

владение ее основами служит базисом профессионализма практических работников уголовной юстиции. Она является источником многих научных идей, законодательных новелл и практических предложений.

## Примечания

<sup>1</sup> В 2001 году вышел в свет переработанный и дополненный вариант этой монографии (М.: ООО Издательство «Юрлитинформ», 2001).

<sup>2</sup> Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. Тольятти: Волжский университет им. В.Н. Татищева, 1997; Он же. Следственные действия. Основания, процессуальный порядок и доказательственное значение. М.: ООО Издательство «Юрлитинформ», 2004.; и др.

<sup>3</sup> Шейфер С.А. О познавательной сущности и пределах применения проверки показаний на месте // Вопросы борьбы с преступностью. 1978. Вып 28; Он же. Правовая регламентация следственных действий в новом УПК // Государство и право. 2003. № 2; и др.

<sup>4</sup> См., например: Советский уголовный процесс: учебник / под ред. Н.С. Алексеева, В.З. Лукашевича. Л.: Издательство Ленинградского университета, 1989. С. 227; Следственные действия (процессуальная характеристика, тактические и психологические особенности): учебное пособие. Изд. 2-е / под ред. Б.П. Смагоринского. М.: ГУК МВД РФ, 1994. С. 6; Уголовный процесс: сб. учеб. пособий. Особенная часть. Вып. 2. М.: ГУК МВД РФ, 2002. С. 112; Победкин А.В. Уголовный процесс: учебник / А.В. Победкин В.Н. Яшин. М.: Книжный мир, 2004. С. 279; и др.

*О.А. Зайцев\**

## ПОНЯТИЕ И ОБЩИЕ ПРАВИЛА СВИДЕТЕЛЬСТВОВАНИЯ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Свидетельствование всегда занимало, занимает и будет занимать значимое место в теории уголовного процесса, поскольку доказательственная база абсолютного большинства уголовных дел базируется на показаниях участников процесса. Следственная и судебная статистика констатирует, что по количеству использования в уголовных делах показания в сравнении с другими источниками доказательств находятся вне конкуренции.

Следует отметить и существующие особенности свидетельствования по отдельным категориям дел и преступлений: по делам о преступлениях несовершеннолетних<sup>1</sup>; по делам о применении принудительных мер медицинского характера<sup>2</sup>; по делам о преступлениях, совершенных

---

\* © Зайцев О.А., 2010

*Зайцев Олег Александрович* — доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации, проректор по научной работе Московской академии экономики и права

в отношении специального субъекта<sup>3</sup>; по делам о тяжких и особо тяжких преступлениях<sup>4</sup>.

В чем же заключается необходимость появления еще одного нового процессуального понятия, претендующего по своему содержанию на категорию «институт уголовно-процессуального права»?

1. В настоящее время УПК РФ, принятый в 2001 году, кардинально не повысил эффективность деятельности органов уголовного судопроизводства, что декларировалось в качестве одной из задач при его подготовке и принятии. В полной мере это касается и разнообразного на сегодняшний день по своим названиям и способам реализации получения показаний, объяснений, заявлений, явок с повинной, деятельного раскаяния, возражений и т. п., хотя суть данных действий — представление устных или письменных данных от лиц органам, осуществляющим уголовный процесс.

2. В ходе проверки заявлений и сообщений о преступлениях в соответствии со ст. 144 УПК РФ органы дознания и следствия получают заявления и объяснения от граждан. Уголовно-процессуальная практика не только использует объяснения в данной стадии в качестве инструмента получения доказательств, но и требует в дальнейшем, после возбуждения уголовного дела, повторно работать с теми же лицами — получать от них показания, производя допросы. Основания этого кроются в классификации источников доказательств: ст. 74 УПК РФ считает показания отдельным источником доказательств, объяснения же традиционно относятся к иным документам, хотя ст. 84 «Иные документы» упоминает о них не содержит<sup>5</sup>.

На наш взгляд, господствующие в уголовно-процессуальной науке мнения излишне ограничивают свидетельствование (получение показаний) рамками судебных стадий и предварительным расследованием. Полагаем, что распространение возможности свидетельствования на стадию возбуждения уголовного дела не повлечет нарушений конституционных прав участников процесса, но позволит существенно оптимизировать деятельность органов предварительного расследования в данной стадии, избавив их, например, от необходимости повторного отражения содержания объяснений лиц в протоколах их же допросов.

В пользу данной точки зрения можно привести и довод о формальной безнравственности норм, содержащихся в ст. 307 и 308 действующего УК РФ, фактически дающих гражданам, вовлеченным в уголовное судопроизводство, право и возможность безнаказанно отказываться свидетельствовать или давать ложные показания до возбуждения уголовного дела.

3. Мы также не усматриваем целесообразности в получении объяснений в уголовном судопроизводстве и в других стадиях уголовного процесса и склоняемся к необходимости отнесения объяснений исключительно к административно-процессуальным документам.

Однако УПК содержит данный термин в регламентации процессуальных прав и обязанностей участников уголовного процесса. Например, гражданскому истцу предоставлено право давать объяснения по заявленному иску (п. 3 и 5 ч. 4 ст. 44 УПК РФ). Подозреваемый имеет право давать объяснения и показания по поводу имеющегося в отношении него подозрения либо отказаться от дачи объяснений и показаний (п. 2 и 6 ч. 4 ст. 46 УПК РФ). Для обвиняемого и подсудимого законодатель вообще предусмотрел странную, на наш взгляд, формулировку права «давать показания и объясняться (на родном языке или языке, которым он владеет)» (п. 6 ч. 4 ст. 47 УПК РФ).

Полагаем, что в отношении гражданского истца законодатель просто допустил ошибку в законодательной технике — ведь гражданский истец будет давать эти «объяснения» в судебном заседании, в ходе допроса его судом или сторонами, то есть при даче показаний. Однако такие объяснения могут потребоваться не только в судебном разбирательстве, но и в иных судебных инстанциях и производствах. Но это частные случаи, и регламентация таких объяснений должна найти место в нормах, которые регламентируют эти стадии и производства. Из ст. 44 УПК РФ упоминание об объяснениях можно безболезненно исключить.

В отношении обвиняемого законодатель, вероятно, имел в виду способность общаться, излагать мысли на языке, которым он владеет, иными словами — «объясняться». Но в таком случае в ст. 47 УПК РФ вполне достаточно термина «давать показания»!

В целях усиления правового положения участников процесса, сокращения неиспользуемых в практической деятельности правоохранительных органов терминов и унификации уголовно-процессуального законодательства предлагаем исключить из УПК РФ нормы, регламентирующие упоминание об объяснениях и возможности и необходимости их получения, сосредоточив их возможности на использовании показаний и представлении заявлений в правоохранительные и судебные органы и их должностным лицам. В частности: исключить термин «объяснения» в п. 2 и 6 ч. 4 ст. 46, п. 5 ч. 4 ст. 44, п. 3 ч. 2 ст. 54 УПК РФ; исключить термин «объясняться» в п. 6 ч. 4 ст. 47 УПК РФ; заменить термин «объяснения» на «показания» в п. 3 ч. 4 ст. 44 УПК РФ; изменить содержание ч. 1 ст. 44 УПК РФ с целью отражения в ней действительной совокупности проверочных действий, проводимых органами следствия и дознания до возбуждения уголовного дела.

4. Российскому государству всегда был присущ императивный подход, обязывающий свидетельствующих лиц к участию в уголовном судопроизводстве. Традиционно права и интересы частного лица до периода 90-х годов XX века были несопоставимы с государственными.

В полной мере это относилось и к получению показаний. Хотя уголовно-процессуальный закон закрепляет право сторон-участников процесса «давать показания», а также участвовать в собирании доказательств посредством представления письменных документов и предметов для приобщения их к уголовному делу в качестве доказательств, но это касается только сторон и их представителей.

Язык уголовного судопроизводства знает выражения «получить показания», «допросить», «отобрать объяснение», «получить заявление», что уверяет нас в осуществлении власти со стороны органов и должностных лиц над участниками уголовного судопроизводства.

Вряд ли таким образом, используя такие подходы, мы сможем добиться уважительного отношения к правам и свободам участников процесса, улучшению их уголовно-процессуального положения, активного участия населения в правоохране.

Нам необходимо сменить термины, например, за счет обобщающего все случаи получения сведений от лиц «свидетельствования».

5. Целесообразно предусмотреть право каждого гражданина дать показания по конкретному уголовному делу и корреспондирующую этому праву обязанность работников правоохранительных органов принять и зафиксировать эти показания, если они не представлены в письменном виде. Любой человек, обладающий сведениями об интересующем следствие, дознание и суд факте, должен иметь право быть выслушанным и участвующим в уголовном судопроизводстве, «свидетельствовать» в уголовном деле.

Полагаем, что данная обязанность не будет обременительна для сотрудников ОВД — в связи с низкой правовой активностью населения и отработанной уже процедурой получения заявлений лиц.

6. Часть 3 ст. 86 УПК РФ предоставляет защитнику возможность собирания доказательств путем получения предметов, документов и иных сведений, истребования документов, а также опроса лиц с их согласия.

Фактически защитник, обнаружив необходимого свидетеля, получает от него объяснение, которое потом и представляет дознавателю, следователю или в суд. Однако адвокат — не представитель государства, не должностное лицо, наделенное властными полномочиями. Непонятна причина, по которой в данном случае законодатель наделил адвоката-защитника властными полномочиями в отношении потенциального свидетельствующего.

Много логичнее и проще было бы предоставить адвокату-защитнику право поиска необходимых свидетелей, инициирования их на обращение в правоохранительные органы или получение от них соответствующего заявления, которое он может передать в правоохранительные органы.

7. Следует отметить, что законодательные акты Древней Руси, дореволюционной России знали понятие «свидетельствование» и использовали этот термин наряду с терминами «допрос», «получение показаний», понимая его как деятельность участника процесса, прежде всего свидетеля и потерпевшего, по предоставлению в устной и письменной форме сведений должностным лицам, осуществлявшим досудебное и судебное производство. Отдельной регламентации данный термин не имел, но фрагментарное использование терминов и понятий было всегда присуще российскому законодателю.

8. Действующее уголовно-процессуальное законодательство предусматривает «свидетельствование», под которым понимается нормативно определенный в уголовно-процессуальном законодательстве Российской Федерации процесс представления показаний или заявлений в устной или письменной форме свидетелями, потерпевшими, подозреваемыми, обвиняемыми (подсудимыми), экспертами, специалистами суду, органам следствия и дознания, а также процесс получения показаний и заявлений указанными государственными органами и должностными лицами от них. Процесс действительно является двусторонним, поскольку действующий закон предусматривает возможность волеизъявления в представлении показаний и заявлений со стороны участников уголовного судопроизводства без императивного требования о необходимости свидетельствования от органов дознания, предварительного следствия и суда.

Современное уголовно-процессуальное законодательство (прежде всего УПК РФ 2001 года) детально регламентирует процесс представления и получения доказательств, однако к понятию «свидетельствование» законодатель обращается лишь в случаях, когда регламентирует обратное — случаи исключения в исполнении данной обязанности.

Свидетельствование объединяет все без исключения способы получения сведений от лиц, чем принципиально отличается от получения показаний.

9. Наряду с термином «свидетельствование» мы считаем необходимым и логичным ввести в научный оборот определение понятия «свидетельствующий», «свидетельствующее лицо», включающего в себя всех участников процесса, представляющих по своей инициативе или по требованию органов дознания следствия и суда показания, объяснения, заявления, содержащие сведения, которые имеют значение для уголовно-процессуального производства.

10. В полном соответствии с требованиями актов международно-правовых организаций регламентируемое действующим уголовно-процессуальным законодательством РФ свидетельствование осуществляется с соблюдением определенных, постоянно соблюдаемых

участниками уголовного судопроизводства закономерностей, которые можно назвать, по аналогии с названием ст. 164 УПК РФ, «общими правилами свидетельствования». К общим правилам свидетельствования можно отнести следующие положения: обязательность свидетельствования; обязанность явки для свидетельствования по вызову органа дознания, следствия и суда; право каждого свидетельствующего быть заслушанным органами дознания, следствия и суда, причем последним — вне зависимости от момента производства по делу; равенство свидетельствующих, имеющих одинаковый процессуальный статус, в правовом положении независимо от каких-либо свойств и положений; определение процессуального порядка свидетельствования, строгое соблюдение этого порядка лицами и органами, получающими показания; исключение возможности оказания на свидетельствующих лиц мер физического, психического, психологического и любого иного воздействия, в том числе пыток и унижающего достоинство обращения; исключение возможности бесосновательного применения к свидетельствующим мер процессуального принуждения и пресечения; возможность привлечения к уголовной ответственности за заведомо ложный донос, заведомо ложное показание и отказ от дачи показаний; отсутствие обязанности свидетельствовать у лиц, привлекаемых к уголовной ответственности; освобождение от обязанности свидетельствования в связи с возможностью самообвинения, обвинения близких лиц; освобождение от обязанности свидетельствования в связи с должностным и служебным положением; право каждого свидетельствующего оглашать свои показания в открытом судебном заседании; право свидетельствующих лиц на изложение своих показаний на родном языке; право свидетельствующих лиц на пользование услугами переводчика; право свидетельствующих лиц на юридическую помощь и защиту (в широком смысле — юридическую защиту) в процессе свидетельствования; право свидетельствующих лиц на обеспечение безопасности в связи с процессом свидетельствования; особые правила свидетельствования для лиц, требующих привилегий.

На основании изложенного приходим к выводу о том, что свидетельствование является отдельным, обособленным институтом уголовно-процессуального права, включающим в себя совокупность уголовно-процессуальных норм, регулирующих однородные уголовно-процессуальные отношения, возникающие между свидетельствующими лицами и органами, осуществляющими уголовное судопроизводство в связи с получением или представлением свидетельствований, и образующих обособленную, относительно самостоятельную часть внутри отрасли права<sup>6</sup>.

## Примечания

<sup>1</sup> См., напр.: Дан Н. Особенности показаний малолетних и несовершеннолетних свидетелей и тактика их допроса. М., 1963; Николук В.В. Производство с участием несовершеннолетних. Омск, 1994.

<sup>2</sup> См., напр.: Щерба С.П. Расследование и судебное разбирательство дел о лицах, страдающих физическими и психическими недостатками. М., 1975.

<sup>3</sup> См., напр.: Щерба С.П., Зайцев О.А., Сарсенбаев Т.Е. Охрана прав беспомощных потерпевших по уголовным делам. М., 2001.

<sup>4</sup> См., напр.: Тяжкие и особо тяжкие преступления: квалификация и расследование: руководство для следователей. М.: Спарк, 2001.

<sup>5</sup> О работе с источниками доказательств, законодательной неурегулированности и возникающих при этом проблемах см., например: Теория доказательств в советском уголовном процессе. М.: Юрид. лит., 1973; Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам. М.: Норма, 2009.

<sup>6</sup> См., напр.: Радько Т.Н. Теория государства и права: учебник. М.: Академический Проект, 2005. С. 482.

*О.Я. Баев\**

### **О РАЗГРАНИЧЕНИИ ПОНЯТИЙ «ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННАЯ ИНФОРМАЦИЯ» И «ДОКАЗАТЕЛЬСТВА» В ТЕОРИИ И ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКЕ**

Правовая, теоретическая и практическая необходимость четкого разграничения между собой доказательственной информацией и доказательств в уголовном судопроизводстве, судебно-уголовных доказательств, как именовал их во второй половине XIX века В.Д. Спасович<sup>1</sup>, обусловлена несколькими причинами, главная из которых состоит в том, что доказательства в смысле, придаваемом им уголовно-процессуальным законом, сами по себе не возникают; их субъект доказывания не собирает, а формирует.

«Доказательство, — совершенно верно пишет С.А. Шейфер, — представляет собой неразрывное единство содержания (фактические данные, т. е. сведения о фактах, подлежащих установлению) и формы (показания, заключения экспертов, вещественные доказательства и документы)»<sup>2</sup>. Изначально доказательства не существуют — они формируются путем восприятия следов и преобразования их содержания, облечения в процессуальную форму<sup>3</sup> «надлежащим субъектом доказывания при выполнении требований закона относительно источника, способа, порядка получения, закрепления и приобщения к делу этих сведений»<sup>4</sup>.

---

\* © Баев О.Я., 2010

*Баев Олег Яковлевич* — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой криминалистики Воронежского государственного университета