

АВТ  
К-18

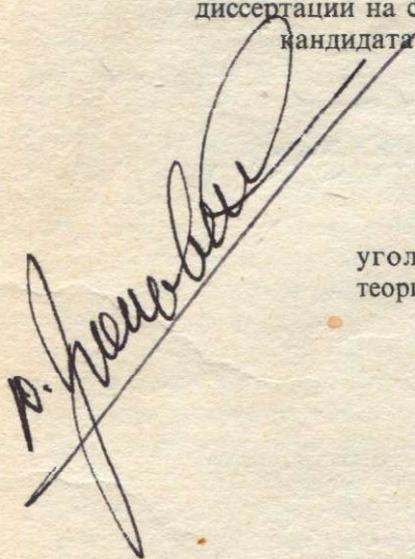
Министерство общего и профессионального образования  
Российской Федерации  
Удмуртский государственный университет

На правах рукописи  
Камышин Владимир Анатольевич

**ИНЫЕ ДОКУМЕНТЫ  
КАК «СВОБОДНОЕ» ДОКАЗАТЕЛЬСТВО  
В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ**

**АВТОРЕФЕРАТ**  
диссертации на соискание ученой степени  
кандидата юридических наук.

Специальность: 12.00.09.  
уголовный процесс, криминалистика,  
теория оперативно-розыскной деятельности.

A large, stylized handwritten signature in black ink, likely belonging to the author, is written diagonally across the lower-left portion of the page. The signature is highly cursive and difficult to decipher.

Ижевск  
1998

В 0 1 0 0 2 6 2 7



я выполнена в Уральском юридическом институте  
МВД Российской Федерации.

Научный руководитель: доктор юридических наук,  
профессор А.А. Давлетов.

Официальные оппоненты: заслуженный деятель науки  
Российской Федерации,  
доктор юридических наук,  
профессор В.Т. Томиш;  
кандидат юридических наук,  
доцент С.Д. Игнатов.



Ведущая организация -  
Уральская государственная юридическая Академия.

Защита состоится 12 ноября 1998 года в 15 часов на заседании  
Специализированного Совета К. 064. 47. 03. по защите  
диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических  
наук при Удмуртском государственном университете по адресу:  
426034, г. Ижевск, ул. Университетская, 1.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке  
Удмуртского государственного университета.

Автореферат разослан «12» октября 1998 г.

Ученый секретарь  
диссертационного совета  
кандидат юридических наук,  
доцент

Л.П. Лапшина

## ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность исследования. Правовая реформа последнего десятилетия не могла обойти стороной сердцевину уголовного процесса - доказательственное право. Механизм доказывания, созданный советским законодателем в конце 50-х начале 60-х годов, в новых условиях стал во многом «пробуксовывать». Качественное изменение преступности потребовало поиска новых средств и способов доказывания. В связи с этим с особой остротой встал вопрос о совершенствовании системы доказательств.

Развитие системы доказательств может идти двумя путями. Во-первых, введением новых информационных форм (видов доказательств) в рамки уголовного судопроизводства. Иными словами, количественным расширением сложившейся системы. Во-вторых, улучшением процессуальной природы и режима каждого вида доказательств, т.е. качественным их совершенствованием.

В рамках первого направления в литературе предлагается включить в круг самостоятельных доказательств объяснения (Н.А. Кузнецова), оперативно-розыскную информацию, результаты исследований на детекторе лжи, показания эксперта (Е.В. Никитина) и т.д.

Такое решение проблемы, по нашему мнению, не оправдано, т.к. ввод в качестве доказательств все новых и новых видов информации может быть бесконечным, поскольку развитие жизни будет предлагать их безгранично. Сложившаяся система доказательств оказалась настолько универсальной, что всякая попытка расширить ее обречена на неудачу. Это, в частности, подтвердилось включением (1995 г.) в перечень доказательств такой формы, как «акты ревизий и документальных проверок». Названные акты, несмотря на их нормативное закрепление, самостоятельным видом доказательств не стали, оставаясь, как и прежде, разновидностью другого доказательства - «иных документов».

Поэтому мы полагаем, что совершенствование процессуальных способов доказывания может продолжаться по единственному пути развития - внутреннего изменения существующих, традиционных доказательств.

Анализ системы доказательств показывает, что наиболее слабой, уязвимой ее частью является доказательство, получившее название «иные документы» (ст. 69, 88 УПК РСФСР).

Этот вид доказательств был предметом исследования таких ученых-процессуалистов, как В.Д. Арсеньев, Р.С. Белкин, Л.Д. Ко-

корев, А.Н. Копьева, А.П. Кузнецов, А.А. Леви, И.Г. Маландин, Б.И. Пинхасов, Ю.Н. Прокофьев, М.С. Строгович, С.А. Шейфер и других.

На диссертационном уровне «иные документы» рассматривались А.Н. Копьевой, «Документы как доказательства в советском уголовном процессе» (1969 г.); Ю.Н. Прокофьевым, «Использование документов как доказательств в советском уголовном процессе» (1976 г.); Л.В. Ворониной, «Протоколы и иные документы как источники доказательств в советском уголовном процессе (по материалам Казахской ССР)» (1987 г.); В.А. Галковым, «Документы как источник доказательств в советском уголовном процессе» (1991 г.); Н.А. Кузнецовой, «Собирание и использование документов в качестве доказательств по уголовным делам» (1996 г.). Эти исследования по существу не вышли за рамки теоретической концепции «иных документов», разработанной тридцать лет назад А.Н. Копьевой.

Произшедшие в последние годы изменения в практике борьбы с преступностью заметно повысили доказательственное значение «иных документов». В первую очередь, это связано с законодательным дозволением использовать оперативно-розыскную информацию в качестве доказательств по уголовным делам. Другая причина состоит в усилении роли защиты, которая в противоборстве с обвинением все чаще прибегает к «иным документам», не имея возможности самостоятельно собирать доказательства. И, наконец, переход с жесткой конструкции традиционной теории доказывания к более «мягкой» концепции уголовно-процессуального познания (А.А. Давлетов, Г.П. Корнев и др.), гибкость которой требует поиска новых доказательственных средств, приводит к необходимости переосмысления сущности «иных документов» в целях более эффективного их использования в уголовном процессе.

Кроме того, диссертационное исследование проводится в период подготовки нового УПК России, что повышает актуальность избранной темы работы.

Объектом настоящего исследования является процессуально-познавательная деятельность органов уголовного судопроизводства, в частности, система доказательств, действующая в современном уголовном процессе России.

Предметом исследования, в свою очередь, выступают нормы уголовно-процессуального права, а также теория и практика применения одного из средств доказывания, именуемая в настоящее время «иными документами».

Целью диссертационного исследования является разработка концепции «доказательства по свободному усмотрению», определение его понятия и критериев доброкачественности. В итоге, работа направлена на совершенствование уголовно-процессуального законодательства и следственно-судебной практики.

В соответствии с названной целью автор ставит перед собой следующие задачи:

1. Изучить историческую роль документов в доказательственной деятельности по уголовным делам и исследовать современную природу «иных документов» как разновидности доказательств.

2. На основе анализа отечественного и зарубежного доказательственного права выявить исходную методологическую базу понятия «доказательство по свободному усмотрению».

3. Используя методологическую и нормативную основы, выработать системное решение проблемы «иных документов» как «свободного» доказательства по уголовному делу.

4. Определить общие правила доброкачественности «доказательства по свободному усмотрению».

Методологическую основу исследования составляет материалистическая философия, различные методы научного познания объективной действительности: сравнительно-правовой, логический, исторический, системный и др.

Выводы и предложения, сделанные в ходе научных изысканий, опираются на положения Конституции Российской Федерации, международно-правовых актов, уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации.

В процессе работы была изучена обширная литература в области философии, документалистики, истории, информатики, общей теории права и уголовного судопроизводства. Кроме того, проанализированы предложенные на сегодняшний день проекты нового Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации.

Эмпирическую базу исследования составили результаты изучения 200 уголовных дел, а также опрос 350 следователей, прокуроров и судей Оренбургской, Челябинской и Свердловской областей, проведенный по специальным анкетам.

Обобщена монографическая и иная специальная отечественная литература по уголовному процессу, а также труды зарубежных юристов.

Научная новизна исследования заключается в том, что в юри-

дической литературе впервые на диссертационном уровне предпринята попытка разработки теоретической концепции «свободного» доказательства в уголовном процессе и критериев его доброкачественности.

### **ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ, ВЫНОСИМЫЕ НА ЗАЩИТУ:**

I. Система доказательств в уголовном процессе, сложившаяся на сегодняшний день и состоящая из восьми видов доказательств: показаний свидетеля, показаний потерпевшего, показаний подозреваемого, показаний обвиняемого, заключения эксперта, вещественных доказательств, протоколов следственных (судебных) действий, а также иных документов, - является универсальной и не подлежит расширению.

II. Ввод актов ревизий и документальных проверок в круг общего перечня доказательств (ч.2. ст. 69 УПК РСФСР) фактически не сделал их самостоятельным видом. Их правовая природа осталась прежней, соответствуя процессуальному статусу такого доказательства, как «иные документы».

III. «Иные документы» в уголовном процессе - это самостоятельное доказательство, которое следует отграничивать не только от вещественных доказательств, но и от протоколов следственных (судебных) действий.

IV. «Иные документы» занимают особое место в системе уголовно-процессуальных доказательств. Если подробная нормативная регламентация процессуального режима первых семи видов доказательств позволяет рассматривать их как формализованные, то «иные документы», при отсутствии такой регламентации, стали в настоящее время по существу «свободным» доказательством.

V. Термин «иные документы» не пригоден для обозначения данного вида доказательства в уголовном процессе. Наиболее точным его именованим, по мнению диссертанта, является название «доказательство по свободному усмотрению».

VI. «Свободное» доказательство в уголовном процессе - это всякая значимая для дела и процессуально неформализованная социальная информация, зафиксированная на материальном носителе любым лицом и любым способом, допускающим его расшифровку, доброкачественность которой определяется по свободному усмотрению органа уголовного судопроизводства.

VII. «Свободное» доказательство характеризуется следующими специфическими свойствами:

1. Оно содержит только ту значимую по делу информацию, которая не может быть закреплена каким-либо формализованным доказательством.

2. «Свободное» доказательство формируется в любых условиях:

а) как в рамках уголовно-процессуальной деятельности, так и вне их;

б) как самим органом уголовного судопроизводства (следователем, лицом, производящим дознание, прокурором и судьей), так и участниками уголовно-процессуальной деятельности, а также любым иным лицом;

в) как в виде официального документа, так и в любом ином виде.

3. Орган уголовного судопроизводства может получить такое доказательство на любой стадии уголовного процесса путем истребования материалов, представления документов, назначения ревизий (документальных проверок), а также в ходе проведения отдельных следственных действий.

4. Полученные сведения могут отражаться на любом материальном носителе, обеспечивающим их сохранность в условиях уголовного процесса: бумаге, пластике, металле и др., а также любым способом: письменным, графическим, фотографическим, кинематографическим и др.

5. Информация становится «свободным» доказательством без вынесения органом уголовного судопроизводства специального процессуального акта, характерного для формализованного доказательства.

VIII. «Свободное» доказательство занимает особое место в системе доказательств, однако оно не имеет какого-либо исключительного значения по отношению к формализованным (ни преимущественного, ни второразрядного). Поскольку «никакие доказательства для суда, прокурора, следователя и лица, производящего дознание, не имеют заранее установленной силы» (ч. 2 ст. 71 УПК РФ), то «свободное» доказательство может и должно использоваться для установления любых обстоятельств дела, в том числе и главного факта - состава преступления.

IX. В отличие от формализованных доказательств, допустимость которых зависит от соблюдения процессуальных условий их обнаружения, закрепления и изъятия, допустимость «свободного» доказательства определяется вне формальных критериев - по свободному усмотрению лица, полномочного принимать решение по уголовному делу.

Практическое значение диссертации состоит в том, что концепция «доказательства по свободному усмотрению», с одной стороны, дает правоохранительным органам качественно новый способ получения доказательственной информации, позволяя использовать по уголовным делам оперативно-розыскные сведения, а также любые иные данные, закрепленные с помощью современных научно-технических средств. Ценность выводов и предложений диссертационного исследования заключается, с другой стороны, в том, что защита в своей процессуальной деятельности приобретает возможность представления в уголовное дело любых материалов, полученных самим подзащитным или его адвокатом. Диссертант полагает, что законодательное принятие идеи «свободного» доказательства значительно повысит эффективность всей доказательственной деятельности по уголовным делам и, прежде всего, в стадии предварительного расследования. Это, в свою очередь, должно способствовать усилению принципа состязательности и снижению обвинительной тенденции досудебных стадий современного уголовного процесса.

Апробация и внедрение в практику результатов исследования. Результаты диссертационного исследования были изложены на научных конференциях и семинарах, в выступлениях перед сотрудниками органов правопорядка УВД Челябинской и УВД Свердловской областей.

Научные разработки по данной теме используются в ходе преподавания курса уголовного процесса в Челябинском филиале Екатеринбургской высшей школы МВД России и Уральском юридическом институте МВД России. Отдельные положения диссертации нашли отражение в учебно-методических материалах по преподаванию и обучению уголовного процесса, а также в программе учебного курса для подготовки адъюнктов УрЮИ МВД РФ по специальности 12.00.09.

При кафедре уголовного процесса Уральского юридического института МВД России диссертантом была создана проблемная научная группа слушателей по теме «Иные документы как «свободное» доказательство по уголовному делу». В течение двух лет в рамках кружка под руководством и при участии диссертанта были подготовлены и опубликованы следующие научные доклады:

1. Доказательственное значение оперативно-розыскной информации и ее использование по делу (в соавторстве) //Закон и правопорядок: исторические, социальные, юридические аспекты. Ма-

териалы всероссийской научно-практической конференции слушателей и студентов (29 апреля 1997). Екатеринбург, 1997. (0,15 п.л.)

2. Проблемы единства и дифференциации уголовно-процессуальной формы (в соавторстве) //Закон и правопорядок: исторические, социальные, юридические аспекты. Материалы всероссийской научно-практической конференции слушателей и студентов (29 апреля 1997). Екатеринбург, 1997. (0, 17 п.л.)

3. Акты ревизий и документальных проверок как доказательства по уголовному делу (в соавторстве) //Закон и правопорядок: исторические, социальные, юридические аспекты. Материалы всероссийской научно-практической конференции слушателей и студентов (29 апреля 1997). Екатеринбург, 1997. (0,2 п.л.)

4. Проблема использования машинных носителей информации в качестве доказательств по уголовному делу (в соавторстве) // Закон и правопорядок: исторические, социальные, юридические аспекты. Материалы всероссийской научно-практической конференции слушателей и студентов (29 апреля 1997). Екатеринбург, 1997. (0,12 п.л.)

5. Понятие оперативно-розыскной информации и ее соотношение с уголовно-процессуальной, (в соавторстве) //Закон и правопорядок: исторические, социальные, юридические аспекты. Материалы всероссийской научно-практической конференции слушателей и студентов (29 апреля 1997). Екатеринбург, 1997. (0,14 п.л.)

6. Использование термина «документ» в действующем. УПК России, (в соавторстве) //Всероссийская научно-практическая конференция адъюнктов и соискателей. Челябинск, 1998. (0, 24 п.л.)

7. Протоколы следственных действий и иные документы: одно ли это доказательство? (в соавторстве) //Научно-практическая конференция соискателей и адъюнктов Уральского юридического института МВД РФ (21 апреля 1998). Екатеринбург, 1998.(0,31 п.л.)

Концепция «иных документов» как «свободного» доказательства по уголовному делу в той или иной мере нашла отражение и в других публикациях автора.

По результатам исследования диссертант предлагает новую редакцию ст. 88 УПК РСФСР, в которой дается понятие «свободного» доказательства и правила установления его доброкачественности. Эта рекомендация направлена в законодательную комиссию при Президенте России по разработке проекта нового Уго-

ловно-процессуального кодекса.

Структура диссертации. Поставленные перед исследованием цели и задачи определили структуру работы. Диссертация состоит из введения, трех глав, заключения и списка библиографии.

### **Глава I. Общее понятие документа.**

§ 1. Философское понимание термина «документ». § 2. Понятие документа в общей теории права.

### **Глава II. «Иные документы» как доказательства в уголовном процессе.**

§ 1. История развития понятия «документ» в уголовном судопроизводстве.

§ 2. Документы как доказательства в теории уголовного процесса.

§ 3. «Иные документы» в системе доказательств по уголовному делу.

### **Глава III. «Свободное» доказательство в уголовном процессе.**

§ 1. Сущность и понятие «свободного» доказательства.

§ 2. «Свободное» доказательство в уголовном процессе зарубежных стран.

§ 3. Доброкачественность «свободного» доказательства.

## **СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ**

Во введении обосновывается актуальность темы, определяются цель и задачи диссертационного исследования, его методологическая основа, эмпирическая база, научная новизна, теоретическая и практическая значимость.

Первая глава посвящена исследованию вопросов, связанных с "определением философского и общеправового подхода к термину «документ».

*В первом параграфе* диссертант отмечает, что слово «документ» активно используется в самых разных областях знаний. Однако наиболее глубоко и полно термин «документ», а также его природа и социальная сущность рассматривается такой наукой, как документалистика, которая дает следующую дефиницию документа.

Это любая семантическая (знаковая) информация, выраженная на любом языке, зафиксированная любым способом на любом ма-

териальном объекте с целью его обращения в динамической информационной системе.

Такое информационное понятие, по сути, является философским, т.к. его всеобъемлющий характер позволяет рассматривать в качестве документов абсолютно любые сведения. Это, в свою очередь, повлияло на становление названного термина в различных отраслях теории и практики, где под документом стали понимать социально значимую информацию, отраженную на любом материальном носителе.

**Во втором параграфе** отмечается, что первоначально документ понимался как «письменное удостоверительное свидетельство» и имел чисто правовое значение. Поэтому со времен Петра I и до наших дней определение документа в общей теории права неразрывно связано с его функциональным назначением, служить актом правоприменения.

Выделяя такие основные качества документа как письменный способ фиксации сведений, его удостоверительный характер, специальную форму закрепления информации и компетентность автора, - праведы выводят чаще всего следующее определение. Документ - это письменный акт, установленной или общепринятой формы, составленный определенными и компетентными физическими или юридическими лицами для изложения сведений о фактах или удостоверения фактов, имеющих юридическое значение, или для подтверждения прав и обязанностей.

Сравнение философского и юридического понятия документа показывает, что последняя категория узко специфична и, по сути, выступает одной из разновидностей документа «вообще». На это, в частности, указывает такое свойство правового документа как письменная форма.

**Во второй главе** раскрывается история становления понятия «документ» в уголовном судопроизводстве; анализируются взгляды юристов на документы как доказательства; определяется место «иных документов» в системе доказательств в современном уголовном процессе России.

**В первом параграфе** отмечается, что использование термина «документ» в уголовном процессе всегда было связано с доказательственной деятельностью.

Процессуалисты на разных этапах российской истории неодинаково определяли данное средство доказывания, исходя из действующей в тот или иной период нормативной базы. Например, в

Уставах уголовного судопроизводства 1864 г. «документы» не были названы в перечне доказательств, что повлекло разброс мнений относительно их доказательственного значения. Так, одни ученые того времени (В. Случевский) считали, что документы вообще не имеют самостоятельной доказательственной ценности, но допускали их использование в рамках других названных законодателем доказательств. Другие авторы (А.Г. Тимофеев) писали, что документы являются исключительно разновидностью вещественных доказательств. Третьи (Н. Вуцковский, А.А. Жижиленко) придерживались мнения о юридической самостоятельности документов, но отмечали, что в определенных случаях они могут приобретать форму иных видов доказательств.

Следует отметить, что на протяжении всей истории российского уголовного процесса, вплоть до принятия ныне действующего УПК РСФСР, документы как доказательства использовались исключительно в общеправовом контексте, т.е. как письменные акты, имеющие юридическое значение.

**Во втором параграфе** рассматривается современная проблема документов как доказательств, которая сводится к решению трех вопросов:

- а) о понятии документов как разновидности доказательств;
- б) об отграничении документов как самостоятельных доказательств от вещественных доказательств;
- в) о процессуальном положении документов, получаемых в ходе проведения следственных и судебных действий.

Дискуссия вокруг понятия документов как доказательств сводится к приоритетности того или иного свойства. Как правило, в качестве такого выступает способ фиксации информации. Диссертант придерживается точки зрения тех авторов, которые говорят о возможности кодирования информации в документах письменным, фотографическим, кинематографическим или любым иным способом (А.Н. Копьева, В.А. Коротич, М.М. Михеенко, Б.И. Пинхасов и др.). Этот вывод основывается на том, что законодатель, учитывая достижения научно-технического прогресса, скорректировал название такого доказательства как «иные письменные документы» (УПК 1923 г.), устранив слово «письменные» (УПК 1960 г.), чем указал на возможность применения любого способа закрепления в нем информации.

Рассматривая соотношение документов и вещественных доказательств, диссертант разделяет мнение тех юристов, которые признают эти два вида самостоятельными доказательствами. Разгра-

ничество документов и вещественных доказательств необходимо проводить по следующим критериям: а) наличие или отсутствие у документа признаков вещественных доказательств, указанных в статье 83 УПК РСФСР; б) придание особого значения содержанию или форме документа; в) уникальность или заменимость документа (Ю.К. Орлов).

Диссертант поддерживает авторов, полагающих, что видеосъемка, планы, схемы, аудиозапись и другие материалы, полученные в ходе производства следственных действий, не могут использоваться в качестве самостоятельного доказательства. Такие материалы являются исключительно приложением к протоколу соответствующего следственного действия.

**В третьем параграфе** второй главы анализируется правовое положение и место «иных документов» в общей системе доказательств.

Традиционный перечень доказательств ч. 2 ст. 69 УПК РСФСР состоит из восьми видов: показаний свидетеля, показаний потерпевшего, показаний подозреваемого, показаний обвиняемого, заключения эксперта, вещественных доказательств, протоколов следственных и судебных действий и иных документов.

Содержание данной системы раскрывается в ряде последующих норм Общей части УПК (ст.ст. 74-77, 80, 83, 87, 88 УПК). В них каждому доказательству в той же последовательности дается развернутая правовая характеристика. Для первых семи она продолжается в нормах Особенной части, где регламентируется порядок допроса лиц, закрепления вещественных доказательств, производства экспертизы и иных следственных действий, а также формулируются требования, на разных стадиях уголовного судопроизводства, предъявляемые к данным доказательственным формам. В итоге процесс их получения приобрел настолько подробную регламентацию, что практически не возникает проблем в понимании сути или иного доказательства, его места в системе, процессуального режима оформления и использования. Исключение составляет последнее доказательство, названное в ч. 2 ст. 69 УПК как «иные документы». В отличие от всех предшествующих, этому виду посвящена единственная 88 статья УПК РСФСР, озаглавленная «Документы».

Характеристика документов, данная в ст. 88 УПК, настолько широка, что по существу приравнивает их к понятию документа вообще, т.е. к его философскому значению. Это привело к тому, что в процессуальной литературе «иные документы» зачастую

стали трактовать как материальный объект, на котором официальное лицо или гражданин общепонятным или принятым для конкретного документа специальным способом зафиксировал сведения об обстоятельствах, имеющих значение для правильного разрешения дела. Такое определение не может быть принято, поскольку оно охватывает не только собственно «иные документы», но и любое другое доказательство, так как:

а) документальная форма присуща всем восьми видам доказательств;

б) не только «иные документы», но и все остальные виды исходят от официальных лиц или граждан;

в) любое из доказательств содержит значимые сведения уголовного дела, ибо относимость - обязательное свойство доказательств.

Широкое понятие документов, закрепленное в статье 88 УПК РСФСР, породило неоднозначность понимания не только самих «иных документов», но и других видов доказательств. Так, В.Д. Арсеньев, Л.В. Воронина и др. считают, что к документам как доказательствам в уголовном судопроизводстве отнесены две группы актов: а) протоколы следственных и судебных действий; б) иные документы. Причиной такого суждения является, по мнению диссертанта, неточность нормативной регламентации «иных документов». В частности, перечисляя в ч. 2 ст. 69 УПК виды доказательств, законодатель не отделил запятой «иные документы» от «протоколов следственных и судебных действий», как это делалось во всех предыдущих случаях. Вместо этого, между последними двумя видами доказательств стоит союз «и», что позволило некоторым авторам толковать его как соединительный, причем объединяющий «иные документы» исключительно с «протоколами следственных и судебных действий». Диссертант полагает, что союз «и», в контексте ст. 69 УПК РСФСР, подчеркивает единство всей системы доказательств и указывает на процессуальное равенство «иных документов» с остальными видами. Поэтому «иные документы» необходимо рассматривать как самостоятельное доказательство, отграничивая их не только от вещественных доказательств, но и протоколов следственных и судебных действий.

«Иные документы» зачастую вводятся в уголовное дело в виде готовых доказательств, полное формирование которых происходит за рамками уголовного процесса, тогда как все другие разновидности окончательно создаются в ходе самой уголовно-процес-

суальной деятельности, когда объект-носитель информации облекается в надлежащую правовую форму. Представляется необоснованным утверждение некоторых авторов, что «иные документы» всегда создаются за рамками уголовного процесса. В судебно-следственной практике получили широкое применение официальные бумаги, составляемые в ходе самой уголовно-процессуальной деятельности: объяснения, протоколы явки с повинной, копии приговоров и др., которые однозначно используются в качестве доказательств как «иные документы».

Отсутствие должной правовой регламентации «иных документов» привело к тому, что современная судебно-следственная практика расценивает данное доказательство как второразрядное. Так, все опрошенные следователи, прокуроры и судьи полагают, что приговор не может быть построен исключительно на основании «иных документов». Причем 24 % допускают такую возможность, в случае полной регламентации законодателем процессуального режима названного доказательства. Кроме того, 52 % респондентов утверждают, что с помощью «иных документов» на сегодняшний день устанавливается не весь предмет доказывания, а лишь те обстоятельства, которые влияют на степень и характер ответственности, характеризуют личность обвиняемого, устанавливают характер и размер ущерба причиненного преступлением, а также причины и условия, способствующие совершению преступления. Иными словами, они не применяются для доказывания главного факта - состава преступления. Диссертант полагает, что такой подход к «иным документам» противоречит одному из ведущих положений доказательственного права - «Никакие доказательства для суда, прокурора, следователя и лица, производящего дознание не имеют заранее установленной силы» (ч. 2 ст. 71 УПК), и в результате приводит к снижению эффективности доказательственной деятельности по уголовным делам. «Иные документы» являются самостоятельным доказательством, выступая полноценным, однопорядковым элементом системы уголовно-процессуальных доказательств, однако занимают в ней особое место.

«Иные документы» придают системе доказательств полноту и завершенность, позволяя наряду с другими доказательствами вовлекать в уголовные дела любую информацию, имеющую доказательственное значение.

Сравнительно недавно, в ноябре 1995 г., законодатель предпринял попытку расширения системы уголовно-процессуальных до-

казательств. В перечне ч. 2 ст. 69 УПК появилась новая разновидность доказательства - акты ревизий и документальных проверок, а один из способов собирания доказательств, именуемый прежде «назначение ревизий» (ст. 70 УПК), стал называться «назначение ревизий и документальных проверок». Однако нормативная постановка актов ревизий и документальных проверок в разряд отдельного вида доказательств оказалась формальной, поскольку Уголовно-процессуальный кодекс так и не раскрыл их статус, который складывается из:

- а) правового положения источников;
- б) процедуры получения или порядка назначения и производства ревизий и документальных проверок;
- в) содержания и формы закрепления;
- г) особенностей их использования в качестве доказательств.

Акты ревизий и документальных проверок и ранее применялись в доказывании как разновидность «иных документов». Неизменность их правовой природы и процессуального режима, позволяет утверждать, что в настоящее время они фактически таковыми и остаются.

Особенности правового положения «иных документов» и неудавшаяся попытка ввода законодателем новой формы доказательственной информации свидетельствует о том, что система доказательств, состоящая из восьми видов, является универсальной и не только не нуждается, но и не терпит расширения, поскольку такой путь объективно несостоятелен. Результат появления все новых и новых доказательств негативно отразится на качестве уголовно-процессуального познания и, в конечном счете, на гарантиях прав лиц, участвующих в уголовном процессе. Примечательно, что практически все проекты УПК РФ сохраняют традиционную систему доказательств, апробированную многолетней практикой ее использования.

Третья, основная, глава посвящена исследованию сущности «иных документов» как «свободного» доказательства, а также критериев его доброкачественности.

*В первом параграфе* посредством анализа двух концепций доказательств: формальной и свободной оценки, а также их сравнения с действующими уголовно-процессуальными нормами, диссертант раскрывает сущность и понятие «свободного» доказательства.

Формальная или легальная теория доказательств характери-

зуются: а) заранее установленной в законе юридической силой каждого доказательства, в соответствии с которой они подразделяются на совершенные (полные) и несовершенные; б) строгими правилами собирания средств доказывания; в) исключением из числа доказательств недоброкачественной информации; г) судебной оценкой, которая заключается в суммировании долевых частей полученных доказательств по отношению к полному.

Основными положениями теории свободной оценки доказательств выступают: а) придание сторонам защиты и обвинения широких прав по собиранию доказательств; б) возможность представлять суду любые доказательства; в) частичной регламентацией процессуальных способов получения доказательственной информации; г) большие полномочия судейского усмотрения при решении вопроса о допустимости той или иной информации в качестве доказательства; д) свободой мыслительной деятельности при оценке доказательств.

Общепризнанно, что российский уголовный процесс базируется на теории свободной оценки доказательств. Однако анализ норм, регламентирующих доказательственную деятельность по уголовным делам, свидетельствует о значительной степени ее формализации. Так, некоторые обстоятельства дела могут быть установлены только определенными процессуальными средствами (ст. 79 УПК); имеется ряд норм, запрещающих использование сведений сомнительного характера (ст.ст. 20, 74). Это говорит о значительной преемственности отечественным судопроизводством положений формальной теории доказательств.

Изучение системы уголовно-процессуальных доказательств привело диссертанта к следующему выводу. Процессуальный режим показаний лиц, заключения эксперта, вещественных доказательств, протоколов следственных и судебных действий жестко отрегулирован по источникам информации, порядку ее получения и закрепления. Эти семь видов доказательств наделены четко выраженной процессуальной формой, несоблюдение которой порождает их недоброкачественность (ч. 3 ст. 69 УПК). В этом нашли свое проявление положения формальной теории доказательств, что позволило диссертанту рассматривать первые семь доказательств перечня ч. 2 ст. 69 УПК, как *формализованные*.

Принципиально в ином качестве предстает последняя - восьмая разновидность доказательств. Отсутствие нормативно выраженных условий закрепления и использования «иных документов» сделало их, по существу, *«свободным» доказательством*.

В судопроизводстве России, особенно советского периода, идея «свободного» доказательства, так или иначе, была выражена в уголовно-процессуальном праве. В частности, судебные доказательства по советскому законодательству 17-22 г.г. не имели правовой регламентации и были полностью «свободными». Дальнейшее совершенствование системы доказательств в отечественном уголовном процессе шло по пути максимальной ее формализации, но в ней всегда оставалось одно доказательство имеющее, в отличие от всех других, режим фактической «свободы». Однако в рамках действовавшей жесткой советской доктрины доказывания «иные документы» не могли полностью проявиться как «свободное» доказательство.

Задача, стоящая перед современным уголовным судопроизводством России, требует скорейшей реализации идеи «свободного» доказательства, как на законодательном, так и на практическом уровне. Суть ее заключается в следующем.

Формализация доказательств является одной из гарантий достижения истинного знания. Однако полная нормативная регламентация не только не возможна, но и не допустима, поскольку любая абсолютизация ведет к противоположному результату. В системе доказательств всегда должно оставаться «открытое окно», через которое в уголовное дело можно вводить разнообразную информацию, недоступную формализованным видам.

На основе вышесказанного диссертант следующим образом определяет «свободное» доказательство. Это всякая значимая для уголовного дела и процессуально неформализованная социальная информация, зафиксированная на материальном носителе любым лицом и любым способом, допускающим его расшифровку, доброкачественность которой определяется по свободному усмотрению органа уголовного судопроизводства.

«Свободное» доказательство, обладая всеми качествами доказательства вообще, характеризуется следующими *специфическими свойствами*:

1. Оно содержит только ту, значимую по делу, информацию, которая не может быть закреплена каким-либо формализованным доказательством.

2. «Свободное» доказательство формируется в любых условиях:

а) как в рамках уголовно-процессуальной деятельности, так и вне их;

б) как самим органом уголовного судопроизводства (следова-

телем, лицом, производящим дознание, прокурором и судьей), так и участниками уголовно-процессуальной деятельности, а также любым иным лицом; в) как в виде официального документа, так и в любом ином виде.

3. Орган уголовного судопроизводства может получить такое доказательство на любой стадии уголовного процесса путем истребования материалов, представления документов, назначения ревизий (документальных проверок), а также в ходе проведения отдельных следственных действий.

4. Полученные сведения могут отражаться на любом материальном носителе, обеспечивающим их сохранность в условиях уголовного процесса: бумаге, пластике, металле и др., а также любым способом: письменным, графическим, фотографическим, кинематографическим и др.

5. Информация становится «свободным» доказательством без вынесения органом уголовного судопроизводства специального процессуального акта, характерного для формализованного доказательства.

В диссертации предлагается следующая *классификация «свободного» доказательства*.

1. По источнику формирования:

а) официальные, т.е. исходящие от предприятий, учреждений и организаций;

б) частные.

2. По способу закрепления информации:

а) письменные (буквенные, цифровые и др.);

б) графические (схемы, графики, чертежи, эскизы и др.);

в) технические (фото-, видеосъемка, звукозапись и др.).

3. По уголовно-процессуальной форме:

а) процессуальные (объяснение, заявление, протокол явки с повинной и др.);

б) непроцессуальные (документы, удостоверяющие личность, характеристики, справки и др.).

4. По назначению:

а) удостоверяющие;

б) излагающие.

5. По способу получения:

а) путем следственных действий;

б) составленные самим органом уголовного процесса;

в) истребованные;

г) представленные участниками уголовного процесса либо иными лицами.

б. По отношению к моменту возбуждения уголовного дела:

а) до возбуждения уголовного дела (объяснение, предварительное заключение специалиста, материалы административного производства и др.);

б) после возбуждения уголовного дела.

**Во втором параграфе** третьей главы анализируется концепция «свободного» доказательства в уголовном процессе зарубежных стран. Диссертант отмечает, что в государствах англосаксонской системы права широко распространена данная идея. В определенной степени она проявилась в государствах континентальной системы. Это выражается в возможности использовать в качестве доказательств самой разнообразной информации, в том числе конфиденциальной, а также сведений, полученных с помощью прослушивающих устройств и других технических средств. При этом решение вопроса о допустимости той или иной информации в качестве доказательства полностью возлагается на судью, т.е. на его свободное усмотрение.

**В третьем параграфе** исследуется проблема установления доброкачественности «свободного» доказательства. Ее решение связано с практической стороной использования этого вида доказательств и состоит в проверке пригодности информации служить средством доказывания обстоятельств уголовного дела.

Под доброкачественностью доказательства (как «свободного», так и любого иного) диссертант имеет в виду наличие в нем совокупности трех юридических свойств: относимости, допустимости и достоверности (А.А. Давлетов).

Решение вопроса об относимости «свободного» доказательства не имеет какой-либо специфики и особой сложности не представляет. Как и при исследовании любого доказательства здесь достаточно выявить связь между имеющейся информацией и тем обстоятельством, которое необходимо установить по уголовному делу для правильного его разрешения.

Определение допустимости имеет ведущее значение для выявления доброкачественности «свободного» доказательства. Именно в этом свойстве проявляются различия между данным видом и другими формализованными доказательствами; именно через допустимость «свободное» доказательство становится таковым как доказательство «свободное» от процессуальной формы.

Допустимость трактуется автором как соответствие носителя доказательственной информации требованиям закона, законность процессуального способа ее получения, а также соблюдение предусмотренного УПК порядка использованного по делу процессуального способа закрепления информации. Диссертант отмечает, что проблема допустимости наиболее ярко проявляется в оценке формализованных доказательств и состоит в проверке соответствия содержащихся в них сведений тем нормативным требованиям, которым должны отвечать показания лиц, заключение эксперта, вещественные доказательства и протоколы следственных (судебных) действий.

Отсутствие подобных требований процессуального закона к «свободному» доказательству не означает, что проблема его допустимости вообще снимается, и любые сведения автоматически допускаются в дело. Особенности выявления допустимости «свободного» доказательства проявляются в следующем.

Нормативные правила, используемые при оценке допустимости доказательств, подразделяются на позитивные и негативные (М.С. Строгович). В соответствии с первыми, фактические данные могут признаваться доказательствами в том случае, если при их получении были соблюдены те требования, которые заданы законом специально для этого вида информации как обязательные правовые условия ее обнаружения и закрепления. Выполнение таких условий обеспечивает процессуальную форму сведений, т.е. создает формализованные доказательства. Позитивная оценка, таким образом, выражается в формуле: «допустимо то, что разрешено».

Негативные условия оценки законности имеют не предписывающую, а запрещающую направленность. Их назначение - исключить из доказательственного материала ту информацию, которая заранее рассматривается как недоброкачественная по причине несоблюдения общих правил ее получения: путем насилия, угроз и других незаконных мер (ст. 20 УПК), от лиц, которые не могут допрашиваться в качестве свидетелей (ст. 72 УПК) и др. Формула негативной оценки: «допустимо то, что не запрещено».

Если при проверке допустимости формализованных доказательств действуют и позитивные и негативные условия, то допустимость «свободного» доказательства оценивается под углом зрения только негативных требований закона. Отсутствие позитивных правил обеспечивает тот безграничный простор, который

делает доказательство «свободным».

В диссертации отмечается, что доказательство является «свободным» только от процессуальной формы. Внепроцессуальная форма, обязательная для многих документов: название, печать, подпись и т.п., остается предметом исследования органов уголовного процесса и входит в проверку допустимости «свободного» доказательства.

Под достоверностью доказательства диссертант понимает соответствие фактических данных действительности, их правдивость, истинность. Отсутствие у «свободного» доказательства процессуальной формы, в значительной мере обеспечивающей доброкачественность формализованных доказательств, выводит на первое место в его использовании проверку достоверности. При этом действуют общие правила оценки доказательств, закрепленные в ст. 71 УПК РФ. Исследование достоверности «свободного» доказательства принципиальных отличий от той же работы с формализованными доказательствами не имеет. Выводы достоверности того или иного акта формируются у следователя, дознавателя, прокурора, судьи по их внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном и объективном рассмотрении дела в их совокупности, руководствуясь законом и правосознанием.

Наибольшую проблему в определении достоверности представляет конфиденциальная оперативно-розыскная информация, источник которой не может быть установлен и проверен. Современная теория и практика уголовного процесса с недоверием относится к использованию оперативно-розыскной информации в качестве уголовно-процессуальных доказательств, хотя законодательное дозволение такого использования действует в России с 1990 г. Диссертант полагает, что принятие идеи «свободного» доказательства разрешит эту проблему. В качестве гарантии достоверности оперативно-розыскной информации автор предлагает закрепить в законе следующие условия ее использования по уголовному делу.

1. Оперативно-розыскные сведения могут выступать в качестве доказательств лишь в том случае, если использованы все возможности собирания формализованных доказательств.

2. Обстоятельства главного факта (п.п. 1, 2 ст. 68 УПК) не могут быть доказаны на основе одних конфиденциальных оперативно-розыскных сведений.

**В заключении** содержатся краткие выводы, вытекающие из работы, а также предложения по изменению Действующего уголовно-процессуального законодательства. В частности, автор предлагает новую редакцию ст. 88 УПК РСФСР, в которой дает нормативную характеристику доказательству, именуемому «доказательство по свободному усмотрению».

Помимо перечисленных работ, подготовленных в проблемной группе по теме «Иные документы как «свободное» доказательство в уголовном процессе», **основные положения диссертации нашли отражение в следующих публикациях автора:**

1. Понятие документа в уголовном процессе // Современные проблемы юридической науки (теоретические и практические аспекты). Материалы Уральской региональной научно-практической конференции (15 апреля 1997). Екатеринбург, 1997. (0,23 п.л.)

2. Акты ревизий и документальных проверок как самостоятельный вид доказательств // Научно-практическая конференция соискателей и адъюнктов Уральского юридического института МВД РФ (21 апреля 1998). Екатеринбург, 1998. (0,26 п.л.)

3. «Свободное» доказательство в уголовном процессе (в соавторстве) // Вестник Удмуртского университета. Сер. Правоведение. № 1. 1998. (0,35 п.л.)

Корректурa и компьютерная верстка В.А. Камышина  
Подписано в печать 10.10.98. Формат 30x42 1/8. Печать офсетная.  
Усл. печ.л. 2,8. Объем печ.л. 1,0. Бумага типографская. Заказ № 259.  
Тираж 100 экз.

Изд-во Уральского юридического института МВД России  
620057, Екатеринбург, ул.Корепина, 66.