Александров А.С. •

Криминалистическая тактика и уголовно-процессуальная стратегия

Вначале тезисно обозначу свою исходную позицию по поводу криминалистической тактики и ее зависимости от уголовно-процессуального закона. Сделаю это в свойственной мне поэтико-философской – постмодернистской манере.

Я так понимаю, что криминалистическая тактика, как составная часть криминалистического учения, представляет собой совокупность знаний о закономерностях образования следов преступных действий (деятельности) и их познания (доказывания) или иначе говоря — выявления, раскрытия и расследования преступлений (по их знакам [1]).

О чем говорит криминалистическая тактика? О том, как правильно применять уголовно-процессуальный и иной закон. Криминалистическая тактика — это рекомендации по правоприменению в конкретных жизненных ситуациях. Она рекомендует, дает практическое руководство следователю по тому, как расследовать то или иное преступление — это семиотическая практика. Так что криминалистическая тактика - это изнанка уголовно-процессуального доказательственного права, то есть свод неписанных правил о том, как правильно доказывать-познавать, или по-другому говоря — делать вещи знаками. Криминалистическая тактика есть описание технологии доказывания без отсылки к производным юридической техники (нормативным образованиям вроде УПК РФ).

Процедура доказывания, доказательственное право (составляющие предмет науки уголовного процесса), и закономерности познания (раскрытия) преступления, как предмет криминалистической тактики, диалектически взаимосвязаны. Первые суть произведения искусства людей, вторые произведения материального мира; хотя данное утверждение не абсолютно. Элементы искусственного и естественного намешаны в разных пропорциях в уголовно-процессуальных и криминалистических объектах.

Не будет ошибкой сказать, что в познании господствуют объективные законы гносеологии, в доказывании — уголовно-процессуальный закон, что в концентрированном виде воплощено в таком стандарте доброкачественности доказательства как «допустимость». Но, убежден, что для получения

[•] Александров Александр Сергеевич – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики Нижегородской академии МВД России (Россия). E-mail: anrc@rambler.ru

юридически значимого результата, полезного для правильного применения материального - уголовного закона, для справедливого разрешения уголовноправового спора, для установления истины (юридической, процессуальной, формальной, но не «объективной»), важнее закон (искусство). Искусственное перевешивает в любом виде правовой — судебной — речевой практики[2]. А значит, и в доказывании, и в праве, и криминалистической тактике и во всех прочих способах организации уголовно-процессуального дискурса идеология имеет значение.

Предметом криминалистической тактики является то же доказывание, но не внешняя, а внутренняя его сторона. Хотя, очевидно, что внутренняя организация деятельности ПО выявлению, раскрытию, расследованию продолжение (проявление) внешней преступления есть уголовнокоторая структуирует доказывание, процессуальной формы, определяет технологию конструирования истины, факта, а значит, предопределяет его сущность как правового явления.

Закон, а правильнее сказать «право» [3] — определяет бытие уголовного дела (текста), оно определяет перспективу видения криминалиста (впрочем, как и любого, кто погружен в мир уголовно-процессуального доказывания) «следов» преступления, то есть «знаков». Так же как язык формирует языковое мышление, языковую картину мира, на основе которой моделируется аналог реальности в сознании человека, так же язык права (в нашем случае язык уголовно-процессуального и уголовного права) формирует модель реконструкции события преступления (по следам) во всех его юридически значимых чертах — различение («различАние», как сказал бы Деррида), или — написание «уголовного дела» (текста).

Конечно, надо признать, что в криминалистической тактики есть много «объективно-закономерного», так что идеальный криминалист-тактик более расследователь (исследователь), чем реальный следователь (следователь, помещенный в определенный контекст). Как субъект доказывания на стадии предварительного расследования тот есть «функция» права, запрограммированный создатель следственного «уголовного дела»: следователь пишет текст (протоколы, процессуальные документы), «шьет уголовное дело», создает канву для будущей судебной драмы (хотя не факт что последняя будет разыграна по сюжету, предложенному обвинением).

В своей объективной. естественно-научной составляющей криминалистическая тактика является универсальной дисциплиной, ее предмет такой искусственной привходящей, зависит OT закон. «Объективные закономерности», разумеется, существуют, И наука криминалистика по праву считает себя здесь хозяйкой положения. В данном отношении я признаю полезность криминалистики, как другую ее составляющую (в особенности) – криминалистическую технику. Чего я не признаю и от чего предлагаю криминалистам самим отказаться, так это от своей теории и методологии – это мифология, апологетика, схоластика, но не практическое знание. Чем более теоретична криминалистика, тем менее она практична, а значит и менее ценна, и более, соответственно, вредна.

Назначение криминалистики служить субъектам доказывания. И это могут разные субъекты. Следственная криминалистическая тактика заточена под следователя и вполне определенный — следственный тип процесса, она проникнута следственной идеологией. Но может быть и другое построение уголовного процесса и соответственно, иной будет криминалистическая тактика.

На уровне тактики идеологический выбор не делается. Он делается на уровне теории уголовного процесса, теории доказательств. Криминалистическая тактика следует за правом, право идеологично и первично (оно креативно), кримтактика вторична, хотя в ней больше учтен объективный момент. Процедура доказывания и кримтактика расследования (следственного или судебного) строится на концептуальной организации мира, той или иной идеологии: инквизиционной или следственной.

Криминалист может сколько угодно кичиться своей объективностью, но на деле он всегда обслуживает определенный тип процесса, а значит, служит определенной идеологии служит средством защиты определенных идеологических ценностей (разумеется, средства и цели увязаны). Скажем, современная криминалистическая тактика есть следственная тактика, а следственная тактика есть руководство для установления «объективной технология истины» следователем; это следственная доказывания, монопольным правом на ведение письменного юридического дискурса обладает следователь – через протокол, где фиксируется фактура дела (рассказ, история, нарративная структура).

Поэтому, что доказательственное право, что криминалистическая тактика - идеологичны и риторичны, как любая из речевых практик, сущностей, производных от языка. Причем криминалистическая тактика вдвойне зависима, (1) от языковой структуры, (2) от правовой модели уголовно-процессуального доказывания. Со сменой типа уголовного процесса меняется технология доказывания процессуальной истины и соответственно - кримтактика субъекта доказывания.

Так что ничего удивительного или пренебрежительного нет в утверждении о том, что роль криминалистики (тактики) — служебная. Криминалистическая тактика является служанкой уголовно-процессуального доказательственного

права. Это почетно служить его величеству уголовно-процессуальному закону, содействовать его превращению из потенциальной возможности (права), заложенной в тексте закона, в право-тут, в реальность, где, с одной стороны, «разумное» становится «действительным», а с другой благодаря словам (речи) явлениям придается реальность (правовая, судебная, а какая еще может быть?).

Стратегически мыслить криминалисты не могут. Это уже научный факт. Я дал нашим криминалистам время, чтобы они немного перестроились, но очевидно, что зря [4]. Не понимание закономерностей развития права делает их беспомощными в выводах при обобщении практики и выведении «объективных закономерностей» в «выявлении следов» и «раскрытии преступлений».

Вынужден повториться. Как я уже неоднократно отмечал, современные криминалисты оперируют инквизиционными стереотипами в своих научных построениях. Им присуще представление, что судебное следствие — судоговорение, есть продолжение предварительного следствия — письменной речи следователя, представленной в виде «уголовного дела». Соответственно, различие между судебным доказыванием и доказыванием на досудебной подготовке не проводится. Формирование доказательство представляется как длящийся процесс с момента получения первичной информации в стадии возбуждения уголовного дела до момента оценки судьей силы доказательства. Но это не так, процессуальным доказыванием, имеющим юридически значимые практические последствия надо считать только судебное доказывание.

Пока криминалистической — следственной тактикой значение состязательности, судебности, фактора живой устной речи, фактора судебной аудитории в понятии судебного доказательства, в формировании судебных фактов не учитывается. А ведь криминалистическая тактика должна учить не только тому, как устанавливать факты, но и как выигрывать дела. Целью тактики — выигрыш дела, успех, практическая польза.

Отечественная криминалистическая наука далека от разработки таких фундаментальных для состязательного правосудия тем, как техника прямого, перекрестного допроса, передопроса; искусство формулирования и постановки вопросов; допустимость, относимость вопросов; критерии наводящих вопросов, лингво-психическая сила судебных доказательств, доказывание в условиях состязательности, техники повышения убедительности (личных доказательств) и пр. Ничего этого современная наука криминалистической тактики не только не изучала, но даже не поставила на повестку изучения и преподавания. не смогла предложить сколько-нибудь Отечественная криминалистика приемлемых практических пособий адвокатам, прокурорам, судьям для работы с доказательствами в суде. Исключение как всегда – нижегородская школа процессуалистов, которая предложила не только российской, но и близкой ей

исторически аудитории, подлинно практическое пособие по криминалистической тактике в состязательном уголовном процессе [5]. Тем самым, поддержав реноме российской криминалистической науки на постсоветском пространстве.

Перехожу к главному. К чему я клоню? К тому, что в науках антикриминального цикла главная, стратегическая роль принадлежит науке уголовного процесса [6]. Мы нижегородские процессуалисты создали новую теорию доказательств (для «справедливого» уголовного производства). Я имею «Доктринальную модель уголовно-процессуального доказательственного права России» [7] (далее ДМ). ДМ – это новая теория доказательств, о которой много говорили, в том числе и московские научные деятели, но сделать ничего подобного не смогли. Теперь им придется изучать и развивать то, что мы им предложили. Это новый мир, проект новой ИХ познавательной парадигмы; предстоит осваивать криминалистам понемногу создавать новую криминалистическую тактику – адекватную состязательному судопроизводству.

Идеология состязательности должна пронизывать не только закон, но и воодушевлять криминалистическую тактику. Предлагаю, что вначале процессуалистам, а следом и криминалистам сменить идеологию, перестроиться на состязательную программу.

Отраженная в ДМ правовая модель - это неизбежность, это будущее, которое нас ожидает и которое, как его не оттягивай реакционеры инициативами вроде попытки по закреплению в УПК «объективной истины», все равно придется. Не при этом режиме, так при другом.

Мы прервали советский – постсоветский период в развитии наук антикриминального цикла и положили начало новой дискурсивной реальности не только в виде теоретических, но и нормативных конструкций. Нами трактовки доказательства, способов предложены новые доказывания, доказывания собирания, проверки, представления, исследования доказательств. Вообще, все элементы доказывания, а главное концепция досудебного производства представлены в новом виде.

ДМ предоставляет простор для полевой криминалистики. Отныне криминалистическая тактика должны строиться на постулате о том, что уголовно-процессуальное доказывание происходит в суде. Это должна быть судебная тактика, тактика сторон, представляющих свои материалы суду и формирующих из них свои доказательства. Что касается досудебной подготовки и получения фактических материалов, то здесь мы «освободили» криминалиста (тактика и техника). Криминалисту мы развязали руки – внедряй,

используй любые техники и технологии, только бы они были полезными и убедительными (для суда).

Теперь должна разрабатываться не тактика следственного допроса, а тактика и техники опроса, или допроса, но судебного - у следственного судьи и в суде первой, апелляционной инстанции. Надлежит выработать тактику гласных следственных действий и тактику негласных (тайных) следственных действий. Ждет своих создателей тактика обвинения и тактика защиты, судебная тактика. Все это элементы состязательной уголовно-процессуальной стратегии.

Полагаю, что в сфере теории доказывания произошел качественный переход на иную технологию установления истины. Перенос акцента с догматики на прагматику. Мне кажется, криминалисту-практику — такой подход должен быть по душе. Не крючкотворство, а изобретение таких технологий, которые позволяют наиболее полно и быстро информировать участников судебного разбирательства о предмете спора, его фактической составляющей; давать основания для его разумного и справедливого разрешения. Кстати, на мой взгляд, только на основе ДМ, может быть дан достойный ответ на вызов киберпреступности.

Если кримтехнику оставим в покое, пусть себе развивается вместе с научно-техническим прогрессом, то нормативные основы тактики мы даем вам - криминалисты: берите, пробуйте, дерзайте – создавайте свои рекомендации. А от «теории криминалистики», «методологии методики» настоятельно рекомендуем отказаться вообще. Здесь (в теории) вы нули и просто зря тратите государственные деньги на свои «изыскания». Теоретизирующий криминалист – паразит, созданный советской властью, это «совок». Что касается теории ОРД, то она тоже безнадежна. ДМ – это реквием по теории ОРД: она должна умереть (жаль, конечно, но что поделаешь).

Кому-то умирать, кому-то дальше жить. Добавлю позитива. В качестве такового выступаю с инициативой создания Института (лаборатории) по изучению проблем использования электронной информации при раскрытии преступлений. Такого рода учреждения есть во всем мире: в ЕС, а в США так а ж целых два. Эта мировая тенденция, отражающая переход экономической и иных видов преступности в сферу информационных и телекоммуникационных технологий.

Полагаю, что уместнее это сделать на базе московского научного учреждения. По мне так лучше, чтобы это было заведение МВД РФ, каковым видится Академия Управления МВД России, в которой я усматривают хоть какие-то признаки научной жизни.

Предлагаю поддержать мою инициативу. Пока не поздно. В противном случае в ближайшее время мы будем выходить с инициативой о создании такого научно-исследовательского центра в Нижегородской академии МВД РФ. Будет просто жаль московских коллег, если они в очередной раз окажутся на обочине научного прогресса.

И в заключение - о создании современной антикриминальной стратегии, как научной проблеме, в решении которой каждая по своему должны быть задействованы науки по специальностям 12.00.09 и 12.12.12. Я имею в виду создание новой уголовной политики, в которой за основу взят закон и приводящие его в действие институты правового государства и гражданского общества [8].

Нормативной базой уголовной политики является УПК, все остальные отрасли права антикриминального цикла основываются на нем, производны от него, в том числе и уголовное право. При том, что, разумеется, надо говорить о некоем едином усилии при формировании новой уголовной политики - одновременном принятии новых УПК, УК и УК.

Ссылки:

- [1] След ведь разновидность знака. Вспомним Ч. Пирса.
- [2] Уголовное судопроизводство (судоговорение) есть жанр, входящий в один в системообразующих видов публичной речи судебной (еще есть совещательная и хвалебная); они и составляю основу организации общества общения, обмена информацией.
- [3] Уголовно-процессуальное право это, все то, что осталось у следователя (криминалиста-тактика), после того как он забыл текст УПК, для того, чтобы провести следственное действие и понять смысл «криминалистически значимой информации».
- [4] Прошло ведь уже пять лет со времени опубликования моей культовой статьи «Семь смертных грехов криминалистики». Деградация за эти годы, судя по количеству и результатам функционирования диссоветов по специальности 12.00.12. продолжается. Криминалистика в глубоком кризисе. И все из-за того, что не хочет слушать умных советов.
- [5] Александров А.С. Перекрестный допрос в суде (объяснение его сущности, принципов и порядка проведения, а также практическое наставление к употреблению): монография. 3-е изд., доп. / А.С. Александров, С.П. Гришин, С.И. Конева. М.: Юрлитинформ, 2014 (584 с.); Александров О.С., Перехресний

допит у суді: навч.-практ. Посіб. – 2-ге видання, переробл. і доповн. / О.С. Александров, С.П. Гришін, Я.П. Зейкан. К.: Алерта, 2015 (528 с.).

- [6] Это верно и в отношении уголовного права.
- [7] Доктринальная модель уголовно-процессуального доказательственного права РФ / URL:http://www.iuaj.net/node/1766; Доктринальная модель уголовно-процессуального доказательственного права РФ и Комментарии к ней /А.С. Александров и др. М.: Юрлитинформ, 2015.
- [8] Александрова И.А. Теоретическая концепция уголовной политики по обеспечению экономической безопасности и противодействия коррупции / URL:http://www.iuaj.net/node/1881