

РЕГЛАМЕНТАЦИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ ПО НОВОМУ УПК РК



К. В. КИМ,
профессор кафедры уголовно-процессуального
права и криминалистики Университета КАЗГЮУ, к.ю.н.

Статья посвящена теоретическому и методологическому осмыслению новелл доказательственного права по УПК РК 2014 г., касающихся введения новых процессуальных источников доказательств: показаний свидетеля, имеющего право на защиту, показаний и заключения специалиста, их места в общей системе доказательств, соответствия принципам и задачам уголовного судопроизводства, проводится сравнительно-правовой анализ регламентации доказательств в странах СНГ. Автором даны рекомендации по совершенствованию их отражения в уголовно-процессуальном законодательстве.

Ключевые слова: доказательства, свойства доказательств, виды доказательств, доказывание по уголовным делам, принципы отправления правосудия, показания и заключение специалиста, свидетель, имеющий право на защиту, цель доказывания, истина объективная и процессуальная.

В юридической литературе не оспаривается положение о том, что доказывание является сердцевиной уголовного судопроизводства, в которой отражается её суть и принадлежность к определенному типу судопроизводства. Социальная значимость уголовного процесса определяется необходимостью в государстве наличия определенной процедурности, как формы реализации положений уголовного права. Поэтому единой целью уголовного процесса в различные исторические периоды и в различных его типах представляется установление содержания расследуемого события, квалификация которого предусмотрена нормами уголовного кодекса. Специфика познавательной деятельности по расследованию преступлений обуславливает возможность достижения раскрытия уголовно-наказуемого деяния с той или иной степенью достоверности его содержания с помощью устанавливаемых законодателем правил доказывания. Не случайно, связующее и движущее начало правил доказывания, пронизывающие весь уголовный процесс, превращая его в одно целое, отмечают современными её исследователями, а также основоположниками уголовного

процесса.¹ Кроме того, проблемы обеспечения всестороннего, полного и объективного досудебного производства, которые выступают также и критериями качества проведенного расследования, кроются в наличии научно-обоснованной системы норм доказательственного права. Эффективная реализация данных норм обусловлена правильным отражением объективных закономерностей процесса доказывания, применением соответствующих криминалистических рекомендаций по технике, тактике и методике собирания, исследования, оценки и использования доказательств.²

Определяя значение доказательств в достижении цели и задач уголовного судопроизводства, поскольку любое средство, каким являются доказательства, должно быть целесообразно, следует обратиться к пониманию их соотношения в уголовном процессе и в доказывании. Цель доказывания в трактовке и старого и нового уголовно-процессуальных кодексов РК заключается в установлении истины по уголовному делу. Содержание и характер истины раскрывались в ст.117 УПК РК от 13 декабря 1997 г.,³ а в новом УПК РК от 4 июля 2014 г. – содержатся в ст. 113.⁴ В содержание истины входят факты расследуемого события. Они определяются их правовым значением для правильной квалификации, индивидуализации наказания, обеспечения гарантий защиты законных прав и интересов граждан, общества и государства в процессе доказывания. Характер же истины определяется ст. 24 УПК РК, которая устанавливает, что все процессуальные решения субъектов доказывания должны основываться на всестороннем, полном и объективном исследовании обстоятельств, являющихся необходимыми и достаточными для правильного разрешения дела.⁵ Истина предполагается объективная. Однако практическое решение данного вопроса зависит от установления приоритетности между процессуальной формой и правилами доказывания. От этого зависит и характер истины, устанавливаемой в соответствии

¹1973. С.11; Михайловская И.Б. Настольная книга судьи по доказыванию в уголовном процессе. М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2008. – 192 с.

²Бурданова В.С. Поиски истины в уголовном процессе. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. С.11-33.

³Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 г. № 206-1 //online.zakon. kz/ Document/?doc_id=1008442(дата обращения: 4.11.2016).

⁴Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 г., № 231// http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000231 (дата обращения 4.11.2016).

⁵Там же.

© К. В. Ким, 2016

¹Спасович В.Д. О теории судебно-уголовных доказательств в связи с судостроительством и судопроизводством. СПб., 1861. С.7. // www.pravo.vuzlib.su/book_z061_page_5.html; Теория доказательств в советском уголовном процессе. / Отв. редактор Н.В. Жогин, изд-е 2-е исправленное и дополненное. М.: «Юрид. лит.».

с нормами уголовно-процессуального законодательства при рассмотрении конкретных уголовных дел: объективной или конвенциональной, процессуальной.

Иерархия задач уголовного судопроизводства, приоритетность социальной ценности уголовно-процессуальной формы, абсолютность и относительность равенства обвинения и защиты, являются основными критериями, «отражающими различные подходы к статусу личности в её отношениях к государственной власти», в основных современных концепциях относительно характера истины в уголовном процессе.⁶

Первая концепция приоритетность отдает должной процессуальной процедуре, отсюда и устанавливаемая истина при отправлении правосудия по уголовным делам носит процессуальный характер. «Приоритет защиты личности от необоснованного осуждения, а также самоценность процессуальной формы выступают ограничителем средств и способов раскрытия преступления и осуждения лица, виновного в его совершении», – считает профессор И.Б. Михайловская.⁷

Разновидностью процессуальной истины является истина конвенциональная, основывающаяся на правилах и требованиях уголовно-процессуальных принципов. Например, одним из международных принципов отправления правосудия является презумпция невиновности. Впервые он был закреплен в ст. 7 Декларации прав человека и гражданина 1789 г. во время Великой Французской революции: «Никто не может подвергаться обвинению, задержанию или заключению иначе, как в случаях, предусмотренных законом и в предписанных им формах. Тот, кто испрашивает, отдает, исполняет или заставляет исполнять основанные на произволе приказы, подлежит наказанию; но каждый гражданин, вызванный или задержанный в силу закона, должен беспрекословно повиноваться: в случае сопротивления он несет ответственность.»⁸ «Каждый обвиняемый в уголовном преступлении имеет право считаться невиновным, пока виновность его не будет доказана согласно закону» – редакция принципа презумпции невиновности, закрепленная в ч.2 ст.14 Международного пакта о гражданских и политических правах.⁹

В соответствии с п.1 ч.3 ст. 77 Конституции РК для признания лица виновным в совершении уголовного правонарушения необходимы два факта: приговор суда и вступление его в законную силу.¹⁰

Это – типичный пример конвенциональной истины. Лицо считается невиновным до тех пор, пока его вина не будет доказана в силу предусмотренных в законе правил. Или при наличии любых сомнений в виновности лица, они толкуются в пользу обвиняемого (подозреваемого, подсудимого), а уголовное преследование прекращается и лицо считается невиновным.

Под процессуальной истиной понимают «соответствие судебного процесса (а значит и его результата) требованиям процессуального права».¹¹ Судья должен устанавливать процессуальную

истину, считает Пашин С.А.: «В отличие от всех прочих, судья отвечает за результат лишь в том смысле, что должен сказать: «да, виновен», если это доказано, или «нет, не виновен, если это не доказано, и больше ничего».¹² Таким образом, ответ судьи зависит более от профессионального мастерства сторон обвинения и защиты, и истина здесь выступает процессуальной, а «все прочие» отвечают за поиск истины.¹³

Михайловская И.Б. выделяет вторую концепцию уголовного судопроизводства, которая во главу угла ставит привлечение к ответственности и осуждение каждого, совершившего преступления.¹⁴ Такая позиция давно уже получила в истории и в теории уголовного процесса свою негативную оценку и методологическую несостоятельность. Обоснованием данного является, в первую очередь, то, что поставленные задачи не отражают объективной действительности (далеко не все преступления могут быть раскрыты, часть из них является латентного характера, следы уголовного правонарушения могут быть утеряны, частный характер уголовного правонарушения и т.д.), значит, и стремление достигнуть сформулированных задач сопровождается самыми различными нарушениями прав и интересов вовлеченных в уголовное судопроизводство граждан, вызывая ложнопонимаемое философское оправдание: «цель оправдывает средства».

Само судопроизводство, процедурность была вызвана к жизни, чтобы реализовать нормы уголовного права, а значит, с одной стороны гарантировать возможность установления объективной истины, с другой стороны, защитить законные права и интересы граждан. Но все это возможно лишь на основе установления фактов, адекватно отражающих необходимые обстоятельства расследуемого уголовно-наказуемого деяния. Важнейшей задачей органов уголовного преследования и суда является достижение истины, способствующей принятию законных, обоснованных и мотивированных решений, направленных на достижение основной цели уголовного судопроизводства – обеспечения возможности применения уголовного закона.¹⁵ Любая деятельность направлена на достижение представляемого результата, то есть цели – того, что требуется достичь, или вербализованного представления о будущих результатах.¹⁶

Иерархичность задач уголовного судопроизводства законодательно определяется в части 1 ст. 8 УПК РК:

- на первое место ставится «пресечение, беспристрастное, быстрое и полное раскрытие, расследование уголовных правонарушений, изобличение и привлечение к уголовной ответственности лиц, их совершивших» (дополнено словами «пресечение, беспристрастное»);
- после чего формулируется задача – «справедливое судебное разбирательство и правильное применение уголовного закона»;
- и как дополнение к «старым задачам» – защита лиц, общества и государства от уголовных правонарушений.

⁶Михайловская И.Б. Настольная книга судьи по доказыванию в уголовном процессе. С. 9.

⁷Там же.

⁸Французская Республика: Конституция и законодательные акты. Перевод с французского. М.: Прогресс, 1989. С. 26-29.

⁹Международный пакт о гражданских и политических правах. Принят резолюцией 2200А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г. http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z050000091_ (дата обращения: 27.10.2016).

¹⁰Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 г. // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1005029 (дата обращения: 27.10.2016).

¹¹Ульянова Л.Т. Предмет доказывания и доказательства в уголовном процессе России: Учебное пособие. М.: Издательский Дом «Городец», 2008. С. 21.

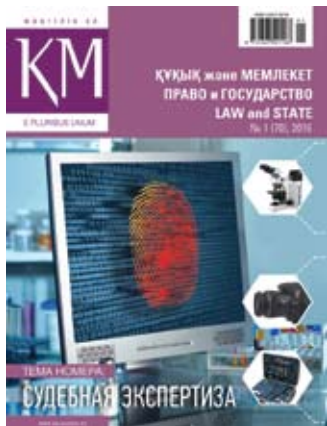
¹²Пашин С.А. Проблемы доказательственного права // Судебная реформа: юридический профессионализм и проблемы юридического образования. Дискуссии. М., 1995. С. 312.

¹³Там же.

¹⁴Михайловская И.Б. Указ.соч. С. 9-10.

¹⁵Россинский С.Б. Уголовный процесс: Учебник / С.Б. Россинский. М.: Эксмо, 2009. С.179.

¹⁶Щедровицкий Г.П. Проблемы методологии системного исследования // Избранные труды. М.: Шк. Культ. Полит., 1995. С. 125; Юдин Э.Г. Системный подход и принцип деятельности (Методологические проблемы современной науки). М.: Наука, 1978. С. 268-270.



Во 2 части данной статьи закрепляются задачи уголовно-процессуальной формы – обеспечение защиты от необоснованного обвинения и осуждения, незаконного ограничения прав и свобод человека и гражданина, реабилитация, а также воспитательные и превентивные функции порядка отправления правосудия по уголовным делам.

Практическое достижение всех указанных задач возможно лишь на основе установления объективной истины, которая адекватно отражает расследуемое событие, а не конструируется по воле и желанию субъектов.

Один из основоположников советского уголовного процесса М.С. Строгович понимал под объективной истиной в уголовном процессе «соответствие выводов следствия и суда о фактах, имеющих значение для дела, самим этим фактам, как они произошли в действительности».¹⁷

Защита законных прав и интересов граждан, общества и государства путем установления объективной истины представляется целью, которая стоит перед правосудием по уголовным делам.¹⁸ Однако, специфичность процесса познания по уголовным делам, вносит свои коррективы в характер такой истины, которые отражаются в следующих основных положениях: основным объектом познания выступает уголовное правонарушение, познание ретроспективно, связано с субъективными профессиональными и личными качествами субъектов, на которых лежит обязанность по доказыванию; структурным содержанием регламентированной уголовно-процессуальной формы. При этом достижение цели в форме доказывания по уголовным делам требует особого познания: опосредованного и для третьих лиц. Закономерности доказывания как вида деятельности тесно связаны с закономерностями правового и организационного обеспечения данной деятельности.¹⁹ Механизм установления истины в уголовном процессе называется доказыванием, основным содержанием которого является сбор, исследование, закрепление, оценка и использование доказательств. Только на основе доказательств по уголовному делу управомоченные субъекты могут принимать в ходе его производства процессуальные решения, в том числе и разрешающие его по существу, обвинительные и оправдательные приговоры.²⁰ Поэтому доказатель-

ства при отправлении правосудия по уголовным делам являются средством установления истины и от обоснованной законодательной регламентации понятия, основных свойств, видов, способов их собирания, исследования, оценки и использования зависит то, насколько оно будет целесообразным. Не случайно истина и судебные доказательства рассматриваются во взаимосвязи.²¹

Новый УПК РК внес отдельные изменения в содержание доказательственного права, основными структурными элементами которого являются нормы, регламентирующие понятие доказательств и их свойства; процессуальные источники доказательств; их виды; процесс доказывания и содержание его элементов; способы их реализации; процессуальный статус субъектов доказывания; особенности доказывания по отдельным категориям уголовных дел. Положениям доказательственного права специально посвящены главы 15 и 16 УПК РК. Основными новеллы доказательственного права коснулись следующих положений, которые в целом направлены на дальнейшую демократизацию отправления правосудия по уголовным делам и реализацию принципа состязательности. Существенные изменения связаны с процессуальным статусом субъектов доказывания, таких, как подозреваемый, обвиняемый, появлением следственного судьи, процессуального прокурора, руководителя прокуратуры, а также иного участника – свидетеля, имеющего право на защиту.

Само понятие доказательства и его свойств не претерпели изменений, однако изменился круг самостоятельных источников доказательств, предусмотренных частью 2 ст. 111 УПК РК: он дополнен показаниями свидетеля, имеющего право на защиту, эксперта и специалиста.

В соответствии с ч. 2 ст. 112 УПК РК при принятии процессуального решения о недопустимости фактических данных орган, ведущий уголовный процесс, должен отразить его с указанием соответствующих оснований. Таким образом, в отношении каждого недопустимого доказательства должно быть принято письменное решение.

Дополнительным элементом предмета доказывания стали обстоятельства, подтверждающие незаконность приобретения, получения определенного имущества или криминальную направленность его использования, например, материально-обеспечения экстремисткой, террористической деятельности, для принятия решения о его конфискации (ч.3 ст.113 УПК РК).

В новом УПК РК показания обвиняемого указаны в числе самостоятельных источников доказательств, однако, исключены из ст. 115 – «Ст. 115. Показания подозреваемого, потерпевшего, свидетеля».

¹⁷Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Т.1. М.: Изд-во «Наука», 1968. С. 323.

¹⁸См.: Ким К.В. Законодательная регламентация цели уголовного судопроизводства Республики Казахстан // Право и государство. №3 (60), 2013. С. 56-59.

¹⁹Россинская Е.Р. Современная концепция судебной экспертизы как науки о судебной экспертизе и судебно-экспертной деятельности // Право и государство. №2 (63), 2014. С. 100.

²⁰Когоамов М.Ч. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Республики Казахстан 2014 г. Т. 1. Общая часть. Алматы: Жеті Жарғы, 2015. С. 437-439.

²¹См.: Строгович М.С. Материальная истина и судебные доказательства в советском уголовном процессе. М., 1955. – 384 с.

Кроме того, статья дополнена правилами о доказательственном значении допроса лиц, оказывающих содействие органам, ведущим уголовный процесс на конфиденциальной основе, с его согласия в качестве соответствующего участника – свидетеля, потерпевшего, подозреваемого, обвиняемого (ч. 8 ст. 115 УПК РК). Иные условия предусмотрены для приобретения доказательственного значения фактических данных, непосредственно воспринятых «лицами, внедренными в преступную группу, в целях обеспечения безопасности этих лиц». О содержании данных сведений может быть допрошен не сам внедренный человек, а должностное лицо органа дознания. При этом остаются неясными вопросы: идет ли речь о производном доказательстве; может ли оно иметь значение доказательства, если источник получения информации неизвестен. Ст. 130 «Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам» упразднена.

Расширены процессуальные источники доказательственной информации, что вытекает из ст. 119 УПК РК, в которой предусмотрены протоколы: нового следственного действия – представление доказательств, исследования результатов нового вида следственных действий – негласных. В новом УПК РК исключаются такие следственные действия как – перехват сообщений, прослушивание и запись телефонных и других переговоров, что закономерно связано с введением аналогичных негласных следственных действий.

Иные документы как самостоятельный источник доказательств широко трактовались и трактуются законом. Дополнением в ч.2 ст. 120 УПК РК является положение об использовании в качестве доказательств документов, в которых отражены сведения о противоправных действиях, полученные с соблюдением требований Закона РК «Об оперативно-розыскной деятельности».

Указанные изменения, несомненно, отражают совершенствование законодательной регламентации деятельности по отправлению правосудия по уголовным делам, мотивированы в целом обеспечением эффективной защиты законных прав и интересов граждан, попавших в его орбиту.

Остановимся на новых видах источников доказательств, предусмотренных действующим уголовно-процессуальным законодательством. Соответствуют ли они объективным закономерностям познания и методологическим конструкциям теории доказательств.

Центральным понятием в доказательственном праве является доказательство, с помощью которого в процессе расследования может быть установлена истина. Поэтому, правильное определение понятия доказательства, его научно обоснованная законодательная регламентация являются необходимыми условиями достижения определенных в законе задач, обеспечения качественного расследования и разрешения уголовных дел, законности и обоснованности принимаемых уголовно-правовых и процессуальных решений.

Несмотря на некоторые различия в понимании доказательств отдельными учеными, общепризнанно признание рассматриваемого средства доказывания как единства фактического содержания и процессуальной формы,²² что и закреплено в ч. 1 ст.111 ныне дей-

ствующего уголовно-процессуального кодекса РК. Понятие доказательств не претерпело радикальных изменений, если сравнить нормы УПК КазССР, УПК РК 1997 и 2014 годов, а также УПК РФ. В соответствии со ст. 47 УПК Каз.ССР под доказательствами понимались любые фактические данные, на основе которых в определенном законом порядке орган 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.²³

В соответствии с УПК РК 1997 г. в качестве доказательств по уголовному делу выступают допустимые, относимые, достоверные фактические данные, на основе достаточной совокупности которых в соответствии с законом уполномоченные субъекты доказывают все обстоятельства уголовного правонарушения, имеющие значение для правильного разрешения дела.²⁴ В ч. 1 ст. 111 действующего УПК РК изменения связаны с дополнением содержания части 1 словами «орган дознания», «подозреваемым», «или подсудимым».

Таким образом, доказательства характеризуются тем, что это:
– фактические данные (доказательственная информация),
– законно полученные или в установленном законом порядке,
– основание для принятия процессуальных решений по уголовному делу, как итоговых, так и иных имеющих значение по делу (средства доказывания).

УПК РК 2014 г. расширил круг процессуальных источников доказательств, дополнив их показаниями свидетеля, имеющего право на защиту, показаниями эксперта, специалиста. До принятия данного кодекса в 2012 году к числу процессуальных источников доказательственной информации было отнесено только заключение специалиста.²⁵

Вызывает вопрос о процессуальной фигуре свидетеля, имеющего право на защиту. Наличие промежуточного состояния между свидетелем и подозреваемым, когда нет процессуальных оснований для признания лица подозреваемым, но имеется версия о возможной причастности конкретного лица к совершению преступления (заинтересованность в наступлении преступного результата, высказывания о желании совершить преступление, характер взаимоотношений, улики поведения и т.д.), обусловило появление такого термина как «заподозренный» или «изобличаемый свидетель». Практическая сторона вопроса не соответствовала процессуальной: при выяснении возможной причастности лица к совершению преступления, он не имел прав по защите от подозрения. Что не соответствовало непосредственно сразу двум международным принципам отправления правосудия – презумпции невиновности и свидетельского иммунитета. Несмотря на отсутствие законодательного признания принципа свидетельского иммунитета в 70-ые годы XX века, актуальность и практическая значимость проблемы заподозренного или изобличаемого свидетеля поставили вопрос о расширении оснований для признания лица подозреваемым, который позднее получил свое отражение в Проекте модельного УПК СССР 1990 г.

²²Теория доказательств в советском уголовном процессе / Отв. редактор Н.В. Жогин. Изд. 2-е испр. и доп. М.: «Юрид. лит.», 1973. С.199; Оспанов С.Д. Уголовный процесс Республики Казахстан. Алматы, 2006. С.122; Уголовный процесс. Проблемные лекции / Под ред. В.Т. Томина, И.А. Зинченко. Указ. соч. С. 401; Костенко Р.В. Доказательства в уголовном процессе: концептуальные подходы и перспективы правового регулирования: авт. дис... докт. юрид. наук. СПб., 2006. С.5 // <http://www.disscat.com/content/dokazatelstva-v-ugolovnom-protseesse-kontseptualnye-podkhody-i-perspektivy-pravovogo-reguliro>.

²³Уголовно-процессуальный кодекс Каз.ССР от 22 июля 1959 г. // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K590001000>. (27.10.2016).

²⁴Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 г.

²⁵П. 3 ст. 2 Закона Республики Казахстан от 18 января 2012 г. № 547-IV «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам уголовно-исполнительной системы» <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1200000547>. (27.10.2016).



В части 5 ст. 78 УПК РК названы основания признания лица свидетелем, имеющим право на защиту:

- когда на лицо указано в заявлении и сообщении об уголовном правонарушении как на лицо, его совершившее;

- когда против него дает показания свидетель, участвующий в уголовном процессе, но к данному лицу не применено процессуальное задержание либо не вынесено постановление о признании его подозреваемым.

Указанные обстоятельства являются основаниями выяснить возможную причастность таких лиц к совершению уголовного правонарушения или подозревать их. Но при этом, данные лица являются свидетелями, имеющими право на защиту. Тогда возникает вопрос: «В каких случаях свидетель не имеет права на защиту своих законных прав и интересов?»

Данное подтверждает и тот факт, что аналогичные основания регламентированы для признания лица подозреваемым. В части 1 ст. 202 УПК РК предусмотрено:

«1. При наличии данных, в том числе предусмотренных

пунктами 1) – 4) части второй ст. и 128 настоящего Кодекса, указывающих на то, что лицо совершило преступление, если при этом отсутствует необходимость применения к нему процессуального задержания, а также в отношении задержанного при применении к нему ст. 139 настоящего Кодекса орган досудебного расследования выносит постановление о признании лица подозреваемым».

Таким образом, закон отдает на усмотрение уполномоченным должностным лицам в зависимости от сложившейся ситуации (непредусмотренной в законе) при наличии одинаковых оснований признавать лицо подозреваемым или свидетелем, имеющим право на защиту. В первую очередь данное положение противоречит принципу правосудия о свидетельском иммунитете: никто не обязан свидетельствовать против самого себя. Во вторых, открывает достаточно широкий простор к должностным злоупотреблениям как коррупциогенный фактор. Наличие одних и тех же оснований не должно предусматривать наступления различных юридических фактов. Уголовно-процессуальное законодательство России среди источников доказательств не называет свидетеля, имеющего право на защиту.²⁶

Примером несоблюдения методологических конструкций уголовно-процессуального закона, в частности к понятию доказательства, является включение в число источников доказательств кинофотоматериалов, видео-, аудиозаписи, материалов, полученных в ходе оперативно-розыскных

мероприятий.²⁷ Новый вид фиксации информации не может порождать новые виды доказательств, поскольку материальные объекты могут выступать с учетом условий их происхождения, обнаружения при расследовании и как вещественные доказательства и как документы, которые уже закреплены в качестве самостоятельных процессуальных источников доказательств. Кроме того, кинофотоматериалы, видео- аудиозаписи как результат применения дополнительных средств фиксации производства процессуальных действий, определил статус источника доказательств и приложению к его протоколу. Признание материалов, полученных в ходе оперативно-розыскных действий, доказательствами противоречит свойству допустимости. Закономерно, анализ судебно-следственной практики обусловил исключение данных видов источников доказательств в уголовно-процессуальном законодательстве 1997 г.

Вызывает также возражения положение об отнесении заключения специалиста к самостоятельному виду источников доказательств. Доказательствами по уголовному делу являются фактические данные, закреплённые в протоколах процессуальных действий или в иных документах, обладающие свойствами относимости, допустимости и достоверности. Самостоятельные источники доказательств помимо своей самостоятельности должны обладать независимостью от других доказательств и быть равными в общей системе доказательств по уголовному делу, что вытекает из уголовно-процессуальных принципов, в частности из оценки доказательств по внутреннему убеждению (ст. 25 УПК РК).

Данными чертами заключение специалиста не обладает уже в силу того, что заключение эксперта обладает доминирующим доказательственным значением, поскольку исследования объектов специалист может проводить только такие, которые не исключают их дальнейшее использование для проведения судебной экспертизы (п. 6 ч. 3 ст. 80 УПК РК). Для экспертного исследования таких ограничений закон не устанавливает. Кроме того, заключение специалиста должно прилагаться к протоколу следственного действия (ч. 3 ст. 117 УПК РК), что также не свидетельствует о его самостоятельности как отдельного вида доказательства. Ограничения для производства исследований специалистом имеют и его субъекты, к которым относятся лишь сотрудники правоохранительных и специальных государственных органов нашего государства (ч. 2 ст. 80 УПК РК). В уголовно-процессуальном законодательстве России также предусмотрены в качестве самостоятельных источников доказательств заключение и показания эксперта, заключение и по-

²⁶Ст. 74 Уголовно-процессуальный кодекс РФ от 18.12.2001 N 174 (с изм. и доп. На 1.09.2016) http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/ (27.10.2016).

²⁷П. 6 ч.3 Указ Президента Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан» от 17 марта 1995 г. №2122 <http://adilet.zan.kz/rus/docs/U950002122>. (27.10.2016).

казание специалиста, однако упомянутых положений, связанных с сужением процессуальных полномочий специалиста по сравнению с экспертом не включает.²⁸

Иначе решается данный вопрос в уголовном судопроизводстве Белорусии, где не регламентированы заключение и показания специалиста в качестве самостоятельного источника доказательств. В отличие от ч. 2 ст. 111 УПК РК, ч. 2 ст. 88 УПК РБ, определяющая понятие, виды источников доказательств, в качестве последних предусматривает «и другие носители информации, полученные в порядке, предусмотренном настоящим Кодексом».²⁹

Существуют противоречия и в основаниях отвода для специалистов и экспертов. Если специалист может проводить исследования, когда он участвовал в следственном действии, к которому прилагается его заключение, то эксперт при участии его в качестве специалиста не может привлекаться по уголовному делу в качестве эксперта. Исключение составляет участие эксперта-медика в качестве специалиста при осмотре трупа человека (п. 5 ч. 1 ст. 93 УПК РК). Почему такое неоднозначное отношение к участию в обнаружении и осмотре будущих объектов исследования специалиста и эксперта? На наш взгляд, участие не только в обнаружении трупа, но и других объектов исследований, как специалистом, так и экспертом, только повышают степень полноты информации о них, способствуют более объективному и всестороннему заключению, что подтверждается и самим законом.

В процессе доказывания специалисты могут предоставлять свои выводы не только в форме заключения, но и ревизий, справок, актов налоговых проверок и др., которые также являются доказательствами по уголовному делу, являясь разновидностями иных документов. Заключение специалиста, как вид иного документа будет иметь самостоятельное доказательственное значение, равное в системе других доказательств. Различие может происходить по процессуальному отличию эксперта и специалиста. Можно предложить два варианта решения данного вопроса: исключить заключение специалиста из общей системы процессуальных источников доказательств и предоставить специалистам право на проведение судебной экспертизы или признать законную принадлежность заключения специалиста к самостоятельному источнику доказательств – иному документу.

В отношении нового источника доказательств – свидетеля, имеющего право на защиту, на наш взгляд, лицо, при наличии предусмо-

тренных законом оснований подозрения его в совершении уголовного правонарушения, имеет право обладать полным статусом подозреваемого.

Таким образом, несоблюдение правил и требований методологических конструкций доказательственного права в процессе формирования уголовно-процессуальных норм ведёт к нарушениям конституционных положений и правовых принципов, а также к не всегда прогнозируемым возможным негативным последствиям в судебной практике.

К.В. Ким: Қазақстан Республикасында жаңа ҚПК бойынша дәлелдемелердің реттелуі.

Мақала 2014 жылғы ҚР ҚПК бойынша қорғалуға құқығы бар куәнің айғағы, маманның қорытындысы мен айғағы, олардың дәлелдеме жүйесіндегі орны, қылмыстық іс жүргізу міндеттері мен қағидаттарына сәйкестігі сияқты дәлелдемелердің жаңа қайнар көздерінің енгізілуіне қатысты дәлелдемелер құқығының теориялық және әдістемелік мәнін түсіндіруге арналған, ТМД елдерінде дәлелдемелерді реттеу бойынша салыстырмалы-құқықтық талдау жүргізілген. Автор осы мәселелерді қылмыстық іс жүргізу заңнамасында жетілдіру бойынша ұсыныстар жасаған.

Түйінді сөздер: дәлелдемелер, дәлелдемелердің қасиеттері, дәлелдемелердің түрлері, қылмыстық іс бойынша дәлелдеу, сот әділдігін жүзеге асыру қағидаттары, маманның қорытындысы мен айғағы, қорғалуға құқығы бар куә, дәлелдеу мақсаты, объективті және іс жүргізу ақиқаты.

K. Kim: Regulation of evidence in the new edition of the Criminal Procedure Code of the RoK.

The present article is dedicated to theoretical and methodological comprehension of the legislative innovations in Evidence Law according to the Criminal Procedure Code of the RoK 2014. Considered innovations are related to new sources of evidence, such as a testimony of a witness with the right to protection and a testimony and opinion of a specialist in Criminal Procedure, which are researched in the aspect of compliance with the principles of criminal proceedings. Based on the comparative analysis of CIS legislation author makes the recommendations for improvement of Criminal Procedure Law of the RoK.

Key words: evidences, types of evidences, proving process on criminal cases, principles of Criminal Procedure, testimony and opinion of a specialist, witness with the right to protection, objective and procedural truth.

²⁸П. 2,3 ч. 2 ст. 74 УПК РФ.

²⁹Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-3 (с изм. и доп. по состоянию на 20.04.16 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30414958#pos=1;-263. (27.10.2016).