремя доказывания между сторонами распределено не поровну, а возложено на сторону обвинения, и только уголовное судопроизводство структурно содержит досудебное производство, в котором заинтересованные участники осуществляют правомочия доказывания по установленным УПК РФ правилам.

В УПК РФ (ст. 85 и 87) содержится самостоятельное требование к проверке доказательств, что в конечном итоге и определяет степень достоверности каждого доказательства в отдельности и, соответственно, всех доказательств в их совокупности, которые будут положены в основу

³⁰ Лопатин С.А. К вопросу о юридической истине в случае применения преюдиции в уголовно-процессуальном доказывании // Юридическая истина в уголовном праве и процессе. Сборник статей по материалам Всероссийской научно-практической конференции. 16 - 17 марта 2018 г. / Северо-Западный филиал ФГБОУВО "Российский государственный университет правосудия" / под общ. ред. К.Б. Калиновского, Л.А. Зашляпина. – СПб.: Петрополис, 2018. С. 117.

судебного акта, разрешающего уголовное дело по существу. Такого содержательного требования ни в ГПК РФ³¹, ни в АПК РФ³², ни в КАС РФ³³ не предусмотрено, и ключевая роль отводится усмотрению суда по результатам оценки таких доказательств, что при существующем человеческом факторе существенно снижает гарантии достоверности доказательств, положенных судом в основу принимаемого судебного акта, разрешившего дело по существу в гражданском, арбитражном (судопроизводстве в арбитражных судах) и административном судопроизводстве.

Из анализа взаимосвязанных ст. 73, 74, 84 и 90 УПК РФ следует, что в уголовном судопроизводстве преюдиция представляет собой правило доказывания, сущность которого заключается в преюдициальности, то есть в «обязательности признания без дополнительной проверки фактических обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, если они установлены вступившим в законную силу приговором (апелляционным приговором) либо решением суда в гражданском, арбитражном или административном судопроизводстве, разрешившим дело по существу»³⁴.

Под преодолением преюдиции предлагается понимать недопустимость признания без дополнительной проверки фактических обстоятельств, подлежащих доказыванию по рассматриваемому уголовному делу, установленных вступившим в законную силу приговором (апелляционным приговором) либо решением суда, вынесенным в гражданском, арбитражном или административном судопроизводстве, разрешившим дело по существу.

³¹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 г. №138-ФЗ // СЗ РФ. 2002. №46. Ст. 4532.

³² Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 г. №95-ФЗ // СЗ РФ. 2002. №30. Ст. 3012.

³³ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 г. №21-ФЗ // СЗ РФ. 2015. №10. Ст. 1391.

³⁴ Лопатин С.А. К вопросу о юридической истине в случае применения преюдиции в уголовно-процессуальном доказывании // Юридическая истина в уголовном праве и процессе. Сборник статей по материалам Всероссийской научно-практической конференции. 16 - 17 марта 2018 г. / Северо-Западный филиал ФГБОУВО "Российский государственный университет правосудия" / под общ. ред. К.Б. Калиновского, Л.А. Зашляпина. – СПб.: Петрополис, 2018. С. 118.

Существенное значение в вопросах обеспечения достоверности доказательств, которые будут положены в основу итогового судебного акта, разрешившего дело по существу, с одной стороны, имеют предусмотренные законом правовые основания, когда установленные ранее судом по другому делу фактические обстоятельства могут не проверяться судом при последующем рассмотрении иного дела при участии тех же лиц: если в уголовном судопроизводстве (ст. 90 УПК РФ) обстоятельства, установленные приговором, за исключением постановленного в упрощенных процедурах или при сокращенном дознании, либо иным решением суда, признаются субъектами доказывания без дополнительной проверки, то в иных указанных видах судопроизводства в аналогичном случае предусмотрены основания освобождения от доказывания (ст. 61 ГПК РФ, 69 АПК РФ и 64 КАС РФ).

С другой стороны, не должно оставаться без надлежащего внимания наблюдаемое «непропорциональное» ограничение межотраслевого взаимовлияния вступивших в законную силу судебных актов, разрешивших дела в разных видах судопроизводства при участии одних и тех же лиц: если в уголовном судопроизводстве исходя из содержания взаимосвязанных ст. 73, 74, 84 и 90 УПК РФ субъекты уголовно-процессуального доказывания должны обеспечить обязательность признания всех фактических обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу (ст. 73 УПК РФ), если таковые установлены вступившим в законную силу решением суда в иных видах судопроизводства, то в гражданском (ч. 4 ст. 61 ГПК РФ), арбитражном (ч. 4 ст. 69 АПК РФ) и административном (ч. 3 ст. 64 КАС РФ) судопроизводстве определены весьма узкие пределы обязательности самого вступившего в законную силу приговора: в гражданском - только по делам о гражданско-правовых последствиях действий лица, в отношении которого постановлен приговор, и только в части действия и вывода о лице, его совершившем; в административном - наряду с иным постановлениями суда, постановлением суда по делу об административном правонарушении только по

административному делу об административно-правовых последствиях действий лица, в отношении которого постановлен приговор и постановления, и только по вопросам о действии и совершении его этим лицом; в арбитражном - только в части существования определенных действий и совершения их определенным лицом.

Вышеуказанные недостатки существующего законодательного регулирования "межотраслевого" доказательственного взаимодействия вступивших в законную силу судебных актов в разных видах судопроизводства на доказывание в ходе нового судебного разбирательства при участии тех же лиц частично аккумулированы в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 21.12.2011 г. №30-П³⁵, в котором фактически дана первая попытка конституционно-правового истолкования ст. 90 УПК РФ.

Некоторые авторы считают, что именно в этом Постановлении КС РФ спровоцировал окончательную путаницу в сущности ключевых понятий, отождествив принципиально разные правовые категории: преюдицию и преюдициальность, обязательность признания ранее установленных судом обстоятельств и обязательность вступившего в законную силу судебного акта, неприменение (преодоление) преюдиции и преодоление законной силы судебного акта, а также преодоление преюдициальности и опровержение обстоятельств, установленных вступившим в законную силу судебным актом, причем независимо от того, разрешил такой судебный акт правовой спор по существу или нет³⁶.

Нельзя не отметить, что указанная выше «содержательная путаница» в правоприменительной практике может породить случаи, в которых с целью

³⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 21.12.2011 г. №30-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой граждан В.Д. Власенко и Е.А. Власенко» // Вестник Конституционного Суда РФ. №1, 2012.

³⁶ Бурганов Б.Р. Преюдициальное значение судебных решений // Проблемы российского законодательства: история и современность: материалы Международной научно-практической конференции, Тольятти, 20-21 февраля 2014 г. - Самара: Самар. гуманит. акад., 2014. С. 62.

воспрепятствования уголовному преследованию обязательность признания обстоятельств, установленных ранее судом, может подменяться обязательностью такого вступившего в законную силу судебного акта.

В одной из научных публикаций приводится ссылка на один процессуальный документ, касающийся рассматриваемой сферы. В Постановлении заместителя руководителя военного следственного отдела по Солнечногорскому гарнизону от <дата> по заявлению А. в возбуждении уголовного дела в отношении членов комиссии по ст. 285, 286 и 307 УК РФ отказано на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ. В качестве основания для принятия такого процессуального решения следователем указано следующее: «...в соответствии с решением Одинцовского гарнизонного военного суда от 21.03.2017 в удовлетворении административного иска <Ф.И.О.>, оспаривавшего приказы начальника <...>, отказано. Одновременно с этим судом дана оценка действиям комиссии, выявившей нарушения, допущенные <Ф.И.О.>, согласно которой в ее действиях каких-либо нарушений, в том числе при даче заключения С., не выявлено. Указанные обстоятельства носят преюдициальный характер и в соответствии со статьей 90 УПК РФ не требуют дополнительной проверки следственным путем»³⁷. Применение ст. 90 УПК РФ в этом случае и руководителем военного следственного органа, и надзирающим военным прокурором признано правильным. Однако применение ст. 90 УПК РФ в данном случае, как представляется, прямо противоречит конституционно-правовому истолкованию ст. 90 УПК РФ, выявленному КС РФ в Постановлении от 21.12.2011 г. №30-П, в частности, о том, что решение суда по гражданскому делу не является препятствием для уголовного преследования на основе презумпции невиновности подсудимого, суд в каждом виде судопроизводства ограничен своей компетенцией, а

³⁷ Цит. по: Лопатин С.А. К вопросу о юридической истине в случае применения преюдиции в уголовно-процессуальном доказывании // Юридическая истина в уголовном праве и процессе. Сборник статей по материалам Всероссийской научно-практической конференции. 16 - 17 марта 2018 г. / Северо-Западный филиал ФГБОУВО "Российский государственный университет правосудия" / под общ. ред. К.Б. Калиновского, Л.А. Зашляпина. – СПб.: Петрополис, 2018. С. 119.

виновность обвиняемого может быть установлена только в рамках уголовного судопроизводства.

Но, безусловно, имеются и правильные по существу правоприменительные решения. Так, например, в Постановлении³⁸ судьи Истринского городского суда Московской области Ключникова С.С. от 16.02.2016, вынесенном в порядке ст. 125 УПК РФ, в частности, указано: «...из представленного заявителем постановления следователя от 2 апреля 2015 года усматривается, что единственным основанием для прекращения уголовного дела послужило наличие вступивших в законную силу решений Арбитражного суда и Октябрьского районного суда по гражданскому делу. В то же время согласно п. 3.2 Постановления Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2011 г. № 30-П решение по гражданскому делу, возлагающее гражданско-правовую ответственность на определенное лицо, не может приниматься по уголовному делу как устанавливающее виновность этого лица в совершении уголовно наказуемого деяния и в этом смысле не имеет для уголовного дела преюдициального значения. Вопрос о виновности лица в совершении преступления и о его уголовном наказании решается в уголовном судопроизводстве». В этой связи суд постановил постановление следователя о прекращении уголовного дела признать незаконным и необоснованным и обязать следователя устранить допущенные нарушения.

Существующее в ст. 90 УПК РФ «межотраслевое» регулирование преюдиции, в том числе в связи с отдельными вышеуказанными недостатками нормативного регулирования и нормативной интерпретации, не позволяет судам однозначно воспринять ее сущность.

К преюдиции как правилу уголовно-процессуального доказывания, а также нормам ГПК РФ, АПК РФ и КАС РФ, предусматривающим основания освобождения от доказывания, можно относиться по-разному. Однако

³⁸ Постановление от 16.02.2016 г. №3/10-5/16 // Документ официально опубликован не был. СПС «Консультант плюс».

представляется, что пределы межотраслевого доказательственного взаимодействия вступивших в законную силу судебных актов, разрешивших дело по существу, в судопроизводствах должны быть между собой скоррелированы и сбалансированы.

В этой связи предлагается всем субъектам уголовно-процессуального доказывания в пределах процессуальных полномочий придерживаться простой аксиомы: преюдиция - это способ упростить доказывание, но это упрощение допустимо только в условиях отсутствия сомнений в достоверности установленных ранее судом обстоятельств, а также при обеспечении максимального объема процессуальных гарантий заинтересованным участникам (сторонам), в том числе права на справедливое судебное разбирательство, гарантированное ст. 6 Конвенцией о защите прав и свобод человека³⁹. При наличии сомнений фактические обстоятельства, ранее установленные судом по другому делу при участии тех же лиц, устанавливаются путем доказывания в общем порядке.

В уголовном судопроизводстве процессуальной гарантией законности и обоснованности преодоления преюдиции как правила доказывания выступает механизм проверки судебных решений, вступивших в законную силу, путем возобновления производства по уголовному делу ввиду иных новых обстоятельств - в отношении признанного (непризнанного) доказательством по уголовному делу вступившего в законную силу приговора (апелляционного приговора). Поэтому новый приговор, в котором обстоятельства на основании иной совокупности доказательств установлены иначе, с момента вступления его в законную силу образует основание для пересмотра ранее состоявшегося вступившего в законную силу приговора, если имеются достаточные основания полагать о допущенной судебной ошибке в доказанности фактических обстоятельств.

³⁹ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950 г.) // СЗ РФ. 2001. №2. Ст. 163.

Учитывая изложенное, представляется, что по уголовному делу на основании совокупности доказательств может быть установлена только юридическая истина. А в связи с тем, что в УПК РФ установление истины по делу не закреплено в качестве цели доказывания, представляется, что соотношение юридической истины по делу и объективной истины находится в прямой зависимости и от полноты предварительного расследования и судебного разбирательства, и от достоверности установленных субъектами доказывания фактических обстоятельств по делу, что с учетом отмеченных выше недостатков законодательного регулирования и конституционно-правового истолкования ст. 90 УПК РФ в системе оснований для упрощения доказывания свидетельствует о необходимости проведения самостоятельного исследования в указанной сфере и уточнения соответствующего законодательного регулирования.

Глава 2. Общая характеристика процесса доказывания в уголовном судопроизводстве России

2.1. Понятие и способы собирания доказательств в уголовном процессе России

Процесс доказывание в российском уголовном судопроизводстве, как это следует из положений действующего УПК РФ, представляет собой единство таких элементов доказательственной деятельности, как собирание, проверка и оценка доказательств.

Первичным элементом доказывания является собирание доказательств. Данной фундаментальной категории уделено достаточное внимание в советской и постсоветской уголовно-процессуальной науке.

Н.В. Терзиев не включал в собирание доказательств их «обнаружение и закрепление и рассматривал в одном ряду обнаружение, собирание, фиксацию и исследование доказательств»⁴⁰.

А.М. Ларин рассматривал в качестве самостоятельных стадий процесса доказывания «поиск и обнаружение доказательств и их закрепление (фиксирование)»⁴¹, И.Б. Михайловская — «обнаружение, собирание и закрепление доказательств»⁴², М.С. Строгович — «обнаружение доказательств, их рассмотрение и процессуальное закрепление»⁴³.

Что касается основного способа собирания доказательств, то, как верно отмечает В.М. Корнуков, «следственные действия считались и считаются основным средством, а их производство - основным способом собирания и

⁴⁰ Терзиев Н.В. Лекции по криминалистике. – М., 1951. С. 6.

⁴¹ Ларин А.М. Работа следователя с доказательствами. – М., 1966. С. 43.

⁴² Михайловская И.Б. Уголовно-процессуальные основы деятельности органов внутренних дел. - М., 1968. С. 62.

⁴³ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса: Основные положения науки советского уголовного процесса. Т. 1. - М.: Наука, 1968. С. 302.

исследования доказательств. Другого назначения указанные уголовно-процессуальные явления не имеют»⁴⁴.

Особого внимания заслуживает исследование категории «собрание доказательств», осуществлённое С.А. Шейфером. Обратим внимание на следующие его суждения:

«Собрание доказательств нельзя рассматривать как завладение уже готовыми, существующими в природе доказательствами. В действительности существуют различные по характеру отпечатки, следы преступления, несущие информацию о нем. Восприятие путем применения надежных процессуальных средств и процессуальное закрепление (сохранение) этой информации и составляют сущность собирания доказательств»⁴⁵;

и далее: «Любой способ получения доказательств представляет собой индивидуальную совокупность познавательных приемов, пригодных для восприятия и отображения следов преступления определенного вида. Эти приемы включены в его содержание в качестве процессуальных правил деятельности органов расследования и суда, то есть определенных дозволений и запретов при проведении осмотра, допроса и т. д.»⁴⁶.

В основном, в работах исследователей находит своё отражение преимущественно внешняя сторона этого процесса: кто с чьим участием, в какой последовательности и в каком порядке какие действия предпринимает, как это все оформляется и т.д. При этом упускалось из виду основное в этом процессе: как в результате всех этих действий получается допустимое знание о действительных обстоятельствах произошедшего, то есть доказательство. Именно С.А. Шейфером сформулированы технологические подходы к следственному действию как способу формирования доказательств.

⁴⁴ Корнуков В.М. Конфликтность интересов в российском уголовно-процессуальном праве с позиции его исторического развития // Актуальные проблемы российского права. 2014. №4. С. 600.

⁴⁵ Шейфер С.А. Собрание доказательств в советском уголовном процессе: методологические и правовые проблемы: монография. - Саратов: Издательство Саратовского университета, 1986. С. 15-16.

⁴⁶ Там же. С. 27.

С.А. Шейфер включает в понятие собирания доказательств «отыскание, восприятие и закрепление доказательственной информации»⁴⁷.

«Собирание доказательств включает в себя два одинаково важных момента: обнаружение (истребование, представление) фактических данных и процессуальное их закрепление (фиксацию)»⁴⁸ - данная позиция достаточно точно раскрывает содержание этого понятия.

«Отделять обнаружение доказательств от их собирания нельзя уже потому, что эти понятия выражают две стороны одной и той же деятельности, не имеющие смысла друг без друга. Включать же в собирание доказательств их «рассмотрение» или получение содержащейся в них информации означает дублирование следующей фазы доказывания — исследования доказательств. Нет необходимости выделять в собирании доказательств специально их восприятие, поскольку восприятие — предпосылка и условие и обнаружения, и фиксации доказательств»⁴⁹.

Представляется, что в содержание категории «собирание доказательств» можно включить в качестве составляющих такие элементы как обнаружение (розыск, поиск), получение, фиксацию, изъятие и сохранение доказательств.

«Обнаружение доказательств — их отыскание, выявление, обращение внимания на те, или иные фактические данные, которые могут приобрести доказательственное значение. Это начальная и необходимая стадия их собирания. Собрать можно только то, что разыскано, обнаружено, стало известным субъекту доказывания»⁵⁰.

Обнаружение доказательства чаще всего происходит как результат производства того, или иного следственного действия, направленного на вовлечение в производство по конкретному уголовному делу нового доказательства.

⁴⁷ Шейфер С.А. Следственные действия. Система и процессуальная форма. - М., 1981. С. 18.

⁴⁸ Хмыров А.А. Проблемы теории доказывания. - Краснодар, 1996. С. 105.

⁴⁹ Белкин Р.С. Собирание, исследование и оценка доказательств. Сущность и методы. - М., 1966. С. 29.

⁵⁰ Павлов Е.Ю. Проверка информации о преступлении как этап обнаружения и фиксации доказательств // "Черные дыры" в Российском Законодательстве. Юридический журнал. 2006. №3. С. 194.

Под фиксацией доказательств следует понимать их закрепление в процессуальном порядке, установленным в нормах УПК РФ.

Сама информация, имеющая значение для уголовного дела, а также данные о её получении и запечатлении — это основные объекты фиксации в процессе доказывания.

Адекватное и сообразное имеющимся нормативным требованиям процессуальное закрепление доказательств в контексте осуществления их собирания весьма важно в процессе доказывания.

УПК РФ устанавливает порядок фиксации информации, имеющей значение для уголовного дела, применительно к каждой разновидности доказательства, предусматривая нормативно соответствующую процессуальную форму.

«Назначение этих правил состоит в создании такого порядка закрепления доказательств, который гарантирует наиболее точное их отражение в материалах дела, обеспечивает необходимые условия сохранения полученных сведений, а также создает гарантии получения достоверных доказательств. Эти правила ограждают права и законные интересы граждан. Нарушение закона при собирании доказательств лишает полученную информацию юридической силы».

Действительно, нарушение требований, связанных с соблюдением процессуальной формы влечёт признание доказательств недопустимыми, на основании ст. 75 УПК РФ.

«Изъятие доказательств преследует цель обеспечить возможность их использования для доказывания, приобщения их к делу и также служит средством их сохранения для следствия и суда»⁵¹ - отмечается в науке.

⁵¹ Осипов К.Г. Проблемы собирания доказательств в уголовном судопроизводстве // Международная научно-практическая конференция "Преступность в СНГ: проблемы предупреждения и раскрытия преступлений": Сборник материалов. Ч. 2. - Воронеж, 2013. С. 76.

Что касается получения доказательств, то эта составляющая собирания доказательств связана с наделением отдельных субъектов уголовного судопроизводства правом представления доказательств.

В соответствии с ч. 2 ст. 86 УПК РФ «подозреваемый, обвиняемый, а также потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители вправе собирать и представлять письменные документы и предметы для приобщения их к уголовному делу в качестве доказательств».

Ч. 3 ст. 86 УПК РФ отдельно предусматривает возможность участия в доказывании защитника, который «вправе собирать доказательства путем:

- 1) получения предметов, документов и иных сведений;
- 2) опроса лиц с их согласия;
- 3) истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций, которые обязаны предоставлять запрашиваемые документы или их копии».

Законодатель не предусматривает каких-либо отдельных правил представления доказательств. У самого представления доказательств также не вполне понятная сущность – является ли данная процедура сходной по своей природе с производством следственных действий, или же является отдельной процессуальной процедурой? Некоторые авторы называют «представление доказательств пассивной формой их получения»⁵².

Думается, что создание определённых нормативов в этой связи необходимо, для того, чтобы обеспечить единообразный подход со стороны правоприменителя.

С.А. Шейфер по данному поводу отмечал: «применяемые на практике формы (например, оформление принятия предметов и/или документов выемкой, «изъятием», «добровольной выдачей», осмотром и т. п.) нередко не обеспечивают законные интересы лиц, представляющих доказательственные

⁵² Арсеньев В.Д. Вопросы общей теории судебных доказательств. - М., 1964. С. 15.

материалы, и идентификацию этих материалов. Порой представление объекта вообще не документируется, и о том, что он был вручен следователю (суду) обвиняемым, потерпевшим, можно лишь догадываться, ознакомившись с показаниями этих лиц»⁵³.

Представляется, что речь должна идти о самостоятельном процессуальном действии, проводимом в присутствии понятых с участием субъекта, представляющего доказательство, или его представителя и составлением специального «протокола представления доказательств». Можно также согласиться с тезисом С.А. Шейфера о том, что «подлежит фиксации и ходатайство о приобщении к делу предмета или документа, представляемого в качестве доказательства»⁵⁴.

Помимо представления доказательств, получению доказательств служит и предоставленное должностным лицам стороны обвинения и суду право истребовать предметы и документы, имеющие значение для дела.

2.2. Общая характеристика проверки и оценки доказательств в уголовном процессе России

Интересен тот факт, что действующий УПК РФ сбору (ст. 86 УПК РФ) и оценке (ст. 88 УПК РФ) дает более или менее развернутое понятие, определяет их место в системе доказывания. Однако, говоря о проверке доказательств (ст. 87 УПК РФ), законодатель ограничился перечислением способов данной деятельности, включив в них следственные действия, которые, как известно, являются способами сбора доказательств. В связи с этим актуален вопрос: является ли проверка доказательств самостоятельным элементом в системе доказывания?

⁵³ Шейфер С.А. Следственные действия. Система и процессуальная форма. - М., 1981. С. 49.

⁵⁴ Там же. С. 49.

Используемая в научной литературе для обозначения проверки доказательств терминология свидетельствует об отсутствии единого подхода к рассматриваемому вопросу.

Так, Р.С. Белкин давая определение процесса доказывания, на центральное место выдвинул не проверку, а исследование доказательств, под которым понимал «познание следователем или судом содержания доказательств, убеждение в достоверности фактических данных, составляющих содержание доказательств»⁵⁵.

Таким образом, сущность исследования доказательств, по мнению Р.С. Белкина, заключается в проверке достоверности содержащихся в доказательстве сведений или информации.

Подобной позиции придерживается и В.А. Лазарева, которая, соглашаясь с учеными, считающими термин «исследование доказательств» более точным, утверждает, что проверка доказательств имеет условную самостоятельность⁵⁶.

Такие представления о проверке доказательств лишают центральный элемент доказывания самостоятельности, ставят под сомнение само его существование. В частности, А.М. Ларин указывал: «доказывание в целом это не собирание, проверка и оценка доказательств, а сложная деятельность субъектов уголовного процесса, состоящая в исследовании фактов для познания истины по делу»⁵⁷.

Таким образом, доказывание представляет собой лишь собирание и оценку доказательств; тесно связанные друг с другом, они охватываются понятием «исследование доказательств», то есть фактических данных, полученных в результате допросов, осмотров, освидетельствований и т.д. и зафиксированных соответствующими протоколами, заключениями экспертов и др. Проверка доказательств как элемент процесса доказывания исчезает.

⁵⁵ Белкин Р.С. Избранные труды. - М.: Норма, 2009. С. 266.

⁵⁶ Лазарева В.А. Доказывание в уголовном процессе. - М.: Юрайт, 2015. С. 28.

⁵⁷ Ларин А.М. Работа следователя с доказательствами. – М.: Юрид. лит., 1966. С. 8.

С иных позиций ставит под сомнение существование проверки доказательств М.А. Михеенкова. Проанализировав практику Конституционного Суда Российской Федерации, она обращает внимание на то, что в решениях высших судебных органов, проверка доказательств достаточно часто именуется термином «исследование», сливаясь при этом с оценкой доказательств⁵⁸.

Однако следует ли из сказанного, что проверка (именно проверка, а не исследование) доказательств лишается самостоятельности, растворяясь и сливаясь, как считают многие ученые, с другими структурными элементами доказывания?

Представляется, что данный вопрос должен решаться отрицательно. Следует согласиться с С.А. Шейфером, который в своих работах неоднократно указывал на то, что подобные взгляды «фактически нивелирует доказывание, отождествляя проверку доказательств с другими его элементами — сборанием и оценкой доказательств. При таком подходе и само доказывание приобретает условную самостоятельность, утрачивает значение процессуального института»⁵⁹.

Ошибочность такого взгляда, по мнению С.А. Шейфера, становится очевидной при теоретико-практическом анализе процесса появления доказательств в уголовном процессе.

С.А. Шейфер указывает, что изначально в природе не существует доказательств, существуют лишь следы, оставленные событием и несущие информацию о нем. Воспринимая доказательственную информацию, заключенную в следах, субъекты доказывания преобразуют ее по форме, и

⁵⁸ Михеенкова М.А. Доказательства и доказывание: позиция высших судов и ЕСПЧ // Уголовный процесс. 2014. №3. С. 26.

⁵⁹ Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовному делу проблемы теории и правового регулирования. – М.: НОРМА, 2009. С. 22.

лишь в таком виде данная информация становится доказательством в уголовно-процессуальном смысле⁶⁰.

Исходя из этого, нельзя признать правоту тех авторов, которые отождествляют проверку доказательств с их исследованием, т. е. познанием содержания, в процессе собирания доказательств доказательства в его процессуальном смысле в этот момент еще не существует — оно еще не собрано или, говоря словами С.А. Шейфера, не сформировано.

Все собранные доказательства подлежат тщательной всесторонней и объективной проверке со стороны лица, обладающего властными полномочиями. Полученные при производстве следственных действий доказательства становятся предметом их последующей проверки и оценки.

В то же время бесспорным является тот факт, что уже в момент собирания доказательства субъекты доказывания стремятся проверить получаемую информацию и оценить ее относимость (связь с предметом доказывания) и обеспечить допустимость (выполнить требования закона к применяемому способу собирания доказательств) и даже достоверность (например, путем постановки контрольных вопросов в процессе допроса). На такую взаимосвязь элементов процесса доказывания и отсутствие необходимости их искусственного разделения указывала П.А. Лупинская: «...доказательство может проверяться уже в ходе его получения (например, постановка контрольных вопросов при допросе»⁶¹.

В этом и проявляется активная роль следователя в формировании доказательства, однако эта деятельность не является, на наш взгляд, проверкой доказательств в том значении, который придает этой деятельности ст. 87 УПК РФ, согласно которой объектом проверки являются уже полученные и облеченные в процессуальную форму доказательства.

⁶⁰ Шейфер С.А. Досудебное производство в России: этапы развития следственной, судебной и прокурорской власти. – М.: Норма: Инфра-М, 2013. С. 23.

⁶¹ Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебник / отв. ред. П.А. Лупинская. – М.: Норма, 2004. С. 256.

Собирание, проверка и оценка доказательств тесным образом взаимосвязаны. Как отмечает Е.А. Доля, в ходе проверки доказательственной информации «создаются условия для возможности осуществления дальнейшего процесса познания по уголовному делу — и самой проверки, и последующей оценки всей совокупности собранных и проверенных доказательств. Как в собирании доказательств уже в зародыше имеются все предпосылки для их последующей полной, всесторонней и объективной проверки, так и проверка содержит предпосылки для оценки совокупности доказательств, обуславливает реальность ее проведения»⁶².

Таким образом, можно утверждать, что термин «проверка доказательств» используется в юридическом обиходе для обозначения различных понятий. С одной стороны, проверка доказательств — это самостоятельный элемент процесса доказывания, следующий за собиранием доказательств и предшествующий их оценке, осуществляемый способами, указанными в ст. 87 УПК РФ. С другой стороны, это проверка информации, осуществляемая непосредственно в ходе ее собирания теми приемами, которые составляют содержание соответствующего следственного или иного процессуального действия, как отмечается в публикациях⁶³.

Таким образом, различие между этими представлениями о проверке доказательств определяется тем, как мы понимаем само доказательство в качестве объекта проверки. В первом случае объектом проверки является доказательство в его процессуальном значении (ч. 2 ст. 74 УПК РФ), во втором — объект проверки информация, которой еще предстоит обрести форму доказательства.

«Оценка доказательств осуществляется в целях определения следователем по своему внутреннему убеждению допустимости, относимости

⁶² Доля Е.А. Проверка доказательств в российском уголовном процессе (стадия предварительного расследования) // Правоведение. 1994. №1. С. 25.

⁶³ Николаева К.Н. Самостоятельность проверки доказательств в системе доказывания // Юридический вестник Самарского университета. Т. 3. №4. 2017. С. 197.

сведений, достоверности, достаточности и значения как каждого отдельно взятого доказательства, так и всей собранной по делу их совокупности»⁶⁴.

Оценка доказательств - это осуществляемая в логических формах мыслительная деятельность следователя.

Разграничивая проверку и оценку доказательств, А.В. Руденко пишет: «Наибольшую сложность представляет разграничение проверки и оценки доказательств. Разграничение этих элементов процесса доказывания возможно только по одному признаку: оценка доказательств - это сугубо мыслительная деятельность, а деятельность по проверке доказательств имеет, наряду с мыслительным, еще и практический аспект. Результаты проверки доказательств подлежат оценке. Подтверждение проверяемых доказательств содержательно происходит в случае получения сведений об обстоятельствах тождественных тем, сведения о которых содержатся в проверяемых доказательствах»⁶⁵.

По мнению М.С. Строговича, «оценка доказательства заключается в выводе о достоверности или недостоверности доказательства... и о доказанности или недоказанности факта, сведения о котором содержатся в данном доказательстве»⁶⁶.

Думается, что здесь допускается смешение оценки доказательства с оценкой доказанности факта, т.е. с оценкой результатов доказывания.

«Оценка доказательств — это мыслительная деятельность следователя, прокурора и судей, которая состоит в том, что они, руководствуясь законом и социалистическим правосознанием, рассматривают по своему внутреннему убеждению каждое доказательство в отдельности и всю совокупность

⁶⁴ Безлепкин Б.Т. Доказательства в советском уголовном процессе // Советский уголовный процесс: Учебник / Под ред. В.П. Божьева. - М.: Юрид. лит., 1990. С. 92–93.

⁶⁵ Руденко А.В. Содержательная логика доказывания: диалектические и формально-логические основы (уголовно-процессуальное и криминалистическое исследование): Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. – Краснодар, 2011. С. 15.

⁶⁶ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Т. 1. - М., 1968. С. 303-304.

доказательств, определяя их относимость, допустимость, достоверность и достаточность для выводов по делу»⁶⁷ - считают другие авторы.

Общим в приведенных определениях выступает мнение о содержании оценки доказательств, а при более детальном анализе оценки доказательств — мысль о том, что это логический процесс, требующий строгого соблюдения законов и правил рационального мышления. Кроме того, понимание оценки доказательств в уголовном процессе связано с мыслительной, логической деятельностью субъектов доказывания.

Оценка доказательств включает определение достаточности их как для принятия отдельных решений, так и при формулировании окончательных выводов по делу. В данном случае речь идет об определении полноты и достоверности всей системы доказательств, ее доброкачественности, о возможности на ее основе установить истину и принять правильные решения.

Такого рода оценка доказательств в соответствии с законом производится на таких важных этапах производства по делу, как окончание предварительного следствия, утверждение обвинительного заключения. Суд первой инстанции при постановлении приговора оценивает все доказательства в их совокупности, а суд второй инстанции проверяет законность и обоснованность приговора.

С учетом сказанного, мы определяем оценку доказательств как логический процесс установления наличия и характера связей между доказательствами, определения роли, значения, достаточности и путей использования доказательств для установления истины. Предлагаемое определение понятия оценки доказательств позволяет четко установить его содержание и цели. Эта оценка предпринимается для выяснения:

⁶⁷ Жогин Н.В., Теория доказательств в советском уголовном процессе/ отв. ред., изд. 2-е изм. и доп. - М.: Юрид. лит., 1973. С. 428.

- в какой связи находится данное доказательство с другими собранными по делу доказательствами, каков характер и значение этой связи;
- каково значение данного доказательства и совокупности доказательств для обнаружения истины, является ли совокупность доказательств достаточным основанием для признания доказанными тех или иных обстоятельств дела, для принятия того или иного процессуального решения по делу;
- как может быть использовано данное доказательство в процессе дальнейшего доказывания.

Оценка доказательств по внутреннему убеждению составляет принципиальное правило, свойственное уголовному процессу России. Оно должно основываться на совокупности всех обстоятельств дела, обнаруженных при судебном разбирательстве.

В ст. 17 УПК РФ закреплён основной принцип оценки доказательств:

«1. Судья, присяжные заседатели, а также прокурор, следователь, дознаватель оценивают доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на совокупности имеющихся в уголовном деле доказательств, руководствуясь при этом законом и совестью.

2. Никакие доказательства не имеют заранее установленной силы».

Оценка доказательств по внутреннему убеждению означает принципиальное отрицание теории формальных доказательств, суть которой в том, что сила, значение доказательств разного вида заранее устанавливаются законодателем, а суд, разрешая дело, обязан исходить из этой заранее предписанной оценки.

Принцип оценки доказательств по внутреннему убеждению предполагает одновременно, что внутреннее убеждение должно быть основано на подробном и объективном рассмотрении всех обстоятельств дела

в их совокупности. Внутреннее убеждение не есть произвольное мнение тех или иных лиц, его обоснованность должна опираться на материалы дела.

Определение достаточности доказательств — существенный элемент оценки доказательств. Окончательное признание добытых доказательств достаточными для решения дела, по существу, означает убеждение в том, что пределы доказывания достигнуты, а все обстоятельства, входящие в предмет доказывания, доказаны с необходимой полнотой.

Глава 3. Анализ отдельных проблем доказывания в уголовном процессе России

3.1. Проблемы участия защитника в доказывании

Участие защитника в процессе доказывания - это, несомненно, и одно из лучших средств защиты прав и законных интересов подзащитного, и одна из гарантий полноты, всесторонности и объективности при установлении обстоятельств совершения конкретного преступления (необходимого, хотя и выведенного за пределы уголовно-процессуального законодательства требования)⁶⁸. Участие защитника в процессе доказывания не только позволяет данному участнику уголовного судопроизводства быть не декоративной фигурой, призванной создавать видимость наличия гарантий по защите прав и законных интересов обвиняемого (подозреваемого), но и обеспечивает ему возможность влияния на процесс доказывания⁶⁹.

Причем данное влияние, вопреки мнению тех, кто склонен видеть в адвокате лицо, лишь стремящееся осложнить работу следователя, способно существенно помочь расследованию в установлении значимых для доказывания обстоятельств совершения преступления.

В настоящее время уже сделаны вполне определенные шаги по направлению в наделении защитника такими полномочиями, которые позволяют ему проявлять активность при сборе доказательств. Так, часть 3 ст. 86 УПК РФ наделяет защитника правами: получения предметов, документов и иных сведений; опроса лиц, с их согласия; истребования от государственных органов справок, характеристик и иных документов. Все это позволяет ему выбирать для защиты стратегию, основанную не на пассивном восприятии

⁶⁸ Чеботарева И.Н. Участие защитника в доказывании по уголовным делам: к вопросу обеспечения состязательности процесса // Адвокатская практика. 2017. №2. С. 54-58.

⁶⁹ Ляхова А.И., Сотников И.А. Проблемы участия адвоката-защитника в процессе доказывания по уголовному делу // Актуальные направления научных исследований: от теории к практике. 2016. №2-2 (8). С. 284-286.

собранных следователем доказательств, а позицию критического осмысления того, что уже было собрано следователем, основанную на собственном видении ситуации, которая стала предметом исследования, на тех сведениях, которые оказались у защитника в распоряжении благодаря реализации названных полномочий. Активная позиция защитника, ориентированная на поиск новых, ранее не известных следствию фактов и обстоятельств, в отдельных случаях является единственно правильной и максимально эффективной в отстаивании прав и законных интересов подзащитного⁷⁰.

Тем не менее, данную деятельность некоторые авторы, например А.В. Закомолдин, считают не процессуальной, а предпроцессуальной, «поскольку предметы и документы, о которых идет речь в ч. 3 ст. 86 УПК РФ, могут стать доказательствами только после того, как следователь или суд примет их и решит приобщить к делу»⁷¹.

А.М. Ларин писал: «предпроцессуальной мы называем не облеченную в процессуальную форму деятельность участвующих в деле лиц, направленную на получение информации об обстоятельствах дела для использования ее при процессуальных действиях, а также при принятии решений»⁷².

Продолжая данную мысль, А.М. Ларин отмечал, что «к предпроцессуальной деятельности защитника следует отнести меры, направленные на выявление возможных свидетелей, поиск документов и предметов, пригодных для использования в качестве доказательств»⁷³.

С такой научной точкой зрения стоит согласиться.

Таким образом, участие в собирании доказательств вовсе не предполагает того, что полученные защитником сведения будут приобщены

⁷⁰ Ясельская В.В. Пути повышения эффективности участия защитника на стадии предварительного расследования // Уголовная юстиция. 2014. №2 (4). С. 34.

⁷¹ Закомолдин А.В. Проблемы оказания квалифицированной юридической помощи в уголовном процессе России. Монография. – М.: Юрлитинформ, 2009. С. 123.

⁷² Ларин А.М. Доказывание и предпроцессуальная деятельность защитника // Адвокатура и современность - М., 1987. С. 84.

⁷³ Ларин А.М., Мельникова Э.В., Савицкий В.М. Уголовный процесс России. – М.: БЕК, 1997. С. 86.

следователем к уголовному делу в качестве доказательств. Обусловлено это тем, что, являясь субъектом собирания доказательств, защитник не является субъектом проверки и оценки собранных доказательств, что видно из ст. ст. 87 и 89 УПК РФ. Субъектом проверки и оценки доказательств является весьма ограниченный круг лиц, к которому относятся дознаватель, следователь, прокурор и суд. Только эти субъекты решают вопрос о допустимости и относимости соответствующих сведений к предмету доказывания. В итоге складывается ситуация, когда активность адвоката по собиранию доказательств достаточно эффективно "гасится" со стороны названных лиц. И это уже стало достаточно распространенной практикой, когда на любую инициативу адвоката по приобщению к уголовному делу соответствующих доказательств дознаватель, следователь и прокурор отвечают отказом и соответствующие сведения не "встраиваются" в систему доказательств, на основе которых в последующем принимаются процессуальные решения. В итоге всякая активность защитника может стать неэффективной и бесполезной.

Справедливости ради следует заметить, что защитники и сами далеко не часто избирают в качестве линии защиты действия по собиранию соответствующих доказательств. Это, во-первых, достаточно сложная деятельность, требующая значительных усилий, и, во-вторых, эту деятельность достаточно сложно просчитать и определить, насколько полученный результат будет в интересах подзащитного. Вполне очевидно, что ситуация расследования может сложиться так, что активность защитника приведет к получению таких сведений, которые будут не в интересах подзащитного, поскольку будут опровергать его версию произошедших и расследуемых событий. Тем самым защитник может оказаться виновным перед своим подзащитным в том, что выбранная им стратегия защиты привела к результатам, ухудшившим положение соответствующего обвиняемого (подозреваемого). Причем может иметь место просто случай, который

защитник мог и не предвидеть, да и который сложно было предвидеть. То есть риск в случае активной позиции защитника резко возрастает, что всегда учитывается при выборе стратегии защиты.

Тем не менее в отдельных случаях активная позиция защитника в доказывании является чуть ли не единственным способом отстоять права и законные интересы своего подзащитного. Она особенно эффективна и значима в случае необоснованного привлечения конкретного лица в качестве обвиняемого (подозреваемого). Благодаря ей появляется возможность отстоять доброе имя лица, не причастного к совершению соответствующего преступления. Однако, как было отмечено, возможности защитника в процессе доказывания сильно ограничены и распространяются лишь на собирание доказательств, которое предполагает возможность выполнения защитником только ограниченного количества действий, в результате чего могут быть получены сведения, которые имеют значение для расследования конкретного преступления и знание которых способствует отстаиванию прав и законных интересов подзащитного. Любая инициатива защитника по приобщению к материалам уголовного дела соответствующих доказательств может быть отвергнута следователем парой-тройкой дежурных фраз, суть которых состоит в том, что предложенные защитником сведения не имеют отношение к расследуемому преступлению. Причем практика показывает, что следователи при этом не утруждают себя тем, чтобы хоть сколько-нибудь обоснованно мотивировать такое свое решение, как отмечается в некоторых публикациях⁷⁴.

Характерной особенностью решения следователя об отклонении ходатайства защитника о приобщении к материалам уголовного дела соответствующих доказательств является то, что оно принимается практически в тот же момент, когда соответствующее ходатайство заявляется

⁷⁴ Бургер Б.М. Гарантии независимости адвоката при оказании квалифицированной юридической помощи: монография / под науч. ред. А.А. Хмырова. - М.: Юрлитинформ, 2011. С. 95.

следователю. Это свидетельствует о том, что следователь изначально настроен на то, чтобы не удовлетворять каких-либо ходатайств со стороны защитника. Это обусловлено тем, что следователи, как правило, находятся под влиянием стереотипа восприятия защитника как лица, стремящегося максимально эффективно противодействовать предварительному расследованию. Но такой стереотип является ложным, поскольку защитник стремится не противодействовать проводимому предварительному расследованию, а максимально эффективно отстаивать права и законные интересы своего подзащитного. Бесспорно и то, что часто это приводит к вполне определенному процедурному осложнению в проведении тех или иных процессуальных действий, но это необходимо для того, чтобы ненароком не нарушить права и законные интересы обвиняемого (подозреваемого), что может привести к непоправимым в будущем ошибкам.

Данные процедуры, которые несколько усложняют проводимое предварительное расследование, как справедливо отмечается исследователями, являются по своей сути механизмом, гарантирующим от возможного произвола со стороны следователя. Кроме того, они призваны обеспечить всесторонность в установлении обстоятельств совершения конкретного преступления⁷⁵.

Конечно же, невозможно спорить о том, что отдельные защитники иногда злоупотребляют предоставленными им правами. В частности, имеют место случаи, когда защитники умышленно затягивают проведение предварительного расследования, заявляя массу ходатайств, удовлетворение которых требует массы времени и при этом вряд ли может что-либо дать в плане обеспечения прав и законных интересов их подзащитных. Не имеют они значения и для полноты и всесторонности проводимого предварительного расследования.

⁷⁵ Подольный Н.А. Участие защитника в процессе доказывания: проблемы и пути их разрешения // Адвокатская практика. 2018. №1. С. 49.

То есть налицо злоупотребление правом со стороны защитников, которые стремятся так осложнить проводимое предварительное расследование, что это становится основой для совершения следователем ошибок и просчетов, которые могут стать непреодолимым препятствием в установлении всех наиболее значимых обстоятельств предварительного расследования. Злоупотребление правом со стороны защитников часто имеет значение своеобразного психотравмирующего оружия, применяемого против конкретного следователя.

Недобросовестные защитники принимают во внимание вполне определенные особенности (часто эмоционального плана) конкретного следователя и стремятся его вывести из состояния эмоционального равновесия с тем, чтобы он совершил ошибки, которые можно было бы использовать для того, чтобы сделать невозможным последующее установление отдельных обстоятельств совершенного преступления. Но, бывает, имеет место и несколько иная схема деятельности недобросовестных защитников, которые, злоупотребляя своим правом, стремятся навязать следователю свою логику, использование которой не только не будет способствовать установлению истины по делу, но и "уведет" проводимое расследование далеко в сторону, настолько, что будет упущено много времени, которое было бы необходимо для выявления и установления фактов и обстоятельств, действительно имевших место в прошлом, при совершении конкретного преступления⁷⁶.

Бесспорно, названные защитники, которые неправильно понимают те задачи, которые ставятся перед ними со стороны закона, имеются. Они способны достаточно сильно затруднить проведение предварительного расследования. Но, вместе с тем, наличие таких защитников вовсе не позволяет видеть во всех защитниках лиц недобросовестных, стремящихся лишь к одному - осложнить производство предварительного расследования.

⁷⁶ Гармаев Ю.П. Незаконная деятельность адвокатов в уголовном судопроизводстве. Средства предупреждения и нейтрализации: Монография. - М.: Юрлитинформ, 2010. С. 25.

Поэтому стереотипное отношение следователя ко всем защитникам как лицам, стремящимся осложнить предварительное расследование, не отражает сложившейся в правосудии действительности, а поэтому не должно быть основой для выстраивания отношений между следователем и защитником. Следователь должен руководствоваться презумпцией добропорядочности защитника как лица, посредством деятельности которого реализуются конституционные положения о праве личности на защиту прав. Тем более что такой подход способен оградить от обвинительного уклона, который часто наносит непоправимый вред всесторонности, полноте и объективности проводимого предварительного расследования. Более того, принятие во внимание отдельных ходатайств со стороны защиты относительно приобщения к материалам уголовного дела отдельных доказательств может оказать существенную помощь в решении отдельных задач в ходе проводимого расследования.

Отвержение же следователем сведений, выявленных защитником, а также отказ от проведения отдельных следственных действий часто способны причинить вред не только защищаемым законом правам обвиняемого (подозреваемого), но и объективности проводимого предварительного расследования. Обусловлено это тем, что следствие может стать односторонним, имеющим массу пробелов, упустившим из внимания существенные обстоятельства совершенного преступления. Поэтому ходатайства, посредством которых адвокат стремится повлиять на процесс доказывания, имеют значение не только для стороны защиты, но и для всего предварительного расследования, для всего правосудия. Активное участие защитника в процессе доказывания способно сделать его более полным и всесторонним, позволяющим восстановить все те обстоятельства, которые имели место и которые значимы для вынесения справедливых решений как в ходе предварительного расследования, так и в ходе всего судебного разбирательства. То есть вполне очевидно, что деятельность защитника в

процессе доказывания способна обогатить данный процесс тем, что могут быть выявлены те обстоятельства, о которых могли бы и не узнать без активного участия адвоката-защитника.

Но только этой констатации факта ценности участия для предварительного расследования в процессе доказывания защитника мало. Формулирование рекомендаций относительно внимательного отношения следователей к ходатайствам адвокатов о приобщении к уголовному делу соответствующих доказательств и проведению соответствующих следственных действий явно недостаточно для того, чтобы это стало реальностью уголовного процесса. Необходимо гораздо большее, а именно закрепление в действующем уголовно-процессуальном законодательстве соответствующих норм. Необходимо, чтобы защитник получил возможность реально участвовать в процессе доказывания, отстаивая тем самым права и законные интересы своего подзащитного, чтобы следователь не мог отвергнуть его ходатайства о приобщении определенного доказательства к материалам уголовного дела, даже не вникнув в суть данного ходатайства и не проанализировав его значение для проводимого расследования.

Вместе с тем вполне очевидно и то, что нельзя допускать возможности недобросовестных защитников осложнять процесс доказывания, используя предоставленные законом полномочия. Необходимо, чтобы существовал вполне определенный фильтр, который препятствовал бы таким инициативам со стороны защиты, которые могли бы нарушить логику полноты и всесторонности расследования, сделав невозможным установление обстоятельств имевшего место события. Но при этом такой фильтр не должен превратиться на практике в традицию бездумного отказа в реализации всяких инициатив в сфере доказывания, исходящих от стороны защиты. Необходимо, чтобы это был не запрет, а именно фильтр, который способствовал бы и более полной реализации прав и законных интересов обвиняемого (подозреваемого), и более полному исследованию всех обстоятельств имевшего место события.

С тем чтобы гарантировать возможность участия защитника в процессе доказывания, необходимо внесение некоторых дополнений в механизм рассмотрения ходатайств, который предусмотрен в гл. 15 УПК РФ. Следует особо оговорить процедуру рассмотрения ходатайств о проведении следственных действий, в результате которых предполагается получение определенных доказательств, благодаря которым можно установить обстоятельства соответствующего события или имевшего место действия. Для этого необходимо обязать следователя удовлетворять все ходатайства о проведении соответствующих следственных действий, если они мотивированы результатами использования защитником предоставленных ему ч. 3 ст. 86 УПК РФ полномочий.

Вполне очевидно, что подобного рода ходатайства являются результатом достаточно сложной деятельности защитника и не могут рассматриваться в качестве гипотетических измышлений, с помощью которых делается попытка отвлечь следователя от правильной линии расследования. Также представлялось бы правильным предоставить защитнику возможность судебного обжалования отказа в удовлетворении подобного ходатайства. Несмотря на то что закон и предусматривает в ст. 125 судебный порядок рассмотрения жалоб, однако следовало бы в силу значимости названной проблемы особо оговорить возможность обжалования отказа следователя в удовлетворении ходатайств о проведении следственных действий. Уже само по себе наличие такого права заставляло бы следователя задуматься о целесообразности необоснованного отказа в ходатайстве защитника, поскольку становилось бы более эффективным все же удовлетворять такие ходатайства.

Названное разрешение достаточно сложной проблемы, которая остается по настоящее время не снятой существующим уголовно-процессуальным законодательством, могло бы не только усилить процессуальные позиции защитников, но и создать дополнительные гарантии вынесения в

последующем справедливых процессуальных решений, в том числе приговора. Причем такое разрешение данной проблемы позволяет минимизировать возможность ошибок в процессе доказывания еще на стадии предварительного расследования. Фактически такое решение позволяет создать эффективный механизм, который реализует условия для выявления и установления всех обстоятельств конкретного события, которое стало предметом проводимого предварительного расследования.

3.2. Проблемы допустимости использования в доказывании отдельных результатов оперативно-розыскной деятельности

7 февраля 2018 г. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ в Кассационном определении указала, что Верховный суд Республики Бурятия "в приговоре необоснованно сослался на результаты бесед, проведенных 22 декабря 2006 г. оперуполномоченным уголовного розыска с Зубакиным и Петровым, с использованием скрытой видеозаписи... поскольку такие "беседы" не относятся к числу доказательств, предусмотренных ст. 74 УПК РФ". Отмечено также, что "при проведении данных оперативно-розыскных мероприятий, именуемых как "опрос с применением негласного видеодокументирования пояснений Зубакина и Петрова", было нарушено их право на защиту, которые к тому времени являлись подозреваемыми по делу и дали показания следователю в этом качестве на допросах".

Судебной коллегией принято во внимание, что согласно п. 1 ч. 2 ст. 75 УПК РФ к недопустимым доказательствам относятся 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. При

таких обстоятельствах определено, что "результаты бесед, проведенных 22 декабря 2006 г. оперативными сотрудниками с Зубакиным и Петровым с использованием скрытой видеозаписи, подлежат исключению из приговора как недопустимые доказательства". Поскольку оперативно-розыскные мероприятия, включая опрос с применением видеозаписи, в отношении лиц, обладающих процессуальным статусом подозреваемого или обвиняемого, должны производиться с разъяснением им "прав, предусмотренных уголовно-процессуальным законом, в том числе права не свидетельствовать против самих себя, отказаться от дачи показаний, пользоваться услугами адвоката", а в противном случае это "является нарушением их права на защиту"⁷⁷.

В связи с этим возникает вопрос об условиях допустимости использования в доказывании сведений, полученных при проведении негласного оперативно-розыскного мероприятия - опроса подозреваемого и обвиняемого.

Во-первых, процессуальный статус подозреваемого, обвиняемого не предусматривает запрета на проведение негласных оперативно-розыскных мероприятий; более того, служит одним из оснований деятельности по выявлению преступления, когда необходимо не только обнаружить лицо, его совершившее, но и обеспечить возможность привлечения к уголовной ответственности;

во-вторых, ряд предписаний УПК РФ свидетельствует о нормативном регулировании отдельных аспектов оперативно-розыскной деятельности в сфере уголовного судопроизводства: статья 89 "Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности"; пункт 36.1 ст. 5, где формулируется понятие результатов оперативно-розыскной деятельности; пункт 4 ч. 2 ст. 38, п. 1.1 ч. 2 ст. 41 и ч. 1 ст. 144 о праве дознавателя, следователя давать органу дознания письменное поручение на проведение

⁷⁷ Кассационное определение Верховного Суда РФ от 07.02.2018 г. №73-О18-1 // Документ официально опубликован не был. СПС «Консультант плюс».

оперативно-розыскных мероприятий по материалам проверки сообщения о преступлении и уголовным делам; часть 2 ст. 95 о допустимости встречи сотрудника, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, с подозреваемым, содержащимся под стражей; часть 2 ст. 163 о праве руководителя следственного органа привлекать должностное лицо, осуществляющее оперативно-розыскную деятельность, к работе следственной группы; часть 7 ст. 164 УПК РФ о праве следователя привлекать к производству следственного действия должностное лицо, осуществляющее оперативно-розыскную деятельность;

в-третьих, специфика осуществления оперативно-розыскной деятельности требует от органов, ее осуществляющих, соблюдения ряда законодательно установленных условий при проведении оперативно-розыскных мероприятий, например получения судебного разрешения, если ограничиваются конституционные права человека и гражданина (ст. 8 Закона об ОРД⁷⁸).

Что касается негласного характера значительной части оперативно-розыскной деятельности (повторим это еще раз), то в ст. 3 Закона об ОРД императивно определено, что эта деятельность основывается "на принципах конспирации, сочетания гласных и негласных методов и средств". Попутно отметим, что конспиративность позволяет (в числе других) избегать необоснованной компрометации лица, подозреваемого в совершении преступления, а проведение негласных оперативно-розыскных мероприятий предусматривает сокрытие от лиц, в отношении которых они проводятся, и посторонних лиц факта их проведения.

Поэтому осуществление негласных оперативно-розыскных мероприятий с соблюдением требований конспирации и засекречивание сведений в области оперативно-розыскной деятельности сами по себе не нарушают прав человека

⁷⁸ Федеральный закон от 12.08.1995 г. №144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» // СЗ РФ. 1995. №33. Ст. 3349.

и гражданина. В полной мере это относится и к опросу как разновидности оперативно-розыскных мероприятий, результаты которого стали предметом рассмотрения 7 февраля 2018 г. Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ.

Проведение опроса допускается с использованием мер конспирации, зашифровки опрашивающим своей личности, статуса либо участия в беседе в качестве лица, которым фактически не является, что обусловлено полномочиями оперативно-розыскного органа (ст. 15 Закона об ОРД).

«В ходе опроса может использоваться аудио-, видеозаписывающая и иная фиксирующая информация аппаратура - как открыто, так и втайне от опрашиваемого. Поскольку использование аппаратуры не характеризует сущность опроса, а является лишь средством технической фиксации информации, то согласия на ее использование не требуется. Исключение составляет опрос с использованием полиграфа, при проведении которого необходимо получение письменного согласия опрашиваемого лица»⁷⁹.

Порядок использования результатов оперативно-розыскной деятельности, включая сферу уголовного судопроизводства, определен в ст. 11 Закона об ОРД, а также межведомственной Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд от 27.09.2013 г.⁸⁰

Казалось бы, проведенный анализ позволяет сделать вывод о том, что результат проведения негласного оперативно-розыскного мероприятия - опроса подозреваемого, обвиняемого, проведенного в соответствии с

⁷⁹ Методика по проведению психофизиологических исследований с использованием полиграфа в кадровой работе, оперативно-розыскной деятельности и уголовном производстве. - М.: Академия управления МВД России, Бюро специальных технических мероприятий МВД России, 2008. С. 23.

⁸⁰ Приказ Министерства внутренних дел РФ, Министерства обороны РФ, Федеральной службы безопасности РФ, Федеральной службы охраны РФ, Федеральной таможенной службы, Службы внешней разведки РФ, Федеральной службы исполнения наказаний, Федеральной службы РФ по контролю за оборотом наркотиков, Следственного комитета РФ от 27.09.2013 г. №776/703/509/507/1820/42/535/398/68 «Об утверждении Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд» // Российская газета. 2013. 13 декабря.

предписаниями Закона об ОРД - может использоваться в уголовном судопроизводстве и даже признан допустимым доказательством.

Однако ст. 89 УПК РФ убеждает в обратном - при решении вопроса об использовании в процессе доказывания результатов оперативно-розыскной деятельности необходимо учитывать, что они должны отвечать «требованиям, предъявляемым к доказательствам настоящим Кодексом».

Представляется, что присутствие в нормах УПК РФ таких требований обусловлено тем, что при проведении оперативно-розыскных мероприятий отсутствуют процессуальные гарантии достоверности сведений, с помощью которых устанавливаются обстоятельства, подлежащие доказыванию. Нормы Закона об ОРД «не регламентируют уголовно-процессуальные правоотношения, - указывается в Определении Конституционного Суда РФ от 23 июня 2015 г. N 1507-О, - а потому и отношения, связанные с получением, проверкой и оценкой доказательств»⁸¹.

Кроме того, проведение негласного оперативно-розыскного мероприятия - опроса подозреваемого, обвиняемого «без учета особенностей его правового положения, в том числе вытекающих из предписаний статей 48, 49 и 51 Конституции Российской Федерации», противоречит требованиям названных статей, умаляет «достоинство личности как основу признания и уважения ее прав и свобод (часть 1 статьи 21 Конституции Российской Федерации)»⁸².

В Определении Конституционного Суда РФ от 20 декабря 2005 г. №473-О указано, что с того момента, «когда выступающее в официальном качестве должностное лицо в ходе оперативно-розыскного мероприятия,

⁸¹ Определение Конституционного Суда РФ от 23.06.2015 г. №1507-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Гусака Александра Юрьевича на нарушение его конституционных прав пунктом 8 части первой статьи 6, статьей 7 и пунктом 1 части первой статьи 15 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» // Документ официально опубликован не был. СПС «Консультант плюс».

⁸² Определение Конституционного Суда РФ от 01.12.1999 г. №211-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Барковского Константина Олеговича на нарушение его конституционных прав частью четвертой статьи 127 УПК РСФСР, пунктом 1 части первой статьи 6 и пунктом 3 части первой статьи 7 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» // СЗ РФ. 2000. №10. Ст. 1164.

осуществляемого в отношении гражданина, чьи конституционные права на свободу, личную неприкосновенность и свободу передвижения реально ограничены... проводит его опрос, направленный на выявление фактов и обстоятельств, уличающих данного гражданина в совершении преступления... в отношении его подлежат непосредственному действию нормы Конституции Российской Федерации, обеспечивающие в том числе предоставление квалифицированной юридической помощи (статья 48) и право не свидетельствовать против себя самого (часть 1 статьи 51)»⁸³.

Более того, в том же Определении от 20 декабря 2005 г. отмечается, что «по буквальному смыслу приведенных положений Конституции Российской Федерации указанные конституционные права, включая право на получение квалифицированной юридической помощи адвоката (защитника), гарантируются независимо от формального процессуального статуса лица, если управомоченными органами власти в отношении его предприняты меры, которыми реально ограничиваются свобода и личная неприкосновенность, включая свободу передвижения, - удержание официальными властями, принудительный привод или доставление в органы дознания и следствия, содержание в изоляции без каких-либо контактов, а также какие бы то ни было иные действия, существенно ограничивающие свободу и личную неприкосновенность».

В Определении Конституционного Суда РФ от 9 июня 2005 г. №327-О констатируется следующее: «Право на получение квалифицированной юридической помощи адвоката гарантируется любому лицу, в отношении которого осуществляется деятельность, направленная на выявление фактов и обстоятельств, уличающих его в подготовке или совершении преступления, а значит, лицу, в отношении которого проводятся оперативно-розыскные

⁸³ Определение Конституционного Суда РФ от 20.12.2005 г. №473-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Корчагина Алексея Юрьевича на нарушение его конституционных прав положениями Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» // Документ официально опубликован не был. СПС «Консультант плюс».

мероприятия в связи с подозрением его в причастности к подготовке или совершению преступления»⁸⁴.

Кроме того, Конституционный Суд РФ в Определении от 19 апреля 2007 г. №342-О-О указал, что положения ст. 6 Закона об ОРД с учетом особенностей предмета ее регулирования не предполагают регламентацию участия адвоката (защитника) при проведении отдельных оперативно-розыскных мероприятий⁸⁵, а в Определении от 9 июня 2005 г. №327-О подчеркнул, что участие адвоката при проведении ОРМ возможно при условии «обеспечения режима секретности, соблюдения требований оперативности и конспиративности».

Базируясь на исследованных положениях закона и правовых позициях Конституционного Суда РФ, можно сделать вывод о том, что уголовно-процессуальный и оперативно-розыскной виды деятельности находятся в тесной связи между собой, обусловленной единством цели и общностью решаемых задач по защите прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений.

Однако при проведении негласного оперативно-розыскного мероприятия - опроса с использованием скрытой видеозаписи объективно невозможно легально обеспечить подозреваемому, обвиняемому реализацию его процессуальных прав (не свидетельствовать против себя, отказаться от дачи показаний, пользоваться услугами защитника и др.), которые ему принадлежат с момента приобретения процессуального статуса. Как следствие этого - сведения, полученные при проведении негласного оперативно-розыскного мероприятия - опроса с использованием скрытой видеозаписи,

⁸⁴ Определение Конституционного Суда РФ от 09.06.2005 г. №327-О «По жалобе гражданина Чукова Анзаура Николаевича на нарушение его конституционных прав положениями пунктов 1 и 3 части первой статьи 6 и подпункта 1 пункта 2 части первой статьи 7 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» // Документ официально опубликован не был. СПС «Консультант плюс».

⁸⁵ Определение Конституционного Суда РФ от 19.04.2007 г. №342-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Жерноклеева Павла Ивановича на нарушение его конституционных прав пунктом 3 части первой статьи 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» // Документ официально опубликован не был. СПС «Консультант плюс».

относятся согласно п. 1 ч. 2 ст. 75 УПК РФ к недопустимым доказательствам, что и послужило основанием для принятия решения 7 февраля 2018 г. Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ об их исключении из приговора как недопустимого доказательства.

Значение сведений, полученных при проведении негласного оперативно-розыскного мероприятия - опроса с использованием скрытой видеозаписи, иное - ориентирующая информация для выдвижения версий, планирования расследования, определения очередности производства следственных действий и др.

3.3. Дальнейшие пути развития доказательственного права

Определение процессуального доказательственного права является одной из теоретических проблем фундаментального характера российского права, поскольку от отношения законодателя к данному понятию зависит и построение всей системы защиты субъективного права в целом.

В науке есть мнение, что с позиций теории права относиться к доказательственному праву следует как к правовой конструкции⁸⁶. Отличие от других правовых конструкций, таких, как правоотношения, правонарушения, юридическая ответственность и т.п., состоит в сложности построения доказательственного права. Одни элементы включают в себя другие, те, в свою очередь, - следующие и т.д.

Сложность и системность построения однородных конструкций (доказательств, доказывания, бремени доказывания и т.п.) и создание на их основе правил доказывания привели ученых к созданию термина «доказательственное право».

⁸⁶ Громов Н.А., Жога Е.Ю. О понятии доказательственного права // Право и политика. 2005. №3. С. 7.

Как отмечается в публикациях, доказательственное право есть универсальная юридическая суперконструкция, несущая основную нагрузку в судебном правоприменении, использующем установленные правовой нормой процедуры для соотнесения судебного факта с нормой права⁸⁷.

В действующем праве, с одной стороны, сочетаются обязательные для всех субъектов доказывания и суда нормы, а с другой стороны, полномочия и возможности, обуславливающие доказательственные действия, которые совершаются на основе и в пределах правил доказывания. Поэтому при формировании конструкции «доказательственное право» необходимо использовать традиционное деление российского права на «объективное доказательственное» и «субъективное доказательственное».

Доказательственное право (объективное) - это правила судебного доказывания, установленные в источниках права для судебных процессов и внесудебных процедур. Объективация права ведет к отождествлению с внешними знаковыми формами, которые сводятся к государственному законодательству, выдвигая на первый план человека и определяя границы права за пределами воздействия государства⁸⁸.

Без объективного выражения субъективное доказательственное право так и не обрело бы законченного правового оформления в социуме. Объективное доказательственное право представляет собой юридическое оформление государством субъективного доказательственного права с учетом интересов данного лица, «права доказывать».

Требования ст. 123 Конституции РФ и нормы признанного Россией международного права (напр., п. 1, 2, пп. "а" - "d" п. 3 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод) требуют от законодателя создания справедливых демократических подходов, ориентированных на доказывающую личность. Это совершенно иной инструментальный подход к

⁸⁷ Новицкий В.А., Новицкая Л.Ю. Доказательственное право и теория доказывания: пути развития // Ленинградский юридический журнал. 2018. №2. С. 282.

⁸⁸ Поляков А.В. Общая теория права. - СПб.: СПбГУ, 2004. С. 271.

судебному доказыванию, идущий от защиты субъективного права к закреплению их в правилах доказывания (объективному праву). Возможности личности доказывать в суде и иных процедурных формах предоставляются нормой права.

Доказательственное право (субъективное) - это право доказывать в установленных государством юридических формах. Процессуальное право (правомочие) личности, юридического лица, государства реализуется как право на судебную защиту средствами доказывания, избранной лицом правовой позиции в гражданском, арбитражном, уголовном или административном процессе⁸⁹.

По сложившейся традиции процессуальное право «доказывать» регулируется регламентом действия норм соответствующих процессуальных кодексов Российской Федерации (УПК РФ, ГПК РФ, АПК РФ, КАС РФ).

Сегодня различие процессуальных форм ведет к делению судебных правил доказывания на виды по источнику процессуального права. Поскольку правила доказывания для судебных процессов размещены в различных кодифицированных актах, то в рамках принятого законодателем подхода различают установленные правила доказывания в уголовном, гражданском, арбитражном и административном правосудии.

Наибольшее развитие доказательственное право получило в области уголовного процесса, где оно фактически зарождалось, проходило этап становления и совершенствовалось не одно столетие. М. Шалумов правильно указывает на то, что «в уголовном процессе доказательственное право всегда занимало одно из центральных мест»⁹⁰.

Для всех процессуальных форм сформировались схожие институты и отдельные понятия, позволяющие их отнести к единому доказательственному праву. Следует согласиться с Е.А. Наховой в том, что "...необходимо

⁸⁹ Новицкий В.А. Теория доказательственного права. Монография в 2-х томах. Т. 2. - М., 2005. С. 115.

⁹⁰ Шалумов М. УПК РФ: вопросы доказательственного права // Законность. 2004. №4. С. 2.

законодательно закрепить доктринальные конструкции в качестве определений понятий доказательственного права, таких, как "доказывание", "предмет доказывания", "этапы доказывания", "обязанность по доказыванию", и др."⁹¹.

"...Нормы доказательственного права устанавливают доказательственные презумпции, материально-правовые фикции, специальные правила распределения обязанностей по доказыванию, а также обстоятельства, подлежащие выяснению судом при рассмотрении отдельных категорий дел"⁹².

Представляется, что судебное доказывание универсально, а доказательства во всех отраслях права имеют общую правовую природу. Ярким примером является доказывание заявленных исковых требований потерпевшим в уголовном процессе.

Процессуально-отраслевые особенности правоотношений с судебным доказыванием придают соответствующую специфику отдельным правовым понятиям. Например, распределение бремени доказывания в уголовном и гражданском процессе кардинально отличается, но имеет общий процессуально-правовой институт – «бремя доказывания». Как показывает изучение зарубежного опыта, специфика и различие задач судопроизводств не исключает общего подхода к ключевым институтам доказательственного права, не мешает законодателю в создании единых правил доказывания.

Особенности правового регулирования традиционно оговариваются законодателем в отношении отраслевого правоотношения. Ряд доказательственных действий не имеет выраженной отраслевой специфики (например, исследование доказательств в судебном заседании).

Современный судебный процесс задан процессуальными нормами, которые формируют отраслевую процессуальную форму. Действия по поиску,

⁹¹ Нахова Е.А. К вопросу об актуальных проблемах доказательственного права в цивилистическом процессе // Ленинградский юридический журнал. 2016. №3. С. 255.

⁹² Нахова Е.А. Вопросы доказательственного права в судебной практике в цивилистическом процессе // Юстиция. 2016. №2. С. 13.

сбору, представлению, исследованию и оценке судебных доказательств полностью формируются на основании процессуальных норм человеком, что отличает судебное доказывание от судебного процесса.

Сегодня в нашей стране правила судебного доказывания составляют центральную часть процессуальной кодификации.

Как справедливо отмечает Н.В. Галяшин, в науке уголовно-процессуального права активно дискутируются возможность и необходимость дальнейшего реформирования российского уголовно-процессуального законодательства, включая доказательственное право, в том числе на основе анализа зарубежных правовых институтов⁹³.

Анализ норм доказательственного права как процессуально-правовой конструкции показывает, что нормы о доказывании в суде имеют определенную структуру и составные элементы.

Доказательственное право (процессуальное) обусловлено взаимосвязями с другими нормами - как процессуальными (сроки, расходы и т.п.), так и нормами, закрепленными в материальном праве (например, ст. 303 УК РФ⁹⁴). Этот фактор должны учитывать создатели правил судебного доказывания.

Правила доказывания есть доказательственное право в объективном смысле. Предметом правового регулирования доказательственного права является судебное доказывание по различным категориям дел, включая уголовные дела.

А.В. Авериным достаточно точно подмечена необходимость процессуального закрепления положений теории доказывания⁹⁵. Вопрос заключается в том, в какой форме получают закрепление правила доказывания в будущем.

⁹³ Галяшин Н.В. Показания с «чужих слов» как производные доказательства в уголовном процессе. - М.: Проспект, 2017. С. 15.

⁹⁴ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. №63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. №25. Ст. 2954.

⁹⁵ Аверин А.В. Правоприменительная деятельность суда и формирование научно-правового сознания судей. Проблемы теории и практики. - Саратов: СГАП, 2003. С. 251.

Конституция РФ и законодатель ориентируют судебную практику на состязательность российского судопроизводства и равенство прав участников судебного спора, и прежде всего в судебном доказывании. Для этого требуется современная судебная реформа, которая позволит сформировать правила доказывания по поиску, сбору, закреплению, представлению и, главное, исследованию доказательств, акцентируя внимание на регулировании поведения состязующихся субъектов доказывания и предоставлении им широких прав для доказывания судебных фактов.

Для практиков понятно, что роль познающего суда в состязательном правосудии в корне отличается от процессуальной роли сторон, познающих и убеждающих суд в собственной правоте. Следовательно, правила доказывания должны быть более четкими для создания действующих гарантий прав участников в состязательном процессе.

Цели и решаемые процессуальные задачи суда и субъектов доказывания различны, поскольку правовая деятельность суда убеждаться существенно отличается от деятельности субъектов доказывания по убеждению.

Если для суда принципиально важно правильно и своевременно рассмотреть и разрешить судебное дело, то субъект доказывания стремится не просто поучаствовать в судебном процессе, но и, как говорят практики, «это дело – выиграть».

Отдельная проблема - готовность судебной доктрины и практики к кардинальным состязательным реформам. В этой связи представляется целесообразным поддержать авторов, которые рекомендуют сделать акцент реформирования на разграничении единых процессуальных, регулирующих и обеспечивающих судебный процесс и норм доказательственного права:

- 1) процессуальных правил для организации судебного процесса с учетом категорий дел и стадий их рассмотрения;

2) судебных правил для познания суда и правил доказывания, регламентирующих доказательственную деятельность субъектов доказывания⁹⁶.

В мировой практике примеры отдельного регулирования состязательного правосудия и доказательственной деятельности сторон не единичны (США, Англия, Австралия, Новая Зеландия, Канада и др.).

Какие изменения несет судебная реформа правил доказывания для судебной практики и законодательства? Прежде всего:

1) станет возможна детальная законодательная проработка всех вопросов доказательственного права в одном законодательном акте;

2) при сохранении органических взаимосвязей будут созданы компактные правила доказывания за границами отраслевых процессуальных кодексов;

3) в процессуальной кодификации освободится необходимое место для подробного описания условий служебно-процессуальной деятельности суда, детализации процессуального регламента по отдельным категориям судебных дел.

В развитии реформы возможны варианты создания правил доказывания: на базе действующих процессуальных кодексов либо по отраслевому признаку. Эти варианты представляются менее научно-перспективными, но достаточно реалистичными, учитывая консерватизм отечественной доктрины. Указанное не означает, что теория доказывания не должна разрабатывать будущие реформы правил судебного доказывания.

Как пишут специалисты, новые поколения судебных юристов (адвокатов, прокуроров, юрисконсультов) ориентированы на реальную состязательность и готовы активно действовать, доказывая свою правоту судье. Правил доказывания, сформированных еще в советский период,

⁹⁶ Новицкий В.А., Новицкая Л.Ю. Доказательственное право и теория доказывания: пути развития // Ленинградский юридический журнал. 2018. №2. С. 285.

скорректированных в 90-е и действующих сегодня, для состязательного процесса явно недостаточно. Поэтому, сталкиваясь с догматами правового регулирования, обуславливающими пассивное поведение субъектов доказывания, и со сверхактивным судом, новые юристы вынуждены адаптироваться к сложившимся судебным условиям и юридическое сообщество утрачивает "дух состязательности"⁹⁷.

Изменение формы судебного процесса должно иметь действительно новую структуру. Фактически сегодня можно говорить о сформировавшемся на базе отраслевого процессуального права самостоятельном доказательственном праве как в научном, так и в учебном знании.

Юридическая идеология изменяется. Теория доказательственного права в XXI в. стремительно входит в повседневный оборот юристов. Имеется колоссальный запрос со стороны судебной практики на учебную углубленную подготовку будущих судебных юристов, умеющих и способных доказывать в суде. Существует острая потребность в новом научном знании о состязательном судебном доказывании.

Таким образом, назрели все предпосылки для выделения и создания самостоятельного нормативного регулирования доказательственного права - создания единых правил доказывания.

Реформируя доказательственное право, невозможно ограничиться простым объединением существующих институтов о доказательствах и доказывании в едином процессуальном кодексе Российской Федерации. Такой синтез процессуальных норм не приведет к желаемым результатам по формированию состязательного правосудия в России. В своей основе постулаты правового регулирования советского типа так и останутся незыблемыми. При этом, УПК РФ выпадет из процесса реформирования, что также неправильно.

⁹⁷ Бунин К.А. Защита прав и законных интересов личности в рамках состязательного уголовного процесса России // Пробелы в российском законодательстве. 2010. №2. С. 247.

В действующих нормах доказательственного права не существует столь существенных правовых различий, которые бы не позволяли их оговорить при формировании правил для доказывания в суде по уголовным, гражданским, арбитражным, административным делам.

Как считают учёные, такие различия искусственно создаются догматической и не желающей никаких перемен наукой. Успешный опыт ряда стран это показывает на своем примере. Доказывание иска в уголовном деле иллюстрирует, что это единство успешно работает в смешанном судебном процессе⁹⁸.

Действительно, создавая состязательный процесс, нельзя произвести «косметический ремонт» модернизированных в 90-е гг. «советских» правил доказывания, которые были включены в постсоветские процессуальные кодексы, включая новый КАС, созданный из главы ГПК РФ. Например, "...за основу вновь образуемой административной процессуальной формы взята та разновидность гражданской процессуальной формы, в рамках которой рассматриваются дела, возникающие из публичных правоотношений (подраздел III ГПК РФ)"⁹⁹.

Плохо, что правила доказывания действуют в отношении суда и лишь изредка регламентируют действия субъектов доказывания. Состязательность отводит активную роль сторонам, но законодатель продолжает не замечать ущербность нормы-определения данного термина. Где в этой классической норме отведено место состязательности доказывания сторон? Законодатель будто забывает, что данная норма пишется не только для суда, но и для состязающихся (доказывающих в суде) субъектов (сторон, прокурора и т.п.).

Для субъектов доказывания судебные доказательства - это средства:

1) познания неизвестных обстоятельств дела;

⁹⁸ Новицкий В.А., Новицкая Л.Ю. Доказательственное право и теория доказывания: пути развития // Ленинградский юридический журнал. 2018. №2. С. 286.

⁹⁹ Щепалов С.В. Об усмотрении суда в рамках административной процессуальной формы // Российская юстиция. 2015. №6. С. 46.

- 2) их понимания для себя, формирования выводов;
- 3) для убеждения суда в наличии или отсутствии фактов.

Это совершенно иная процессуальная роль судебных доказательств, основанная на конституционном принципе состязательности сторон, чем та, которая указана в действующем законе.

А.Ф. Воронов считает, что "...будущим поколениям юристов удастся сохранить определенную долю консерватизма, умеренность в указанном направлении научной деятельности, дабы дробление не вышло за рамки разумного, результатом чего явилось бы разрушение единой правовой системы судебной защиты субъективных прав. Имеется в виду недопустимость появления таких научных специальностей, как "доказательственное право", "представительское право" и т.п."¹⁰⁰.

Доказательственное право как самостоятельное научное знание представляется А.Ф. Вороновым как нечто неразумное, поскольку противоречит сложившейся системе научных подходов. Его самостоятельное появление сможет разрушить "единую правовую систему судебной защиты субъективных прав", столь привычную для большинства юристов. Почему это произойдет, А.Ф. Воронов не объясняет. Если продолжить указанную мысль применительно к научно-правовому знанию, то получается, что изучать доказательственную деятельность как самостоятельный правовой феномен невозможно.

Тем не менее, совершенствовать нормы доказательственного права необходимо и подтверждением тому является потребность правоприменительной практики. Проблемы в доказывании достаточно существенны и судебную реформу надо продолжать.

Отличительной чертой процессуальной науки выступает возможность отвечать насущным потребностям судебной практики. Следует открыто признать, что современная судебная практика в состязательном правосудии

¹⁰⁰ Воронов А.Ф. Предмет науки гражданского процесса // Вестник гражданского процесса. 2013. №2. С. 8.

отличается от той, которая складывалась в период действия следственных норм правосудия в России до конца 90-х гг. прошлого века. Постепенно состязательность вытесняет следственное поведение суда и активизирует участников процесса доказывания в российских судах.

Состязательность ориентирована на активное доказательственное поведение участников перед познающим фактическую основу дела судом. Снижение активности суда диктует повышенные требования доказывающих участников процесса к необходимым профессионально правовым знаниям.

Ответа на вопрос, связанный с эффективностью доказывания по уголовным делам современное научно-правовое знание не содержит. Сложившееся в советский период в уголовном процессе научное знание о доказательствах и доказывании способно обеспечить такие потребности, но отчасти. Недостающее знание практикующий судебный юрист стремится почерпнуть в криминалистике, судебной психологии и других отраслях научно-правового знания. Это научное знание также формировалось в условиях потребностей следственного процесса и способно предоставить практикующему юристу знания в части судебного познания, но не всего доказывания.

Процессуальные нормы отличаются от норм доказательственного права. Если процессуальные нормы регламентируют исключительно форму судебной деятельности, то действие норм доказательственного права шире, они охватывают само содержание деятельности участников судебного заседания.

Объект исследования теории доказывания - это совокупность норм о доказывании судебных фактов в области судопроизводства по уголовным, гражданским, арбитражным и административным делам и практики их применения¹⁰¹.

¹⁰¹ Зинченко И.А., Попов А.П., Попова И.А. Уголовный процесс: проблемы доказательственного права современной России: монография. - Питигорск, 2014. С. 15.

«В отраслевом аспекте на объект и методологию исследования теории доказательственного права влияют специфические особенности предмета и метода изучения доказательственного права рамками отраслевой науки, чем существенно сужаются границы исследования. Отраслевой блок теории доказательственного права составляют частные научные теории или теоретические разработки отдельных вопросов. Первые дают трактовку основных положений о доказательственном праве в ключе исследования конкретной отрасли, а вторые касаются исследования отдельных положений отраслевой теории доказывания. Ряд научных исследований проведен на стыке отраслевых и специальных юридических наук. Межотраслевой особенностью теорий доказывания в отраслевых науках является восполнение существующих пробелов теории и истории государства и права с позиций отраслевого видения. По отдельным вопросам теории доказывания взаимовлияние отраслевых теорий доказывания наглядно различимо, например теории доказывания в уголовном процессе используют знания из теории доказывания в гражданском процессе по вопросам достижения истины, и наоборот»¹⁰².

Как представляется, в ближайшем будущем, как ответ на потребность развития доказательственного права, должно произойти слияние усилий фундаментально-правовой, процессуально-отраслевой и специальной правовой науки на благо развития наших состязательных правил доказывания, способных предоставить реальную защиту права в справедливом суде как гражданам и юридическим лицам, так и интересам Российского государства. В результате чего должны сформироваться единые правила доказывания с учетом национальных правовых традиций, потребностей судебной практики и мирового опыта других правовых систем и юридических доктрин.

¹⁰² Новицкий В.А., Новицкая Л.Ю. Доказательственное право и теория доказывания: пути развития // Ленинградский юридический журнал. 2018. №2. С. 287.

Заключение

В заключении работы подведём общие итоги и сформулируем выводы и предложения по совершенствованию действующего законодательства.

Что касается исторического аспекта развития научных представлений о доказывании, то, пройдя через ряд этапов своего исторического развития, положения, связанные с научным обоснованием доказывания в контексте производства по делам о преступлениях, в конечном итоге, пришло к своему нынешнему состоянию в современной демократической России, получив нормативное закрепление в нормах УПК РФ.

Что касается определения понятия «доказывание», следует констатировать его фактическое отсутствие в нормах УПК РФ. Законодатель лишь констатирует, что «Доказывание состоит в собирании, проверке и оценке доказательств в целях установления обстоятельств, предусмотренных статьёй 73 настоящего Кодекса» (ст. 85 УПК РФ).

В этой связи в науке существует множество подходов к определению доказывания. В качестве краткого определения доказывания на основе проанализированных точек зрения, можно предложить следующее определение: «под доказыванием следует понимать непосредственную и опосредованную уголовно-процессуальным законом практико-мыслительную деятельность должностных лиц стороны обвинения и суда по собиранию, проверке и оценке доказательств в целях установления обстоятельств, предусмотренных ст. 73 УПК РФ».

Несмотря на то, что в уголовно-процессуальной науке отсутствует единство мнений по вопросу определения дефиниции доказывания, можно резюмировать, что познавательная сущность этого процесса характеризуется разными авторами примерно сходным образом как и цель доказывания – установление истины по делу.

В современных научных публикациях проблеме истины, как цели уголовно-процессуального познания посвящено значительное внимание. Наиболее приемлемым представляется взгляд, отрицающий возможность (и необходимости) фактического постижения объективной истины. При такой позиции, объективная истина заменяется истиной формальной (или уголовно-процессуальной).

Представляется, что абсолютной достоверности знания (как и абсолютной истины) практически достигнуть невозможно – всегда существует вероятность ошибки в оценке доказанности обвинения.

Единственным механизмом, который способен ограничить субъективизм при принятии процессуального решения и уменьшить риск осуждения невиновных является состязательность уголовного судопроизводства, создающая условия для контроля над деятельностью принимающего процессуальное решение должностного лица. Достижение истины не является целью уголовного процесса, но отраженный в приговоре, вступившем в законную силу, результат уголовного процесса презюмируется как истинный.

Процесс доказывание в российском уголовном судопроизводстве, как это следует из положений действующего УПК РФ, представляет собой единство таких элементов доказательственной деятельности, как собирание, проверка и оценка доказательств.

Что касается основного способа собирания доказательств, то, как верно отмечает В.М. Корнуков, «следственные действия считались и считаются основным средством, а их производство - основным способом собирания и исследования доказательств. Другого назначения указанные уголовно-процессуальные явления не имеют»¹⁰³.

¹⁰³ Корнуков В.М. Конфликтность интересов в российском уголовно-процессуальном праве с позиции его исторического развития // Актуальные проблемы российского права. 2014. №4. С. 600.

С.А. Шейфер включает в понятие собирания доказательств «отыскание, восприятие и закрепление доказательственной информации»¹⁰⁴.

«Собирание доказательств включает в себя два одинаково важных момента: обнаружение (истребование, представление) фактических данных и процессуальное их закрепление (фиксацию)»¹⁰⁵ - данная позиция достаточно точно раскрывает содержание этого понятия.

«Отделять обнаружение доказательств от их собирания нельзя уже потому, что эти понятия выражают две стороны одной и той же деятельности, не имеющие смысла друг без друга. Включать же в собирание доказательств их «рассмотрение» или получение содержащейся в них информации означает дублирование следующей фазы доказывания — исследования доказательств. Нет необходимости выделять в собирании доказательств специально их восприятие, поскольку восприятие — предпосылка и условие и обнаружения, и фиксации доказательств»¹⁰⁶.

Представляется, что в содержание категории «собирание доказательств» можно включить в качестве составляющих такие элементы как обнаружение (розыск, поиск), получение, фиксацию, изъятие и сохранение доказательств.

Что касается получения доказательств, то эта составляющая собирания доказательств связана с наделением отдельных субъектов уголовного судопроизводства правом представления доказательств.

Законодатель не предусматривает каких-либо отдельных правил представления доказательств. У самого представления доказательств также не вполне понятная сущность – является ли данная процедура сходной по своей природе с производством следственных действий, или же является отдельной процессуальной процедурой? Думается, что создание определённых нормативов в этой связи необходимо, для того, чтобы обеспечить единообразный подход со стороны правоприменителя.

¹⁰⁴ Шейфер С.А. Следственные действия. Система и процессуальная форма. - М., 1981. С. 18.

¹⁰⁵ Хмыров А.А. Проблемы теории доказывания. - Краснодар, 1996. С. 105.

¹⁰⁶ Белкин Р.С. Собирание, исследование и оценка доказательств. Сущность и методы. - М., 1966. С. 29.

Представляется, что речь должна идти о самостоятельном процессуальном действии, проводимом в присутствии понятых с участием субъекта, представляющего доказательство, или его представителя и составлением специального «протокола представления доказательств».

Собирание, проверка и оценка доказательств тесным образом взаимосвязаны. Можно утверждать, что термин «проверка доказательств» используется в юридическом обиходе для обозначения различных понятий. С одной стороны, проверка доказательств — это самостоятельный элемент процесса доказывания, следующий за собиранием доказательств и предшествующий их оценке, осуществляемый способами, указанными в ст. 87 УПК РФ. С другой стороны, это проверка информации, осуществляемая непосредственно в ходе ее собирания теми приемами, которые составляют содержание соответствующего следственного или иного процессуального действия, как отмечается в публикациях¹⁰⁷.

Таким образом, различие между этими представлениями о проверке доказательств определяется тем, как мы понимаем само доказательство в качестве объекта проверки. В первом случае объектом проверки является доказательство в его процессуальном значении (ч. 2 ст. 74 УПК РФ), во втором — объект проверки информация, которой еще предстоит обрести форму доказательства.

Относительно оценки доказательств также отсутствует единство мнений. Общим в проанализированных в работе определениях выступает мнение о содержании оценки доказательств, а при более детальном анализе оценки доказательств — мысль о том, что это логический процесс, требующий строгого соблюдения законов и правил рационального мышления. Кроме того, понимание оценки доказательств в уголовном процессе связано с мыслительной, логической деятельностью субъектов доказывания.

¹⁰⁷ Николаева К.Н. Самостоятельность проверки доказательств в системе доказывания // Юридический вестник Самарского университета. Т. 3. №4. 2017. С. 197.

Оценка доказательств включает определение достаточности их как для принятия отдельных решений, так и при формулировании окончательных выводов по делу. В данном случае речь идет об определении полноты и достоверности всей системы доказательств, ее доброкачественности, о возможности на ее основе установить истину и принять правильные решения.

Такого рода оценка доказательств в соответствии с законом производится на таких важных этапах производства по делу, как окончание предварительного следствия, утверждение обвинительного заключения. Суд первой инстанции при постановлении приговора оценивает все доказательства в их совокупности, а суд второй инстанции проверяет законность и обоснованность приговора.

С учетом сказанного, мы определяем оценку доказательств как логический процесс установления наличия и характера связей между доказательствами, определения роли, значения, достаточности и путей использования доказательств для установления истины.

Одной из значимых проблем доказывания является проблема участия в этом процессе адвоката-защитника. В настоящее время уже сделаны вполне определенные шаги по направлению в наделении защитника такими полномочиями, которые позволяют ему проявлять активность при сборе доказательств, но, тем не менее, данную деятельность некоторые авторы, считают не процессуальной, а предпроцессуальной. Самостоятельно, без решения субъектов, обладающих властными полномочиями, защитник собрать доказательства не может. Полученные защитником сведения не обязательно могут быть приобщены следователем к уголовному делу в качестве доказательств. Обусловлено это тем, что, являясь субъектом собирания доказательств, защитник не является субъектом проверки и оценки собранных доказательств.

Для совершенствования регулирования вопроса участия защитника в доказывании следует закрепить в УПК РФ соответствующие нормы.

Необходимо, чтобы защитник получил возможность реально участвовать в процессе доказывания, отстаивая тем самым права и законные интересы своего подзащитного, чтобы следователь не мог отвергнуть его ходатайства о приобщении определенного доказательства к материалам уголовного дела, даже не вникнув в суть данного ходатайства и не проанализировав его значение для проводимого расследования.

С тем чтобы гарантировать возможность участия защитника в процессе доказывания, необходимо внесение некоторых дополнений в механизм рассмотрения ходатайств, который предусмотрен в гл. 15 УПК РФ. Следует особо оговорить процедуру рассмотрения ходатайств о проведении следственных действий, в результате которых предполагается получение определенных доказательств, благодаря которым можно установить обстоятельства соответствующего события или имевшего место действия. Для этого необходимо обязать следователя удовлетворять все ходатайства о проведении соответствующих следственных действий, если они мотивированы результатами использования защитником предоставленных ему ч. 3 ст. 86 УПК РФ полномочий.

Вполне очевидно, что подобного рода ходатайства являются результатом достаточно сложной деятельности защитника и не могут рассматриваться в качестве гипотетических измышлений, с помощью которых делается попытка отвлечь следователя от правильной линии расследования. Также представлялось бы правильным предоставить защитнику возможность судебного обжалования отказа в удовлетворении подобного ходатайства. Несмотря на то что закон и предусматривает в ст. 125 судебный порядок рассмотрения жалоб, однако следовало бы в силу значимости названной проблемы особо оговорить возможность обжалования отказа следователя в удовлетворении ходатайств о проведении следственных действий. Уже само по себе наличие такого права заставляло бы следователя задуматься о целесообразности необоснованного отказа в ходатайстве защитника,

поскольку становилось бы более эффективным все же удовлетворять такие ходатайства.

Относительно же вопроса определения дальнейших перспектив развития доказательственного права, следует отметить диктуемую правоприменительной практикой необходимость формирования единых правил доказывания, распространяемых на уголовный, гражданский, арбитражный, административный процесс, с учетом национальных правовых традиций, потребностей судебной практики и мирового опыта других правовых систем и юридических доктрин.

Список используемых источников

1. Правовые акты

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 г.) // СЗ РФ. 2014. №31. Ст. 4398.
2. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950 г.) // СЗ РФ. 2001. №2. Ст. 163.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 г. №174-ФЗ // СЗ РФ. 2001. №52 (ч. I). Ст. 4921.
4. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. №63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. №25. Ст. 2954.
5. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 г. №95-ФЗ // СЗ РФ. 2002. №30. Ст. 3012.
6. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 г. №138-ФЗ // СЗ РФ. 2002. №46. Ст. 4532.
7. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 г. №21-ФЗ // СЗ РФ. 2015. №10. Ст. 1391.
8. Федеральный закон от 12.08.1995 г. №144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» // СЗ РФ. 1995. №33. Ст. 3349.
9. Приказ Министерства внутренних дел РФ, Министерства обороны РФ, Федеральной службы безопасности РФ, Федеральной службы охраны РФ, Федеральной таможенной службы, Службы внешней разведки РФ, Федеральной службы исполнения наказаний, Федеральной службы РФ по контролю за оборотом наркотиков, Следственного комитета РФ от 27.09.2013 г. №776/703/509/507/1820/42/535/398/68 «Об утверждении Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной

деятельности органу дознания, следователю или в суд» // Российская газета. 2013. 13 декабря.

2. Специальная литература

1. Аверин А.В. Правоприменительная деятельность суда и формирование научно-правового сознания судей. Проблемы теории и практики. - Саратов: СГАП, 2003. - С. 250-256.
2. Антипов А.Ю. Понятие и сущность доказывания по уголовным делам // Проблемы досудебного производства по УПК Российской Федерации: Материалы межведомственной научно-практической конференции 16 мая 2013 г.- Руза, 2013. - С. 223-227.
3. Арсеньев В.Д. Вопросы общей теории судебных доказательств. - М., 1964. – 116 с.
4. Балакшин В. Истина в уголовном процессе // Российская юстиция. 1998. №2. - С. 17-21.
5. Безлепкин Б.Т. Доказательства в советском уголовном процессе // Советский уголовный процесс: Учебник / Под ред. В.П. Божьева. - М.: Юрид. лит., 1990. - С. 92–93.
6. Белкин Р.С. Избранные труды. - М.: Норма, 2009. – 569 с.
7. Белкин Р.С. Собираение, исследование и оценка доказательств. Сущность и методы. - М., 1966. – 211 с.
8. Бунин К.А. Защита прав и законных интересов личности в рамках состязательного уголовного процесса России // Пробелы в российском законодательстве. 2010. №2. - С. 247-249.
9. Бурганов Б.Р. Преюдициальное значение судебных решений // Проблемы российского законодательства: история и современность: материалы Международной научно-практической конференции,

Тольятти, 20-21 февраля 2014 г. - Самара: Самар. гуманит. акад., 2014. - С. 61-63.

10. Бургер Б.М. Гарантии независимости адвоката при оказании квалифицированной юридической помощи: монография / под науч. ред. А.А. Хмырова. - М.: Юрлитинформ, 2011. – 154 с.
11. Викторский С.И. Русский уголовный процесс. - М., 1997. – 213 с.
12. Владимиров Л.Е. Учение об уголовных доказательствах. - Тула: Автограф, 2000. – 181 с.
13. Воронов А.Ф. Предмет науки гражданского процесса // Вестник гражданского процесса. 2013. №2. - С. 7-10.
14. Галяшин Н.В. Показания с «чужих слов» как производные доказательства в уголовном процессе. - М.: Проспект, 2017. – 175 с.
15. Гармаев Ю.П. Незаконная деятельность адвокатов в уголовном судопроизводстве. Средства предупреждения и нейтрализации: Монография. - М.: Юрлитинформ, 2010. – 315 с.
16. Грибов И.В. Доказывание как способ разграничения противоречий уголовного судопроизводства. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - Нижний Новгород, 2006. – 21 с.
17. Гришина Е.П., Саушкин С.А. Теория формальных доказательств в уголовном судопроизводстве России (уроки истории и современный взгляд) // Мировой судья. 2011. №6. - С. 7-13.
18. Громов Н.А., Жога Е.Ю. О понятии доказательственного права // Право и политика. 2005. №3. - С. 6-12.
19. Громов Н.А., Зайцева С.А., Гуцин А.Н. Доказательства, их виды и доказывание в уголовном процессе. – М.: Приор, 2005. – 383 с.
20. Доля А.Е. О доказательствах, доказывании и использовании результатов оперативно-розыскной деятельности по УПК РФ // Государство и право. 2002. № 10. - С. 110-115.

21. Доля Е.А. Проверка доказательств в российском уголовном процессе (стадия предварительного расследования) // Правоведение. 1994. №1. - С. 23-28.
22. Дорохов В.Я., Николаев В.С. Обоснованность приговора. - М., 1959. - 152 с.
23. Жогин Н.В., Теория доказательств в советском уголовном процессе / отв. ред., изд. 2-е изм. и доп. - М.: Юрид. лит., 1973. - 518 с.
24. Закомолдин А.В. Проблемы оказания квалифицированной юридической помощи в уголовном процессе России. Монография. - М.: Юрлитинформ, 2009. - 167 с.
25. Зинченко И.А., Попов А.П., Попова И.А. Уголовный процесс: проблемы доказательственного права современной России: монография. - Питигорск, 2014. - 172 с.
26. Кони А.Ф. Уголовный процесс: нравственные начала. - М.: СГУ, 2006. - 229 с.
27. Корнеев Г.П. Методологические проблемы уголовно-процессуального познания. - Н. Новгород. 1995. - 190 с.
28. Корнуков В.М. Конфликтность интересов в российском уголовно-процессуальном праве с позиции его исторического развития // Актуальные проблемы российского права. 2014. №4. С. 597 - 602.
29. Кочкина М.А. Сущность доказательств в уголовном судопроизводстве // Проблемы и перспективы современных гуманитарных, экономических и правовых исследований: материалы пятой международной научно-практической конференции : в 2 ч.. Ч. II. - М., 2014. - С. 269-273.
30. Краткое изображение процессов и судебных тяжб // ПСЗ-И. Т. V. №3006. Ч. 2. Глава 2. Ст. 1.
31. Лазарева В.А. Доказывание в уголовном процессе. - М.: Юрайт, 2015. - 359 с.

- 32.Лазарева В.А. Доказывание в уголовном процессе: учебно-практич. пособие. – М.: Издательство Юрайт; Высшее образование, 2010. – 343 с.
- 33.Лазарева В.А. Судебная власть и ее реализация в уголовном процессе. - Самара, 2000. – 136 с.
- 34.Ларин А.М. Доказывание и предпроцессуальная деятельность защитника // Адвокатура и современность - М., 1987. - С. 84-93.
- 35.Ларин А.М. Работа следователя с доказательствами. – М., 1966. – 160 с.
- 36.Ларин А.М., Мельникова Э.В., Савицкий В.М. Уголовный процесс России. – М.: БЕК, 1997. – 315 с.
- 37.Литвинова И.В. Проблемы определения сущности доказывания в российском уголовном процессе: к вопросу о терминологии // I Рязанские магистерские юридические чтения: материалы Всероссийской научной конференции, 5 февраля 2014 г. - Рязань, 2014. - С. 178-183.
- 38.Лопатин С.А. К вопросу о юридической истине в случае применения преюдиции в уголовно-процессуальном доказывании // Юридическая истина в уголовном праве и процессе. Сборник статей по материалам Всероссийской научно-практической конференции. 16 - 17 марта 2018 г. / Северо-Западный филиал ФГБОУВО "Российский государственный университет правосудия" / под общ. ред. К.Б. Калиновского, Л.А. Зашляпина. – СПб.: Петрополис, 2018. - С. 115-121.
- 39.Ляхова А.И., Сотников И.А. Проблемы участия адвоката-защитника в процессе доказывания по уголовному делу // Актуальные направления научных исследований: от теории к практике. 2016. №2-2 (8). - С. 284-286.

40. Методика по проведению психофизиологических исследований с использованием полиграфа в кадровой работе, оперативно-розыскной деятельности и уголовном производстве. - М.: Академия управления МВД России, Бюро специальных технических мероприятий МВД России, 2008. – 55 с.
41. Михайловская И.Б. Уголовно-процессуальные основы деятельности органов внутренних дел. - М., 1968. – 189 с.
42. Михеенкова М.А. Доказательства и доказывание: позиция высших судов и ЕСПЧ // Уголовный процесс. 2014. №3. - С. 25-29.
43. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / отв. ред. В.М. Лебедев. – М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2014. – 1056 с.
44. Нахова Е.А. Вопросы доказательственного права в судебной практике в цивилистическом процессе // Юстиция. 2016. №2. - С. 13-15.
45. Нахова Е.А. К вопросу об актуальных проблемах доказательственного права в цивилистическом процессе // Ленинградский юридический журнал. 2016. №3. - С. 253-258.
46. Николаева И.И. Установление истины - основополагающая цель доказывания // Основные проблемы и тенденции развития в современной юриспруденции / Сборник научных трудов по итогам международной научно-практической конференции. №2. - Волгоград, 2015. - С. 83-85.
47. Николаева К.Н. Самостоятельность проверки доказательств в системе доказывания // Юридический вестник Самарского университета. Т. 3. №4. 2017. - С. 195-199.
48. Николайченко В.В., Громов Н.А., Гушин А.Н. Проблемы использования результатов оперативно-розыскной деятельности. - Пенза, 1999. – 177 с.

- 49.Новицкий В.А. Теория доказательственного права. Монография в 2-х томах. Т. 2. - М., 2005. – 215 с.
- 50.Новицкий В.А., Новицкая Л.Ю. Доказательственное право и теория доказывания: пути развития // Ленинградский юридический журнал. 2018. №2. - С. 282-287.
- 51.Осипов К.Г. Проблемы собирания доказательств в уголовном судопроизводстве // Международная научно-практическая конференция "Преступность в СНГ: проблемы предупреждения и раскрытия преступлений": Сборник материалов. Ч. 2. - Воронеж, 2013. - С. 73-79.
- 52.Павлов Е.Ю. Проверка информации о преступлении как этап обнаружения и фиксации доказательств // "Черные дыры" в Российском Законодательстве. Юридический журнал. 2006. №3. - С. 193-195.
- 53.Подольный Н.А. Участие защитника в процессе доказывания: проблемы и пути их разрешения // Адвокатская практика. 2018. №1. - С. 48-53.
- 54.Поляков А.В. Общая теория права. - СПб.: СПбГУ, 2004. – 489 с.
- 55.Ратинов А.Р. Вопросы познания в судебном доказывании // Сов. государство и право. 1964. №8. - С. 105-109.
- 56.Руденко А.В. Содержательная логика доказывания: диалектические и формально-логические основы (уголовно-процессуальное и криминалистическое исследование): Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. – Краснодар, 2011. – 25 с.
- 57.Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса: Основные положения науки советского уголовного процесса. Т. 1. - М.: Наука, 1968. – 469 с.
- 58.Строгович М.С. Материальная истина и судебные доказательства. - М., 1955. – 345 с.

59. Терзиев Н.В. Лекции по криминалистике. – М., 1951. – 214 с.
60. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебник / отв. ред. П.А. Лупинская. – М.: Норма, 2004. – 569 с.
61. Федулина Е.А. Теория формальных доказательств: исторический подход к оценке // История государства и права. 2011. №10. - С. 37-45.
62. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 2. – СПб.: Альфа, 1996. – 360 с.
63. Хмыров А.А. Проблемы теории доказывания. - Краснодар, 1996. – 188 с.
64. Чеботарева И.Н. Участие защитника в доказывании по уголовным делам: к вопросу обеспечения состязательности процесса // Адвокатская практика. 2017. №2. - С. 54-58.
65. Шалумов М. УПК РФ: вопросы доказательственного права // Законность. 2004. №4. - С. 2-7.
66. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовному делу проблемы теории и правового регулирования. – М.: НОРМА, 2009. – 240 с.
67. Шейфер С.А. Досудебное производство в России: этапы развития следственной, судебной и прокурорской власти. – М.: Норма: Инфра-М, 2013. – 192 с.
68. Шейфер С.А. Следственные действия. Система и процессуальная форма. - М., 1981. – 208 с.
69. Шейфер С.А. Собираание доказательств в советском уголовном процессе: методологические и правовые проблемы: монография. - Саратов: Издательство Саратовского университета, 1986. – 171 с.
70. Щепалов С.В. Об усмотрении суда в рамках административной процессуальной формы // Российская юстиция. 2015. №6. - С. 45-49.

71. Ясельская В.В. Пути повышения эффективности участия защитника на стадии предварительного расследования // Уголовная юстиция. 2014. №2 (4). - С. 33-36.

3. Материалы юридической практики

1. Постановление Конституционного Суда РФ от 21.12.2011 г. №30-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой граждан В.Д. Власенко и Е.А. Власенко» // Вестник Конституционного Суда РФ. №1, 2012.
2. Определение Конституционного Суда РФ от 01.12.1999 г. №211-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Барковского Константина Олеговича на нарушение его конституционных прав частью четвертой статьи 127 УПК РСФСР, пунктом 1 части первой статьи 6 и пунктом 3 части первой статьи 7 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» // СЗ РФ. 2000. №10. Ст. 1164.
3. Определение Конституционного Суда РФ от 09.06.2005 г. №327-О «По жалобе гражданина Чукова Анзаура Николаевича на нарушение его конституционных прав положениями пунктов 1 и 3 части первой статьи 6 и подпункта 1 пункта 2 части первой статьи 7 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» // Документ официально опубликован не был. СПС «Консультант плюс».
4. Определение Конституционного Суда РФ от 19.04.2007 г. №342-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Жерноклеева Павла Ивановича на нарушение его конституционных прав пунктом 3 части первой статьи 6 Федерального закона «Об

оперативно-розыскной деятельности» // Документ официально опубликован не был. СПС «Консультант плюс».

5. Определение Конституционного Суда РФ от 20.12.2005 г. №473-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Корчагина Алексея Юрьевича на нарушение его конституционных прав положениями Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» // Документ официально опубликован не был. СПС «Консультант плюс».
6. Определение Конституционного Суда РФ от 23.06.2015 г. №1507-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Гусака Александра Юрьевича на нарушение его конституционных прав пунктом 8 части первой статьи 6, статьей 7 и пунктом 1 части первой статьи 15 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» // Документ официально опубликован не был. СПС «Консультант плюс».
7. Кассационное определение Верховного Суда РФ от 07.02.2018 г. №73-О18-1 // Документ официально опубликован не был. СПС «Консультант плюс».
8. Постановление судьи Истринского городского суда Московской области от 16.02.2016 г. №3/10-5/16 // Документ официально опубликован не был. СПС «Консультант плюс».
9. Notion and Meaning of Evidence Verification in Criminal Procedure// Vol 9 No 3(33) (2018): JARLE, Volume IX, Issue 3(33), Summer 2018 // <https://journals.aserspublishing.eu/jarle/article/view/2552>
10. Return of a criminal case by the court for further investigation 150 years of history, theory, practice// https://www.researchgate.net/publication/326412177_Return_of_a_criminal_case_by_the_court_for_further_investigation_150_years_of_history_theory_practice

11. Expert Evidence and Scientific Proof in Criminal Trials//
<https://www.routledge.com/Expert-Evidence-and-Scientific-Proof-in-Criminal-Trials/Roberts/p/book/9781409466062>
12. Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights//
https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_ENG.pdf
13. Speaker bios and abstracts// <https://www.helsinki.fi/en/conferences/development-of-russian-law-xi/speaker-bios-and-abstracts>