Собирание доказательств в уголовном процессе

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ

ГЛАВА 1. СУЩНОСТЬ СОБИРАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

§ 1. Понятие собирания доказательств

§ 2. Структура деятельности по собиранию доказательств

ГЛАВА 2. СПОСОБЫ СОБИРАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

§ 1. Следственные действия

§ 2. Иные процессуальные способы собирания доказательств

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

ВВЕДЕНИЕ.

Доказательства и доказывание — основные вопросы, определяющие сущность уголовного процесса. К ним обращались многие авторы, что вполне понятно, ибо нет других проблем, которые вбирали бы в себя такое множество различных аспектов уголовно-процессуальной теории и практики. Им посвящены многочисленные исследования. Однако проблемы доказывания неисчерпаемы и, несомненно, еще немало вопросов ждут своего решения. Исследование проблем доказывания в уголовном процессе не теряют своей актуальности, поскольку они теснейшим образом связаны с жизнью, практической деятельностью, направленной на защиту общества от преступлений, а в условиях роста преступности такие исследования приобретают особое значение.

В тоже время важнейшей проблемой доказывания, на мой взгляд, продолжает оставаться собирание доказательств. Термин “Собирание доказательств” издавна известен уголовно-процессуальному законодательству, однако научный анализ сущности собирания доказательств нельзя признать достаточным. Изучение проблемы собирания доказательств имеет исключительно важное значение. Практика свидетельствует о том, что ошибки в собирании доказательств достаточно распространены на предварительном и судебном следствии. Нередко они приводят к неустановлению виновных либо к вынесению неправосудного приговора. в определенной мере этому способствует отсутствие единых научных представлений о сущности собирания доказательств и факторах, определяющих полноту и точность отражения фактических данных в материалах дела.

Ошибки органов расследования и суда в установлении истины обусловлены не только неясностью представлений о сущности собирания доказательств. Нередко они связаны с неправильным выбором следственного действия.

Исследование проблем собирания доказательств требует преодоления наблюдающегося подчас в процессуальной науке разрыва между анализом сущности собирания доказательств, с одной стороны, и способов их получения, с другой.

В условиях принятия нового Уголовно-процессуального кодекса вопрос о проблемах доказывания приобретает принципиальное значение.

Новому Уголовно-процессуальному законодательству нужно отбросить все лишнее в процессуальной реформе доказывания, запретить лишь то, что станет гарантиями утверждения демократических принципов, справедливости в уголовном процессе, что будет содействовать установлению истины по уголовному делу, защите не только интересов общества от преступлений, но и прав личности в уголовном процессе.

В отношении проблем собирания доказательств сейчас возникает много споров и разногласий.

Поэтому, я считаю необходимым уяснение вопроса о способах собирания доказательств.

В своей дипломной работе я раскрыл познавательную сущность и структуру собирания доказательств, место в системе доказывания, также подверг анализу основной его способ следственное действие: определена его роль в формировании доказательств, а также обратил внимание на иные способы собирания доказательств.

На этой основе, и с учетом имевших место в процессуальной науке дискуссий, разрабатывал предложения о совершенствовании процессуальной формы собирания доказательств.

ГЛАВА 1. СУЩНОСТЬ СОБИРАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ.

§ 1. ПОНЯТИЕ СОБИРАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ.

Для определения сущности собирания доказательств, его места в доказывании и собственной внутренней структуры следует подвергнуть анализу некоторые, наиболее общие черты познавательной деятельности, осуществляемой следователями, прокурором, судом. Чтобы доказательства могли быть использованы как средства доказывания, их следует собрать, т.е. тем или иным способом получить в распоряжение следователя или суда именно как доказательства, выделить из всего необходимого множества фактических данных по признаку их значения для дела.

Действующий уголовно-процессуальный кодекс дает основание различать в доказывании:

A. - получение (собирание и представление) доказательств(ч. ч. 1 и 2 ст. 70 УПК) ;

B. - исследование (проверка) доказательств (ч. 3 ст. 70 упк) ;

C. - оценка доказательств (ст. 71 УПК) .

Собирание доказательств согласно ч. 1 ст. 70 УПК заключается в действиях органа дознания, следователя, прокурора и суда по вызову и допросу свидетелей, потерпевших и других лиц, вызову эксперта для дачи заключения, производству осмотров, обысков и других следственных действий, а также по истребованию от организаций и лиц предметов и документов имеющих значение для дела, требованию восстановление бухгалтерского учета за счет собственных средств, и требованию производства ревизий и документальных проверок. Следовательно, собирание доказательств - это активная деятельность судебно-следственных органов, это необходимый элемент процесса доказывания. В процессуальной и криминалистической литературе по-разному определяется сущность собирания доказательств.

А. И. Винберг определяет содержание понятия собирания доказательств как “совокупность действий по обнаружению, фиксации, изъятию и сохранению различных доказательств” .

Н. В. Терзиев не включал в понятие собирания доказательств их обнаружение и закрепление и рассматривал в одном ряду обнаружение, собирание, закрепление и исследование доказательств.

М. С. Строгович указывает, что процесс доказывания состоит из обнаружения доказательств, их рассмотрения и процессуального закрепления, проверки и оценки.

По моему мнению, наиболее правильна точка зрения А. И. Винберга. Собирание доказательств - это понятие комплексное. Оно включает действия по обнаружению, фиксации, изъятию и сохранению доказательств. Я остановлюсь на каждом из этих действий более подробно.

Обнаружение доказательств - их отыскание, выявление, обращение внимания на те или иные фактические данные, имеющие доказательственное значение. Это начальная и необходимая стадия собирания. Собрать можно только обнаруженные доказательства, ставшие известным лицу, которое их собирает.

Обнаружение доказательств предполагает оценку выявленных фактических данных как доказательств. Оценка эта носит предварительный характер, ибо окончательно судить о доказательственном значении факта можно только после его исследования.

Фиксация доказательств - это закрепление, то есть запечатление доказательств в установленном законом порядке. Уголовно - процессуальное законодательство предусматривает в качестве форм процессуального закрепления доказательств составление протоколов, непосредственное приобщение доказательств к делу, фотографирование, составление планов и схем, моделирование планов и схем, моделирование и изготовление копий. Доказательством могут быть только те фактические данные, которые зафиксированы одним или несколькими из перечисленных способов. Помимо придания обнаруженным сведениям доказательственной силы фиксация доказательств преследует цель запечатлеть их содержание, их признаки (применительно к вещественным доказательствам) ; в известной степени она служит средством их сохранения для последующего исследования, оценки и использовании в доказывании.

Изъятие доказательств преследует цель обеспечить возможность их использования для доказывания, приобщения их к делу и также служит средством их сохранения для следствия и суда. В тех случаях, когда речь идет о вещественных доказательствах, изъятие  которых в натуре не представляется возможным, в качестве средств изъятия фактически выступают некоторые средства фиксации, например, моделирование или копирование. Доказательство при этом не изымается, а изымаются, переходят на новый объект его доказательственные свойства. Новый объект, носитель этих свойств, является производным вещественным доказательством.

Сохранение доказательств заключается в принятии мер по сохранности самих доказательств либо их доказательственных свойств, а также преследует цель обеспечить возможность использования их в любой нужный момент следователем или судом. Меры по сохранению доказательств могут носить процессуальный характер (например, хранение доказательств среди материалов дела) , но могут быть и технико-криминалистическими (консервация объектов, имеющих доказательственное значение, покрытие их защитными пленками и т.п.) .

Собирание доказательств как познавательная деятельность обнаруживает свои существенные черты в свете теории отражения. Так, допроцессуальная фаза образования доказательств может быть правильно понята, если рассматривать ее как отражательный процесс. Исследуемое событие не может не взаимодействовать с окружающей обстановкой, порождая как многообразные изменения материальных объектов и связей между ними, так и изменения в психике людей, воспринимавших это событие.

Именно в процессе восприятия следователем и судом и отражения в материалах дела следов события и формируется доказательство в уголовно-процессуальном смысле.

Сказанное не означает, что следователь “создает” доказательства от начала и до конца. Объективной, то есть не зависящей от сознания следователя основой доказательства являются следы, оставленные событием во внешнем мире. Термин “формирование” в данном случае употребляется в значении придания определенной формы, законченности какому-либо явлению. Этот термин соответствует представлению о процессе образования доказательства, началом которого является возникновение следов события в окружающем мире, а концом восприятие следователем (судом) фактических данных, содержащихся в следах, придания им формы показаний, протоколов и т.д.

Таким образом, можно говорить о двух группах закономерностей отражения, сопровождающих формирование доказательств: а) связанных с образованием следов изучаемого события объективной основой познавательной деятельности; б) связанные с восприятием и отображением следов, с получением доказательств.

Под таким углом зрения собирание доказательств - это система действий, обеспечивающих восприятие субъектом доказывания объективно существующих следов изучаемого события, сопровождающихся формированием в сознании познавательного образа, а также действий, обеспечивающих сохранение этого образа путем процессуальной фиксации результатов восприятия.

В процессе собирания доказательств происходит преобразование оригинала: реально существующие объекты и устные сообщения трансформируются в идеальный объект познавательный образ, который сохраняется затем путем преобразования его в протокольную запись или иную надежную форму сохранения информации. Например, вполне наглядно преобразование фактических данных при осмотре места происшествия, следственном эксперименте и других следственных действиях: восприятие физических признаков и состояний материальных объектов формирует в сознании следователя, судьи познавательный образ, который трансформируется затем в протокольное описание.

Я считаю, что рассмотренные закономерности имеют важное значение и для уяснения сущности доказательства. Согласно ст. 69 УПК доказательством по уголовному делу являются любые фактические данные, на основе которых и в определенном законом порядке управомоченные органы государства устанавливают обстоятельства, подлежащие доказыванию. Эти данные устанавливаются показаниями свидетелей, потерпевших, обвиняемых, подозреваемых, заключениями экспертов, актами ревизий и документальных проверок, вещественными доказательствами, протоколами следственных и судебных действий и иными документами.

Некоторые исследователи включают в содержание доказательства не только фактические данные, но и показания допрошенных лиц, заключения экспертов, документы то есть все то, что в теории нередко называют источниками доказательств или средствами доказывания. По мнению одних ученых, источники доказательств являются средствами установления доказательственных фактов, другие полагают, что фактические данные - это содержание, а показания, заключения и т.д. - форма доказательств.

Я считаю, что, вряд ли правильно именовать источниками доказательств показания допрошенных лиц, заключение эксперта, протоколы следственных действий и т.д. Потому что источник - это то, что дает начало чему-нибудь. Откуда исходит что-нибудь. Чтобы выполнить подобную функцию, все то, о чем говорится в ч. 2 ст. 69 УПК, должно было существовать до начала доказывания. Однако дело обстоит как раз наоборот: показания, заключения, протоколы и даже вещественные доказательства появляются в итоге собирания доказательства, они создаются следователем путем преобразования полученных сведений в форму, обеспечивающую их надежное сохранение и последующее использование. Правильнее считать источниками доказательств следы события, которые возникли действительно до начала познавательного процесса.

Поэтому представляется верным мнение, исходящее из единства различных сторон доказательства и рассматривающее сведения о фактах, имеющих значение для дела, как содержании доказательств, а показания, заключения, протоколы и т.д. - как предписанную законом форму, обеспечивающую сохранение и использование фактических данных, т.е. сведений.

Анализ собирания доказательств позволяет более глубоко уяснить факторы, от которых зависит эффективность первоначального этапа доказывания.

Отсюда в процессе собирания доказательств перед следователем и судом возникает достаточно сложная задача: не претендуя на выявление и фиксацию, всех без исключения свойств и признаков объекта, обеспечить такой уровень адекватности отражения, который соответствовал бы требованиям уголовно-процессуального закона о всестороннем, полном и объективном исследовании обстоятельств дела.

Из множества элементов, образующих объект, субъект доказывания должен выделить такие, совокупность и отношения которых выражают собой ту или иную структуру объекта, его качественную определенность, существенные с точки зрения задач доказывания. Важнейшей гарантией всесторонности и полноты исследования служит требование, чтобы любой объект, несущий информацию о событии, изучался следователем, судьей в достаточном числе “разрезов” , каждый из которых обеспечивал бы выявление какой-либо существенной структуры данного объекта.

Анализ отраженных процессов, возникающих при собирании доказательств, позволяет сформулировать некоторые наиболее общие характеристики этой деятельности.

1. Сам термин “собирание доказательств” , прочно утвердившийся в юридической лексике, являющийся в значительной степени условным. Деятельность следователя, судьи на начальном этапе доказывания нельзя рассматривать как завладение “готовыми” уже существующими в природе доказательствами. В действительности существуют различные по характеру следы оставшегося в прошлом события, отражающие те или иные его особенности. Восприятие их субъектом доказывания с помощью органов чувств, преобразование и сохранение с помощью процессуальных средств и составляет сущность собирания доказательств.

2. Объективная основа доказательств образуется в результате взаимодействия события с окружающей обстановкой, т.е. независимо от сознания следователя, судьи. Формирование же доказательств в процессуальном смысле осуществляется в ходе познавательно-удостоверительной деятельности следователя, суда и завершается в момент, когда полученные сведения закрепляются одним из предусмотренных законом способов.

3. Невозможно сводить собирание доказательств к механическому копированию всех свойств и признаков следов. Деятельность следователя, прокурора и суда на данном этапе протекает как активный и избирательный процесс. Сложный состав любого объекта требует от них умения исследовать объект под углом зрения всех существенных и принадлежащих разным уровням связей его элементами.

4. Собирание доказательств представляет собой информационный процесс - перенос доказательственной информации со следов преступления в материалы уголовного дела. Успешность этой деятельности зависит от того, в какой мере информация, сохранившаяся в следах, выявлена субъектом доказывания и зафиксирована в материалах дела.

5. Собирание доказательств сопровождается преобразованием формы получаемой информации, что влечет за собой утрату определенной части и в некоторых случаях может снизить адекватность отражения.

§ 2. СТРУКТУРА СОБИРАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ.

Предшествующий анализ показал, что в гносеологическом плане собирание доказательств представляет собой отражение следов изучаемого события. Такая характеристика универсальна, но все же недостаточна для исчерпывающего определения этой деятельности. Являясь элементом системы “доказывание” собирание доказательств само имеет сложный внутренний состав и обладает такими свойствами системного объекта, как структурность и целостность. Структурность собирания доказательств характеризует устойчивую связь элементов, составляющих эту деятельность. Целостность, как качественная определенность, очерчивает границы этой деятельности, чем выделяет ее из окружающей среды, т.е. из остальных элементов, образующих доказывание. Эти две характеристики представляются весьма существенными, для дальнейшей конкретизации собирания доказательств. Охарактеризовать деятельность по собиранию доказательств в качестве системного объекта - значит описать составляющие ее операции, определив этим границы системы, и раскрыть наиболее существенные, т.е. системообразующие связи между ними, определив этим структуру объекта.

Эта задача представляет определенную сложность. Ст. 70 УПК не дает определения собирания доказательств. В правовой науке относительно содержания этой деятельности высказываются самые различные суждения.

Весьма распространены представления о собирании доказательств как об их обнаружении (выявлении) и закреплении. Поскольку доказательства могут быть представлены и по инициативе граждан, некоторые исследователи предпочитают говорить не только о собирании, но и о предоставлении доказательств.

Другие исследователи, наряду с обнаружением и закреплением, включают в собирание доказательств в качестве процессуального элемента их поиск (или розыск) . Таким образом, различный подход обнаруживается уже в трактовке начального момента собирания доказательств.

Отсутствует единство и в представлениях о других элементах этой деятельности. Так, М. А. Чельцов и М. С. Строгович включают в начальный этап доказывания не только обнаружение, но и рассмотрение доказательств (извлечение подлежащих установлению фактов) . В то же время другие исследователи рассмотрение доказательства, познание его содержания выводят за пределы собирания доказательств, включая его в следующий этап доказывания проверку доказательств.

Весьма различны позиции ученых по вопросу о месте фиксации доказательств в системе доказывания. Некоторые авторы считают, что фиксация - не часть собирания доказательств, а самостоятельный элемент доказывания. Противоположная позиция состоит в том что, фиксация рассматривается как завершающий этап собирания доказательств.

Отсюда вытекает необходимость охарактеризовать сущность обнаружения доказательств, определить, является ли собирание доказательств поисковой деятельностью, входят ли в структуру собирания доказательств операции по извлечению информации, заключенной в объекте, и уяснению ее смысла, какое место по отношению к собиранию доказательств занимает фиксация полученных фактических данных.

Я думаю, является бесспорным, что собирание доказательств невозможно без предварительного обнаружения доказательств, точнее носителей доказательственной информации. Выделение из окружающей среды носителей доказательственной информации, т.е. лиц, подлежащих допросу, мест нахождения искомых предметов и документов служит необходимой предпосылкой собирания доказательств. Однако подобные операции не всегда являются элементом собирания доказательств как процессуально-правовой деятельности.

В обнаружении источников фактических данных важная роль принадлежит ориентирующей информации. Беседы с гражданами, сообщения прессы, представителей общественности могут дать в распоряжение следователя, судьи богатый материал о путях получения доказательств. В решении этой задачи особое значение имеет оперативно-розыскная деятельность органов дознания. Она позволяет получить ценные указания на объекты - возможные носители искомой доказательственной информации, выяснить их характер, местонахождение, наиболее целесообразные приемы получения и использования фактических данных, выбрать наиболее эффективные средства доказывания, определить тактические и технические приемы собирания доказательств. Проведение оперативно-розыскных мероприятий существенно облегчает последующую процессуальную деятельность следователя и суда, в ходе которой лица, располагающие информацией, будут вызваны на допрос, а предметы и документы обнаружены и подвергнуты исследованию с помощью процессуальных средств. Отличая важное значение оперативно-розыскной деятельности для достижения целей доказывания, следует в то же время подчеркнуть, что эта деятельность как не процессуальная лежит за пределами собирания доказательств и не может рассматриваться как его составная часть. Вместе с розыскными действиями следователя, оперативно-розыскная деятельность как форма непроцессесуального познания предваряет деятельность.

Согласно ст. 2 Федерального закона “Об оперативно-розыскной деятельности” , результаты этой деятельности могут быть использованы для подготовки и осуществления следственных и судебных действий, проведения оперативно-розыскных мероприятий по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию преступлений, выявлению и установлению лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших, а также для розыска лиц, скрывшихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от исполнения наказания и без вести пропавших. Полученные оперативным путем сведения могут служить поводом и основанием для возбуждения уголовного дела. Они могут использоваться в доказании по уголовным делам в соответствии с положениями уголовно-процессуального законодательства, регламентирующими собирание, проверку и оценку доказательств. В рамках настоящего исследования рассмотрим лишь вопрос об использовании результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовно-процессуальном доказывании.

Для придания оперативным материалам процессуального статуса доказательства необходимо, чтобы они были “легализованы” ; обрели надлежащую процессуальную форму, что обеспечило бы приобретение ими свойства допустимости. Согласно ст. 2 Закона, “введение” сведений, полученных в результате оперативно-розыскных мероприятий, в уголовный процесс осуществляется путем представления этих сведений в органы дознания, следователю или в суд, в производстве которого находится уголовное дело. Представление оперативных материалов производится на основании постановления руководителя органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, в порядке, предусмотренном ведомственными нормативными актами. Однако эти материалы могут быть не только представлены в орган дознания, следователю или суд, но и истребованы из оперативных подразделений по инициативе названных органов и лиц. Подобным указанием было бы целесообразно дополнить ст. 2 Федерального закона “Об оперативно-розыскной деятельности” . Кроме того, порядок представления и истребования оперативных материалов необходимо закрепить в УПК.

После получения представленных органу дознания, следователю или суду сведений, добытых оперативных путем, их процессуального оформления и приобщения к делу эти сведения становятся доказательствами и подлежат проверке и оценке в совокупности с другими доказательствами. И было бы неправильным утверждение, что результаты оперативных действий могут использоваться в качестве доказательств лишь после их проверки в соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства. Ведь непроцессуальная информация, даже если ее правильность подтверждается процессуальным путем, не приобретает в результате этого доказательственного значения. Например, даже при подтверждении анонимных писем, слухов и т.п. содержащиеся в них сведения не становятся доказательствами, на них нельзя ссылаться при обосновании принимаемых по делу решений. То же можно сказать и об оперативной информации. Проверке в уголовном процессе подлежат доказательства, а не результаты оперативно-розыскной деятельности. Об этом прямо говорится в ч. 3 ст. 70 УПК, устанавливающей: “Все собранные по делу доказательства подлежат тщательной, всесторонней и объективной проверке” .

Поэтому любые сведения, имеющие значение для уголовного дела, в том числе содержащиеся в результатах оперативно-розыскной деятельности для того, чтобы стать доказательствами, должны быть, прежде всего, получены из предусмотренных законом источников (ч. 2 ст. 69 УПК) и в установленном законом порядке (ч. ч. 1 и 2 ст. 70 УПК) путем производства предусмотренных уголовно-процессуальным законом следственных и судебных действий.

Я считаю нецелесообразным предложение о внесении изменений и дополнений в ст. 70 УПК, которая предусматривает применение результатов оперативно-розыскной деятельности в собирании доказательств по уголовным делам.

Согласно этому положению доказательства могут собираться за пределами уголовного судопроизводства, что в принципе недопустимо. Это противоречит фундаментальным положениям теории доказательств, доказательственному праву, системе действующего уголовно-процессуального законодательства.

Возможность формирования доказательств вне уголовного процесса приведет к разрушению системы уголовно-процессуальных гарантий их доброкачественности, нарушению конституционных прав и законных интересов участников уголовного процесса, неустановлению истины по уголовным делам, подорвет демократические основы российского судопроизводства.

Следует отметить, что поиск источников доказательственной информации может осуществляться и в процессуальной форме, например, путем допроса, направленного на выяснение круга возможных свидетелей, границ места происшествия, мест возможного укрытия искомых предметов и т.д. В других случаях поиск информации осуществляется непосредственно в ходе собирания доказательств. Так, при осмотре места происшествия следователь стремиться обнаружить объекты, которые могут стать вещественными доказательствами, в ходе обыска отыскиваются определенные предметы и документы, а при проверке на месте - следы разного рода, которые могут служить подтверждением либо опровержением показаний. При подобных обстоятельствах поиск доказательств представляет собой самостоятельную операцию, структурный элемент начального этапа доказывания.

Следует ли в собирание доказательств включать также и представления их гражданами? В. Д. Арсеньев начальный этап доказывания именует не собиранием, а получением доказательств, имел в виду, что уголовно-процессуальный закон, наряду с активными действиями следователя по собиранию доказательств путем осмотров, допросов и т.д., предусматривает также и представление доказательств обвиняемым, потерпевшим, другими участниками процесса, любыми гражданами, учреждениями, предприятиями и организациями по их собственной инициативе. Поскольку представление доказательств - это пассивная форма получения доказательств органами расследования - термин “собирание доказательств” , по мнению автора, к данному случаю не подходит. Эти соображения В. Д. Арсеньева справедливы, но вряд ли они могут послужить основанием к замене термина “собирание доказательств” термином “получение доказательств” . Действия следователя, прокурора, судьи по формированию доказательств, необходимых для установления истины, составляют право и обязанность именно органов государства. Наделение иных участников процесса широкими правами в доказании отнюдь не означает, что и они могут выполнять эту функцию.

Ввести в дело доказательственную информацию, облеченную в форму показаний, заключений, документов и т.д. может только субъект доказывания, осуществляющий собирание доказательств, т.е. лицо, производящее дознание, следователь, прокурор, судья. Поэтому представление участникам процесса, гражданам, учреждениям, предприятиям и организациям предметов и документов, имеющих, по их мнению, отношение к делу, еще не означает появление в деле доказательства; следователь, судья могут признать эти объекты доказательствами, лишь убедившись в их относимости к делу. Следовательно, хотя представление доказательств и остается важным началом получения доказательственной информации и эффективной правовой гарантией законных интересов участников процесса, оно не меняет характеристики собирания доказательств как системы действий, осуществляемых управомоченным государственным органом в целях формирования доказательств. В этом смысле представление объектов возможных доказательств создает условия для собирания доказательств, но находится за пределами непосредственных границ этого этапа доказывания, являясь как бы извне направленным к следователю, судье познавательным актом.

Важнейшим структурным элементом собирания доказательств является уяснение смысла содержащихся в объекте фактических данных. На первый взгляд, эта деятельность сливается с обнаружением доказательства: увидев объект, мы воспринимаем те его особенности, которые имеют доказательственное значение. В простейших случаях это действительно так, однако, более внимательный анализ показывает, что данные операции чаще всего не совпадают. Чтобы перенести в материалы дела информацию, запечатленную в следах, следователь, судья должны внимательно изучить объект, выделить в совокупном продукте “первичного отражения” , т.е. в изменениях объекта то, что “принадлежит” собственно преступлению, порождено его воздействием на объект. Иначе говоря, необходимо уяснить содержание доказательственной информации. Именно в этих целях предметы и документы, уже обнаруженные в ходе осмотра, обыска, выемки могут быть, согласно закону, подвергнуты специальному осмотру. Точно также, после определения путем допроса круга очевидцев, следователю еще предстоит получить сведения, которыми они располагают, отделить фактические данные от предположений и не относящейся к делу информации.

В структуру собирания доказательств законодателем включены специальные операции, обеспечивающие выделение из совокупного продукта преступления данных, имеющих доказательственное значение, их восприятие и истолкование познающим субъектом.

Какова роль фиксации доказательств в процессе доказывания?

В решении этого вопроса следует исходить из того, что без закрепления доказательств процесс его формирования не может считаться завершенным, ибо данные, полученные субъектом доказывания в виде идеального образа, могут быть использованы в доказывании лишь после преобразования их в форму, доступную восприятию. Сторонники взгляда на фиксацию доказательств как на самостоятельный элемент доказывания аргументируют свою позицию тем, что от успешности фиксации зависят конечные результаты доказывания. В частности, Е. Е. Подголин ссылается также и на то, что собирание доказательств - это познавательная деятельность, между тем как фиксация - это иная по своему назначению удостоверительная деятельность. Преобразование информации при ее закреплении в материалах дела - это органический неотделимый от других элемент вторичного отражения. Отрыв его от других отражательных процессов, происходящих при собирании доказательств, уничтожал бы самый результат отражения: психический образ, возникший в сознании следователя, судьи, не имел бы никакой доказательственной ценности.

Самостоятельное место фиксации в доказывании обосновывают иногда тем, что методы этой деятельности иные, чем методы собирания доказательств. Методы собирания доказательств определены в ст. 70 УПК, в то время, как методами фиксации доказательств являются закрепленные в ст. 141 и 1411 УПК протоколирование, фотографирование, киносъемка и т.д. Я думаю, что здесь наблюдается не-правомерное обособление удостоверительной деятельности от познавательной. Неотделимость фиксации от собирания доказательств находит проявление в том, что методы фиксации информации обусловлены методами ее восприятия, а те и другие в конечном счете - формой информации, то есть видом отображаемых следов.

Методы фиксации доказательств не избираются законодателем произвольно и не отделяются от методов собирания доказательств: они связаны с последним через объект познания. Таким образом, фиксация доказательств выступает завершающим элементом, итоговой удостоверительной операцией первого этапа доказывания. Фиксацию доказательств можно представить как систему действий по запечатлению фактических данных, имеющих значение для правильного разрешения дела.

Однако преобразование и сохранение фактических данных не исчерпывает собой сущности фиксации. Поскольку удостоверительная сторона доказывания не отделима от познавательной, фиксация доказательств должна включать в себя и меры, направленные на обоснование, подтверждение правильности полученных сведений. Такими мерами служат указание источников, из которых получена доказательственная информация, а также условия и способы ее получения. При таком положении под фиксацией доказательств следует понимать систему осуществляемых, в соответствии с уголовно-процессуальным законом действий следователя \ суда, направленных на преобразование воспринятой им доказательственной информации, а также информации об источниках, условиях и способах ее получения, в форму, обеспечивающую эффективное сохранение и использование полученных данных в целях доказывания.

Необходимым структурным элементом деятельности по собиранию доказательств являются правообеспечительные операции. В них наиболее ярко проявляется специфика доказывания как процессуально-правового явления. Доказывание глубоко затрагивает интересы, общества от него зависит судьба обвиняемого, законные интересы потерпевшего и других участников. Составляя основу уголовно-процессуальной деятельности, доказывание, как и вся эта деятельность, служит средством реализации правового статуса личности, показателем демократизма российского правосудия. Познавательная деятельность в уголовном процессе осуществляется в рамках правоотношений, полноправными субъектами которых, с одной стороны являются органы государства, а с другой обвиняемый, его защитник, подозреваемый, потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик, их представители.

Правовым статусом обладают и другие, привлеченные к собиранию доказательств участники: свидетели, эксперты, специалисты, понятые. Их деятельность при собирании доказательств состоит в выполнении процессуальных обязанностей, либо в осуществлении прав и поэтому также нуждается в правовом обеспечении.

Правообеспечительные операции - это облеченные в правовую форму действия, посредством которых лицо, производящее дознание, следователь, прокурор и суд обеспечивают возможность реализации прав, представленных уголовно-процессуальным законом гражданам и лицам, участвующим в собирании доказательств. В совокупности с поисковыми, познавательными и удостоверительными операциями, правообеспечительные операции образуют уголовно-процессуальную форму собирания доказательств, служат гарантиями законности и охраны прав граждан.

Правообеспечительные операции направлены на реализацию прав граждан, предоставленных им с целью обеспечить полноту и объективность отображения фактических данных в материалах дела. Таким образом, структура собирания доказательств охватывает выполнение лицом, производящим дознание, следователем, прокурором и судом поисковых, познавательных, удостоверительных и правообеспечительных операций.

Собирание доказательств - это исключительная прерогатива соответствующего органа государства (лица, производящего дознание, следователя, прокурора, суда) и осуществляется им как правоприменительная деятельность.

Именно на указанные органы государства возложена обязанность отыскания и получения доказательственной информации от лиц, ею обладающих, с одновременным обеспечением их прав и законных интересов. Поэтому действия лиц, привлекаемых к собиранию доказательств, производны от действий органа государства. Они представляют собой либо исполнение обязанностей, либо реализацию прав, причем и то и другое происходит в правоприменительном процессе, осуществляемом органом государства. При таком положении действия участников процесса, даже если они предприняты ими по собственной инициативе, оказываются неотделимым элементом деятельности по собиранию доказательств, сливаются с поисковыми, познавательными, удостоверительными и правообеспечительными операциями следователя, прокурора, суда.

Собирание доказательств - начальный этап доказывания, состоящий в осуществлении управомоченным государственным органом поисковых, познавательных, удостоверительных и правообеспечительных операций в целях восприятия в достаточно большом объеме информации, заключенной в следах преступления и запечатления ее в материалах дела.

Таким образом, собирание доказательств не может рассматриваться как технический прием познания и выступает как сложно организованная система регулируемых правом операций. Связь между ними - это правовая связь, вытекающая из необходимости подчинить познавательную деятельность принципам функционирования всей системы судопроизводства. Именно этим свойством собирание доказательств отличается от различных приемов получения ориентирующей информации, применяемых до начала доказывания или параллельно с ним.

ГЛАВА 2. СПОСОБЫ СОБИРАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ.

§ 1. Следственные действия.

Уголовно-процессуальный закон неоднократно упоминал о собирании доказательств (ст. 131,1331, 200,201,208,222,264 УПК) , дает самую общую нормативную характеристику способов осуществления этой деятельности. Ст. 70 УПК устанавливает: “Лицо, производящее дознание, следователь, прокурор и суд вправе по находящимся в их производстве делам вызывать в порядке, установленном настоящим Кодексом, любое лицо для допроса или для дачи заключения в качестве эксперта; производить осмотры, обыски и другие предусмотренные настоящим Кодексом следственные действия; требовать от предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц и граждан представления документов и предметов, могущих установить необходимые по делу фактические данные; требовать производства ревизий и документальных проверок” .

Доказательства могут быть представлены подозреваемым, обвиняемым, защитником, обвинителем, а также потерпевшим, гражданским истцом, гражданским ответчиком и их представителями и любыми гражданами, предприятиями, учреждениями и организациями. Таким образом, способами собирания доказательств закон считает:

1. Производство следственных действий;

2. Истребование предметов и документов;

3. Восстановление бухгалтерского учета за счет собственных средств или вещественной проверки;

4. Требование о производстве ревизий;

5. Принятие доказательств, представленных участниками процесса, гражданами и должностными лицами.

Столь обобщенная правовая характеристика выдвигает в качестве научной задачи исследование вопроса об особенностях каждого из этих способов, и служит указанием источников, из которых получена доказательственная информация, а также о том, в какой мере они оказываются применимыми на отдельных стадиях процесса.

Несмотря на то, что термин “следственные действия” многократно упоминается в уголовно-процессуальном законе, содержание его в ст. 344 УПК не разъясняется. Неудивительно, что в правовой науке по этому вопросу высказываются весьма различные суждения. На первый взгляд, следственными можно считать все многообразные действия, совершаемые следователем на основе закона и в целях разрешения стоящих перед ним задач. Однако при ближайшем рассмотрении такое представление требует ограничения. Прежде всего, из него необходимо исключить розыскные действия, возможность проведения которых, наряду со следственными, прямо предусмотрены законом.

Осуществляя свои функции, следователь предпринимает различные меры организационно-технического порядка. Это составление плана расследования, взаимный обмен информацией с оперативными работниками, выступления перед трудящимися с сообщением о результатах расследования и многие другие. Хотя такие действия и основаны, в конечном счете, на положениях закона, они им непосредственно не регулируются и поэтому также не входят в число следственных.

Однако, причисление к следственным только регламентированных уголовно-процессуальным законом действий, не вносит ясности в рассматриваемый вопрос. Из сопоставления ряда норм видно, что  данному термину законодатель придает различный смысл.

В одних случаях под следственными действиями понимают все без исключения процессуально значимые акты поведения следователя. Ст. 131 УПК, говоря о следственных действиях по собиранию доказательств, позволяет заключить, что существуют следственные действия и иного характера. В соответствии с подобной трактовкой некоторые ученые дают широкое определение следственного действия, понимая под ним действия следователя, осуществляемые на основе закона и в особой процессуальной форме.

В других случаях законодатель акцентирует познавательный аспект, и тогда следственными именует лишь те процессуальные действия следователя, которые служат способами исследования обстоятельств дела и установления истины. Так, ст. 109 УПК, допуская в стадии возбуждения уголовного дела получение объяснений и истребование необходимых документов, т.е. совершение действий, несомненно, процессуальных, в тоже время категорически запрещает производство следственных действий, явно понимая под ними допросы, обыски и другие способы собирания доказательств. Здесь четко разграничиваются понятия следственного и процессуального действия. Соответственно этому многие ученые считают следственными лишь действия по собиранию доказательств, все же иные предусмотренные законом акты поведения следователя предпочитают именовать процессуальными.

Определяя объем понятия “следственное действие” целесообразно исходить не из субъекта, а из задач процессуальной деятельности, осуществляемой посредством этих действий. Указанная деятельность представляет собой исследование явлений действительности в целях формирования доказательств, т.е. носит познавательный характер. Поэтому правомерно именовать следственными любые действия управомоченного органа государства, носящие познавательный характер, т.е. направленные на собирание и проверку доказательств и осуществляемые в особой процессуальной форме. Следственное действие - это разновидность процессуальных действий, выделяемая из общей их массы с учетом специфических познавательных задач.

В стадии предварительного расследования наиболее эффективными способами собирания доказательств являются следственные действия. Следует отнести к следственным только процессуальные действия управомоченного государственного органа, направленные на собирание доказательств.

В своей работе я хочу обратить внимание на следственное действие, как способ собирания доказательств в судебных стадиях процесса.

Так, согласно ст. 294 УПК “По разрешению ходатайств и по выполнению необходимых следственных действий председательствующий объявляет судебное следствие законченным” . Применение единого термина “следственные действия” свидетельствуют о том, что законодатель исходит из общности способов собирания доказательств на предварительном следствии и в суде.

Анализ других норм дает, однако, основания для противоположного суждения. Так, говоря о протоколах осмотра, освидетельствования, предъявления для опознания, следственного эксперимента и иных действий, направленных на собирание доказательств, закон именует их протоколами следственных и судебных действий. Отсутствует единый взгляд по указанному вопросу и в процессуальной науке. П. С. Элькинд считает, что различен характер и объем следственных и судебных действий. Аналогичную позицию занимают И. Е. Быховский и А. Н. Васильев.

В то же время в работах Р. С. Белкина, Л. Е. Ароцкера, Г. М. Миньковского и др. ученых проводится мысль о принципиальной общности способов собирания доказательств на предварительном следствии и в суде.

Позиция последней группы авторов, на мой взгляд, является правильной. Она соответствует общим представлениям о содержании и структуре деятельности по собиранию доказательств.

Вывод о принципиальной общности собирания доказательств на предварительном следствии и в суде все же не означает абсолютного совпадения круга применяемых для этой цели способов. На первый взгляд, полномочия следователя, лица производящего дознание, прокурора и суда на производство следственных действий равны согласно п. 1 ст. 70 УПК как следователь, так и суд по находящимся в их производстве делам вправе вызвать любое лицо для допроса и для дачи заключения, производить осмотры, обыски и другие следственные действия.

В кассационном и надзорном производствах не является собиранием доказательств изучением судом доказательственного материала, собранного на предыдущих стадиях. Вышестоящий суд оперирует доказательствами в той форме, которую они приобрели на предварительном и судебном следствии. При этом суд получает информацию, однако, не образует ее в иную форму, без чего нет и собирания доказательств.

Анализ способов собирания доказательств в судебных стадиях процесса и сравнении получаемых в этих стадиях фактических данных с результатами доказывания в досудебных стадиях позволяют прийти к следующим выводам:

1) В стадиях назначения судебного заседания, а также пересмотра судебных решений в кассационном и надзорном порядке способами собирания доказательств являются лишь получение документов от участников процесса, а также истребование документов по инициативе суда.

2) При известных различиях в процессуальной форме действий по собиранию доказательств на предварительном и в судебном следствии, те и другие обладают одинаковой внутренней организацией, выполняют одни и те же познавательные функции, обеспечивая превращение доказательств - следов в доказательства в процессуальном смысле этого слова. Общность их правовой природы удачно выражена в нормах уголовно-процессуального закона, именующих как те, так и другие действия следственными.

3) Единство познавательной функции и правовой природы следственных действий объясняет принципиальное равенство полномочий следователя и суда на их проведение. В то же время особенности познавательной ситуации в судебном разбирательстве делают невозможным непосредственное осуществление судом таких следственных действий, как обыск, выемка, освидетельствование.

Для определения характеристики следственного действия, нужно раскрыть его роль в формировании доказательств.

Этот вопрос не подвергался еще в процессуальной науке и криминалистике должному исследованию. Чтобы убедиться в этом, достаточно обратиться к многочисленным определениям следственного действия в правовой литературе. Широко распространены определения следственного действия как процессуального действия по собиранию, закреплению и проверке доказательств. Правильно фиксируя цель, стоящую перед следователем, они не раскрывают способов ее достижения, позволяя предположить, что доказательства существовали и до проведения следственного действия, задача же следователя сводится лишь к “завладению” ими.

И. Е. Быховский в определении следственного действия акцентирует внимание на том, что это - вид деятельности следователя, состоящей в обнаружении, исследовании, фиксации и изучение доказательств, осуществляемой со специальной процедурой. Однако и он не указывает, каким образом эта деятельность приводит к появлению доказательства. Между тем, преобразование “доказательств- следов” в доказательства в процессуальном смысле этого слова является важнейшей функцией следственного действия.

Наблюдение, расспрос и другие методы познания применяются в форме установленной уголовно-процессуальным законом. Это превращает их в операции поискового, познавательного и удостоверительного характера, с помощью которых следователь выявляет и отображает информацию, заключенную в следах события. В структуре следственного действия отдельные методы познания могут выступать одновременно как поисковые и познавательные операции (наблюдение, сравнение, измерение, эксперимент) или как познавательные и удостоверительные операции (измерение, описание, моделирование) , выполняемые по определенным правилам следователем.

“Специализация” отдельных операций, входящих в структуру следственного действия, приводит к тому, что и каждое следственное действие в целом также имеет строго определенную его целью сферу применения. Каждое следственное действие приспособлено к отображению не любых, а лишь определенных следов события; в рамках одного следственного действия с применением входящих в него операций не может быть достигнута цель, стоящая перед другим следственным действием.

Для правильного понимания структуры следственного действия важно подчеркнуть, что составляющие его элементы образуют систему - упорядоченный и неповторимый комплекс.

Именно в силу этого семь “фактофиксирующих” операций - наблюдение, расспрос, сравнение, измерение, эксперимент, моделирование и описание - различными своими сочетаниями образуют значительно большее число самостоятельных следственных действий. Даже те следственные действия, которые имеют в своей основе одни и те же операции, отличаются друг от друга спецификой связи между ними, обусловленной разным удельным весом той или иной операции, а также особенностями правовой формы использования одного и того же метода. В своей работе я рассмотрю правила доказывания, сформулированные в трех проектах уголовно-процессуальных кодексов, подготовленных разными научными коллективами: государственно-правового управления (ГПУ) при Президенте РФ (руководитель. А. Пашин) , Министерства юстиции РФ (руководитель С. Б. Ромазин) и НИИ проблем укрепления законности и правопорядка при Генеральной прокуратуре РФ (руководитель А. Д. Бойков) .

“Все проекты (особенно проект ГПУ) закрепляют и конкретизируют применительно к отдельным доказательствам конституционное положение о недопустимости доказательств, полученных с нарушением закона, подчеркивая тем самым неотделимость понятия доказательств от способов его получения. Данное положение необходимо учесть и при определении структуры разделов УПК, содержащих нор-   мы доказательственного права” . Она должна охватывать правовую регламентацию способов получения доказательств, в первую очередь - следственных действий. Причем общие условия их проведения должны входить в общую часть доказательственного права, а правила получения отдельных доказательств в особенную часть. Однако во всех трех проектах правила проведения отдельных следственных действий вынесены за пределы раздела о доказательствах и включены в разделы о предварительном и судебном следствии.

Следует приветствовать включение в проекты Министерства юстиции РФ (ст. 162) и институты Генеральной прокуратуры (ст. 170) нормы, регламентирующие общие правила производства следственных действий, как это ранее предлагалось многими исследователями. Однако регламентация представляется неполной. Не сказано, что:

1) следственные действия могут производиться только по возбужденному уголовному делу лишь при наличии достаточных оснований (проект Министерства юстиции) ;

2) участники следственного действия обязаны выполнять все законные распоряжения следователя и не покидать без его разрешения место проведения следственного действия;

3) запрещаются действия, ущемляющие честь и достоинство участников следственных действий, разглашение ставших известными обстоятельствами частной жизни (проект Министерства юстиции) ;

4) следователь должен также оберегать имущественные интересы участников следственных действий.

Широко очерчивая круг способов собирания доказательств, авторы проектов включают в него и приемы, которые нельзя признать следственными действиями. Например, проект ГПУ считает таковыми наложение ареста на имущество и эксгумацию (ст. 167) . Но, как многократно отмечалось в печати, данные действия не преследуют познавательных целей (первое обеспечивает неотчуждение имущества, той технической предпосылкой осмотра или экспертизы) . Все три проекта под разными названиями (“перехват телефонных и других сообщений” , “.. контроль и запись переговоров” , и др.) включают в круг следственных действий прослушивание телефонных переговоров, “Не отрицая важности этой меры в раскрытии преступления, заметим, что свободное нововведение требует кардинального пересмотра современных представлений о следственных действиях, для чего нет оснований” .

Традиционно под следственными понимают познавательные действия, состоящие в том, что они на основе непосредственного восприятия следов события, отображают, запечатлевают содержащиеся в них фактические данные.

С учетом сказанного следственное действие можно определить как комплекс регламентированных уголовно-процессуальным законом и осуществляемых следователем (судом) поисковых, познавательных и удостоверительных операций, соответствующих особенностям следов определенного вида и приспособленных к эффективному отысканию, восприятию и закреплению содержащийся в них доказательственной информации 1.

Следственное действие - это сложный акт применения уголовно-процессуального права следователем или судом, состоящий из: 1) анализа ситуации, сопоставления ее с нормативными предписаниями и принятия решения об извлечении искомых фактических данных; 2) выполнения решения путем осуществления поисковых и познавательных операций, побуждения привлеченных лиц к исполнению своих обязанностей, создания для этого, а также для реорганизации прав указанных лиц, необходимых условий; 3) принятия промежуточных решений в целях эффектного управления ходом познавательной деятельности; 4) отражения в материалах дела ее хода и результатов.

§ 2. ИНЫЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ СПОСОБЫ СОБИРАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВА.

Ст. 70 УПК предусматривает возможность истребования предметов и документов следователем и судом, представления доказательств участниками процесса, должностными лицами и гражданами, но не определяет процедуры применения данных приемов.

В процессуальной литературе неоднократно отмечалась необходимость устранения этого недостатка. Такая мера была бы полезной с разных точек зрения. Более широкое использование приема истребования доказательств в ряде случаев сделает ненужным проведение выемки - действия, затрагивающие неприкосновенность жилища и сопряженного с немалыми затратами труда. В материалах дела получат более точное отражение сведений о том, откуда и по чьему волеизъявлению появилось доказательство: было ли оно истребовано следователем или представлено по инициативе владельца. Это обстоятельство имеет важное значение для оценки допустимости доказательства, ибо случаи, когда невозможно прояснить происхождение субъекта, не столь уж редки на практике. Кроме того, создаются условия для предотвращения возможности нефиксируемого изъятия предметов и документов “на всякий случай” , т.е. при отсутствии достаточных оснований. Наконец, удостоверение факта представления предмета или документа и их индивидуальных признаков послужит гарантией фактической реализации прав обвиняемого, потерпевшего и других лиц на участие в доказывании, будет способствовать предотвращению утраты доказательственных материалов (ибо подобные явления, хотя и в редких случаях, все же наблюдаются на практике) .

Так, судом Железнодорожного района г. Воронежа рассматривалось уголовное дело №1-128 по обвинению Проскурина С. П. и Ильичева В. И. по ст. 144 ч. 2 УК РСФСР.

Проскурин и Ильичев путем выбивания входной двери проникли в квартиру гр. Никитина С. Н., откуда похитили принадлежащий ему телевизор. Обвиняемые свою вину не признали, ссылаясь на то, что телевизор принадлежал Проскурину и был оставлен у Никитина в залог. Ими был представлен также паспорт к телевизору, который, по словам Никитина, был украден вместе с телевизором. В качестве доказательства принадлежности телевизора Никитину в деле фигурировал товарный чек, который был представлен потерпевшим. Однако данный документ в надлежащем процессуальном порядке не был оформлен следователем: не произведены выемка, приобретение в качестве вещественного доказательства и осмотр вещественного доказательства. В результате данный документ не был признан вещественным доказательством, а прямо направлен на доследование.

Истребование доказательств - это такой прием доказывания, который соответствует познавательной ситуации на любом этапе производства по делу и поэтому находит применение на каждой стадии процесса. Отсюда вытекает, что процедуру истребования доказательств следует конструировать как универсальную для всех стадий. Это может быть достигнуто дополнением ст. 70 УПК правилами, регламентирующими порядок истребования доказательств, с распространением этих правил на стадию возбуждения уголовного дела либо включением аналогичных процедурных правил в ст. 109 УПК. Соображения об универсальности относится и к представлению доказательств. Хотя закон наделяет участников процесса, а также должностных лиц и граждан правом представлять доказательства лишь в стадии расследования и в судебных стадиях, на практике имеет место доставление гражданами документов и материальных объектов управомоченному государственному органу до возбуждения уголовного дела. Удостоверение факта представления подобных объектов и их индивидуальных признаков имеет, на мой взгляд, столь важное доказательственное значение, как и требуемая законом фиксация устных заявлений о преступлении.

Специфическим приемом доказывания является принятие доказательств, представленных гражданами и организациями. В этом случае предмет или документ появляется в поле зрения следователя по инициативе лиц, им обладающих.

Обвинительный защитник, потерпевший, гражданский истец и гражданский ответчик, заявляя ходатайства о приобщении доказательств, реализуют одно из правомочий на участие в доказывании; руководители предприятий, учреждений, организаций, направляя в органы расследования о совершенном преступлении, а иные граждане - свой моральный долг содействовать правоохранительным органам. В каждом из этих случаев возникает обязанность следователя зафиксировать и рассмотреть имеющую правовое значение просьбу об исследовании объекта, изучить представленный объект, принять  обоснованное решение о приобщении его к делу либо о возвращении обладателю.

Оба приема получения доказательств, обладая общими чертами, существенно различаются между собой. Истребование предметов и документов следователем есть активный акт познания, порождающий правовую обязанность соответствующих граждан и должностных лиц; представление доказательства происходит по инициативе последних, т.е. не обусловлено требованием следователя.

Различия между истребованием и представлением доказательств, обусловлены тем, что в первом случае инициатива в пополнении доказательственного материала исходит от следователя (суда) , а во втором - от лица, обладающего доказательством. Общим для этих случаев является то, что доказательства представляются управомоченному государственному органу. Структура и наиболее целесообразная форма осуществления этих приемов подвергалась в процессуальной литературе достаточно широкому обсуждению. Обобщая высказанные при этом соображения, можно охарактеризовать процессуальную деятельность по истребованию доказательств в виде совокупности операций, а другие лицо, обладающее доказательственным материалом. Истребование доказательств охватывает собой:

1) направление требования лицу или организации;

2) доставление истребуемого объекта, отражение этого факта и индивидуальных признаков объекта в материальном деле;

3) приобщение доказательства к делу.

Представление доказательств включает:

1) доставление следователю (суду) участником процесса, должностным лицом предприятия, учреждения, организации, а также любым гражданином предмета или документа с ходатайством или заявлением о приобщении объекта к делу;

2) отражение факта представления, обстоятельств обнаружения и индивидуальных признаков объекта в материалах дела;

3) рассмотрение ходатайства и принятие решения о приобщении доказательства либо о возврате объекта лицу, его представившему.

Рассмотрим теперь, в какой процессуальной форме могут быть реализованы указанные операции, уделяя при этом особое внимание предложениям, носящим дискуссионный характер.

Следует согласиться с суждениями и тех авторов, которые считают, что требование о представлении предметов и документов должно быть обличено в письменную форму. Этим не только предотвращается получение ненадлежащего объекта, но и обеспечиваются интересы предприятий и организаций, т.к. представление предмета или документа по устному запросу не оставило бы следов в организации делопроизводства предприятия порождая неясность в вопросе о том, куда делся соответствующий документ. Необходимость составления письменного запроса послужит препятствием и для неправомерного истребования предметов и документов, в т.ч. и в случаях, когда фактически произведенная выемка маскируется так называемой “добровольной выдачей” . Наконец, наличие в деле письменного запроса объясняет пути появления доказательства в деле.

Исследование уголовных дел, проведенные в суде Железнодорожного района г. Воронежа показало, что в первую очередь истребуют документы, свидетельствующие о наличии судимости, характеристики, документы, подтверждающие стоимость имущества. По делам о половых преступлениях запрашиваются с венерического диспансера.

Находящиеся в деле документы приобщены без соблюдения какого-либо процессуального порядка: так, характеристики просто подшиты в дело. Поэтому не всегда ясно, как они туда попали: были истребованы или представлены.

При приобщении к делу документов, свидетельствующих о наличии судимости, сведения фиксируются на бланке запроса. Как правило, в деле характеризующие данные подшиваются в конце.

Обязательным элементом истребования или представления доказательств должно стать удостоверение факта представления соответствующего объекта и отражение его особенностей. Наилучшей формой для этого послужит протокол, т.е. акт, фиксирующий в соответствии с требованиями закона место и дату производства процессуального действия, его содержание, время начала и окончания, круг лиц, принимающих участие в его производстве (ст. 102,141 УПК) , применения этого приема доказывания.

Известно, что ревизия представляет собой форму хозяйственного контроля, обеспечивающую управление деятельностью ревизионных органов, своеобразное административно-хозяйственное расследование. Это - институт административного права: структура контрольно-ревизионных органов, формы их деятельности, права ревизоров, обязанности ревизуемых и т.д., устанавливаются подзаконными актами в сфере государственного управления. Между следователем и ревизором не существует непосредственных правовых отношений: ст. 70 УПК дает следователю право обращаться с требованием о проведении ревизии к руководителю, осуществляющему контроль за хозяйственной деятельностью предприятия, учреждения, организации. Последующие деловые контакты следователя с ревизорами не являются правоотношениями между ними.

Акт или иной документ, оформляющий результат ревизии, становится доказательством по делу.

Отсюда вытекает, что требование следователя о проведении ревизии является одним из способов собирания доказательств. Однако некоторые ученые предполагают отказаться от назначения ревизии в процессе расследования и в необходимых случаях прибегать к экспертизе. Такое предложение вызывает возражения.

Право следователя требовать производства ревизии отражает насущные потребности следственной практики. Поэтому, как представляется, речь должна идти не об отказе от этого института, а о его развитии, превращении требования о проведении ревизии в самостоятельный прием доказывания, способный повысить эффективность уде сложившейся системы способов собирания доказательств. Документальной проверкой охватывают другие (помимо ревизий) формы обследования производственной и финансово-хозяйственной деятельности предприятий, учреждений и организаций, в частности, проверку экономической обоснованности действий администрации, соблюдения технологической дисциплины, выяснения других вопросов, возникающих при расследовании хозяйственных преступлений, нарушения правил техники безопасности и т.п. Необходимость в выборочной проверке тех или иных участков хозяйственной, финансовой и производственной деятельности часто обусловлена тем, что следователь, выявив отдельные факты злоупотреблений, получает основание предположить, что они носили массовый характер. Далеко не всегда их фактический объем можно определить с помощью экспертизы. Решение этой задачи потребует от проверяющего выполнения таких операций, которые эксперт применять не вправе, а именно: инвентаризация материальных ценностей, получения необходимых документов и материалов от ревизуемой организации. Не вполне совпадают и объекты исследования: эксперт изучает документы и материальные объекты, представленные ему следователем и отраженные в материалах дела, ревизор или проверяющий сам производит розыск материалов и приобщает их к акту ревизии. Поэтому ревизия и документальная проверка иногда предшествует экспертизе: последняя назначается в случаях, когда выявленные ревизией или проверкой факты требуют дальнейшего исследования и истолкования на основе специальных познаний.

Иногда требование о производстве ревизии рассматривается в одном ряду с истребованием документов. Вряд ли можно уподоблять ревизионную деятельность составлению требуемых следователю справок, характеристик или иного обобщающего документа; между требованием о ревизии и представлением акта лежит активная познавательная деятельность, осуществляемая по достаточно сложным правилам. Несмотря на то, что она не регулируется уголовно-процессуальным законом, возникает сложный познавательный комплекс: следователь отображает следы опосредованно - через ревизора. Поиск ревизором фактических данных осуществляется, в конечном счете, по инициативе следователя и в определенных пределах направляется им. По этой причине процессуальная форма требования о проведении ревизии оказывается более сложной, чем при истребовании документов.

С учетом изложенных представлений о сущности ревизии и документальных проверок и характера взаимоотношений между следователем и ревизором (проверяющим) представляется возможным ставить вопрос о придании ревизии более универсального характера, а также об усилении возможности влиять на ее ход и направление со стороны следователя (суда) .

Под таким углом зрения целесообразно:

1) Распространить право управомоченных государственных органов требовать проведение ревизии на стадии возбуждения уголовного дела.

2) Дополнить предписания ст. 70 УПК указанием на то, что требования лица, производящего дознание, следователя, прокурора и суда о проведении ревизий обязательны для должностных лиц.

3) Закрепить в законе право следователя требовать проведение не только ревизий, но и иных обследований деятельности предприятий, организаций, учреждений.

4) Предусмотреть необходимость вынесения постановления (определения) о назначении ревизии (обследования) с указанием в нем надлежащих проверки участков работы и конкретных вопросов, на которые проверяющие должны дать ответ.

5) Предоставить следователю право при назначении ревизий и обследований требовать выделения специалистов определенного профиля, а также устранять от участия в ревизиях и обследованиях недостаточно компетентных и заинтересованных в исходе дела лиц. Предусмотренные законом приемы получения доказательств: истребование предметов или документов, принятие доказательств, представленных участниками процесса, гражданами и должностными лицами, а также требование о производстве ревизии и документальной проверки, не являются разновидностями осмотра, обыска, выемки или других следственных действий. Каждый из этих приемов - самостоятельный способ получения доказательств.

Все эти способы должны получить достаточную правовую регламентацию.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ.

Изложенное позволяет сделать следующие выводы:

1) Собирание доказательств - это активный познавательный процесс избирательного восприятия и преобразования управомоченным субъектом объективно существующих фактических данных, завершающийся формированием доказательств.

Такое представление раскрывает творческий характер деятельности следователя, прокурора, суда на начальном этапе доказывания, исключает возможность трактовать эту деятельность как поиск и “завладение” “готовыми доказательствами” .

2) Структура деятельности по собиранию доказательств охватывает не только поисковые и познавательные, но и также удостоверительные и правообеспечительные операции. Вопреки распространенным в процессуальной науке представлениям фиксация доказательств это не самостоятельный элемент доказывания, а органический, неотделимый элемент собирания доказательств; сущность его заключается не только в сохранении, но и в преобразовании полученных фактических данных.

3) Собирание доказательств осуществляется на всех стадиях уголовного процесса и получаемые на каждой стадии, с соблюдением соответствующей процедуры, фактические данные становятся доказательствами, сохраняя это свое качество и на последующих стадиях процесса.

В стадиях возбуждения уголовного дела, назначения судебного заседания, пересмотра приговоров в кассационном и надзорном порядке способами собирания доказательств могут служить, как правило, приемы принятия и истребования доказательств. На предварительном и судебном следствии на первый план выступают более эффективные и обеспеченные принуждением приемы следственные действия.

4) Правомерно определить следственное действие как комплекс осуществляемых следователем (судом) поисковых, познавательных и удостоверительных операций, соответствующих особенностям следов определенного вида и приспособленных к эффективному отысканию, восприятию и закреплению содержащейся в них доказательственной информации, т.е. к формированию доказательств. Способы получения доказательств на предварительном следствии и в суде обладают принципиальной общностью.

5) Такие предусмотренные законом приемы получения доказательств, как истребование восстановления бухгалтерского учета за счет собственных средств, истребование предметов и документов, принятие доказательств, представленных участниками процесса, гражданами и должностными лицами, а также требование о производстве ревизии и документальной проверки, не являются разновидностями осмотра, обыска, выемки или других следственных действий. Каждый из этих приемов - самостоятельный способ получения доказательств.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ.

Нормативные акты. Судебная практика.

Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР (с постатейными материалами) , М., 1995.512 с.

О внесении изменений и дополнений в закон Российской Федерации “О федеральных органах налоговой полиции” и Уголовно процессуальный кодекс РСФСР: Федеральный закон от 17 декабря 1995 г.// Российская газета. 1995.27 декабря.

Об оперативно-розыскной деятельности: Федеральный закон от 12 августа 1995 г.// Собрание законодательства Российской федерации. - 1995. - №33. - Ст. 3349.

Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Проект / Л. Б. Алексеева, М. М. Бобров, В. П. Божьев и др. - М., 1994. - 283 с.

Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Проект / А. Д. Бойков, И. Ф. Демидов, Ю. В. Кореневский и др. М., 1994. - 235 с.

Архив народного суда Железнодорожного района г. Воронежа за 1995 г.

Специальная литература.

Арсеньев В. Д. Вопросы общей теории судебных доказательств в советском уголовном процессе. - М., 1964.179 с.

Белкин Р. С. Курс советской криминалистики. - М., 1979. Т. 3 - 407 с.

Белкин Р. С. Перспективы развития советской криминалистики. - М., 1967.208 с.

Белкин Р. С. Сущность экспериментального метода исследования в советском уголовном процессе и криминалистике. М., 1961. -167с.

Белкин Р. С. Собирание, исследование и оценка доказательств. - М., 1966.295 с.

Быховский И. Е. Об актуальных вопросах совершенствования процессуальной регламентации следственных действий // Актуальные проблемы совершенствования производства следственных действий. - Ташкент, 1982. - с. 5-8.

Быховский И. Е. Развитие процессуальной регламентации следственных действий // Государство и право. - 1972. №4. - с. 108-109 Винберг А. М., Шавер Б. М. Криминалистика. - М., 1962. -180 с.

Васильев А. Н. Предмет, система и теоретические основы криминалистики. - М., 1984.204 с.

Герасимов И. Ф. Некоторые проблемы раскрытия преступлений. - Свердловск., 1975.219 с.

Горский Г. Ф., Кокорев Л. Д., Элькинд П. С. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. - Воронеж., 1978- 304 с.

Доля Е. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам.// Советская юстиция. - 1993. - №3. С. 6-7 Доля Е. Новая конституция РФ и уголовно-процессуальная деятельность.// Российская юстиция. - 1994. №4. - С. 18-20 Жогин Н. В., Фаткулин Ф. Н. Предварительное следствие в советском уголовном процессе. - м., 1965.267 с.

Кокорев Л. Д., Кузнецов Н. П. Уголовный процесс: доказательства и доказывание. - Воронеж., 1995.272 с.

Ларин А. М. Истребование и представление предметов и документов в стадии расследования // Актуальные проблемы совершенствования производства следственных действий. - Ташкент, 1982. С. 62-67 Ларин А. М. Работа следователя с доказательствами. - М., 1966. - 156 с.

Петрухин И. Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процессе. - М., 1964.119 с.

Пошюнас П. К. Документальная ревизия и ее значение в советском уголовном процессе. - Вильнюс., 1968.142 с.

Теория доказательств в советском уголовном процессе. - М., 1973.735 с.

Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. - М., 1968. - Т. 1.470 с.

Трусов А. И. Основы теории судебных доказательств. - М., 1960. - 176 с.

Терзиев М. В. Лекции по криминалистике. - М., 1951.113 с.

Филиппова Н. А. Фиксация фактических данных на предварительном следствии // Правоведение. - 1975. - №8. С. 60-62.

Шейфер С. А. Проблемы правовой регламентации доказывания в уголовно-процессуальном законодательстве РФ // Государство и право. - 1995. - №10. - С. 97-103.

Шейфер С. А. Собирание доказательств в советском уголовном процессе. - Саратов., 1986. - 169 с.

Элькинд П. С. Толкование и применение норм уголовно-процессуального права. - М., 1967.138 с.

Элькинд П. С. Цели и средства их достижения в советском уголовном судопроизводстве. - Л., 1976.213 с.