



Исмаилова С.Р.♦

DOI: 10.25108/2304-1730-1749.iolr.2017.53.33-59

**Проблемы оказания правовой помощи
при осуществлении международного сотрудничества
в сфере уголовного судопроизводства**

Аннотация: Коллизии национального уголовно-процессуального законодательства препятствуют осуществлению уголовного процесса и международному сотрудничеству в сфере уголовного судопроизводства.

Сопоставительный анализ понятий «доказательство» и «предмет доказывания» выявил существенные противоречия, для устранения которых даны предложения по изменению и дополнению законодательства.

Ключевые слова: уголовно-процессуальное законодательство; международное сотрудничество; правовая помощь; доказательство; предмет доказывания.

Правовая помощь по уголовным делам, как вид международного сотрудничества в сфере уголовного судопроизводства, осуществляется в соответствии с нормами национального законодательства, основанными на «Типовом договоре о взаимной помощи в области уголовного правосудия», принятом резолюцией 45/117 Генеральной Ассамблеи ООН 14.12.1990 г.

Для осуществления взаимодействия в виде правовой помощи уголовное и уголовно-процессуальное законодательства инициатора и исполнителя запроса должно соответствовать друг другу по основным позициям. Особое

♦ **Исмаилова Севиндж Рауф кызы** – докторант Академии государственного управления при Президенте Азербайджанской Республики, доктор философии права, член МОПИ. E-mail: sevism@rambler.ru



значение это имеет в части доказательств и доказывания, поскольку этот вид взаимодействия в целом основан на данных институтах уголовного процесса.

Между тем, уголовно-процессуальное законодательство стран, даже входящих в сообщества, содружества и иные подобные образования в части доказательств и доказывания не тождественно, содержит существенные противоречия, затрудняющие, а в ряде случаев, и исключают полноценное сотрудничество в виде правовой помощи по уголовным делам. Немало коллизий содержат и национальные уголовно-процессуальные законодательства, что также отрицательно сказывается на процессах международного взаимодействия.

Так, согласно ст. 124 УПК Азербайджанской Республики, доказательствами по уголовному преследованию признаются полученные судом или сторонами уголовного процесса достоверные данные (сообщения, документы, предметы), добытые с соблюдением требований уголовно-процессуального законодательства и указывающие, является ли происшествие событием преступления, имеются ли в совершенном деянии признаки преступления, совершено ли это деяние обвиняемым, виновен ли он в его совершении, а также на другие обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения обвинения [9, с. 143-144].

Однако, данные – это информация, поэтому сами по себе документы и предметы не являются таковой, но могут быть ее носителями. Кроме того, поскольку ст. 124 УПК озаглавлена «Понятие доказательств и их виды», то в ней должна присутствовать дефиниция, единая для всех сторон и участников уголовного судопроизводства. Пока же акцент на «доказательства по уголовному преследованию» дает основания для предположений о существовании и других видов доказательств, что представляется неверным.

Согласно ст. 64 УПК Азербайджанской ССР 1960 г., доказательствами по уголовному делу признавались любые фактические данные, на основе



которых в определенном законом порядке органы дознания, следователь и суд устанавливают наличие или отсутствие общественно опасного деяния, виновность лица, совершившего это деяние, и иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела [8, с. 43].

Таким образом, по УПК 1960 г. существовали лишь доказательства по уголовному делу, а по новому УПК 2000 г. – это доказательства по уголовному преследованию, т.е. на стадиях досудебного производства до возбуждения уголовного дела и до начала уголовного преследования доказательства как фактические данные и как достоверные данные, полученные из указанных в законе источников (показаний, заключения эксперта, протоколов, вещественных доказательств и т.д.) отсутствуют вследствие отсутствия этих источников и законных инструментов их выявления.

Уголовное процессуальное законодательство Германии не содержит понятия доказательства, в связи с чем в ряде случаев под таковыми понимают источники сведений, к которым относятся обвиняемый, свидетель, эксперт, документы и осмотр, в других – доказательствами считают показания, заключение эксперта, вещественные доказательства, в третьих берется за основу принятая в германском уголовном процессе классификация доказательств по характеру источника информации: вещи (предметы) и лица [1, с. 416].

Под доказыванием в германском уголовном процессе понимается практическая деятельность суда, состоящая в собирании, исследовании и оценке доказательств и осуществляемая в двух формах: строгой и свободной. Строгое доказывание осуществляется только при судебном разбирательстве на основании принципов устности и непосредственности при точном соблюдении норм уголовного процесса и состоит в установлении фактов, имеющих значение для разрешения вопроса о вине и определении наказания.



Свободное доказывание не регулируется законом и не связано процессуальными нормами, в ходе него ходатайства о доказывании тех или иных фактов разрешаются по усмотрению суда и органов уголовного преследования [1, с. 418].

В УПК Германии предмет доказывания четко не определен, ч. 2 § 244 УПК гласит, что суд обязан исследовать все факты и доказательства, имеющие значение для разрешения дела [1. с. 419].

В английском уголовном процессе также существуют различные определения судебных доказательств, что в определенной степени обусловлено неоднозначным использованием понятий «evidence» и «proof». Так, в одних случаях понятием доказательство (evidence) обозначают факты или средства их установления, в других – отмечается, что доказательствами являются все факты, документы и показания, иные законные средства, которые могут быть использованы для установления спорного факта, в третьих – главными разновидностями судебных доказательств считаются показания, сведения из производных источников, документы, вещи и факты, которые суд принимает для выяснения главных спорных обстоятельств по делу; в четвертых доказательством в практических целях рекомендуется считать материал, который сторона процесса желает представить суду в подтверждение своих доводов-утверждений [7].

Аналогичная ситуация с понятием «proof». В ряде случаев под ним понимается доказательство, в других – информация, а третьих – то, что ведет к заключению о правдивости или недостоверности утверждений о фактах.

Нетрудно заметить, что понятие «proof» содержит элементы доказывания и оценки доказательств, принятые в уголовном процессе стран постсоветского пространства.

В УПК Франции 1958 г. нет отдельных разделов, посвященных доказательствам и доказыванию, нормы доказательственного права здесь



рассредоточены по всему тексту кодекса, однако в научном плане осуществляется большая работа по формированию учения о доказательствах, состоящего из проблем средств доказывания, доказательственной силы и бремени доказывания.

Французское доказательственное право основано на принципе свободы доказательств, закрепленному в ч. 1 ст. 427 УПК, где сказано, что за исключением случаев, специально предусмотренных в законе, наличие преступных деяний может быть установлено с помощью любого вида доказательств, а судья принимает решение на основании своего внутреннего убеждения.

Вместе с тем, допуская свободу в определении видов доказательств, УПК Франции четко и строго регламентирует процедуру их собирания, запрещая переступать предписания закона [1, с. 320].

С учетом сказанного, применительно к французскому доказательственному праву, можно говорить только о наиболее типичных видах доказательств, применяемых в уголовном процессе. Именно распространенность того или иного вида доказательств, а также то обстоятельство, затрагиваются ли в процессе его получения права личности или нет, служат критериями того, что некоторые виды доказательств получили подробную регламентацию в уголовно-процессуальном законе. К таким видам доказательств, прежде всего, относятся показания обвиняемого, свидетельские показания, заключение эксперта, протоколы полицейских и следственных действий. Помимо них в доктрине принято выделять в качестве отдельных видов доказательств улики (*indices*) и материальные констатации (*constatations materielles*) [1, с. 320].

Уголовно-процессуальное законодательство США в регулировании процесса доказывания существенно отличается от английской трактовки. В первую очередь это выражается в том, что, в отличие от неписаных норм



уголовно-процессуального характера в Англии, в США разработан единый нормативно-правовой акт федерального значения «Федеральные правила доказывания», регламентирующий цель, виды и средства доказывания, а также порядок сбора, проверки и оценки доказательств [3, с. 109-116].

В теории уголовного процесса США уделяется достаточно большое внимание понятию доказательств, их классификации и процессуальному значению. Классификация доказательств в теории уголовного процесса США характеризуется тем, что наряду с признаваемыми во многих странах видами доказательств (непосредственные и производные, прямые и косвенные, обвинительные и оправдательные) американская уголовно-процессуальная доктрина выделяет следующие виды доказательств: судебные и несудебные, «доказательства по слуху», вспомогательные, дополнительные, бесспорные, подтверждающие, опровергающие, презумптивные, предварительные, вероятные, заслуживающие доверия [3, с. 109-116].

К.Б. Калиновский указывает, что «характерной чертой уголовного судопроизводства США является то, что обвинительный приговор суда может быть основан только на допустимых доказательствах, поэтому из сферы судопроизводства исключаются все данные, полученные с нарушением должной правовой процедуры» [3, с. 109-116].

Нормативную основу данного правила составляют поправки IV, V, VI и XIV к Конституции США. В данном случае законодатель руководствуется принципом «плоды отравленного дерева», в соответствии с которым все сведения, полученные на основе доказательства, признанного недопустимым, также исключаются из рассмотрения.

Недопустимым считается допрос свидетеля, личность которого была установлена в результате вынужденного признания обвиняемого. При признании проведенного обыска незаконным все изъятые предметы, их



осмотр, экспертное исследование, а также другие основанные на этих данных действия признаются не имеющими юридического значения [3, с. 109-116].

Кроме того, в соответствии с положениями законодательства США не могут быть признаны допустимыми «доказательства по слуху», т. е. производные доказательства. Однако данное правило содержит ряд исключений: могут быть признаны допустимыми показания полицейского, содержащие информацию о признании задержанного, данным им в момент ареста или после него, а также сведения, содержащие информацию о результатах прослушивания переговоров или обыска [3, с. 109-116].

Вместе с тем, законодательство США содержит ряд исключений, при наличии которых даже недопустимое доказательство может быть использовано в ходе судебного разбирательства, если оно содержит информацию, которая может оказать существенное влияние на разрешение дела по существу. Изложенное дает основание утверждать, что для уголовно-процессуального законодательства США характерен формально-практический подход в оценке доказательств.

Итальянский уголовно-процессуальный закон проводит разграничения между доказательствами, которые можно использовать для установления виновности лица в совершении преступления, и доказательствами, которые можно использовать лишь для опровержения других доказательств и установления ненадежности (недобросовестности) свидетеля. К последним относятся показания обвиняемого и показания свидетелей, данные на предварительном расследовании прокурору или полиции и оглашенные в судебном разбирательстве (ст. 500 УПК) [6, с. 103-108].

УПК постсоветских государств несколько иначе трактуют понятие доказательства. Так, согласно ст. 72 УПК Республики Таджикистан, доказательствами по уголовному делу считаются фактические сведения, на основе которых в порядке, определенном УПК, суд, прокурор, следователь,



дознатель устанавливают наличие или отсутствие общественно опасного деяния, доказанности или недоказанности совершения этого деяния и иные обстоятельства, имеющие значения для правильного разрешения дела. Доказательствами могут считаться: показания свидетеля, потерпевшего, подозреваемого, обвиняемого, подсудимого; заключения и показания эксперта; заключения и показания специалиста; вещественные доказательства; протоколы следственных и судебных действий; скрытые записи; прослушанные и зафиксированные телефонные разговоры; электронные, видео и аудиовизуальные наблюдения; иные документы [11, с. 25].

Согласно ст. 110 УПК Грузии, доказательствами являются полученные из предусмотренных законом источников и с соблюдением надлежащего порядка сведения, на основе которых стороны отстаивают свои права и законные интересы, а дознаватель, следователь, прокурор и суд устанавливают наличие или отсутствие события или деяния, по поводу которого осуществляется уголовное судопроизводство, совершение или несовершение этого деяния определенным лицом, его виновность или невиновность, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела [10, с. 53-54].

Согласно ст. 84 УПК Украины, доказательствами в уголовном производстве являются фактические данные, полученные в предусмотренном УПК порядке, на основании которых следователь, прокурор, следственный судья и суд устанавливают наличие или отсутствие фактов и обстоятельств, которые имеют значение для уголовного производства и подлежат доказыванию. Процессуальными источниками доказательств являются показания, вещественные доказательства, документы, заключения экспертов [12, с. 60].



Согласно ст. 63 УПК Эстонии, доказательствами являются показания подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего и свидетеля, экспертное заключение, показания эксперта, разъясняющие акт экспертизы, вещественные доказательства, протоколы следственных действий, судебного заседания и оперативно-розыскных действий и иные документы, а также фотографические снимки, киноленты и иная запись информации. Для доказывания обстоятельств уголовного процесса могут использоваться также доказательства, не перечисленные в ст. 63 УПК [13, с. 31-32].

В ст. 124.1.2 УПК Азербайджанской Республики говорится об обстоятельствах, подлежащих доказыванию по делу – о предмете доказывания. В УПК Азербайджанской Республики предмет доказывания определен также в ст. 139, однако, представляется, что и он не является полным. С нашей точки зрения, в предмет доказывания по делу должны также входить обстоятельства о характере и размере вреда, причиненного преступлением, характеризующие личность обвиняемого, способствовавшие совершению преступления, исключающие преступность деяния и его наказуемость, влекущие за собой освобождение от уголовной ответственности и наказания [2, с. 22-26].

Анализ понятия «доказательство» позволяет утверждать, что в статье 124 УПК речь идет не о видах доказательств, а о видах источников доказательств, в связи с чем, по нашему мнению, заглавие данной статьи должно быть изменено. Кроме того, с нашей точки зрения, подлежат изменению дефиниции перечисленных в ст. 124.2 УПК источников доказательств, а также положения, касающиеся их сути, поскольку они противоречивы, а в ряде случаев, и неверны.

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



устные и письменные сведения, полученные от подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего и свидетелей органом, осуществляющим уголовный процесс, в установленном УПК порядке [9, с. 153].

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

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

Это же относится и к положениям ст. 126.3 УПК, согласно которым в качестве доказательств не могут быть использованы сведения, переданные органу, осуществляющему уголовный процесс с чужих слов. Исключением являются «...сведения, полученные со слов умершего лица», что также представляется неверным, поскольку противоречит понятию доказательства. С нашей точки зрения, в данном случае главным является достоверность полученных данных при получении их законным путем, а не источник доказательства. Тем более, что показания в качестве таковых в законе значатся [2, с. 22-26].

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



методов исследования, а также обстоятельства, установленные постановлением, имеющим для суда обязательную силу в преюдициальном порядке [9, с. 163].

Кроме того, согласно ст. 141.3 УПК, без использования материалов производства по уголовному преследованию признаются установленными: а) знание лицами закона; б) знание лицами своих обязанностей по службе и профессиональных правил и в) отсутствие у лица специальной подготовки и образования в случае не представления им документов, подтверждающих обратное, либо несообщение им наименования предприятия или иной организации, давших ему специальную подготовку и образование [9, с. 156].

Изложенное представляется неверным. В условиях научно-технического прогресса положения, общепризнанные сегодня могут подвергаться критике завтра; то, что было апробировано наукой вчера, может быть опровергнуто сегодня. Понятие общепризнанных и апробированных наукой обстоятельств и фактов не статично - оно динамично. Соответственно, рассматривать такие обстоятельства и факты нужно не в статике, а в динамике, в органической взаимосвязи с самыми новейшими достижениями в области науки и техники, тем более, что речь идет о методах исследования [2, с. 22-26].

Относительно «аксиомы» о знании закона, азербайджанскими учеными справедливо указывалось следующее: «Утверждение о том, что все должны знать законы, справедливо, как и то, что незнание закона не освобождает от ответственности. Вместе с тем, это не значит, что все знают законы, а для решения по делу безразлично знает ли лицо закон или нет. Незнание закона не освобождает от ответственности, но влияет на наказание, в связи с чем данное обстоятельство является составной частью предмета доказывания и не должно признаваться установленным без использования материалов производства по уголовному преследованию» [5, с. 47-48].



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

Аналогичная ситуация с документами о наличии у лица специальной подготовки и образования, а также несообщением им наименования предприятия или иной организации, давших ему специальную подготовку и образование. Если лицо теряет документы об образовании или забудет наименование места учебы, то следователю, дознавателю, прокурору, а главное, суду, придется считать, что оно образования не имеет, и нигде не училось. Подобное противоречит логике, в связи с чем подлежит исключению из закона [2, с. 22-26].

Что касается процедур процессуальных действий, то согласно ст. 125 УПК Азербайджанской Республики, отклонения от предписаний закона по их производству будет относить их результаты (доказательства) к недопустимым. Выходит, что направляя ходатайство о правовой помощи необходимо оговорить, что, н.п., обыск, выемку или осмотр следует произвести по правилам УПК Азербайджана, что представляется проблематичным, если законодательство государства-исполнителя предусматривает иные процедуры.

Как отмечалось выше, согласно ст. 2.3 Закона «О правовой помощи», таковая будет оказана инициатору в соответствии с законодательством Азербайджанской Республики, в связи с чем ценность (допустимость) полученных материалов и содержащихся в них сведений также будет под вопросом.



Библиография

1. Головки Л.В., Гуценко К.Ф., Филипенко Б.А. Уголовный процесс западных государств. Учебное пособие для юридических вузов. 2-е изд., доп. и испр. М.: Зерцало-М, 2002.

2. Джамалов И.Д. Досудебное производство: проблемы доказательств и доказывания (по материалам Азербайджанской Республики). Альманах современной науки и образования. Тамбов, Грамота, 2010, № 3(34), с. 22-26.

3. Журкина О.В. Доказательства в уголовно-процессуальном законодательстве зарубежных стран // Вопросы российского и международного права. 2016. № 3. С. 109-116.

4. Закон Азербайджанской Республики «О правовой помощи по уголовным делам» от 29 июня 2001 года №163-ШГ (в редакции Закона Азербайджанской Республики от 29.04.2016 г. № 215-VQD). [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=2609

5. Комментарий к парадоксам УПК Азербайджанской Республики. (Часть I). Под ред. Сулейманова Д.И. Баку, Тефеккюр ИПЦ, 2004.

6. Николаева Т.Г., Шестакова С.Д., Роганов С.А. Допустимость доказательств в зарубежном уголовном процессе / Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. № 2(54), 2012, с. 103-108

7. Пучинский В.К. Гражданский процесс зарубежных стран. Понятие и классификация доказательств / под ред. В.В. Безбаха. М., 2008. XIV. 2008. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://lawbook.online/zarubejnyih-protsess-grajdanskiy/grajdanskiy-protsess-zarubejnyih-stran-pod-red.html>

8. Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской ССР. Азернешр, Баку, 1987.

9. Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики. По состоянию на 10.01.2010 г., Ганун, Баку, 2012.



10. Уголовно-процессуальный кодекс Грузии. Изд-во и неофиц., перевод Горина А.П., Тбилиси, 2009.

11. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Таджикистан. По состоянию на март 2014 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=30692.

12. Уголовно-процессуальный кодекс Украины. По состоянию на август 2014 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

13. Уголовно-процессуальный кодекс Эстонской Республики. Таллинн: Vi-info, 2008.