

Проблемы уголовно-процессуального доказывания

Одним из наиболее актуальных направлений научных исследований в области уголовного процесса являются проблемы доказывания и доказательств, которые в юридической литературе обоснованно относят к числу основополагающих для уголовно-процессуальной деятельности. Доказывание происходит при проведении каждого проверочного, оперативного и следственного действия, принятии каждого процессуального решения как при выявлении и расследовании преступлений, так и при рассмотрении уголовного дела в суде. Это и определяет необходимость постоянного внимания и научного исследования проблем доказывания, обуславливает его актуальность и практическую значимость.

Не претендуя на полное и всестороннее освещение всех сложных вопросов уголовно-процессуального доказывания по законодательству Азербайджанской Республики, считаем целесообразным контурно рассмотреть те из них, которые, с нашей точки зрения, содержат противоречия и ошибки принципиального характера.

Так, общеизвестно, что по своему содержанию доказывание - это процессуальная реализация установленных материальных следов преступления и процессов его отражения в материальных средах, показаниях, документах, перманентно осуществляемая субъектами доказывания на всех его этапах с целью достижения объективной истины в процессе уголовного судопроизводства - установления обстоятельств, имеющих значение для законного, обоснованного и справедливого разрешения уголовного дела.

♦ **Исмайлова Севиндж Рауф кызы** – диссертант
Института философии, социологии и права НАН
Азербайджанской Республики, член МОПИ (Азербайджан)

К сожалению, (вынуждены это констатировать), в ст. 138 УПК Азербайджанской Республики говорится, что «доказывание состоит из собирания, проверке, оценки доказательств с целью установления обстоятельств, имеющих значение для законного, обоснованного и справедливого разрешения обвинения»¹.

Если исходить из того, что установление объективной истины при доказывании есть установление соответствия и тождества между уголовно-правовой матрицей преступления и построенной субъектами доказывания его криминалистической моделью, достигаемых посредством применения уголовно-процессуальных норм и правил, то налицо изменение (либо сужение) цели деятельности. Не разрешение обвинения, которое не является обязательной составляющей уголовного дела, а справедливое разрешение дела является целью доказывания, в связи с чем, с нашей точки зрения ст. 138 УПК в этой части должна быть изменена.

Согласно ст. 124 УПК, доказательствами по уголовному преследованию признаются полученные судом или сторонами уголовного процесса достоверные данные (сообщения, документы, предметы), добытые с соблюдением требований уголовно-процессуального законодательства и указывающие, является ли происшествие событием преступления, имеются ли в совершенном деянии признаки преступления, совершено ли это деяние обвиняемым, виновен ли он в его совершении, а также на другие обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения обвинения.

Данные - это информация, поэтому сами по себе документы и предметы не являются таковыми, однако могут быть ее носителями.

Согласно ст. 7.0.4 УПК, уголовное преследование - уголовно - процессуальная деятельность, осуществляемая с целью установления события преступления, изобличения лица, совершившего предусмотренное уголовным законом деяние, выдвижения обвинения, поддержания этого обвинения в суде,

¹ УПК Азербайджанской Республики. - Баку, 2001. - с. 138

назначения ему наказания, обеспечения, в случае необходимости, мер процессуального принуждения.

За исключением положения о поддержании обвинения в суде, данная дефиниция не вызывает особых возражений, однако утверждение о существовании «доказательств по уголовному преследованию» предполагает наличие и других видов доказательств, поэтому, с нашей точки зрения, словосочетание «по уголовному преследованию» должно быть исключено из текста ст. 124.1 УПК и заменено словами «уголовное дело».

В ст. 124.1.2 УГЖ говорится об обстоятельствах, подлежащих доказыванию по делу - о предмете доказывания. В УПК Азербайджанской Республики предмет доказывания определен также в ст. 139, однако, представляется, что и он не является полным. С нашей точки зрения, в предмет доказывания по делу должны также входить обстоятельства о характере и размере вреда, причиненного преступлением, характеризующие личность обвиняемого, способствовавшие совершению преступления, исключаяющие преступность деяния и его наказуемость, влекущие за собой освобождение от уголовной ответственности и наказания.

Анализ понятия «доказательство» позволяет утверждать, что в статье 124 УПК речь идет не о видах доказательств, а о видах источников доказательств, в связи с чем, по нашему мнению, заглавие данной статьи должно быть изменено.

Кроме того, с нашей точки зрения, подлежат изменению дефиниции перечисленных в ст. 124.2 УПК источников доказательств, а также положения, касающиеся их сути, поскольку они противоречивы, а в ряде случаев, и неверны.

Так, согласно ст. 124.2 УПК, в качестве доказательства в уголовном процессе принимаются показания подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего и свидетеля. Согласно ст. 126.1 УПК, показаниями признаются устные и письменные сведения, полученные от подозреваемого, обвиняемого,

потерпевшего и свидетелей органом, осуществляющим уголовный процесс, в установленном УПК порядке.

По логике законодателя, эти сведения будут иметь доказательственное значение только в случае соответствия требованиям ст. 124.1.2 УПК, а противная информация, в том числе и алиби, к таковым относиться не будет, т.к. доказательства невиновности, как таковые, из процесса исключены.

Согласно ст. 126.2 УПК, доказательством могут быть признаны только те показания, которые основаны на сообщениях и выводах лица, непосредственно воспринимавшего событие, его причины, характер, механизм и развитие. Представляется, что подобное утверждение сводит доказывание до примитивного уровня, поскольку исключает сам процесс его производства: поиск доказательственной информации от одного источника до другого и далее.

Это же относится и к положениям ст. 126.3 УПК, согласно которым в качестве доказательств не могут быть использованы сведения, переданные органу, осуществляющему уголовный процесс с чужих слов.

Исключением являются «...сведения, полученные со слов умершего лица», что также представляется неверным, поскольку противоречит понятию доказательства. С нашей точки зрения, в данном случае главным является достоверность полученных данных при получении их законным путем, а не источник доказательства. Тем более, что показания в качестве таковых в законе значатся.

Кроме того, представляется неверным упоминание органа, осуществляющего уголовный процесс, а не конкретных участников уголовного процесса, что не одно и то же.

Как известно, показания получают путем допросов, которые производит следователь или иной компетентный участник процесса. Согласно ст. 125.2.5 УПК, противное относит доказательства к недопустимым.

Дефиниция понятия «вещественные доказательства» (ст. 128.1 УПК) представляется неполной, поскольку в ней отсутствует положение о предметах,

служивших орудиями преступления. Также, с нашей точки зрения, не может быть основанием недопустимости доказательства его ненадлежащее описание, опечатание и т.п., не повлиявшие на свойства предмета.

В качестве источника доказательств в законе (ст. 124.2.4 УПК) названы протоколы следственных и судебных действий, в числе которых протоколы осмотра, обыска, допроса, очной ставки, проверки показаний на месте и другие (ст. 134 УПК).

По логике законодателя получается, что доказательствами одновременно являются и показания и протоколы, в которых они записаны, что подтверждает наше утверждение о существовании видов источников доказательств, а не доказательств.

Согласно ст. 134.1 УПК, протоколы следственных действий и судебного заседания являются документами, составляемыми в соответствии с УПК в письменной форме и подтверждающими непосредственное восприятие органом, осуществляющим уголовный процесс, обстоятельств, имеющих значение для уголовного преследования.

В тоже время, в ст. 135 УПК предусмотрен еще один вид источников доказательств - иные документы, под которыми признаются любые записи на бумажном, электронном или ином носителе, содержащие в себе сведения в буквенных, цифровых, графических или иных знаках, которые могут иметь значение по уголовному преследованию.

Представляется, что оба этих источника доказательств одинаковы по сути, а если исходить из того, что каждый документ, имеющий значение для дела, подлежит осмотру с составлением протокола, то получается, что одна и та же информация (данные) будет выступать в трех ипостасях. На самом же деле мы будем иметь три источника одного доказательства.

В УПК Азербайджанской Республики (ст. 141) нашло отражение положение о том, что определенные обстоятельства признаются доказанными без использования материалов производства по уголовному преследованию. К их числу отнесены общеизвестные факты, правильность общепринятых в

современной науке, технике, искусстве и других областях методов исследования, а также обстоятельства, установленные постановлением, имеющим для суда обязательную силу в преюдициальном порядке.

Кроме того, согласно ст. 141.3 УПК, без использования материалов производства по уголовному преследованию признаются установленными: а) знание лицами закона; б) знание лицами своих обязанностей по службе и профессиональных правил и в) отсутствие у лица специальной подготовки и образования в случае не представления им документов, подтверждающих обратное, либо несообщение им наименования предприятия или иной организации, давших ему специальную подготовку и образование. Изложенное представляется неверным.

В условиях научно-технического прогресса общепризнанные положения сегодня могут подвергаться критике завтра; то, что было апробировано наукой вчера, может быть опровергнуто сегодня. Понятие общепризнанных и апробированных наукой обстоятельств и фактов не статично - оно динамично. Соответственно, рассматривать такие обстоятельства и факты нужно не в статике, а в динамике, в органической взаимосвязи с самыми новейшими достижениями в области науки и техники, тем более, что речь идет о методах исследования.

Относительно «аксиомы» о знании закона, азербайджанскими учеными справедливо указывалось следующее: «Утверждение о том, что все должны знать законы, справедливо, как и то, что незнание закона не освобождает от ответственности. Вместе с тем, это не значит, что все знают законы, а для решения по делу безразлично знает ли лицо закон или нет. Незнание закона не освобождает от ответственности, но влияет на наказание, в связи с чем данное обстоятельство является составной частью предмета доказывания и не должно признаваться установленным без использования материалов производства по уголовному преследованию»².

² Комментарий к парадоксам УПК Азербайджанской Республики. (Часть 1) Под ред. Сулейманова Д.И. Сборник научных статей. Баку, Тефеккюр ИПЦ, 2004, с. 47-48

Было бы идеальным, если все лица знали свои обязанности по службе и профессиональные правила, однако статистика должностных и иных преступлений, связанных со службой и профессиональными обязанностями, опровергает подобное утверждение. По логике получается, что и расследовать такие преступления не придется, поскольку они, вопреки презумпции невиновности, заранее признаются доказанными.

Аналогичная ситуация с документами о наличии у лица специальной подготовки и образования, а также несообщением им наименования предприятия или иной организации, давших ему специальную подготовку и образование.

Если лицо утерять документы об образовании или забудет наименование места учебы, то следователю, дознавателю, прокурору, а главное, суду, придется считать, что оно образования не имеет и нигде не училось. Подобное противоречит логике, в связи с чем подлежит исключению из закона.

Представляется, что аналогичный характер имеют и положения о преюдиции (ст. 142 УПК), согласно которым вступивший в законную силу приговор суда по уголовному преследованию обязателен для дознавателя, следователя, прокурора или суда как в части обстоятельств, установленных в производстве по уголовному преследованию, так и в части их юридической оценки, а вступившее в законную силу постановление суда по гражданскому делу является в производстве по уголовному делу обязательным для дознавателя, следователя, прокурора или суда только в части того, имело ли место происшествие или действие и не решает предварительного вопроса о виновности или невиновности обвиняемого.

По этой причине, с нашей точки зрения, ст. 142 УПК должна быть изменена и в нее включены соответствующие оговорки, исключающие заранее установленную силу доказательств.

Допустимость доказательств предполагает соблюдение процессуального порядка их получения: законодатель не только требует от лица, ведущего производство по делу, использовать для получения доказательств лишь

следственные действия, которые указаны в законе, но и устанавливает порядок проведения каждого следственного действия.

Нарушение данных требований признается существенным нарушением закона и влечет за собой признание доказательств недопустимыми, однако в самом законе содержатся противоречия в этой части.

Так, согласно ст.ст. 236, 237, 238, 241 и 247 УПК протоколы осмотра, эксгумации, освидетельствования, опознания, обыска и выемки составляются по окончании этих следственных действий и в них производится отметка о разъяснении участникам их прав и обязанностей.

Однако, очевидно, что о своих правах и обязанностях участник следственного действия должен знать до его начала, а не по окончании, что чревато нижеописанной ситуаций.

Обыск на квартире Г. продолжался уже третий час. Было обнаружено большое количество наркотиков, а когда из очередного тайника извлекли пистолет, одна из понятых - пожилая женщина - встала и заявила, что уходит домой, т.к. вскоре должен возвратиться внук из школы. Никакие уговоры и угрозы не помогли и женщина покинула квартиру, так и не подписав протокол.

Значение допустимости состоит в том, что посредством ее установления исключаются из системы уголовного судопроизводства доказательства, достоверность которых выявить затруднительно или невозможно. Следовательно, допустимость играет роль барьера, препятствующего проникновению в систему доказывания данных, не являющихся доказательствами в процессуальном значении этого слова.

Однако, с нашей точки зрения, отдельные положения ст. 125 УПК Азербайджанской Республики являются не барьером, а непреодолимой преградой, искусственно и, главное, неоправданно усложняющей процесс доказывания.

Так, согласно ст. 125.2.2 УПК, недопустимо принятие в виде доказательств по уголовному делу сведений, документов и вещей,

полученных с применением насилия, угрозы, обмана, пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижительных действий.

Относительно пыток и других «жестоких, бесчеловечных или унижительных действий» предписание закона ясно и принципиальных возражений не вызывает. Сложнее с проблемами запрета насилия и обмана, поскольку до настоящего времени, с нашей точки зрения, они логического обоснования в законе не нашли.

Понятия физического и психического насилия в УПК Азербайджанской Республики отсутствуют, однако из содержания ст. 15 УПК видно, что под насилием законодатель понимает «использование медицинских препаратов, подвергание голоду, гипнозу, лишение медицинской помощи, применение иного жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания»³.

Как видно из приведенного текста, законодатель, из лишь ему известных соображений, запрещает производство действий, «сопровождающих длительной или острой физической болью, либо временным расстройством здоровья», провоцируя тем самым массу резонных вопросов: допустимы ли действия, сопровождающиеся кратковременной и неострой физической болью, законно ли постоянное расстройство здоровья и т.п.

Не касаясь более очевидных противоречий ст. 15 УПК, которая, с нашей точки зрения, подлежит изменению, попытаемся контурно изложить наше видение места насилия в уголовном процессе и криминалистике.

Согласно С.И. Ожегову, насилие - это: а) применение физической силы к кому-либо; б) принудительное воздействие на кого-либо, что-либо; в) притеснение, беззаконие⁴. «Насилие - это действие стеснительное, обидное, незаконное и своевольное», - пишет В. Даль⁵. Энциклопедический словарь определяет насилие в праве как физическое или психическое воздействие одного человека на другого, нарушающее гарантированное Конституцией право граждан на

³ УПК Азербайджанской Республики – Баку, 2001. – с. 138

⁴ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 4-е изд., дополн. М., 2000, с. 334

⁵ Даль В.И. Толковый словарь великорусского языка. Том 2, М., 1981, с. 468

личную неприкосновенность (в физическом и духовном смысле)⁶. В психологическом словаре под редакцией А.В. Петровского и М.Г. Ярошевского, а также в трехтомнике Р.С. Немова «Психология», понятия насилия отсутствуют⁷.

В юридической литературе и в мировой законодательной практике понятие насилия трактуется по-разному, однако, в подавляющем большинстве случаев, под ним понимается принуждение кого-либо к совершению или несовершению определенных действий⁸.

Как справедливо отмечает С.Д. Ширалиева, на синонимический характер понятий «насилие» и «принуждение» указывал еще Ф. Ницше, писавший о необходимости насилия не только в государственном, но и в личностном масштабе, человека к самому себе для искоренения таких психологических пороков как лень, нигилизм и т.п.⁹

Действительно, по своей сути, дискуссия о содержании понятия «насилие» аналогична той, что существует в уголовном процессе и криминалистике по поводу понятия «обман»: аналогичные действия одних участников процесса (свидетель, подозреваемый, обвиняемый и др.), именуются обманом, а других (следователь, прокурор и др.) - следственной хитростью, психологической ловушкой, комбинацией, приемом и т.п. «камуфляжной» терминологией. Согласно подобной логике, если карманный вор, застигнутый на месте преступления, бьет оперативного работника кулаком, то это насилие, а если оперативник бьет в ответ, то это принуждение¹⁰.

⁶ Большой энциклопедический словарь. М.: 1991, Т.1, с. 84-85

⁷ Немов Р.С. Психология. В 3-х книгах, М: 2001; Психология: Словарь/Под общ. Ред. А.В. Петровского и М.Г. Ярошевского. 2-е изд., испр. и доп. М.: Политиздат, 1990.

⁸ Абасов А.М., Каралов З.Б., Лузгин И.М., Сулейманов Д.И. Криминалистические аспекты следственного эксперимента. Баку, 1991, с. 21, Быховский И.Е. Процессуальные и тактические вопросы системы следственных действий: Дис. ...докт.юр.наук. М.: 1975, с. 101-102, Гаджиева М.Г., Сулейманов Д.И., Ширалиева С.Д. Следственный эксперимент. Учебное пособие. Баку: Араз, 1998, с. 11-12

⁹ Ширалиева С.Д. Концептуальные основы использования интегративной криминалистической тактики при расследовании преступлений. Диссерт. ...кандидата юридических наук, Баку, 2006, с. 72

¹⁰ Ширалиева С.Д. Концептуальные основы использования интегративной криминалистической тактики при расследовании преступлений. Диссерт. ...кандидата юридических наук, Баку, 2006, с. 73

Тем не менее, любое принуждение предполагает воздействие, которое является его составным элементом и представляет собой процесс передачи информации путем различных методов и средств. Как физическое, так и психическое воздействие, а следовательно принуждение (насилие) подразделяется в уголовном процессе и криминалистике на правомерное и неправомерное (незаконное).

Правомерным физическим воздействием (насилием, принуждением) в процессе судопроизводства считается лишь то, которое допускается законом, н.п. меры процессуального принуждения, следственные действия, проводимые принудительно, меры, предоставленные сотрудникам полиции Законом «О полиции» и др. Процесс передачи информации от субъекта воздействия (следователя, дознавателя, работника дознания) на объект воздействия при нем может несколько отличаться от обычного. Так, в случае не реагирования на информацию о вызове, переданную по телефону или повесткой, закон допускает доведение этой информации путем принудительного, т.е. насильственного привода. Лицу, должным образом, не прореагировавшему на информацию следователя о необходимости производства его личного обыска, эта же информация может быть доведена иным путем, предполагающим применение насилия и т.п. Задержанный, отказывающийся войти в камеру, окажется там либо насильно (его затолкают в камеру), либо когда информация об этом будет доведена до него другим способом (пригрозят, что затолкают).

Сложнее решается вопрос о психическом воздействии (принуждении, насилии), где грани очерчены не настолько очевидно.

Так, до настоящего времени большинство процессуалистов и криминалистов считают, что основным признаком правомерного психического воздействия признается сохранение подвергающимся воздействию свободы выбора позиции¹¹, наличие условий для выбора изложения своей позиции¹²,

¹¹ Белкин Р. С. Курс криминалистики: т. 3: Криминалистические средства, приемы и рекомендации. М.: Юристъ, 1997, с. 195

¹² Быховский И.Е. Процессуальные и тактические вопросы системы следственных действий: Дис. ... докт. юр. наук. М.: 1975, с. 165

непротиворечие законности и нравственным принципам общества¹³. Кроме того, условием правомерности психического воздействия ряд ученых считает избирательность, т.е. направленность воздействия лишь на определенных лиц и нейтральность по отношению к остальным¹⁴.

Очевидные, на первый взгляд утверждения, тем не менее, с нашей точки зрения, не решают вопроса о правомерности или незаконности психического воздействия. Так, законность означает, что психическое воздействие не должно противоречить букве и духу закона. Если исходить из ст. 15 УПК Азербайджанской Республики, запрещающей все виды психического воздействия (насилия), то вопрос можно считать исчерпанным. Если же подойти к решению проблемы, более глубоко, то возникает порочный круг: закон не отделяет правомерное насилие от неправомерного, тем самым исключается его применение в целом. Это, если не считать упоминания в ст. 15 УПК гипноза и обмана, запрет которых имеет весьма спорный характер, а также угроз, что общеизвестно.

Кроме того, с нашей точки зрения, законность в данном случае является вторичной категорией, поскольку для того, чтобы что-то запретить или разрешить в нормативном порядке, надо определить его свойства, негативность, либо позитивность.

Избирательность воздействия, возражений не вызывает, но также не является главным. Следственные действия, сопровождающиеся воздействием, как правило проводятся с одним или двумя (очная ставка) участниками процесса, что обуславливает избирательность воздействия.

Вопросы о свободе выбора позиции, наличии условий для выбора и изложения своей позиции, кажущиеся взаимосвязанными и очевидными, тем не менее, содержат ряд противоречий как внутреннего, так и внешнего характера. Условия для выбора и изложения своей позиции для подозреваемых и обвиняемых по сути своей являются составными элементами свободы

¹³ Криминалистика / Под ред. А. В. Дулова. Мн., 1998, с. 220-221

¹⁴ Криминалистика социалистических стран / Под ред. В. Я. Колдина. М.: Юрид. лит., 1986, с. 202

самоизобличения и правового статуса, а для свидетелей и потерпевших - процедурой допроса и других действий, проводимых с их участием. Во всех случаях они четко обозначены в законе и принципиальных возражений не вызывают.

Сложнее обстоит дело со свободой выбора позиции поскольку данное утверждение, имеющее -незавершенный характер, противоречит задачам уголовного судопроизводства, исключает и уголовное преследование и расследование преступлений. Расследование преступлений как процесс и его составляющие, в том числе и правомерное воздействие, одной из целей имеют изменение позиции лица, подозреваемого в совершении преступления. Речь идет и о признании, и о раскаянии, и о содействии в раскрытии, возмещении ущерба, иных последствий преступления. Для чего и как расследовать преступления, если не пытаться изменить позицию подозреваемого, обвиняемого или лживого свидетеля?

Одно дело, если выбранную позицию принуждают покинуть путем угроз, шантажа и других неправомерных приемов, но в другом случае надо отменить и запретить и криминалистическую тактику, и методику, поскольку их рекомендации станут беспредметными и незаконными.

С нашей точки зрения, в законе должно быть четко определено понятие неправомерного психического воздействия и его составляющих, к которым следует отнести:

а) угрозы применения в настоящее время, либо в будущем физического насилия, уничтожения имущества, распространения позорящих сведений и иной конфиденциальной информации, уголовного, дисциплинарного или административного преследования, воспрепятствования деятельности, нарушения иных прав, предусмотренных Конституцией и иными законами Азербайджанской Республики.

Угрозы могут быть направлены непосредственно в адрес участника процесса, либо в отношении других лиц, независимо от степени родства с

участником процесса. Угрозы применения физического насилия могут быть устными и демонстративными;

б) осуществление перечисленных угроз, в т.ч. физическое насилие в отношении каких-либо лиц, имеющих отношение к участнику процесса.

В данном случае неправомерное физическое насилие и иные незаконные действия в отношении одних лиц будут способом неправомерного психического насилия в отношении участника процесса;

в) умышленное нарушение прав участника процесса как человека и гражданина (за исключением физического воздействия). В данном случае имеются в виду конституционные права и свободы, предусмотренные в главе III Конституции Азербайджанской Республики;

г) умышленное нарушение процессуальных прав личности как участника уголовного процесса.

Что касается обмана, то с нашей точки зрения, не было и нет в криминалистической тактике приема (рекомендации, комбинации и т.п.), в основе которого не лежали бы обман и ложь.

История криминалистической тактики, особенно ее советский период, характеризуется безуспешными попытками найти моральное обоснование допустимости лжи и обмана, либо камуфлирующих синонимов, что в любом случае было обречено на провал, т.к. находилось в порочном круге взаимосвязанных иезуитских понятий и положений.

Произведенные в последние годы исследования существующих и предлагаемых в последнее время элементов криминалистической тактики показали, что все они основаны на обмане и лжи, а противные таковыми не являются, что обуславливает необходимость соответствующих изменений в УПК¹⁵.

В статье 145.2 УПК говорится, что дознаватель, следователь, прокурор, судья или присяжные заседатели оценивают доказательства по своему

¹⁵ Ширалиева С.Д. Концептуальные основы использования интегративной криминалистической тактики при расследовании преступлений. Диссерт. ... кандидата юридических наук, Баку, 2006, с. 58-65

внутреннему убеждению, руководствуясь законом, своей совестью, основываясь на всестороннем, полном и объективном рассмотрении совокупности доказательств.

Как известно, в качестве основания для оценки доказательств по внутреннему убеждению, законодатель в ст. 66 УПК Азербайджанской ССР называл правосознание, роль которого в оценке доказательств субъектом доказывания оценивается в литературе неоднозначно¹⁶.

Представляется, что, не следует отказываться от нормативного закрепления требования руководства при оценке доказательств правосознанием. Тем более, что в ст. 25.3 УПК говорится о внутреннем убеждении и правосознании. В современной трактовке под правосознанием понимается совокупность представлений, взглядов, оценок и эмоций, посредством которых выражается отношение человека и общественных объединений к действующему праву¹⁷.

Таким образом, содержание правосознания включает в себя и ценностные установки определенного лица, т.е. определенные нравственные ориентиры. Причем, что представляется важным, нравственный ориентир в данном случае употребляется в контексте сферы деятельности права.

Что касается упоминания совести, то, с нашей точки зрения, для закона категория эта неконкретная.

Проблематичным, с нашей точки зрения, остается вопрос о правовых последствиях нарушения правил о допустимости доказательств.

Представляется неверным определение перечня конкретных нарушений уголовно-процессуального закона, при наличии которых признание доказательственной информации доказательством является недопустимым. Как признают авторы подобных перечней, они не во всех случаях конкретны и нуждаются в уточнении.

¹⁶ Резник Г.М. Оценка доказательств по внутреннему убеждению в советском уголовном процессе. Автореф.дис. ...канд. юрид. наук., М., 1969, с.8, Сологуб П.И. Доказательства: оценка, относимость, допустимость. Красноярск, «Победа», 2006, с. 122-123

¹⁷ Большая юридическая энциклопедия. М., Эксмо, 2008, с. 463

По этой причине, не вполне удачным является и установленный новым УПК перечень (ст. 125) согласно которому к недопустимым доказательствам относятся сведения, документы и вещи, полученные, в частности:

- с лишением или ограничением участников уголовного процесса их гарантируемых законом прав в нарушение конституционных прав и свобод человека и гражданина либо иных требований УПК, что должно или может повлиять на действительность этих доказательств;

- с применением насилия, угрозы, обмана, пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижительных действий;

- с грубыми нарушениями правил производства следственных или иных процессуальных действий;

- от лица, которое не способно опознать документ или иную вещь, подтвердить их действительность, источник, обстоятельства приобретения;

- от неизвестного лица в судебном заседании либо не установленного в нем источника;

- в результате применения способов, противоречащих современным научным взглядам и т.д.

В связи с этим целесообразно рассмотреть вопрос о разграничении существенных (грубых) и несущественных нарушений уголовно-процессуального закона. Думается, основным критерием для разграничения существенных либо несущественных нарушений следует признать их соответствие либо противоречие принципам уголовного процесса.

Противоречие основополагающим, руководящим началам уголовного процесса должно в любом случае оцениваться субъектом доказывания как основание для исключения оцениваемой доказательственной информации из доказательственной базы.

В ходе доказывания оценке подлежит также достаточность доказательств. При этом необходимо принимать во внимание следующие положения. Необходимо различать достаточность доказательственной информации для формирования из нее доказательства и достаточность доказательств для

принятия по делу процессуальных решений, а также достаточность всех собранных доказательств для разрешения уголовного дела.

В ст. 146 УПК речь идет о достаточности всех собранных допустимых доказательств по уголовному преследованию, объем которых по надлежащим установлению обстоятельств позволяет сделать надежный итоговый вывод для определения предмета доказывания.

Вместе с тем, несмотря на кажущуюся ясность, вопрос о достаточности доказательств, с нашей точки зрения, также является проблематичным.

Как известно, одной из задач уголовного судопроизводства (ст. 8.0.3 УПК), является всестороннее и полное выяснение всех обстоятельств, связанных с уголовным преследованием. Поскольку на разных этапах судопроизводства взаимосвязанные вопросы о достаточности доказательств и полноте расследования решаются разными субъектами доказывания, то, соответственно, и разной бывает оценка данного обстоятельства. Очень часто, что достаточно для следователя, по ряду субъективных причин, недостаточно для прокурора или суда, которые, мотивируя свои решения неполнотой расследования, искусственно тормозят его - «гробят дело», как бы грубо это не звучало.

Так, уголовное дело о краже из квартиры Ф. со стороны А. трижды возвращалось следователю для производства дополнительного расследования с указаниями прокурора о производстве тех или иных действий, дважды по делу давала письменные указания прокуратура г. Баку, один раз - прокуратура Республики. Причем, предписывалось произвести действия, результаты которых действительно касались предмета доказывания, ничего не относящееся к делу или надуманное исполнить не предлагалось. С одной оговоркой: эти же обстоятельства предмета доказывания уже были подтверждены другими доказательствами, собранными следователем, однако прокуратура сочла их недостаточными. В итоге дело было заволочено, а обрело судебную перспективу лишь после вмешательства Генерального Прокурора.

Возможны возражения, что полнота расследования и достаточность доказательств являются понятиями разных уровней и категорий, что достаточность определяет полноту и т.п., однако одно очевидно: без четких предписаний закона данное понятие всегда будет орудием субъективных желаний и целей.

Не менее важен вопрос о субъектах оценки доказательств в уголовном процессе. В ст. 145.2 УПК упоминаются лишь дознаватель, следователь, прокурор, судья и присяжные заседатели, однако это не значит, что иные субъекты уголовного процесса не производят указанной оценки. По мнению Л.Д. Кокорева, представляющемуся верным, субъектами оценки доказательств могут быть любые участники процесса, но их оценки имеют неодинаковое значение для процессуального доказывания¹⁸.

Значимость для доказывания оценки доказательств определенными субъектами определяется процессуальным статусом этих субъектов. С учетом процессуального статуса представляется, возможным условное деление субъектов оценки доказательств на две группы. В первую группу входят субъекты, принимающие на основе оценки доказательственной информации (доказательств) процессуальные решения. В данную группу входят дознаватели, следователи, прокуроры, судьи, а также присяжные заседатели.

Во вторую группу входят подозреваемые, обвиняемые, защитники указанных лиц, потерпевшие, эксперты, переводчики и иные участники уголовного процесса, не принимающие по делу процессуальных решений, если не считать таковыми ходатайства.

Представляется, что с вопросом о субъектах оценки доказательств непосредственно связана проблема собирания ими доказательств.

Согласно ст. 143.1 УПК, собирание доказательств осуществляется во время предварительного расследования и судебного разбирательства путем допроса, очной ставки, обыска, выемки, осмотра, экспертизы, предъявления к

¹⁸ Кокорев Л.Д., Кузнецов Н.П. Уголовный процесс: доказательства и доказывание. Воронеж. 1995, с. 223

опознанию и других процессуальных действий. Статья 143.3 УПК гласит, что защитник в случаях, предусмотренных УПК, вправе представлять доказательства и собирать сведения для оказания юридической помощи, в том числе получать объяснения от индивидуальных лиц, а также требовать у различных организаций и объединений справки, характеристики и другие документы.

Согласно ст. 143.4 УПК, подозреваемый, обвиняемый, защитник, обвинитель, потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители, физические и юридические лица вправе представлять вещи и документы, а также устные или письменные сведения, которые могут быть признаны доказательствами (235, с. 157).

Опуская явные ляпсусы изложенных утверждений, отметим лишь, что содержание ст. 143.1 УПК исключает собирание большинства видов доказательств другими участниками процесса кроме дознавателя, следователя, прокурора и суда и, соответственно, их оценку. Это будут логические умозаключения, а не оценка в смысле ст. 145 УПК.

Ismaylova Sevinj Rauf gyzy, a dissertator of the Institute for philosophy, sociology and law of the NAS of Azerbaijan, a member of the IOLR

Problems of the criminal procedural proof

Resume

Despite in whole progressive content of the CPC of Azerbaijan Republic; it contains some gaps and contradictions in part of proof.

It is considered the problems and it is suggested ways to its resolution.

It is researched the issues of using of a deception and impact (violence) in criminal process.