

ВОРОНЕЖСКИЕ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЕ ЧТЕНИЯ

№ 1 (18). 2016

ФЕДЕРАЛЬНЫЙ
НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ:

доктор юридических наук
М. О. Баев

доктор юридических наук
О. Я. Баев
(ответственный редактор)

доктор юридических наук
Е. Каспшак
(г. Ольштын, Польша)

доктор юридических наук
В. А. Мещеряков

доктор юридических наук,
академик Национальной
академии правовых наук
Украины, иностранный
член РАЕН,
заслуженный деятель
науки и техники Украины
В. Ю. Шепитько
(г. Харьков, Украина)

кандидат
юридических наук
Т. Э. Кукарникова
(ответственный
секретарь)

Журнал зарегистрирован
Федеральной службой
по надзору в сфере связи,
информационных технологий
и массовых коммуникаций
(Роскомнадзор):
Свидетельство о регистрации
средства массовой
информации ПИ
№ ФС77-60396
от 29 декабря 2014 г.

СОДЕРЖАНИЕ

Криминалистика: позавчера, вчера, сегодня, завтра
(Вместо предисловия).....5

ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА

Баева К. М. Злоупотребление правом в уголовном
судопроизводстве России: общие принципы и основные
понятия8

Баев М. О., Баев О. Я. Еще раз об объективной истине
и следователе как ее «установителе» по уголовному делу15

Белкин А. Р. Ещё раз о следственных действиях24

Горский М. В. Свидетельский иммунитет и проблемы
злоупотребления правом на отвод35

Завьялова Д. В. Исключительные ситуации: понятие
и классификация41

Зотов Д. В. Юридическая экспертиза как новая
форма применения специальных знаний в уголовном
судопроизводстве48

Ищенко Е. П. Об уголовно-процессуальных условиях
производства предварительного расследования62

Краснова Л. Б. О соотношении понятий электронной,
цифровой и компьютерной информации применительно
к уголовному процессу и криминалистике70

Кукарникова Т. Э. Проблема назначения судебных экспертиз
в свете изменения статьи 144 Уголовно-процессуального
кодекса Российской Федерации и концепции создания
института судебных следователей76

Моругина Н. А. Правовые и организационные формы
взаимодействия следователя и руководителя следственного
органа82

Насонов А. А. О праве на защиту лица при выдаче для
уголовного преследования и его реализации в российском
уголовном процессе92

Цурлуй О. Ю. Некоторые вопросы участия адвоката-
защитника в разрешении судом ходатайства о применении
меры пресечения99

ПРОБЛЕМЫ КРИМИНАЛИСТИКИ

Багмет А. М. Тактика допроса при расследовании
преступлений, совершенных медицинскими работниками107

Боков С. Н. Возможные прикладные аспекты
использования учения о феномене незавершенных
действий для криминалистики115

Мещеряков В. А., Бондарь А. О. Криминалистический
анализ систем электронных расчетов с использованием
виртуальных криптовалют (на примере BITCOIN)121

Адрес редакции:
394006 Воронеж,
пл. Ленина, 10а, к. 611

Ведущий редактор
издательской группы
Е. В. Пономарева

Подписано в печать
15.02.2016.
Формат 70×100/16.
Усл. п. л. 21,2.
Уч.-изд. л. 23,9.
Тираж 500. Заказ 760

Издательский дом ВГУ
394000 Воронеж,
пл. Ленина, 10

Отпечатано в типографии
Издательского дома ВГУ
394000 Воронеж,
ул. Пушкинская, 3

© Воронежский
государственный
университет, 2016
© Оформление,
оригинал-макет.
Издательский дом ВГУ, 2016

Бычков В. В. Тактика допроса при расследовании преступлений, связанных с оборотом порнографических материалов и предметов	130
Горский В. В. Ситуации представительства потерпевшего как разновидность криминалистических ситуаций	137
Захарова В. О. Особенности расследования преступлений следственной группой в Следственном комитете Российской Федерации	148
Звягин И. С. Классификация поддельных денежных билетов, используемых в криминальных целях.....	154
Зеленский В. Д. Сущность и значение криминалистической сложности расследования преступлений.....	160
Комаров И. М. Скимминговые преступления: некоторые правовые и криминалистические аспекты.....	165
Куемжиева Е. Г. Особенности допроса по делам о фальсификации Единого государственного реестра юридических лиц, реестра владельцев ценных бумаг или систем депозитарного учета.....	171
Куемжиева С. А. О понятии групповой методики расследования преступлений	176
Полстовалов О. В. Криминалистика конструктивного реализма в зеркале современного уголовного судопроизводства	181
Саньков В. И. Процессуальные и тактические вопросы проверки показаний на месте.....	187
Сизов А. А. Информационное противодействие распространению идеологии экстремизма и терроризма в социальных сетях	194
Стояновский М. В. Тактическое прогнозирование: категория криминалистики, необходимое условие обеспечения безопасности участников следственных действий	199
Тертышная О. А. Ситуационный подход при осуществлении профессиональной защиты подозреваемого (обвиняемого), заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве	207
Утебаев Е. К. Реализация криминалистических тактических приемов в ходе досудебного расследования преступлений в приграничных районах стран Евразийского экономического сообщества.....	211
Фомина А. С. Борьба с семейным насилием и защита прав детей как элемент науки криминалистической вайоленсологии	216
Халиков А. Н. Криминалистические функции следователя в состязательном уголовном судопроизводстве	223
Хмелева А. В. Использование специальных знаний при расследовании «рейдерства»	228
Шахбазов Р. Ф. Проблемы организации проведения работы, направленной на предупреждение терроризма и экстремизма	235
Шурухнов Н. Г. Допрос подозреваемых при расследовании разглашения сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа, и автоматизация расшифровки его фонограмм.....	240
Эксархопуло А. А. Производство обыска в жилище: «грешная» теория и «непорочная» практика (по материалам одного уголовного дела).....	248
Требования к материалам, направляемым в редакционную коллегию журнала для опубликования	258

VORONEZH CRIMINALISTIC READINGS

№ 1 (18). 2016

FEDERAL SCIENTIFIC
AND PRACTICAL JOURNAL

EDITORIAL BOARD:

- doctor of legal sciences
M. O. Baev
- doctor of legal sciences
O. Ya. Baev
(editor in chief)
- doctor of legal sciences
E. Kaspshak
(Olsztyn, Poland)
- doctor of legal sciences
V. A. Meshcheryakov
- doctor of legal sciences,
academician of the National
academy of legal sciences
of Ukraine, foreign member
of RANS, honored worker
of science and technique
of Ukraine
V. Y. Shepitko
(Kharkiv, Ukraine)
- candidate of legal sciences
T. E. Kukarnikova
(executive secretary)

CONTENTS

Criminalistics: the day before yesterday, yesterday, today, tomorrow
(instead of preface).....5

PROBLEMS OF CRIMINAL PROCESS

- Baeva K. M.** Abuse of rights in criminal procedure in Russia:
general principles and main concepts.....8
- Baev M. O., Baev O. Ya.** Once again on objective truth and the
investigator as its «installer» in a criminal case15
- Belkin A. R.** Once again on investigative actions24
- Gorsky M. V.** Witness immunity and problems of misuse of right
on disqualification35
- Zavyalova D. V.** Exceptional situations: concept and
classification.....41
- Zotov D. V.** The expertise of law in criminal process48
- Ishchenko E. P.** Criminal procedure conditions preliminary
investigation.....62
- Krasnova L. B.** The problem of correlation of the concepts
of electronic, digital and computer information in relation
to the criminal process and criminalistics70
- Kukarnikova T. E.** The problem of the appointment of forensic
expertise in accordance with the amended in Article 144 of Code
of Criminal Procedure and the concept of the creation of institute
investigating judges76
- Morugina N. A.** Legal and organizational forms of interaction
of the investigator and the head of the investigative body82
- Nasonov A. A.** On the right to the protection entity at issuance
for the prosecution and its implementation in the russian
criminal trial92
- Tsurluy O. Yu.** Some issues of the participation of defense
lawyer in judicial determination of the measure of restraint99

PROBLEMS OF FORENSIC SCIENCES

- Bagmet A. M.** Interrogation tactics in the investigation of crimes
committed by medical personnel.....107
- Bokov S. N.** Possible practical aspects of using the doctrine of the
phenomenon of uncompleted actions for forensics115
- Meshcheryakov V. A., Bondar A. O.** The criminalistic analysis
of systems of electronic calculations with use of virtual
cryptocurrencies (on the example bitcoin).....121

Editorial address:
394006 Russia, Voronezh,
Lenin Sq., 10a, r. 611

Bychkov V. V. Interrogation tactics in the investigation of crimes related to the trafficking of pornographic materials and items	130
Gorsky V. V. Situations of representation of the victim as kind of criminalistic situations.....	137
Zakharova V. O. Peculiarities of investigation of crimes investigation team in the Investigation committee of the Russian Federation	148
Zvyagin I. S. Classification of counterfeit banknotes used for criminal purposes	154
Zelenskiy V. D. The nature and significance of the complexity of the forensic investigation of crimes.....	160
Komarov I. M. «Skimmingovy» crimes: legal and forensic aspects.....	165
Kuemzhieva E. G. Peculiarities of interrogation in cases of falsification of the Unified state register of legal entities, the register of owners of securities or Depository accounting system ...	171
Kuemzhieva S. A. About the definition of grouping methods of investigation of crimes.....	176
Polstovalov O. V. Forensics constructive realism in the mirror of contemporary criminal justice.....	181
Sankov V. I. Procedural and tactical issues of verification of testimonies at the scene	187
Sizov A. A. Information counteraction to distribution of ideology of extremism and terrorism on social networks	194
Stoyanovsky M. V. Tactical prediction: criminalistics category, a prerequisite for ensuring security of the investigative action participants	199
Tertyshnaya O. A. Situational approach in the provision of professional protection of the suspect (accused) who concluded pre-trial agreement on cooperation.....	207
Utebaev E. K. Realization of criminalistics tactical receptions during pretrial investigation in the borderline districts of countries of Euroasian economic community	211
Fomina A. S. The fight against domestic violence and the protection of children's rights as an element of forensic science violentology	216
Khalikov A. N. Forensic functions of the investigator in adversary criminal proceeding	223
Khmeleva A. V. Use of special knowledge when investigating «raiding»	228
Shahbazov R. F. Problems of organization of work aimed at the prevention of terrorism and extremism.....	235
Shuruhnov N. G. Interrogation of the suspects in the investigation of the disclosure of information about security measures applied against a law enforcement officer or a supervisory authority and automation deciphering his phonograms.....	240
Exarkhopulo A. A. The execution of search in the dwelling: the «sinful» theory and the «pure» practice (on materials of one criminal case).....	248
The requirements to the materials, directed to an editorial board of the journal for publication	258

КРИМИНАЛИСТИКА: ПОЗАВЧЕРА, ВЧЕРА, СЕГОДНЯ, ЗАВТРА* (Вместо предисловия)

Давно известно: чтобы понять какое-либо явление, необходимо знать, как это явление возникло, какие этапы оно проходило в своем развитии. И лишь после этого станет ясным не только то, чем оно является в настоящее время, но и как это явление будет развиваться далее. Сказанное всецело относится и к науке, в том числе, естественно, и науке криминалистики.

В связи с чем вообще возникает наука (если говорить об этом в самом общем виде)? Видимо, тогда, когда накопленный в той или иной области профессиональной деятельности опыт нуждается в обобщении и теоретическом осмыслении.

Говорят, что второй древнейшей профессией является журналистика (на первое место – не буду обсуждать сейчас, по праву ли, – ставят проституцию). Вряд ли с этим можно согласиться. Задолго до журналистики потребности общества вызвали к жизни фигуру расследователя «возмутителей спокойствия», расследователя того, что с возникновением государства стало называться деликтами, правонарушениями и преступлениями. Увы, история человечества, история цивилизации – это во многом (вспомним хотя бы убийство Каином Авеля!) история преступлений и наказаний. А чтобы наказать преступника, его надо как минимум найти и изобличить.

Менялись эпохи, менялись и методы изобличения правонарушителей, методы расследования преступлений. Многие века средства и приемы расследования преступлений изучались, обобщались, разрабатывались в рамках теории уголовного судопроизводства (как

бы мы сказали сегодня, в рамках науки уголовного процесса) – это позавчерашний день отрасли знаний, целенаправленно анализирующей и рационализирующей на этой основе практику названного вида государственной деятельности – той, которую мы сейчас именуем наукой криминалистикой.

И так продолжалось до последней четверти XIX в.

Здесь вновь необходимо краткое отступление. Как возникает любая новая наука? «Длительное время, – пишет известный отечественный философ П. В. Копнин, – система знаний развивается внутри какой-либо науки, а потом ее связи с другими теоретическими системами, входящими в нее, ослабевают, и сама она внутренне разрастается, вырабатывает свой язык и метод и, таким образом, становится самостоятельной областью знания, получает свое имя».

Так и наука криминалистика возникла тогда, когда появился метод, «не вписывающийся» в науку уголовного процесса. Им, как известно, стал первый научно обоснованный способ идентификации личности, именованный по фамилии его создателя бертильонажом (1879 г.). Самим же наименованием возникшей науки о расследовании преступлений мы обязаны австрийскому комиссару полиции и профессору Гансу Гроссу, предложившему его в 1897 г., а в следующем году издавшему фундаментальный труд «Руководство для судебных следователей как система криминалистики».

«Криминалистика, – писал Ганс Гросс, – по природе своей начинается лишь там, где уголовное право, также по своей природе, прекращает свою работу: материальное уголовное право имеет своим предметом изучение преступного деяния и наказания, формальное

* Данный текст был впервые опубликован в: Криминалистические чтения на Байкале – 2015. Иркутск, 2015. С. 412–414.

уголовное право (процесс) заключает в себя правила применения материального уголовного права. Но каким именно способом совершаются преступления? Как исследовать эти способы и раскрывать их <...>, обо всем этом нам не говорят ни уголовное право, ни процесс. Это составляет предмет криминалистики».

Это – вчерашний день криминалистики.

В 1967 г. Р. С. Белкиным было впервые предложено принципиально новое представление о предмете науки криминалистики как науки, в первую очередь, о закономерностях, лежащих в сфере судебного исследования преступлений.

Действительно, чем занимается любящая наука, претендующая на самостоятельный характер? Очевидно – изучением закономерностей, которым подчиняется объект ее исследований. После длительных и, несомненно, плодотворных научных дискуссий большинство их участников присоединились к концепции Р. С. Белкина.

В окончательном виде, по Р. С. Белкину, «криминалистика – наука о закономерностях механизма преступления, возникновения информации о преступлении и его участниках, собирания, исследования, оценки и использования доказательств и основанных на познании этих закономерностей специальных средств и методах судебного исследования и предотвращения преступлений».

Такое понимание предмета науки криминалистики – ее день сегодняшний.

Каким мне видится дальнейшее развитие криминалистики, ее день завтрашний?

Рассуждения на эту тему следует начать с аксиомы о том, что в результате совершения преступления как взаимодействия объектов происходит – и это убедительно обосновано материалистической гносеологией – процесс отражения одного объекта взаимодействия

на другом объекте (и наоборот), соответствующие изменения этих объектов и на этих объектах. Эти изменения, обусловленные преступлением, находящиеся с ним в неких причинно-следственных связях существуют объективно, вне зависимости от сознания воспринимающих их субъектов (следователя, дознавателя, очевидцев преступления и других свидетелей). Однако это еще не следы. Как, на первый взгляд, ни парадоксально это звучит, следы сами по себе не обозначены, не обособлены от окружающей среды, в нее они вплетены, они в этом качестве – в качестве следов – лишь осознаются соответствующим субъектом познания интересующего его объекта.

Увы, далеко не все, а лишь некоторые, определенные части результатов объективно (это вновь особо подчеркну) возникшего отражения от преступления следователь воспринимает, осознает на основе знания им всех достижений современной криминалистики, как информацию уголовно-релевантную, ее он вычленяет из последствий и следствий преступления, осознает, что она является следом преступления.

Иными словами, следом является не каждое из неисчерпаемого количества всех самых разнообразных материальных изменений, связанных с преступлениями, а лишь те из них, которые на современном этапе развития криминалистики осознаются в этом качестве. Осознаются как следы, возникшие в результате преступной деятельности либо с ней связанные причинно, и, что главное, которые мы в настоящее время умеем обнаруживать, фиксировать, изымать, исследовать и использовать в целях познания, реконструкции преступных событий.

По мере того, как криминалистика не только осознает значимость отдельных результатов такого отраже-

ния для расследования преступлений, но и создает методики извлечения (обнаружения, фиксации), исследования и использования возникающей информации, эта ее часть осмысливается как следы преступления. Именно их и будет целенаправленно искать, а затем «перерабатывать» (изымать, исследовать и т.д.) следователь.

Процесс осознания криминалистического значения все большей части объективно возникающей информации перманентно-поступателен.

Характерным примером этого в настоящее время служит появление понятия виртуальных следов преступления, основанного на том, что использование компьютерных технологий на различных стадиях преступной деятельности, вне зависимости от желания пользователя, влечет возникновение информации. Она в качестве уголовно-релевантной не только в настоящее время осознается субъектом доказывания, но – вновь это подчеркну – имеются научно-обоснованные криминалистические методики ее обнаружения и исследования.

У меня нет сомнений, что дальнейшее развитие науки криминалистики позволит со временем извлекать из «остаточных» результатов процесса отражения при совершении преступлений и другую – не известную нам в настоящее время уголовно-релевантную информацию, обоснует закономерности ее возникновения и существования, создаст научно обоснованные методики ее переработки. Тогда эта информация и будет осознаваться в качестве следов преступления, которые будут целенаправленно обнаруживаться, изыматься и исследоваться при расследовании преступлений. И касается это не только следов материальных, но и следов идеальных, виртуальных и ... других, существование которых в настоящее время я даже представить себе не могу... «О,

сколько нам открытий чудных...» таит криминалистика завтрашнего дня...

* * *

В 2016 г. издание «Воронежские криминалистические чтения» впервые выходит в формате научного журнала. Он является логическим продолжением и правопреемником одноименного сборника, первый номер которого был подготовлен на юридическом факультете ВГУ и выпущен в 2000 г. За 15 лет это издание приобрело заслуженную научную репутацию, а также широкий круг авторитетных авторов (ученых не только Воронежа, но и многих других городов России, ближнего и дальнего зарубежья), стало востребованным и популярным. Однако со временем меняются требования, предъявляемые к научно-практическим изданиям, «модифицируется» содержание статей, изменяются издательские стандарты... Всё это подвигло нас преобразовать сборник научных статей в научно-практический журнал, сохранив при этом преемственность нумерации и общую канву внешнего оформления. Мы надеемся, что наши авторы благосклонно примут новый формат «Воронежских криминалистических чтений», а научный уровень публикуемых в нем материалов будет только повышаться.

Большинство статей, помещенных в первом номере нашего журнала, отражают реалии сегодняшнего дня криминалистики, их авторы «держат руку на пульсе» наиболее актуальных проблем теории и практики уголовного судопроизводства, отдельные авторы – с надеждой (и некой, вполне объяснимой, осторожностью) заглядывают в будущее нашей науки.

*Ответственный редактор
«Воронежских криминалистических чтений»,
заслуженный деятель науки РФ,
академик РАЕН, доктор юридических наук,
профессор О. Я. Баев*

УДК 343.1

К. М. Баева

Воронежский государственный университет

ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ ПРАВОМ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ РОССИИ: ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ И ОСНОВНЫЕ ПОНЯТИЯ

А н н о т а ц и я: в статье рассматриваются понятие и признаки злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве России, анализируется необходимость введения данного понятия в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации; предлагается определение понятия «злоупотребление правом».

К л ю ч е в ы е с л о в а: злоупотребление правом, уголовное судопроизводство, участники уголовного судопроизводства.

ABUSE OF RIGHTS IN CRIMINAL PROCEDURE IN RUSSIA: GENERAL PRINCIPLES AND MAIN CONCEPTS

Abstract: this article considers the concept and characteristics of abuse of rights in criminal procedure in the Russian Federation, analyses the need for introduction of this concept in the Criminal Procedure Code, gives the definition of the concept «abuse of rights».

Key words: abuse of rights, criminal justice, criminal procedure participants.

Поступила в редакцию 17 сентября 2015 г.

Процессуальная деятельность в уголовном судопроизводстве осуществляется в рамках системы взаимодействий профессиональных и непрофессиональных участников процесса, которые, в свою очередь, наделены определенным объемом прав и обязанностей. Лица, обладающие правами, как правило, свободны в выборе форм их реализации. Однако везде, где существует возможность свободного распоряжения своими правами, также существует возможность и опасность злоупотребления ими.

Из исследования отечественного и зарубежного опыта законодательного предупреждения злоупотребления пра-

вом становится ясно, что до настоящего времени данная дефиниция остается слабо проработанной как в плане теории, так и в плане практического применения. Разночтения в понимании терминологии заставляют нас обратиться к исследованию данного понятия.

Как справедливо отметил Ф. М. Ягофаров, «закон, как нам представляется, не научный журнал, и на его страницах не должны присутствовать различные толкования одного и того же понятия. Если нормативный акт наводнен противоположными идеями, то это не может не отразиться на его качестве»¹.

В связи с тем, что в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации нет легального определения

понятия «злоупотребление правом», в настоящее время имеется насущная потребность в комплексной разработке вопроса о том, что же можно считать злоупотреблением правом, необходимо ли ввести легальное определение данного феномена в УПК РФ, а также выявления, является ли данная деятельность законной или же, напротив, злоупотребление правом – это незаконная деятельность.

В толковом словаре В. Даля указано: злоупотреблять – «употреблять во зло, на худое дело, ко вреду, во вред себе или другому, извращать, обращать хорошее средство на худое дело»². То есть использовать «хорошее средство» – право – на «худое дело», не по назначению, с причинением вреда.

В других толковых словарях злоупотребление напрямую связывают с проступком или преступлением. Так, в словаре С. И. Ожегова и Н. Ю. Шведовой злоупотребление определяется как «проступок, состоящий в незаконном, преступном использовании своих прав, возможностей»³.

Похожее определение встречаем и в словаре Д. Н. Ушакова: «Проступок, преступление, состоящее в сознательном, незаконном и корыстном использовании своих возможностей и прав во вред другим»⁴.

Иными словами, в русском языке слово «злоупотребление» (безотносительно юридической конструкции – злоупотреблять можно терпением, доверием, щедростью и другими положительными качествами человека) раскрывается изначально как аморальное и даже противоправное поведение («проступок», «преступление»).

Под «правом» принято понимать «систему общеобязательных, формально определенных правил поведения общего характера (норм права), которые в установленном порядке санкционируются

или формулируются государством и обеспечиваются возможностью применения государственного принуждения»⁵.

Следовательно, злоупотребление правом семантически означает противоправное, аморальное, вредное использование предоставленных субъекту прав, выраженных в виде закрепленных законодательно норм.

Международно-правовые акты, обеспечивающие защиту прав человека в уголовном судопроизводстве от незаконного и необоснованного воздействия, раскрывают понятие «злоупотребление правом» через дефиницию термина «жертвы злоупотребления властью» в Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью (принята 29 ноября 1985 г. Резолюцией 40/34 Генеральной Ассамблеи ООН)⁶. Это деяния, причинившие вред различной природы: телесные повреждения, существенное ущемление основных прав человека, моральный, психический, материальный ущерб, но «еще не представляющего собой нарушения международно-признанных норм, касающихся прав человека».

Развитие юридической науки породило вполне закономерные процессы интеграции отраслей знания, таких как уголовный процесс, уголовное право, юридическая психология и некоторых других наук, в частности общей теории права, гражданского права и гражданского процесса. Так, теория злоупотребления правом была сформулирована на опыте гражданско-правовых норм. В уголовно-процессуальном законе нет нормы, аналогичной ст. 10 Гражданского кодекса Российской Федерации⁷, которая закрепляет положение о том, что не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому

лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом). То есть под злоупотреблением правом понимается использование своего субъективного права, данного в силу закона или договора, с целью причинить вред другому лицу либо иной целью. Такая форма злоупотребления правом обозначается термином «шикана». Суть ее состоит в том, что осуществление подобного права наносит вред другим лицам, а преследует ли данную цель обладатель права, второстепенно.

Конкретные формы злоупотребления правом разнообразны, но их можно разделить на два вида:

1) злоупотребление правом, совершенное в форме действия, осуществленного исключительно с намерением причинить вред другому лицу (шикана);

2) злоупотребление правом, совершенное без намерения причинить вред, но объективно причиняющее вред другому лицу.

В теории нет единого мнения о том, является ли данная деятельность законной или же злоупотребление правом – это незаконная деятельность субъектов права, наделенных соответствующими правами и обязанностями.

Так, О. А. Поротикова считает, что при такой модели правоотношений, когда право лица есть еще и его обязанность, должна быть абсолютно исключена возможность говорить о злоупотреблении правом как специфическом юридическом феномене⁸.

М. М. Агарков придерживается мнения, согласно которому «действия, которые называют злоупотреблением правом, на самом деле совершены за пределами права»⁹. То есть лицо, действия которого выходят за пределы содержания

субъективного права, должно считаться действующим противоправно, а не злоупотребляющим своим правом.

Признание злоупотребления правом в качестве гражданского правонарушения основывается на том, что критерием оценки правомерности или неправомерности поведения субъектов при отсутствии конкретных норм могут служить нормы, закрепляющие общие принципы. Допуская аналогию права, законодатель в п. 2 ст. 6 ГК РФ указал, что гражданские права и обязанности могут возникать из действий граждан и организаций, которые хотя и не предусмотрены законом, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождают гражданские права и обязанности. Как видно, законодатель предписывает использовать в качестве критерия признания поведения субъектов юридически значимым – правомерным или неправомерным – общие начала и смысл гражданского законодательства, которые являются не чем иным, как принципами гражданского права.

Таким образом, основными признаками злоупотребления гражданскими правами можно назвать:

1) наличие у нарушителя скрытой, незаконной цели (т.е. действие с субъективной стороны характеризуется как умышленное, намеренное, эгоистичное);

2) недобросовестное использование в качестве средства для достижения незаконной цели той или иной нормы гражданского права, что придает деянию формальную легальность¹⁰.

В свою очередь, А. А. Малиновский полагает, что «для того чтобы выяснить, является ли конкретное деяние злоупотреблением субъективным правом, необходимо осуществить анализ правовой ситуации, обратив внимание на следующие вопросы:

1) обладает ли субъект конкретным правом?

2) какие именно действия совершил субъект по осуществлению своего права?

3) осуществлено ли субъективное право в противоречии с его назначением?

4) был ли причинен вред личности, обществу, государству в результате осуществления права?

При положительном ответе на все вышеперечисленные вопросы есть основание полагать, что субъект злоупотребил своим правом».

А. А. Малиновский в результате широкого анализа подходов к определению вкладываемого в это понятие содержания пишет, что ряд авторов считают злоупотребление правом право-значимым лишь тогда, когда оно влечет наступление «негативных последствий, которые указаны в действующем законодательстве как результат осуществления права», другие же наоборот считают использование понятия «злоупотребление правом» в целом юридическим нонсенсом¹¹.

Эта позиция разделяется и многими другими авторами. К примеру, также считает О. И. Даровских, определяя злоупотребление правом как деятельность участника уголовного правоотношения, обладающего процессуальными правами, осуществляемую в процессе правомерной реализации этих прав, но в противоречии с их смыслом и назначением причиняющую либо способную причинить вред или иные негативные последствия другим участникам процесса, обществу, государству¹².

В. В. Хатуаева придерживается мнения о том, что закон дает возможность сторонам обвинения и защиты самостоятельно распоряжаться процессуальными правами в том объеме и в том содержании, как это в нем прописано,

значит ни о каком злоупотреблении правом речи быть не может¹³.

В теории также существует точка зрения, согласно которой злоупотребление правом – это пограничное понятие; один из видов правового поведения, являющееся социально вредным, но в большинстве случаев не нарушающее правовых норм.

О. Э. Лейст пишет по этому поводу: «Сам термин “злоупотребление правом” противоречив, поскольку содержит взаимоисключающие понятия. В рамках права не может быть злоупотребления, а злоупотребление противоречит праву»¹⁴. Поэтому, несмотря на то что ни государство, ни общество не заинтересованы в существовании случаев злоупотребления правом, они в силу существования взаимодействующих и корреспондирующих прав и обязанностей вынуждены мириться с наличием указанного явления, но лишь до тех пор, пока вред от него не станет представлять общественной опасности. В этих случаях государство идет на прямое запрещение противоправного поведения. Так, уголовной ответственности подлежат в соответствии со ст. 201 Уголовного кодекса Российской Федерации¹⁵ злоупотребление полномочиями лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, злоупотребление полномочиями частными нотариусами и аудиторами (ст. 202 УК РФ), превышение полномочий служащими частных охранных и детективных служб (ст. 203 УК РФ), злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ), превышение должностных полномочий (ст. 286 УК РФ) и другие составы, закрепленные в УК РФ.

Нужно сказать о том, что данная точка зрения полностью противоречит классической позитивистской концеп-

ции современного понимания права, согласно которой одновременно правомерных и неправомерных действий быть не может. Таким образом, закон точно разделяет все действия на правомерные и неправомерные и не допускает наличия пограничных ситуаций.

В связи с этим большинство авторов рассматривают злоупотребление правом в качестве правонарушения и убеждены, что злоупотребление правом, хотя и не связано с нарушением конкретных специальных уголовно-процессуальных норм, в то же время нарушает общие правовые нормы, в частности принципы уголовного процесса, а потому его нельзя рассматривать как поведение правомерное.

Е. В. Рябцева, поддерживая это мнение, полагает, что «злоупотребление субъективным правом в уголовном судопроизводстве представляет собой особую форму противоправного поведения участника уголовно-процессуальных отношений, при которой виновное осуществление субъективного права причиняет необоснованный вред или создает условия для причинения такого вреда правам других лиц, организаций или иных субъектов права, а также противоречит назначению уголовного судопроизводства»¹⁶.

Интересную точку зрения высказывает цивилист В. И. Емельянов, рассматривая злоупотребление специальными правами и полномочиями в качестве разновидности общей конструкции злоупотребления правом¹⁷. Сравнивая нормы ст. 10 ГК РФ с нормами уголовного, семейного, трудового законодательства, автор приходит к выводу, что речь в них идет об одном явлении. Более того, единственное легальное определение злоупотребления правами, по его мнению, встречается только в ст. 202 и 285 УК РФ. Следовательно, объектив-

ная сторона злоупотреблений правами в рамках гражданского процесса должна быть максимально близка к понятию, закрепленному в УК РФ.

В. И. Емельянов рассматривает «злоупотребление правом» не в качестве «особой формы» правового поведения, а в качестве специфического способа причинения вреда: «термин “злоупотребление” в большинстве случаев обозначает злоупотребление правами, что позволяет ответить на ... вопрос о средстве злоупотребления; таким средством являются различные субъективные права. Злоупотребляя правом, субъект использует его вопреки интересам других лиц»¹⁸. А потому, – продолжает автор, – злоупотребление правом должно рассматриваться исключительно как правонарушение, характеризующееся прямым или косвенным умыслом.

Действительно, злоупотребление гражданскими правами, равно как и злоупотребление полномочиями, представляет собой действие субъекта в рамках предоставленного ему права, но с прямым или косвенным умыслом на причинение ущерба или вреда другим лицам, организациям, общественным институтам.

Однако вряд ли стоит злоупотребление гражданскими правами напрямую отождествлять с преступлением, поскольку вследствие ограниченного круга лиц, которым причиняется ущерб, а также вследствие низкой общественной опасности такого поведения оно вряд ли подлежит криминализации.

Представители «узкого подхода» к пониманию субъективного права, раскрывают его через пользование личным «благом». Так, Н. В. Витрук определяет его следующим образом: «Субъективное право есть социально обусловленная и гарантированная мера возможного поведения личности, которая определена

нормами объективного права (конституцией, законами), в целях пользования материальными, духовными и личными благами и ценностями для удовлетворения собственных потребностей и интересов»¹⁹. Исходя из этого, «пользование благом – это цель и вместе с тем содержательная сторона субъективного права»²⁰. Сторонники данной позиции полагают, что полномочия должностных лиц некорректно рассматривать в качестве их субъективных прав, так как они не предполагают возможности несуществления, выбора способа осуществления и т.п., одновременно выступают обязанностями этих лиц.

Противопоставление субъективных прав и должностных полномочий можно найти и в более поздней работе А. А. Малиновского²¹. Сравнивая субъективное право и полномочие, он выделил 4 основных отличия: 1) субъективное право определяет возможности субъекта, полномочие – право, являющееся одновременно и обязанностью; 2) субъективное право направлено на удовлетворение собственных интересов субъекта, а полномочие – на удовлетворение интересов третьих лиц, в том числе и общества, государства; 3) субъект права сам выбирает цель и средства ее достижения, в то время как у полномочий цель и средства ее достижения жестко регламентированы; 4) граница реализации субъективного права указана в законодательных актах, граница реализации полномочий – также в иных нормативных актах (этических кодексах). Из этого автор делает

вывод, что злоупотребление полномочиями и злоупотребление субъективными правами – совершенно разные правовые явления. Считаем, что в данном случае происходит подмена понятий «права личности» и «субъективные права».

На наш взгляд, существует возможность злоупотребить теми дополнительными правами, которыми личность наделяется в связи с определенным статусом, возникающим у нее, например, в процессе трудовых, договорных отношений либо по другим причинам (несение воинской обязанности, участие в уголовном процессе и т.д.). Полагаем, нельзя не согласиться с М. О. Баявым и О. Я. Баявым, утверждающими, что злоупотребление правами возможно во всех случаях, когда субъект наделяется определенной степенью свободы выбора²². Так, в уголовном процессе это – «усмотрение» должностных лиц (ст. 170, 191, 256 УПК РФ и др.).

С учетом сказанного считаем, что злоупотребление процессуальными правами в уголовном судопроизводстве есть умышленное поведение (действие/бездействие) участника уголовного судопроизводства, которое не выходит за рамки его процессуального статуса, но не соответствует целям и задачам уголовного судопроизводства, в результате чего им умышленно причиняется вред или иные негативные последствия охраняемым правам и законным интересам других участников, а также создаются препятствия для решения задач правосудия.

¹ Ягофаров Ф. М. Механизм реализации функции обвинения при рассмотрении дела судом первой инстанции : дис. ... канд. юрид. наук. Оренбург, 2003. С. 21.

² Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка. М., 1989. Т. 1. С. 685.

³ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка : 80 000 слов и фразеологических выражений. М., 1999. С. 486.

⁴ Толковый словарь русского языка / под ред. Д. Н. Ушакова. М., 1935–1940. Т. 1. С. 214.

⁵ *Байтин М. И.* Сущность права (современное нормативное правопонимание на грани двух веков). Саратов, 2001. С. 81–82.

⁶ См.: Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью : принята 29 ноября 1985 г. Резолюцией 40/34 Генеральной Ассамблеи ООН. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». URL : <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=INT;n=195> (дата обращения: 01.03.2015).

⁷ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) : федер. закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 05.05.2014) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL : <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 05.05.2014).

⁸ См.: *Поротикова О. А.* Проблема злоупотребления субъективным гражданским правом. М., 2007. С. 132.

⁹ *Агарков А. А.* Теория государства и права : учебник. М., 1996. С. 231.

¹⁰ См.: *Баева Н. А.* Злоупотребление полномочиями адвокатом-защитником в уголовном судопроизводстве // Воронежские криминалистические чтения. № 13. 2011. С. 51.

¹¹ См.: *Малиновский А. А.* Злоупотребление субъективным правом (теоретико-правовое исследование). М., 2007. С. 69.

¹² *Даровских О. И.* Классификация злоупотребления правами в уголовном судопроизводстве // Проблемы права. № 1. 2013. С. 153.

¹³ *Хатуяева В. В.* Сущность и юридическая природа диспозитивности в уголовном процессе // Рос. следователь. № 4. 2005. С. 13.

¹⁴ *Лейст О. Э.* Сущность права. Проблемы теории и философии права. М., 2002. С. 123.

¹⁵ Уголовный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (в ред. от 21.07.2014 (с изм. и доп., вступ. в силу с 04.08.2014)). Доступ из официального интернет-портала правовой информации. URL : <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 04.06.2014).

¹⁶ *Рябцева Е. В.* Понятие «злоупотребление правом» в уголовном процессе // Воронежские криминалистические чтения. № 13. 2013. С. 257.

¹⁷ *Емельянов В. И.* Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданскими правами. М., 2002. С. 108.

¹⁸ Там же.

¹⁹ *Витрук Н. В.* Общая теория правового положения личности. М., 2008. С. 233.

²⁰ Там же. С. 232.

²¹ См.: *Малиновский А. А.* Злоупотребление субъективным правом (теоретико-правовое исследование). М., 2007. С. 112.

²² См.: *Баев М. О., Баев О. Я.* Злоупотребление правом в досудебном производстве по уголовным делам. М., 2014. С. 54.

Воронежский государственный университет
Баева К. М., аспирант кафедры уголовного
процесса

E-mail: baeva.ksenia@mail.ru

Тел.: 8-919-246-97-21

Voronezh State University

Baeva K. M., Post-graduate Student
of the Criminal Process Department

E-mail: baeva.ksenia@mail.ru

Tel.: 8-919-246-97-21

ЕЩЕ РАЗ ОБ ОБЪЕКТИВНОЙ ИСТИНЕ И СЛЕДОВАТЕЛЕ КАК ЕЕ «УСТАНОВИТЕЛЕ» ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ

Аннотация: в статье критически анализируется законопроект об объективной истине в уголовном судопроизводстве, а также мнения о следователе как субъекте ее установления по уголовному делу, выделяются конечные цели деятельности профессиональных участников уголовного судопроизводства и основной принцип их достижения – объективность, полнота и всесторонность уголовно-процессуального исследования преступлений.

Ключевые слова: процессуальные функции, конечные цели деятельности в уголовном судопроизводстве, следователь.

ONES AGAIN ON OBJECTIVE TRUTH AND THE INVESTIGATOR AS ITS «INSTALLER» IN A CRIMINAL CASE

Abstract: the article is devoted to critical review of the draft law about the establishment of objective truth in criminal proceedings, as well as study of the opinions about the investigator as its «installer» in a criminal case. The author emphasizes the ultimate goal of the professional participants activities in criminal proceedings and the basic principle of its achievement, consist in objectivity, completeness and comprehensiveness of criminal procedure study of crime.

Key words: procedural functions, ultimate goal of the activities in criminal proceedings, investigator.

Поступила в редакцию 26 августа 2015 г.

Научная дискуссия по обозначенной в названии данной статьи проблеме в настоящее время в высшей степени актуализировалась в связи с внесенным в Государственную Думу законопроект о введении в уголовно-процессуальное законодательство института установления объективной истины (далее – Законопроект)*. Совершенно естественно, что в ходе его обсуждения были высказаны не только различные, но, зачастую, и прямо противоположные суждения даже о самой правомерности постановки вопроса об объектив-

ной истине в уголовном судопроизводстве. К примеру, только лишь в одном номере научного журнала «Библиотека криминалиста» (№ 4 (5), 2012 г.) этой проблеме было посвящено более 30 статей. При этом работа Ю. П. Боруленкова имеет название «Стремление к истине – высший закон правосудия», статья Л. А. Воскобитовой – «Некоторые особенности познания в уголовном судопроизводстве, противоречащие мифу об истине», Р. В. Костенко – «Объективная истина – цель уголовно-процессуального познания», В. А. Лазаревой – «Объективна ли «объективная истина»?»...

В данном Законопроекте под объективной истиной бесхитростно – к чему какие-то там тысячелетние философ-

* Последняя его редакция внесена в Государственную Думу 19 марта 2015 г. депутатом А. А. Ремезковым.

ские попытки осознания этого феномена! – предлагается понимать «соответствие действительности установленных по уголовному делу обстоятельств, имеющих значение для его разрешения».

Могут ли иметься какие-либо возражения против необходимости установления «соответствия действительности обстоятельств уголовного дела»? Их нет, и быть не может у каждого разумного человека, тем более профессионала в области уголовной юстиции.

Далее в Законопроекте лица, осуществляющие уголовное преследование (прокурор, руководитель следственного органа, следователь, а также начальник подразделения дознания и дознаватель), строго предупреждаются, что они обязаны принять все предусмотренные Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации меры к всестороннему, полному и объективному выяснению обстоятельств, подлежащих доказыванию для установления объективной истины. При этом от них требуется сохранять объективность и беспристрастность, и не допускать обвинительного уклона в доказывании, а потому «обстоятельства, оправдывающие обвиняемого (подозреваемого) ..., подлежат тщательному и всестороннему исследованию, и оцениваются наравне с обстоятельствами, изобличающими обвиняемого (подозреваемого)...».

Опять же, справедливость и ригористическая правовая обоснованность этих положений ни у кого сомнений вызвать не может. Они содержались в уголовно-процессуальном законодательстве России и ранее, но (обратим на это особое внимание) без предлагаемого Законопроектом амбициозного утверждения, что установленные в уголовном судопроизводстве факты и обстоятельства преступления – есть истина объективная.

При этом, однако, нельзя не учитывать реалии деятельности лиц и органов уголовного преследования, прямо обусловленные возложенной на них процессуальной обязанностью в каждом случае обнаружения признаков преступления принимать предусмотренные УПК РФ меры по установлению события преступления, изобличению лица или лиц, виновных в совершении преступления (ч. 2 ст. 21 УПК РФ).

В то же время – и в этом нет никаких сомнений – обвинение должно быть объективным и обоснованным, что с логической неизбежностью предполагает необходимость исследования лицами и органами уголовного преследования как отягчающих, так и смягчающих ответственность обвиняемого обстоятельств.

Тут же оговоримся, если следователь (другие лица, осуществляющие уголовное преследование) прекращает уголовное преследование по реабилитирующим основаниям, это отнюдь не означает, что он не выполнил своей процессуальной функции (либо выполнил функцию стороны защиты), он просто в данном случае по результатам расследования не нашел оснований для продолжения уголовного преследования. Если уголовное дело прекращается им по нереабилитирующим основаниям, это свидетельствует лишь о том, что по тем или иным причинам (связанным с личностью обвиняемого, его ролью в совершении или расследовании преступления и т.п.) в установленном законом порядке государство в лице следователя, другого, компетентного на принятия такого решения должностного субъекта отказывается от дальнейшего уголовного преследования данного человека.

Достаточно четко определенное в ст. 6 УПК РФ назначение уголовного судопроизводства достигается в резуль-

тате диалектического процесса реализации ее участниками соответствующих уголовно-процессуальных функций. Основные из них (по мнению ряда исследователей, единственные), как известно, – это функции уголовного преследования (обвинения), защиты от уголовного преследования, разрешения уголовного дела (осуществления правосудия, если речь идет о разрешении уголовного дела в результате его судебного разбирательства). Очевидно, что структурирующей все уголовное судопроизводство является первая из них: нет уголовного преследования – нет необходимости в защите от него, нет нужды в осуществлении правосудия.

Иными словами, по нашему убеждению, конечная цель деятельности субъектов, осуществляющих уголовное преследование, заключается в установлении факта существования уголовно-правового конфликта и его разрешении в пределах своей уголовно-процессуальной функции. Это предполагает обоснованное и законное формулирование следователем, прокурором при возбуждении им государственного обвинения на основе обвинения следственного, государственным обвинителем в суде обвинительного тезиса в отношении конкретного лица либо констатацию факта отсутствия для того оснований или необходимости (либо возможности) разрешения уголовно-правового конфликта иными законными средствами.

Конечная цель деятельности адвоката-защитника в обосновании того, что его подзащитный (воспользуемся словами А. Ф. Кони) не виноват вовсе либо виноват не так и не в том, в чем его обвиняют представители системы уголовного преследования.

Конечная и единственная цель суда очевидна – осуществление правосудия по уголовным (в нашем случае) делам.

Сказанное позволяет сделать вывод, что конечная цель всего уголовного судопроизводства заключается в установлении факта (отсутствия факта) существования уголовно-правового конфликта и его разрешении профессиональными участниками уголовного процесса, каждым в пределах своей уголовно-процессуальной функции, а непрофессиональными его участниками – в пределах предоставленных каждому из них процессуальных прав.

Совместить их выполнение одним участником уголовного судопроизводства в правовом цивилизованном обществе в принципе невозможно. Можно: а) обвинять; б) защищаться от обвинения; в) осуществлять правосудие. В то же время нет никаких сомнений, что выполнение лицом возложенной на него уголовно-процессуальной функции – во всяком случае, стороной обвинения и судом – должно осуществляться объективно¹.

Необходимость достижения самого назначения уголовного судопроизводства с логической неизбежностью обуславливает как цель и направления (можно сказать, стратегию) и средства этой деятельности, так и цели и средства (уголовно-процессуальные, криминалистические) реализации каждым профессиональным участником судопроизводства возложенной на него уголовно-процессуальной функции.

Считать следователя субъектом установления объективной истины, возлагать на него обязанность ее установления – есть гносеологический, психологический и, как следствие того, просто уголовно-процессуальный нонсенс.

Полагаем, что сама постановка вопроса об объективной истине в уголовном судопроизводстве, возможностях познания в нем объективной истины

гносеологически и исторически крайне не корректна.

В Средневековье святая инквизиция казнила тысячи женщин, объективно установив, что они являются ведьмами. В том, что они знают объективную истину о месте Земли в круговращении звезд, нисколько не сомневались судьи, пославшие на костер Д. Бруно и гнобившие многие годы Г. Галилея, реабилитированных, заметим, многие столетия спустя Ватиканом.

Примеры подобного установления не только органами уголовного преследования, но и судами объективной истины бытуют в судопроизводстве всех государств до сих пор. Так, в 1986 г. суд, – установив по делу объективную истину! – приговорил американца Энтони Хинтона к смертной казни за убийство двух человек. Основным доказательством его вины являлось заключение баллистической экспертизы о том, что убийства были совершены из пистолета, обнаруженного у Хинтона дома. Спустя 29 лет повторная экспертиза установила, что роковые выстрелы были произведены из другого оружия. После изучения новых обстоятельств дела суд признал Хинтона невиновным и освободил его из мест заключения (к счастью, к этому времени смертный приговор так и не был приведен в исполнение)².

Так для чего, как это нам представляется, авторы Законопроекта считают необходимым закрепление в уголовно-процессуальном законе «института объективной истины», необходимости установления объективной истины как безусловной конечной цели судопроизводства по каждому уголовному делу? По нашему мнению, лишь для прикрытия загадочным, но внешне безупречным флером этой философской категории нескольких сугубо прагматических

взаимосвязанных и взаимообусловленных законодательных предложений, а именно:

1. Возрождения и расширения возможности активности суда как субъекта доказывания в судебном разбирательстве уголовных дел.

2. Воссоздания института возвращения судом уголовных дел для производства дополнительного расследования, в том числе и для возможности «поворота к худшему» в объеме ранее предъявленного подсудимому обвинения и уголовно-правовой квалификации его действий.

Это «мы проходили» – новое, увы, чаще всего повторение, и далеко не всегда удачное, старого.

Вспомним, что еще в ст. 2 УПК РСФСР 1960 г. задачами всего советского уголовного судопроизводства, а потому, следовательно, и суда как такового, признавались «быстрое и полное раскрытие преступлений, изобличение виновных...».

По сути, будем реалистами, эти же задачи ставятся перед судами авторами обсуждаемого Законопроекта. Обоснованность этого предположения с очевидностью, на наш взгляд, следует из такого содержащегося в нем положения: «Суд не связан мнением сторон. При наличии сомнений в истинности мнения сторон суд принимает все необходимые меры к установлению действительных фактических обстоятельств уголовного дела в целях обеспечения отправления справедливого правосудия».

Ригористическое же указание в Законопроекте, что при этом суд обязан сохранять объективность и беспристрастность и не выступать на стороне обвинения или стороне защиты, носит исключительно декларативный характер, выполнение которого судом

и гносеологически, и психологически невозможно.

Обязанность суда на основе существенной состязующимися в суде сторонами для подтверждения своей гипотезы (версии) – обвинительной или защитной деятельности, соответственно, – оценивать обоснованность каждой из них с точки зрения достаточности предоставленных каждой из сторон допустимых и достоверных доказательств, и по результатам этого вершить правосудие.

Иным образом цель обеспечения отправления справедливого правосудия в уголовном судопроизводстве цивилизованного демократического государства недостижима. К счастью, из последней редакции Законопроекта исключено вызвавшее резкое и принципиальное несогласие и чувство глубочайшего беспокойства практически у всех обсуждавших его ученых – опять же вуалируемое покровом установления в уголовном судопроизводстве объективной истины – предложение авторов Законопроекта о трансформации принципа презумпции невиновности. Его предлагалось изложить в следующем виде: «юридическая фикция презумпции невиновности, предполагающая толкование неустраимых сомнений в пользу обвиняемого, может быть применена лишь в случае невозможности достижения по делу объективной истины и только после принятия исчерпывающих мер к ее отысканию»³.

К нашему (как, полагаем, и большинства других специалистов в области уголовного судопроизводства) удовлетворению, в начале августа 2015 г. Правительство РФ (вслед за Верховным судом РФ) не поддержало указанный Законопроект в целом. В его отзыве указано, что «...предлагаемая норма об обязанности суда восполнять неполно-

ту следствия и возвращать дело прокурору в случае неполноты расследования по ходатайству сторон возлагают на суд не свойственные ему функции обвинения или защиты и не учитывают позицию КС».

Говоря о возможностях установления истины, тем более истины объективной в уголовном судопроизводстве, нельзя не учитывать и особенностей осуществления уголовно-процессуального познания. Они же, если здесь говорить о том вкратце, заключаются в следующем:

1. Составляющее ядро этой деятельности доказывание осуществляется лишь уполномоченными на то субъектами – следователем, прокурором, судом (другими должностными лицами, круг которых четко определен уголовно-процессуальным законом) и в строго также определенные данным законом формах и сроки.

2. Доказывание осуществляется преимущественно посредством формирования допустимых и относимых доказательств, их проверки и оценки; проверка доказательств производится путем сопоставления их с другими доказательствами, имеющимися в уголовном деле, а также установления их источников, получения иных доказательств, подтверждающих или опровергающих проверяемое доказательство (ст. 87 УПК РФ); каждое доказательство подлежит оценке с точки зрения относимости, допустимости, достоверности, а все собранные доказательства в совокупности – достаточности для разрешения уголовного дела (ст. 88 УПК РФ).

3. Уголовно-процессуальное познание, в первую очередь доказывание, как правило, и чаще всего, осуществляется в условиях скрытого и открытого, опосредованного и непосредственного противодействия со стороны лиц, со-

обществ, организаций и т.д., имеющих иные, чем у субъекта познания, интересы в досудебном производстве по уголовному делу⁴.

По нашему разумению, уголовно-процессуальный закон вообще не должен пользоваться понятием «истина» – как истины объективной, так и истин материальной или судебной (как то предлагается в юридической литературе) в силу различных, и зачастую в высшей степени субъективных, подходов к содержанию, вкладываемому авторами в эти понятия. Совершенно естественным является то, что понимается под истинной практически всегда – лишь субъективные убеждения, в том числе и специалистов в области уголовного процесса.

Одновременно мы полагаем необходимым дополнить статью УПК РФ (с которой начинается декларация принципов уголовного судопроизводства) частью примерно следующего содержания:

Реализация назначения уголовного судопроизводства обеспечивается полным, всесторонним и объективным установлением всех подлежащих доказыванию по уголовному делу фактов и обстоятельств в условиях состязательного уголовного процесса.

Высказанные выше положения мы ранее неоднократно обосновывали в ряде своих работ⁵.

Вновь обратиться к ним нас побудила статья А. М. Багмета, как понимаем, недавно совершенно серьезно сформулировавшего буквально следующее: «На сегодняшний день в уголовном процессе сложилась логичная, выработанная длительной практикой схема осуществления уголовного судопроизводства, когда есть сторона обвинения, сторона защиты и являющийся между ними независимым арбитром – суд. Следователь, не поддерживающий ни

одну из сторон, является в этой схеме установителем истины по уголовному делу» (курсив наш. – М. Б., О. Б.)⁶.

Позвольте, разве следователь «в сложившейся логичной ... схеме осуществления судопроизводства» не отнесен законодателем однозначно к стороне обвинения? Разве уголовно-процессуальный закон наделяет следателя предлагаемой данным автором загадочной для любой правовой уголовно-процессуальной системы функцией «установителя истины»?

Мы уже не говорим о том, что, «если, – как обоснованно замечает А. С. Александров, – мы признаем следователя субъектом, удостоверяющим объективную истину, причем в ходе досудебного производства, то делается ненужным ни адвокат, ни собственно суд»⁷. Действительно, если следователь уже установил по делу объективную истину, то в чем тогда функция суда? Лишь и исключительно в назначении подсудимому наказания (мы уже не говорим о том, зачем в таком случае нужен прокурорский надзор за предварительным следствием)?

И наконец, вывод следователя (прокурора) о доказанности совершения преступления конкретным лицом – это не объективная истина, обязанность установления которой пытаются возложить на органы уголовного преследования авторы Законопроекта; *этот вывод – лишь версия* обвинения, которую должен проверить «на прочность» – поддержать или опровергнуть, суд в состязательном уголовном процессе. Она должна быть равновеликой для суда наравне с версией адвоката-защитника о том, что его подзащитный (вновь воспользуемся словами А. Ф. Кони) не виноват вовсе либо виноват не так и не в том, в чем его обвиняют представители системы уголовного преследования.

И в этой же связи следует заметить, что обосновываемый А. М. Багметом статус следователя как некоего уникального «установителя» истины, в сущности, опровергнут не так давно внесенными в ст. 90 УПК РФ изменениями.

В соответствии с ними, приговоры, постановленные судом согласно ст. 226.9, 316 или 317.7 УПК РФ (а как известно, они постановляются на основе материалов предварительного расследования) лишены преюдиционной значимости, обстоятельства, ими установленные, не могут признаваться по другому делу судом, прокурором, следователем, дознавателем без дополнительной проверки.

Иными словами, речи об истинности проведенного следователем расследования, результатов такого (без исследования их материалов в условиях состязательного процесса в суде) идти в принципе не может. По сути, эти материалы свидетельствуют лишь об одном – о согласии с ними обвиняемого в виду различных субъективных и/или объективных обстоятельств.

Мы уже не говорим об особенностях доказывания при производстве дознания в сокращенной форме. В соответствии с ними «доказательства по уголовному делу собираются в объеме, достаточном для установления события преступления, характера и размера причиненного им вреда, а также виновности лица в совершении преступления. При этом дознаватель обязан произвести только те следственные и иные процессуальные действия, производство которых может повлечь за собой невосполнимую утрату следов преступления или иных доказательств. Более того, «с учетом конкретных обстоятельств уголовного дела дознаватель вправе не проверять доказательства, если они не были оспорены подозреваемым, его за-

щитником, потерпевшим или его представителем» (ст. 226.5 УПК РФ).

Однако А. М. Багмет, наделив следователя несвойственной для уголовно-процессуального законодательства и судопроизводства любой сколь-либо цивилизованной страны функцией «установителя» истины, на том в своих рассуждениях не останавливается.

Сокрушаясь об отсутствии благоприятных условий для следователя, «при которых он бы мог в кратчайшие сроки установить истину по уголовному делу, проводить расследование, *не обремененное тотальным контролем*»⁸ (здесь и далее выделено нами. – М. Б., О. Б.), он полагает необходимым, в частности, следующее:

«...Для оптимизации работы следственных подразделений, исключения волокиты, перенаправления уголовных дел от одного органа к другому назрела необходимость передачи права утверждения обвинительного заключения от прокурора руководителю следственного органа в соответствии с подследственностью и подсудностью. А именно: *руководитель следственного органа, согласившись с объемом собранных доказательств, утверждает обвинительное заключение и направляет уголовное дело в суд*. Одновременно он направляет прокурору надзорное производство с копией обвинительного заключения и основных процессуальных документов по принятым решениям»⁹.

Итак, предлагается совершеннейшая бесконтрольность следственных органов с объективно присущим (и ставшим «притчей во языцах») обвинительным уклоном «установителям», по мнению этого автора, истины по уголовным делам!

И хотелось бы представить положение прокурора, который в этой ситуации – не видя раньше уголовного дела,

не осуществляя надзора за его расследованием, не возбуждая по делу обвинения от имени государства (государственного обвинения), будет вынужден его – от имени государства! – поддерживать, участвуя в судебном разбирательстве этого дела.

А может быть – в логическое развитие концепции А. М. Багмета – прокурорский надзор за предварительным расследованием вообще не нужен (чтобы не обременять, по его выражению, следователя «тотальным контролем»), как и не нужно участие прокурора в суде?

Мы бы не стали столь подробно останавливаться на этих, по нашему убеждению, методологически ущербных и с правовой точки зрения крайне необоснованных утверждениях и предложениях, если бы их автор не являлся руководителем Академии Следственного комитета РФ, и содержащая их статья не была бы опубликована в журнале, рассчитанном, преимущественно, на следователей.

«Внушение» следователям подобных идей крайне опасно, очевидно, чревато усилением (если это еще возможно) обвинительного уклона в их деятельности.

И в то же время, нас озадачивает озабоченность С. И. Захарцева и В. П. Сальникова тем, что «...в России готовятся юристы, имеющие одинаковые дипломы, но диаметрально противоположно толкующие один из принципиальнейших вопросов УПК (речь здесь идет об институте объективной истины. – М. Б., О. Б.). Затем они приходят на практическую работу и сталкиваются с теми же противоречиями уже в

среде судей, прокуроров, следователей, защитников»¹⁰.

Теория и практика уголовного судопроизводства – не есть таблица умножения, усвоение и навыки использования которой не могут быть различными в зависимости от учебного заведения. К судопроизводству таблица умножения не применима. И потому вполне естественным является то, что представители различных уголовно-процессуальных научных школ, обучая студентов, высказывают свои субъективные мнения по тем или иным, в том числе и принципиальным вопросам, к которым, несомненно, относится вопрос об истине. *Здесь основное – чтобы их позиции были обоснованными и конструктивными с точки зрения права, повышения эффективности уголовного судопроизводства при строжайшем соблюдении прав и свобод вовлекаемых в него лиц.* (Выше проанализированные рассуждения А. М. Багмета этими свойствами, по нашему убеждению, не обладают.)

Методологическая задача преподавания уголовного процесса, как нам представляется, состоит в том, чтобы обучающие не просто поняли, но впитали в себя убеждение о том, что при всем очевидном несовершенстве, лакунах и противоречиях действующего уголовного-процессуального закона (на которые преподавателю, несомненно, следует обращать внимание обучающихся), он (извините за пафос) – Его Величество Закон. И потому в этом своем качестве подлежит неукоснительному выполнению и неукоснительному соблюдению всеми профессиональными участниками уголовного судопроизводства.

¹ «Выполнять одну из нескольких процессуальных функций и выполнять ее односторонне – вещи разные», – верно заметил по этому поводу В. Г. Ульянов (См.: Ульянов В. Г. Государственное обвинение в российском уголовном судопроизводстве. М., 2002. С. 21).

² URL: <http://www.ntv.ru/novosti/1387716/>

³ URL: <http://www.sledcom.ru/discussions/?SID=3551> ; <http://pda.pravo.ru/news/view/120771/>

⁴ Подробнее об этом см.: *Баев О. Я.* Защита доказательств в уголовном судопроизводстве. М., 2015. Об особенностях уголовно-процессуального познания см. также: *Воскобитова Л. А.* Указ. соч.

⁵ См.: *Баев О. Я.* Законопроект «об объективной истине в уголовном судопроизводстве» и возможные последствия его принятия // Библиотека криминалиста. Вып. 4 (5). 2012; *Его же.* Под флером объективной истины (о Законопроекте «Об объективной истине в уголовном судопроизводстве») // Вестник Воронеж. гос. ун-та. Сер. Право. Вып. 2 (13). 2012.

⁶ *Багмет А. М.* Анализ целесообразности введения института следственного судьи в уголовное судопроизводство // Рос. следователь. 2005. № 11. С. 6–7.

⁷ *Александров А. С.* Состязательность и объективная истина // Библиотека криминалиста. 2012. Вып. 3 (4). С. 148.

⁸ *Багмет А. М.* Указ. соч. С. 8.

⁹ Там же. С. 7.

¹⁰ *Захарцев С. И., Сальников В. П.* О конвергенции уголовно-процессуального права России и зарубежных стран // Библиотека криминалиста. 2015. № 2 (19). С. 31.

Воронежский государственный университет

Баев О. Я., заслуженный деятель науки РФ,
доктор юридических наук,
профессор, профессор кафедры
криминалистики

E-mail: baev@law.vsu.ru

Баев М. О., доктор юридических наук,
профессор, заведующий кафедрой
криминалистики

E-mail: baev_co@mail.ru

Voronezh State University

Baev O. Ya., Honoured Science Worker of the
Russian Federation, Doctor of Legal Sciences,
Professor, Professor of the Criminalistics
Department

E-mail: baev@law.vsu.ru

Baev M. O., Doctor of Legal Sciences,
Professor, Head of the Criminalistics
Department

E-mail: baev_co@mail.ru

А. Р. Белкин

Московский государственный университет информационных технологий,
радиотехники и электроники

ЕЩЁ РАЗ О СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЯХ

Аннотация: статья анализирует понятие следственных действий, законодателем определенное недостаточно четко, и предлагает конкретный подход к составлению списка следственных действий и общим правилам их проведения.

Ключевые слова: предварительное расследование, следственные действия.

ONCE AGAIN ON INVESTIGATIVE ACTIONS

Abstract: the article analyzes the concept of investigative actions determined by the legislator not clearly, and offers a particular approach to drawing up a list and general rules of conduct of those.

Key words: preliminary investigation, investigative actions.

Поступила в редакцию 16 июля 2015 г.

Говоря о правилах производства следственных действий, законодатель не даёт определения этого понятия и не поясняет, чем именно следственные действия отличаются от иных процессуальных (и даже оперативно-розыскных) действий, ограничиваясь лишь косвенными намёками*. Отсутствие и самого понятия *следственное действие* в базисной ст. 5 УПК РФ открывает возможность его произвольного толкования. Как отмечает В. В. Бычков, в связи с тем, что следственные действия не скомпонованы в одной норме, в отличие, например, от оперативно-розыскных мероприятий, перечисленных в ст. 6 ФЗ «Об ОРД», право относить процессуальные действия к следственным предоставлено теоретикам и практикам, среди которых отсутствует однозначность в определении не только си-

стемы таких действий, но и самого такого понятия¹.

Профессор Е. П. Ищенко также считает «существенным упущением законодателя и, соответственно, недостатком Кодекса <...> отсутствие в нём дефиниции следственного действия, хотя определения ряда других, гораздо менее важных понятий, в ст. 5 УПК РФ приведены. Среди 60 определений места следственному действию, увы, не нашлось»².

УПК РФ упоминает следственные действия в трёх десятках статей, но перечня их не содержит. Так, п. 4 части 2 ст. 38 и часть 3 ст. 39 говорят об отдельных следственных действиях, п. 5 части 1 ст. 53 – о допросе подозреваемого, обвиняемого и иных следственных действиях, часть 4 ст. 146 – об отдельных следственных действиях по закреплению следов преступления и установлению лица, его совершившего, часть 2 ст. 219 – о дополнительных следственных действиях. В части 1 ст. 164 УПК

* УПК РСФСР также не содержал дефиниции следственного действия.

РФ упомянуты *следственные действия, предусмотренные статьями 178 частью третьей, 179, 182 и 183 настоящего Кодекса*, – отсюда, сверившись с указанными статьями УПК, можно заключить, что эксгумация, освидетельствование, обыск и выемка – следственные действия.

Изучив часть 2 ст. 164 УПК, ссылающуюся на п.п. 4–9, 11 и 12 части 2 ст. 29, можно дополнительно предположить, что следственными действиями являются осмотр жилища, личный обыск, наложение ареста на корреспонденцию, контроль и запись телефонных и иных переговоров; получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами, а также наложение ареста на имущество; однако это последнее предположение уже сомнительно, поскольку наложение ареста на имущество относится всё же к мерам процессуального принуждения, что явно видно из того факта, что соответствующая статья 115 помещена законодателем в главу 14 УПК РФ*.

В части 1 ст. 165 УПК можно видеть ссылку и на п. 10¹ части 2 ст. 29, позволяющую заключить, что к следственным законодатель, похоже, относит и действия по реализации и/или уничтожению вещественных доказательств.

* Кстати, часть 5 ст. 165 и часть 1¹ ст. 170 УПК вновь упоминают наложение ареста на имущество в числе следственных действий. Причиной этой коллизии является то, что в старом УПК меры процессуального принуждения не были вынесены в отдельную главу, а перечислялись по мере необходимости в разделе о предварительном следствии. В новом УПК РФ такая отдельная глава появилась, однако исправления в раздел о предварительном следствии так и не были внесены – ещё один пример бессистемного подхода к преобразованию процессуального закона.

Тот же вывод следует и из части 3¹ той же ст. 165; однако достаточно очевидно, что реализация с торгов скоропортящегося товара или его уничтожение никакого *следственного* смысла в себе не таит. Такого же мнения придерживаются и другие процессуалисты³.

Часть 1 ст. 170 УПК добавляет к списку следственных действий предъявление для опознания, а часть 2 – осмотр *вообще* (не только жилища), осмотр трупа, следственный эксперимент и проверку показаний на месте. Относительно других действий, традиционно считающихся следственными (в частности, допроса) исчерпывающих указаний в Кодексе вовсе нет – лишь в п. 5 части 1 ст. 53 и в части 1 ст. 191 УПК допрос упомянут среди других следственных действий; но диспозиция первой статьи касается лишь допроса обвиняемого, подозреваемого, а второй – действий в отношении несовершеннолетних.

О том, что считать процессуальными и следственными действиями, споры продолжаются и по сей день. Советские учёные, в частности профессор А. М. Ларин, нередко отождествляли эти понятия⁴. Сторонники другого подхода вводили понятие следственных действий в узком и широком смысле, подразумевая под последними процессуальные действия⁵.

Между тем вопрос о том, какие действия относятся к числу следственных, а какие нет, – далеко не праздный. Дело в том, что часть 5 ст. 208 УПК РФ недвусмысленно требует до приостановления предварительного следствия произвести *все следственные действия, производство которых возможно в отсутствие подозреваемого или обвиняемого*, а часть 3 ст. 209 УПК указывает, что *после приостановления предварительного следствия производство следственных действий не допускается*; при этом про-

изводство иных процессуальных действий вполне возможно, а оперативно-розыскные действия и вовсе прямо предусмотрены Кодексом.

Итак, насущно необходима дифференциация процессуальных действий, позволяющая чётко отвечать на вопрос, можно ли то или иное действие производить после приостановления предварительного следствия. Однако чётких указаний по отделению *дозволенного* от *недозволенного*, как уже отмечалось, Кодекс не даёт, а в литературе встречаются самые различные подходы к пониманию того, чем следственные действия отличаются от прочих.

Среди криминалистов (и не только) достаточно распространена точка зрения, что следственные действия производятся в целях доказывания⁶. Так, И. Е. Быховский определил следственное действие как вид деятельности следователя, состоящей в обнаружении, исследовании, фиксации и изучении доказательств, осуществляемой в соответствии со специальной процедурой⁷. Р. С. Белкин в энциклопедической статье обозначил следственные действия как комплекс предусмотренных законом процессуальных действий по собиранию, исследованию, оценке и использованию доказательств⁸. Сходное, хотя более строгое определение приводят И. И. Ульвачёва, понимающая под следственными действиями «процессуальные действия, производимые в строгом процессуальном режиме уполномоченными субъектами уголовного судопроизводства в целях формирования и (или) проверки, а также оценки доказательств по уголовному делу»⁹, и О. И. Пигорев¹⁰.

Спорить с этим, разумеется, не приходится; однако и иные процессуальные действия (например, истребование документов и приобщение их к делу)

также могут преследовать аналогичные цели, что прямо подчёркивается частью 1 ст. 86 УПК, упоминающей в связи с собиранием доказательств следственные и иные процессуальные действия.

Многие авторы полагают отличительной особенностью именно следственных действий наличие не только (и не столько) удостоверительного компонента (вообще присущего процессуальным действиям), но и компонента познавательного, а в некоторых случаях – и поискового. Соглашаясь с этим, мы вынуждены отметить, что для достаточно чёткой дифференциации этого всё же явно недостаточно.

В своих выступлениях и частных беседах профессор Р. С. Белкин неоднократно высказывал мысль, что, с позиций криминалистики, важным отличием следственного действия является возможность говорить о тактике его производства, прочие же действия характеризуются более не тактикой, но технологией их производства¹¹. О взаимосвязи тактики и технологии производства следственных действий говорят и многие другие криминалисты¹². В то же время отметим, что и в отношении некоторых действий, ныне не относимых к следственным, можно говорить о тактике их производства – во всяком случае, анализ тактики задержания¹³, проведённый нами ещё в 1998 г., вряд ли утратил своё значение только от того, что задержание теперь к следственным действиям не относится.

Наконец, определённый смысл при определении некоего действия как *следственного* представляет и вопрос, может ли его выполнять сам следователь (дознатель). Если точно не может – значит, это действие явно не следственное, хотя обратное, разумеется, неверно.

В. В. Бычков определяет следственные действия просто как «процессуальные действия, направленные на сбор и

проверку информации»¹⁴. С. Ф. Шумилин предлагает сходное, но более развёрнутое определение: «следственное действие – предусмотренный настоящим Кодексом комплекс познавательных и удостоверительных операций, выполняемых для получения сведений, которые могут быть использованы в качестве доказательств по уголовному делу»¹⁵; однако при этом не учитывает, что следственные действия производятся не только для получения, но и для проверки, оценки, исследования доказательств.

В определении О. А. Кожевникова следственные действия – это «процессуальные действия следователя, дознавателя, осуществляемые, как правило, на стадии предварительного расследования и направленные на обнаружение, сбор, исследование, оценку и использование доказательств с возможностью применения мер процессуального принуждения». Данный автор предлагает объединить в УПК РФ все следственные действия в одну главу, добавив в неё задержание подозреваемого и наложение ареста на имущество, которые он по-прежнему считает следственными действиями¹⁶. Последнее предложение, на наш взгляд, ошибочно¹⁷.

Приводя свой перечень следственных действий, многие авторы включают в него осмотр, освидетельствование, следственный эксперимент, обыск, выемку, наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, контроль и запись переговоров, допрос, очную ставку, опознание, проверку показаний на месте и производство судебной экспертизы, а иногда и получение образцов для сравнительного исследования¹⁸.

Как будет показано ниже, мы не склонны относить производство судебной экспертизы к числу следственных действий (тем более что это действие следователь и не производит), однако

В. В. Бычков исключает из числа следственных действий и *назначение* судебной экспертизы, мотивируя это тем, что «роль следователя ограничивается составлением постановления и направлением его с необходимыми материалами на исследование»¹⁹, – на наш взгляд, это неверно, поскольку само назначение экспертизы имеет богатое тактическое содержание.

Все рассмотренные аспекты различий между следственными и иными действиями должны, конечно, быть оценены в их совокупности; однако главным, несомненно, должно считаться уже упомянутое выше единственное чёткое указание законодателя, изложенное в части 3 ст. 209 УПК. Рассматривая очередное действие, следует задать вопросом: может ли это действие производиться после приостановления предварительного следствия или нет? Если да – тогда это, очевидно, не следственное действие.

С позиций такого подхода, исключение того же задержания из списка следственных действий очевидно: предварительное следствие приостановлено, подозреваемый (обвиняемый) объявлен в розыск, обнаружен, задержан – и только *после* этого следователь возобновляет предварительное следствие.

Рассмотрим в свете сформулированного критерия и другие действия, «претендующие» на попадание в список следственных действий.

Внесение в данный список таких действий, как допрос, очная ставка, осмотр, освидетельствование, эксгумация, обыск, личный обыск, выемка, следственный эксперимент, предъявление для опознания и проверка показаний на месте, не вызывает никаких сомнений.

Анализ таких действий, как наложение ареста на почтово-телеграфную

корреспонденцию, контроль и запись телефонных переговоров и получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами, представляет значительно бóльшую сложность. Решение об их назначении принимает следователь (возбуждая ходатайство перед судом), однако сами действия производят технические сотрудники, даже не имеющие статуса участников уголовного процесса. Действия эти чисто технологические, ни о какой их тактике речи не идёт, и вполне очевидно, что все они (в частности, прослушивание переговоров) могут производиться и по приостановленному делу.

С другой стороны, коль скоро эти действия оказываются результативными, следователь производит осмотр полученных результатов (корреспонденции, фонограмм, данных о соединениях), т.е. производит следственное действие (для чего возобновляет предварительное следствие) и приобщает полученные доказательства к делу.

Итак, во всех этих трёх случаях целесообразно выделить три фазы целостной совокупности: назначение действия, собственно его производство и осмотр (и приобщение к делу) его результатов. Назначение при этом естественно считать действием следственным, как и осмотр результатов, а вот производство – нет, допуская при этом, что само это производство может продолжаться и по приостановленному делу.

С таких же позиций можно рассмотреть назначение и производство судебной экспертизы: само её назначение – действие следственное (можно говорить и о его тактике²⁰), производство же экспертизы следственным действием не является²¹ и вполне может протекать и в условиях приостановленного следствия. Кстати, саму экспертизу произ-

водит отнюдь не следователь, но совсем иной участник процесса, и определяется её ход не тактическими, а конкретно-технологическими условиями.

Для экспертного исследования могут понадобиться дополнительные образцы, причём в ряде случаев их получение может быть произведено самим экспертом, а не следователем. Возобновлять для этого предварительное следствие нет никакой нужды, в свете чего получение образцов для сравнительного исследования тоже к числу следственных действий не относится.

Обобщим полученные результаты, сведя их в новую статью 163¹ УПК и добавив новое определение* в базисную ст. 5:

Статья 5. Основные понятия, используемые в настоящем Кодексе

<...>

41¹) следственное действие – комплекс познавательных и удостоверительных операций, выполняемых в их совокупности в целях доказывания обстоятельств, имеющих значение по уголовному делу;

<...>

Статья 163¹. Следственные действия

1. Следственным действием является предусмотренный настоящим Кодексом комплекс познавательных и удостоверительных операций, выполняемых в их совокупности в целях доказывания обстоятельств, имеющих значение по уголовному делу.

2. В рамках настоящего Кодекса к следственным действиям относятся:

1) допрос участников судопроизводства, в том числе допрос подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля, эксперта, специалиста, понятого;

* Поскольку в ст. 5 уже есть п. 41¹, для сохранения алфавитного порядка теперь он получит № 41².

2) очная ставка между участниками судопроизводства;

3) предъявление для опознания;

4) проверка показаний на месте;

5) следственный эксперимент;

6) осмотр, в том числе осмотр жилища, участков местности, помещений, предметов, документов, трупов;

7) эксгумация;

8) освидетельствование;

9) обыск, в том числе обыск в жилище и личный обыск;

10) выемка;

11) назначение действий по аресту почтово-телеграфных отправок, контролю и записи телефонных переговоров, контролю соединений между абонентами и абонентскими устройствами;

12) назначение судебной экспертизы.

3. Сами действия, назначаемые в соответствии с пунктами 11 и 12 части второй настоящей статьи, следственными не являются.

4. Следственные действия, назначаемые самим судом в рамках судебного заседания, именуется судебно-следственными.

Некоторых поправок при этом требует и ст. 164 УПК, излагающая общие правила производства следственных действий. Здесь следует учесть, что следственные действия могут производиться не только следователем, но и дознавателем, и исключить упоминание о наложении ареста на имущество*.

Перечисление в части 2 ст. 164 действий, требующих судебной санкции, излишне – они подробно перечислены в части 1 следующей ст. 165 УПК.

В очередной раз подчеркнём, что недопустимо применение не любого насилия, но лишь *незаконного* насилия – формулировка части 4 ст. 164 требует

шлифовки. Следует упомянуть и про недопустимость действий, унижающих честь и достоинство участников, на что указывают и многие комментаторы²².

Небезупречна и часть 5 той же статьи – отнюдь не все привлекаемые к участию в следственном действии лица указаны в главах 6–8 Кодекса. В частности, в главах 6–8 не упомянуты педагог (психолог), статисты, участвующие в опознании и пр. Следует также указать, что следователь, дознаватель обязан представить каждого участника следственного действия другим участникам.

Предложим новую, изменённую редакцию ст. 164 УПК:

Статья 164. Общие правила производства следственных действий

1. Следственные действия, предусмотренные пунктами 7–12 части второй статьи 163¹ настоящего Кодекса, производятся на основании постановления следователя, дознавателя, за исключением случаев, предусмотренных частью второй статьи 184 настоящего Кодекса. Для производства прочих следственных действий следователь, дознаватель вправе вынести соответствующее постановление по своему усмотрению.

2. В случаях, предусмотренных частью первой статьи 165 настоящего Кодекса, следственные и иные процессуальные действия производятся на основании судебного решения, вынесенного по итогам рассмотрения постановления следователя, дознавателя.

3. <...>

4. При производстве следственных и иных процессуальных действий недопустимо применение незаконного насилия, угроз и иных незаконных мер, а равно создание опасности для жизни и здоровья участвующих в них лиц и (или) унижение их чести и достоинства.

4¹. К участию в следственном действии могут быть привлечены переводчики и

* Необходимость судебной санкции на это действие уже предусмотрена частью 1 ст. 115 УПК.

(или) специалисты, при этом другим участникам следственного действия должны быть разъяснены их права и обязанности и предоставлена возможность заявить им отводы в порядке статей 69 и 71 настоящего Кодекса.

5. Привлекая к участию в следственном действии участников уголовного судопроизводства, следователь, дознаватель представляется им и удостоверяется в их личности, представляет их друг другу, разъясняет им их права, обязанности, ответственность, а также порядок производства следственного действия. Если в производстве следственного действия участвует потерпевший, пострадавший, свидетель, специалист, эксперт или переводчик, то он также предупреждается об ответственности, предусмотренной статьями 307 и (или) 308 Уголовного кодекса Российской Федерации.

<...>

В ст. 165 УПК наложение ареста на имущество и действия по реализации и/или уничтожению вещественных доказательств фактически названы следственными. Хотя для получения судебной санкции на них законодатель предусмотрел тот же порядок, однако сама формулировка нуждается в коррективах – на наш взгляд, логичнее всего было бы несколько изменить название статьи. Сходную мысль высказал также профессор Н. А. Колоколов²³.

Говоря о лицах, которые вправе участвовать в судебном разбирательстве, часть 3 данной статьи не упоминает руководителя следственного органа, а также специалиста, которого может привлечь сторона обвинения для обоснования целей и смысла производимого действия либо приглашён самим судом.

Ходатайство о наложении ареста на имущество во многих случаях обусловлено необходимостью обеспечения гражданского иска. Отсюда следует ло-

гичный вывод, что право участвовать в соответствующем судебном заседании должно быть предоставлено гражданскому истцу и потерпевшему, предъявившему гражданский иск.

А. В. Смирнов и К. Б. Калиновский в своём комментарии идут значительно дальше, полагая, что «если ходатайство возбуждено по просьбе участника процесса (например, потерпевшего, гражданского истца), то он также имеет право на участие в судебном заседании»²⁴. Нам это представляется излишним: коль скоро ходатайство о производстве следственного действия перед судом следователем, дознавателем возбуждено – значит, следователь, дознаватель поддерживает идею произвести данное следственное действие. С другой стороны, указанные комментаторами участники сами ходатайствовать перед судом о производстве следственных действий не вправе, причём, более того, даже если их просьба к следователю, дознавателю была последним отклонена, этот отказ, очевидно, в суд обжалован быть не может.

Отдельный интерес представляет вопрос о возможности обжалования решения, принятого в порядке части 4 данной статьи. Представляется очевидным, что оно не может, во всяком случае, быть обжаловано в апелляционном порядке*, однако указания на это в Кодексе нет.

Часть 5 той же ст. 165 определяет практически важный порядок производства процессуального действия в исключительных случаях без предварительного судебного разрешения – с заменой предварительного судебного контроля

* Хотя бы потому, что в судебном заседании не участвуют обвиняемый, его защитник и другие потенциальные субъекты обжалования. С другой стороны, они вправе обжаловать сами действия следователя, дознавателя в обычном порядке.

на апостериорный; однако само понятие исключительного случая не определяет. В своей недавней работе М. О. и О. Я. Бавевы выдвинули предложение дополнить УПК РФ новой статьёй, определяющей понятие исключительной ситуации следующим образом: «Исключительная ситуация – процессуальная ситуация, допускающая в целях обеспечения реализации назначения уголовного судопроизводства отступление от общего порядка производства процессуальных, в том числе и следственных, действий в случаях и при условиях, для того предусмотренных нормами настоящего Кодекса. Решение о признании ситуации исключительной подлежит обязательному отражению в соответствующем процессуальном акте (протоколе, постановлении, определении) и, в свою очередь, оценке при проверке законности и обоснованности принятых в данной ситуации процессуальных решений и допустимости сформированных в ней доказательств»²⁵. Нам, однако, не кажется, что такой подход имеет новый содержательный смысл.

Ряд поправок к части 5 ст. 165 УПК нами был предложен ранее²⁶. В то же время, сам текст данной части может быть изложен более коротко и ясно, причём следует учесть, что целью наложения ареста на имущество может быть отнюдь не только конфискация имущества в порядке ст. 104¹ УК РФ. Ранее мы отмечали мнение П. Е. Кондратова, который в своём комментарии к ст. 13 УПК полагает, что в случаях, не терпящих отлагательства, в порядке части 5 ст. 165 УПК могут производиться и такие действия, как наложение ареста на почтово-телеграфную корреспонденцию, контроль и запись переговоров, контроль абонентских соединений²⁷. После проведенного выше анализа, приведшего к уточнению списка

следственных действий, приводимого выше в новой ст. 163¹ УПК, мы более не склонны разделять эту позицию.

Кроме того, коль скоро законность постановления проверяется судом апостериорно, участвовать в судебном заседании вправе и лица, которых соответствующие действия касались напрямую: подозреваемый, обвиняемый, лицо, у которого был произведён обыск, и т.п.²⁸ Право таких лиц участвовать в судебном заседании недвусмысленно подтвердил и Конституционный Суд РФ, указавший, что в обязанности следователя, дознавателя входит информирование их о том, какой суд будет рассматривать вопрос²⁹. И решение суда, вынесенное в результате такого апостериорного контроля, очевидно, может быть обжаловано обычным порядком.

Статья 165. Судебный порядок получения разрешения на производство процессуального действия

1. В случаях, предусмотренных пунктами 4–9 и 10¹–12 части второй статьи 29 настоящего Кодекса, следователь с согласия руководителя следственного органа, а дознаватель с согласия прокурора возбуждает перед судом ходатайство о производстве процессуального действия, о чём выносится постановление.

2. Ходатайство о производстве процессуального действия подлежит рассмотрению единолично судьёй районного суда или военного суда соответствующего уровня по месту производства предварительного следствия или производства данного действия не позднее 24 часов с момента поступления указанного ходатайства, за исключением случаев, предусмотренных частью 3¹ настоящей статьи.

3. В судебном заседании вправе участвовать прокурор, руководитель следственного органа, следователь и дознаватель. По ходатайству указанных лиц либо

по инициативе судьи для участия в судебном заседании может быть привлечён специалист.

3¹. <...>

3². При рассмотрении ходатайств о наложении ареста на имущество (пункт 9 части второй статьи 29 настоящего Кодекса) в целях обеспечения гражданского иска в судебном заседании вправе также участвовать потерпевший и (или) гражданский истец, их представители и (или) законные представители.

4. Рассмотрев указанное в части первой настоящей статьи ходатайство, судья выносит постановление о разрешении производства следственного действия или об отказе в его производстве с указанием мотивов отказа. Вынесенное судьёй постановление вступает в законную силу немедленно и обжалованию в апелляционном порядке не подлежит.

5. В исключительных случаях, когда проникновение в жилище (в том числе и с целью осмотра), производство обыска и выемки в жилище, личного обыска, выемки заложенной или сданной на хранение в ломбард вещи, наложение ареста на имущество не терпит отлагательства, указанные процессуальные действия могут быть произведены на основании постановления следователя или дознавателя без предварительного получения судебного решения. В этом случае следователь, дознаватель в течение 24 часов с момента начала производства следственного действия уведомляет судью и прокурора о производстве следственного действия. К уведомлению прилагаются копии постановления о производстве процессуального действия и протокола этого действия для проверки законности решения о его производстве. Получив указанное уведомление, судья в срок, предусмотренный частью второй настоящей статьи, проверяет законность произ-

ведённого действия и выносит постановление о его законности или незаконности. В случае если судья признает произведённое действие незаконным, все доказательства, полученные в ходе такого действия, признаются недопустимыми в соответствии со статьёй 75 настоящего Кодекса.

6. В судебном заседании, проводимом в порядке части пятой настоящей статьи, вправе участвовать также подозреваемый, обвиняемый, его защитник и (или) законный представитель, а также иные лица, в отношении которых производилось данное процессуальное действие, их представители и адвокаты. Производя данное процессуальное действие, следователь, дознаватель обязан проинформировать указанных лиц о том, в каком именно суде будет проведено судебное заседание, и указать это в протоколе.

7. Для обеспечения участия в судебном заседании лиц, указанных в частях 3¹ и шестой настоящей статьи, при необходимости в судебное заседание приглашается переводчик.

Отметим в дискуссионном порядке ещё несколько важных моментов, касающихся ст. 165 УПК РФ. Как указывает В. А. Лазарева, ст. 165 УПК призвана установить порядок рассмотрения судом ходатайств о совершении следственных действий, но «каким образом суд рассматривает ходатайство, в законе не сказано. Прокурор и следователь в судебном заседании участвуют, но какова их роль при этом, неясно», причём «мнение прокурора о необходимости производства следственного действия может не совпасть с мнением следователя»³⁰. Нам представляется, что текст ст. 165 УПК весьма далёк от желаемого и заслуживает переработки на основе взвешивающего анализа.

- ¹ См.: *Бычков В. В.* Система следственных действий в российском уголовно-процессуальном законодательстве // Рос. следователь. 2013. № 10. С. 11–14.
- ² *Ищенко Е. П.* О некоторых проблемах практики применения УПК РФ // Учёные-криминалисты и их роль в совершенствовании научных основ уголовного судопроизводства : матер. юбилейной науч.-практ. конф., посвящённой 85-летию со дня рождения проф. Р. С. Белкина. М., 2007. Ч. 1. С. 99–105.
- ³ См., например: *Власова Н. А.* О некоторых направлениях совершенствования уголовно-процессуального законодательства // Перспективы развития уголовно-процессуального права и криминалистики : матер. 2-й Междунар. науч.-практ. конф. (г. Москва, 11–12 апреля 2012 г.). М., 2012. С. 20–23.
- ⁴ См., например: *Ларин А. М.* Расследование по уголовному делу : планирование, организация. М., 1970. С. 147–149; *Герасимов И. Ф.* Некоторые проблемы раскрытия преступлений. Свердловск, 1975. С. 79; *Строгович М. С., Алексеева Л. Б., Ларин А. М.* Советский уголовно-процессуальный закон и проблемы его эффективности. М., 1979. С. 91; и др.
- ⁵ См., например: *Шейфер С. А.* Следственные действия : система и процессуальная форма. М., 1981. С. 3–4; *Сильнов М. А.* Вопросы прокурорского надзора за законностью производства следственных действий. М.; Воронеж, 2001. С. 7.
- ⁶ См., например: *Руководство по расследованию преступлений : учеб. пособие / под ред. А. В. Гриненко. М., 2002. С. 160; Луковников Г. Д., Петуховский А. А.* Процессуальная характеристика следственных действий. М., 2011. С. 9.
- ⁷ *Быховский И. Е.* Развитие процессуальной регламентации следственных действий // Советское государство и право. 1972. № 4. С. 108.
- ⁸ *Белкин Р. С.* Криминалистика. Краткая энциклопедия. М., 1993. С. 73.
- ⁹ *Ульвачёва И. И.* Повторные следственные действия : уголовно-процессуальные и криминалистические аспекты / ред. О. Я. Баев. Воронеж, 2006. С. 94–95.
- ¹⁰ См.: *Пигорев О. И.* Развитие института следственных действий в российском уголовно-процессуальном праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 16.
- ¹¹ См.: *Белкин Р. С.* Криминалистика : проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики. М., 2001.
- ¹² См., например: *Еникеев М. И., Образцов В. А., Эминов В. Е.* Следственные действия : психология, тактика, технология. М., 2011.
- ¹³ См.: *Гинзбург А. Я., Белкин А. Р.* Криминалистическая тактика : учебник. Алма-Ата, 1998. С. 194–225.
- ¹⁴ *Бычков В. В.* Указ. соч.
- ¹⁵ *Шумилин С. Ф.* Теоретические основы и прикладные проблемы механизма реализации полномочий следователя в уголовном судопроизводстве : дис. ... д-ра юрид. наук. Воронеж, 2010. С. 17–18.
- ¹⁶ *Кожевников О. А.* Участие прокурора в досудебных стадиях уголовного судопроизводства. Екатеринбург, 2007. С. 74–75.
- ¹⁷ См. также: *Комягина Ю. С., Лаврухин С. В.* Следственные действия : сущность, классификация, принципы. М., 2009. С. 75.
- ¹⁸ См. например: *Семенцов В. А.* Следственные действия. Екатеринбург, 2003. С. 7–9; *Даньшина Л. И.* Возбуждение уголовного дела и предварительное расследование в уголовном процессе России. М., 2003. С. 144; *Кальницкий В. В.* Следственные действия : учеб. пособие. Омск, 2003. С. 5–6; *Кожевников О. А.* Указ. соч. С. 75; *Безлепкин Б. Т.* Краткое пособие для следователя и дознавателя. М., 2011; *Ефимичев П. С., Ефимичев С. П.* Расследование преступлений : теория, практика, обеспечение прав личности. М., 2009. С. 114; *Луковников Г. Д., Петуховский А. А.* Процессуальная характеристика следственных действий. М., 2011. С. 12–13; и др.

- ¹⁹ Бычков В. В. Указ. соч.
- ²⁰ См.: Гинзбург А. Я., Белкин А. Р. Указ. соч. С. 338–350.
- ²¹ См. также: Линдмяэ Х. Управление проведением судебных экспертиз в Советском уголовном судопроизводстве. Таллинн, 1988. С. 79–87.
- ²² См.: Смирнов А. В., Калиновский К. Б. Комментарий к УПК РФ. Изд. 5-е, перераб. и доп. М., 2009. С. 495 ; Научно-практический комментарий к УПК РФ / ред. В. М. Лебедев ; науч. ред. В. П. Божьев. 6-е изд. М., 2010. С. 513 ; и др.
- ²³ См.: Колоколов Н. А. Оперативный судебный контроль в уголовном процессе. М., 2008. С. 205.
- ²⁴ Смирнов А. В., Калиновский К. Б. Указ. соч. С. 497–498.
- ²⁵ Баев М. О., Баев О. Я. Злоупотребление правом в досудебном производстве по уголовным делам. М., 2014. С. 206.
- ²⁶ См. Белкин А. Р. УПК РФ : нужны ли перемены? М., 2013.
- ²⁷ См.: Научно-практический комментарий к УПК РФ / ред. В. М. Лебедев ; науч. ред. В. П. Божьев. 6-е изд. М., 2010. С. 71.
- ²⁸ См. также: Кальницкий В. В. Судебное заседание в досудебном производстве по уголовным делам. Омск, 2009. С. 84.
- ²⁹ По жалобам гр. Арбузовой Е. Н., Баланчуковой А. В. и др. ... : определение Конституционного Суда РФ от 16 декабря 2008 г. № 1076-О-П // Вестник КС РФ. 2009. № 3.
- ³⁰ Лазарева В. А. Роль суда в предварительном расследовании на современном этапе // Актуальные вопросы применения уголовно-процессуального и уголовного законодательства в процессе расследования преступлений (к 90-летию со дня рождения проф. И. М. Гуткина). М., 2009. Ч. 1. С. 89–93.

*Московский государственный университет
информационных технологий,
радиотехники и электроники*

Белкин А. Р., доктор юридических наук, профессор,
академик РАЕН, почетный работник высшего
профессионального образования, профессор кафедры
уголовно-правового обеспечения национальной
безопасности Института комплексной безопасности

E-mail: anatbel@yandex.ru

Тел.: 8 (926) 427-80-56

*Moscow State University of Information
Technologies, Radio Engineering
and Electronics*

Belkin A. R., Doctor of Legal Sciences,
Professor, Academician of the RANS,
Honourable Worker of Higher Education,
Professor of Criminal Legal Support
of National Security Department

E-mail: anatbel@yandex.ru

Tel.: 8 (926) 427-80-56

М. В. Горский

Воронежский государственный университет

СВИДЕТЕЛЬСКИЙ ИММУНИТЕТ И ПРОБЛЕМЫ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ПРАВОМ НА ОТВОД*

Аннотация: в статье рассматриваются случаи из следственной практики о нарушениях положений об отводе и свидетельском иммунитете. Анализируются ситуации, когда участники уголовного судопроизводства подлежат отводу, если они являлись свидетелями по уголовному делу.

Ключевые слова: свидетельский иммунитет, злоупотребление правом, отвод, участники уголовного судопроизводства.

WITNESS IMMUNITY AND PROBLEMS OF MISUSE OF RIGHT ON DISQUALIFICATION

Abstract: the article examines the cases from the investigative practice of violations of the provisions for disqualification and witness immunity. The author analyzes the situation where the participants of criminal procedure subject to disqualification, if they were witnesses in a criminal case.

Key words: witness immunity, misuse of right, disqualification, participants of criminal procedure.

Поступила в редакцию 5 октября 2015 г.

Свидетель – это лицо, которому могут быть известны какие-либо обстоятельства, имеющие значение для расследования и разрешения уголовного дела, и которое вызвано для дачи показаний. Являясь носителем информации, имеющей доказательственное значение, свидетель становится, по сути, уникальным участником уголовного судопроизводства, которого в отличие от других участников (судьи, прокурора, следователя и др.) нельзя заменить. Поэтому, по общему правилу, свидетель не подлежит отводу.

* При подготовке статьи использованы результаты научного исследования, проводимого на средства гранта Президента Российской Федерации для государственной поддержки молодых российских ученых МК-6560.2015.6.

© Горский М. В., 2016

Однако Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации предусматривает ряд исключений, когда некоторые категории лиц имеют право или обязанность отказаться от дачи свидетельских показаний по уголовному делу. В науке выделяют две формы освобождения от обязанности давать свидетельские показания:

- 1) свидетельский иммунитет;
- 2) прямой запрет допроса определенных категорий лиц.

«К сожалению, нередко в литературе (а иногда и в законе) эти формы четко не разграничиваются. Между тем они имеют весьма существенные правовые различия. Запрет означает, что данные лица не могут допрашиваться в качестве свидетеля ни при каких обстоятельствах, независимо от желания. Иммунитет же – это юридическое право не

подчиняться некоторым законам (привилегия). Лицо, обладающее свидетельским иммунитетом, не обязано давать показания и не несет ответственности за отказ от их дачи. Но такое право сохраняется. При желании такое лицо может дать показания и тогда превращается в обычного свидетеля (несет ответственность за дачу заведомо ложных показаний, за разглашение данных предварительного следствия и т.п.)»¹.

В соответствии с п. 40 ст. 5 УПК РФ свидетельский иммунитет – это **право** лица не давать показания против себя и своих близких родственников, а также в иных случаях, предусмотренных настоящим Кодексом. К иным случаям относятся право члена Совета Федерации, депутата Государственной Думы не давать показания **без их согласия** об обстоятельствах, которые стали им известны в связи с осуществлением ими своих полномочий. Также свидетельским иммунитетом обладают лица, имеющие дипломатическую неприкосновенность. В соответствии с ч. 2 ст. 3 УПК РФ процессуальные действия в отношении этих лиц производятся лишь по их просьбе или с их согласия, которое испрашивается через Министерство иностранных дел Российской Федерации. В случае согласия лиц, обладающих свидетельским иммунитетом, дать показания дознаватель, следователь, прокурор и суд обязаны предупредить указанных лиц о том, что их показания могут использоваться в качестве доказательств в ходе дальнейшего производства по уголовному делу (ч. 2 ст. 11 УПК РФ). «Свидетельский иммунитет обусловлен нормами уголовного (материального) права и предполагает иммунизацию (освобождение) от уголовной ответственности за неисполнение всеобщей гражданской обязанности свидетельствовать о фактах, которые известны лицу»².

Часть 3 ст. 56 УПК РФ устанавливает перечень лиц, которые не подлежат допросу в качестве свидетелей (т.е. содержит прямой на то запрет):

1) судья, присяжный заседатель – об обстоятельствах уголовного дела, которые стали им известны в связи с участием в производстве по данному уголовному делу;

2) адвокат, защитник подозреваемого, обвиняемого – об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием;

3) адвокат – об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с оказанием юридической помощи;

4) священнослужитель – об обстоятельствах, ставших ему известными из исповеди.

Вместе с тем в определении Конституционного Суда РФ № 108-О от 6 марта 2003 г. указано, что, «освобождая адвоката от обязанности свидетельствовать о ставших ему известными обстоятельствах в случаях, когда это вызвано нежеланием разглашать конфиденциальные сведения, п. 2 ч. 3 ст. 56 УПК РФ вместе с тем не исключает его право дать соответствующие показания в случаях, когда сам адвокат и его подзащитный заинтересованы в оглашении тех или иных сведений. Данная норма также не служит для адвоката препятствием в реализации права выступить свидетелем по делу при условии изменения впоследствии его правового статуса и соблюдения прав и законных интересов лиц, доверивших ему информацию.

В подобных случаях суды не вправе отказывать в даче свидетельских показаний лицам, перечисленным в ч. 3 ст. 56 УПК РФ (в том числе защитникам обвиняемого и подозреваемого), при заявлении ими соответствующего ходатайства»³. Это не означает, что указан-

ные лица обладают свидетельским иммунитетом, поскольку последний предусматривает наличие согласия на дачу показаний самого лица, подлежащего допросу (о чем говорилось выше), а в приводимой Конституционным Судом РФ ситуации, кроме согласия допрашиваемого (адвоката и др.), необходимо также согласие доверителя.

Несмотря на то что данное определение Конституционного Суда РФ в общем сыграло положительную роль в сокращении негативной практики неправомерных отказов в дачи свидетельских показаний вышеуказанных лиц, оно все же не разъясняет, что будет после того, как адвокат-защитник даст свидетельские показания. Ведь в соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 72 УПК РФ защитник не вправе участвовать в производстве по уголовному делу, если он ранее участвовал в производстве по данному делу в качестве свидетеля.

К примеру, Президиум Верховного Суда РФ в постановлении от 30 мая 2001 г. указал, что адвокат обвиняемого, допрошенный по делу в качестве свидетеля, обоснованно отстранен от участия в деле в следующей ситуации:

Как усматривается из материалов уголовного дела, Виньков, оспаривая законность обвинения, неоднократно заявлял об алиби, утверждая, что 7 февраля 1999 г., когда было совершено убийство Кугламбетова, он якобы встречался с адвокатом Т. Это же подтвердили и родственники Винькова.

Поскольку Виньков указал конкретное лицо, с которым у него состоялась встреча 7 февраля 1999 г., следовательно вправе был проверить его показания в данной части. Как следует из протокола, иные вопросы, касающиеся участия Винькова в совершении преступления, предметом допроса адвоката Т. не являлись.

В соответствии с действующим законодательством адвокат, как и любое лицо, может быть допрошен по любым обстоятельствам, за исключением тех, которые стали ему известны в связи с осуществлением защиты, т.е. со слов подзащитного или из других источников.

Учитывая, что совмещение обязанностей защитника и свидетеля в одном лице действующим законодательством не предусмотрено, следовательно в соответствии с требованиями ст. 67.1 УПК РСФСР обоснованно вынес постановление об отводе адвоката Т. (об отстранении его от участия в деле).

В последующем в установленном законом порядке обвиняемый Виньков был обеспечен защитой. Согласно имеющимся в деле документам адвокат, представлявший его интересы, ознакомился с материалами дела в порядке ст. 201 УПК РСФСР.

*Настаивая на защите его интересов адвокатом Т., **каких-либо предусмотренных законом оснований отвода нового защитника обвиняемый не привел** (выделено нами. – М. Г.).*

При таких обстоятельствах доводы суда и кассационной инстанции о нарушении права Винькова на защиту не основаны на законе, судебные решения подлежат отмене, а дело – направлению на новое судебное рассмотрение⁴.

Из данного постановления следует, что обвиняемому Винькову был назначен другой защитник. Далее в постановлении указано, что обвиняемый не приводит предусмотренных законом оснований для отвода нового защитника. Но зачем ему вообще их приводить? Ему необходимо было разъяснить право пригласить другого защитника.

В судебной практике встречаются и такие ситуации, когда недобросовестные следователи используют институт отвода как способ устранения из произ-

водства по делу нежелательных адвокатов⁵. Так, следователь сначала вызывает защитника на допрос, угрожая при этом принудительным приводом. Явившийся адвокат, ссылаясь на положения п. 2 ч. 3 ст. 56 УПК РФ, отказывается дать показания. Однако следователь все равно составляет протокол допроса, в котором фиксирует отказ адвоката от дачи показаний, после чего такой адвокат автоматически признается свидетелем по данному уголовному делу и следователь выносит постановление о его отводе по собственной инициативе. В данном случае нарушаются сразу несколько положений УПК РФ, главными из которых являются: прямой запрет допрашивать адвокатов и отсутствие положений, позволяющих следователю разрешать отвод по собственной инициативе. И хотя подобные ситуации являлись предметом рассмотрения даже Конституционного Суда РФ⁶, полностью устранить подобную практику не удастся.

По нашему мнению, для полного искоренения таких нарушений необходимо полномочие по решению вопроса об отводе защитника, представителя потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика в ходе досудебного производства по уголовному делу необходимо передать прокурору или суду⁷.

Несмотря на то что п. 1 ч. 1 ст. 61 УПК РФ прямо закрепляет, что следователь не может участвовать в производстве по уголовному делу, если он является свидетелем по данному делу, существует мнение, что «следователь – очевидец преступления не должен подлежать отводу, если кроме него есть множество других очевидцев, способных дать необходимые показания. Действительно, розыск только выиграет в случае осведомленности его субъекта. Так, осмотр места происшествия будет более продуктивным, если следователь, будучи очевид-

цем преступления, знает где и какие следы надо искать»⁸. Подобное мнение высказывалось и ранее. Например, В. Заде-рако полагал, что «работникам органов дознания и следователям, если они становятся очевидцами или потерпевшими по делу, как правило, не следует немедленно отстраняться от производства неотложных действий: осмотра, обыска, выемки, освидетельствования, задержания и допроса подозреваемых, допроса потерпевших и свидетелей. Их самоустранение возможно только с момента, когда оно не причинит ущерба интересам правосудия, охраняемым законом правам и интересам граждан»⁹.

Авторы «Очерка развития науки советского уголовного процесса» совершенно правильно утверждают, что «эта рекомендация не соответствует закону, поскольку выполнение следственного действия свидетелем, а тем более потерпевшим лишает его доказательственной ценности. Прав В. И. Смыслов, отмечающий, что если следователь, прокурор являются очевидцами преступления, это лишает их права осуществлять процессуальные функции, в том числе и возбуждать уголовные дела»¹⁰. Что же касается доводов относительно того, что осмотр места происшествия будет более продуктивным, если следователь, будучи очевидцем преступления, знает где и какие следы надо искать, то необходимо отметить следующее. Часть 5 ст. 164 УПК РФ закрепляет возможность привлекать к участию в следственном действии участников уголовного судопроизводства, указанных в главах 6–8 УПК РФ, в том числе и свидетеля (в данной ситуации следователя-очевидца), который поможет провести данное следственное действие более эффективно.

В юридической литературе высказывается мнение, что даже близкое родство лиц, подлежащих в соответствии с

законом отводу, со свидетелем не является обстоятельством, исключающим их участие в уголовном судопроизводстве.

В то же время п. 3 ч. 1 ст. 61 УПК РФ устанавливает, что судья, прокурор, следователь, дознаватель, не могут участвовать в производстве по уголовному делу, если они являются близкими родственниками или родственниками **любого** из участников производства по данному уголовному делу. По мнению судьи Подольского городского суда Московской области Ш. А. Кудашева, указанное буквальное понимание п. 3 ч. 1 ст. 61 УПК РФ как требование обязательного отстранения судьи, прокурора, следователя, дознавателя от участия в деле является неверным, в какой-то степени даже «расширительным» толкованием нормы УПК РФ, искажающим его смысл, ибо свидетель не обладает «самостоятельным процессуальным интересом и полномочиями по расследованию и разрешению уголовного дела»¹¹.

Вместе с тем самостоятельный процессуальный интерес отсутствует и у других субъектов, относящихся к категории «иных участников уголовного судопроизводства»: эксперта, специалиста, переводчика, понятого. Однако нахождение в родстве судьи, прокурора, следователя или дознавателя с вышеперечисленными «иными участниками уголовного судопроизводства», как основание для отвода, ни кем под сомнение не ставится. Кроме того, глава 9 УПК РФ устанавливает основания для отвода переводчика, эксперта, специалиста, секретаря судебного заседания.

Ш. А. Кудашев приводит следующий пример: «при проведении в отношении осужденных Я. и Б. оперативно-розыскных мероприятий принимал участие старший оперуполномоченный по особо важным делам 7-й Службы управления наркоконтроля, который в

дальнейшем при производстве предварительного следствия и в суде был допрошен в качестве свидетеля обвинения; заместитель городского прокурора, состоящая с указанным свидетелем обвинения в браке, не самоустранилась от осуществления прокурорского надзора по делу, утвердила по нему обвинительное заключение и направила дело в суд. Таким образом, делает вывод Судебная коллегия, обвинительное заключение по делу утверждено прокурором, подлежащим отводу, что лишает этот процессуальный документ его юридического значения и в соответствии с положениями п. 1 ч. 1 ст. 237 УПК РФ препятствовало рассмотрению данного уголовного дела по существу. Мотивируется это тем, что «в соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 61 УПК РФ прокурор не вправе участвовать в производстве по делу, если является близким родственником любого участника производства по данному делу», «при этом ст. 56 УПК РФ прямо относит свидетелей по делу к категории иных участников уголовного судопроизводства»¹². Считая неверной существующую редакцию п. 3 ч. 1 ст. 61 УПК РФ, Ш. А. Кудашев указывает на негативные последствия применения этой нормы: из-за отмены приговора подсудимые содержались в СИЗО более полутора лет.

Однако по нашему мнению, данные последствия возникли не из-за самого существования данной нормы, а из-за того, что прокурор не заявила самоотвод.

Таким образом, словосочетание «любой из участников» уголовного судопроизводства включает в себя **все** множество участников, в том числе и категорию «иных участников уголовного судопроизводства». И потому исключение из их числа свидетеля нельзя признать корректным.

¹ Уголовно-процессуальное право Российской Федерации / под ред. П. А. Лупинской. М., 2005. С. 73.

² Глушков А. И., Федоров А. А. Свидетельский иммунитет как институт уголовно-процессуального права // Рос. судья. 2006. № 10. С. 9.

³ Рос. газета. 2003. 27 мая. С. 21.

⁴ Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2001 г. № 9. С. 11. Аналогичную ситуацию см.: Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за первый квартал 2010 года : определение № 84-О09-6 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2010. № 9. С. 15.

⁵ Подробнее об этом см.: Горский М. В. Отвод должностных лиц, осуществляющих уголовное преследование // Воронежские криминалистические чтения. Вып. 15. 2013. С. 88–102.

⁶ Определение Конституционного Суда РФ от 29 мая 2007 г. № 516-О-О. Документ официально опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁷ Подробнее об этом см.: Горский М. В. Механизм правового регулирования отводов участников уголовного судопроизводства (процессуальное и криминалистическое исследование). М., 2011. С. 86–88.

⁸ Калиновский К. Б. Внепроцессуальная информированность следователя и проблема его отвода // Новые информационные технологии в практике работы правоохранительных органов. СПб., 1998. С. 158.

⁹ Задерако В. Отвод участников процесса по уголовному делу // Соц. законность. 1977. № 7. С. 64.

¹⁰ Алексеев Н. С., Даев В. Г., Кокорев Л. Д. Очерк развития науки советского уголовного процесса. Воронеж, 1980. С. 111–112.

¹¹ См.: Кудашев Ш. А. Неверное толкование норм УПК РФ об отводе нарушает публичный интерес // Уголовное судопроизводство. 2006. № 2. С. 10–11.

¹² Там же.

Воронежский государственный университет
Горский М. В., кандидат юридических наук,
преподаватель кафедры криминалистики
E-mail: law-max-vsu@mail.ru

Voronezh State University
Gorsky M. V., Candidate of Legal Sciences,
Lecturer of Criminalistics Department
E-mail: law-max-vsu@mail.ru

Д. В. Завьялова

Воронежский государственный университет

**ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ СИТУАЦИИ:
ПОНЯТИЕ И КЛАССИФИКАЦИЯ**

А н н о т а ц и я: рассматриваются случаи, возникновение которых позволяет отступление от общих, установленных законом правил производства процессуальных, следственных действий. Предлагается понятие «исключительной ситуации». На основе анализа уголовно-процессуальных норм дается классификация исключительных случаев.

К л ю ч е в ы е с л о в а: уголовное судопроизводство, классификация, исключительный случай; случай, не терпящий отлагательства; в случае невозможности, исключительная ситуация.

**EXCEPTIONAL SITUATIONS:
CONCEPT AND CLASSIFICATION**

Abstract: in this article we examine the cases, the occurrence of which allows derogation from the general set of rules prescribed by law which are used during procedural and investigative actions. The concept of «exceptional situation» is proposed. Based on the criminal procedure analysis the classification of exceptional cases is given.

Key words: criminal procedure, classification, exceptional case, a case of urgency, in case of impossibility, an exceptional situation.

Поступила в редакцию 5 октября 2015 г.

Исключения справедливы во всех случаях,
за исключением тех, когда справедливы правила.

Б. Бейнфест

Посредством установления правовых норм государство обеспечивает стабильные и единообразные отношения в соответствующей области судопроизводства. М. И. Байтин справедливо отмечал: «Норма права отражает и регулирует наиболее типичные, многократно повторяемые отношения между людьми, в упорядочивании которых непосредственно заинтересовано и участвует государство»¹. Такой подход был разработан еще римскими юристами, которые считали, что «права не уста-

навливаются исходя из того, что может произойти в единичном случае, ибо право должно быть главным образом приспособлено к тому, что случается часто и легко, а не весьма редко»². Учитывая, однако, современные реалии, уголовно-процессуальное законодательство предусматривает возможность возникновения и не очень типичных, неординарных случаев. Для их обозначения, законодатель использует такие смысловые конструкции, как «исключительный случай», «случай, не терпящий отлагательства», «в случае невозможности».

Вместе с тем, несмотря на довольно частое использование данных терминов, очевидную сложность в их понимании, законодатель не разъясняет их сущности. Исходя из того, что возникновение исключительного случая или случая, не терпящего отлагательства, сопряжено с отступлением от общих, установленных законом правил, такой подход законодателя выглядит необоснованным. Прежде всего, из-за возможности достаточно вольного, зачастую не в пользу лиц, вовлеченных в сферу уголовного судопроизводства, интерпретирования соответствующих норм.

В юридической литературе вопрос об исключительных случаях до сих пор является дискуссионным. Так, Б. Т. Безлепкин, не признавая наличия данной проблемы, считает, что «основания для таких исключений очевидны, они продиктованы самим характером следственных действий, когда любое промедление может лишить их смысла вообще»³. Не вызывает сомнений ошибочность данного подхода. Не вдаваясь в дискуссию на тему, что для одного очевидно, для другого – открытие, отметим только, что практике известно множество случаев весьма неоднозначного толкования одного и того же обстоятельства. Подобная неоднозначность в понимании одного явления свидетельствует о необходимости детального урегулирования данного вопроса со стороны законодателя.

В свою очередь, А. Б. Соловьев верно замечает, что «необходимо определить критерии, которыми будет руководствоваться следователь при оценке случаев в качестве не терпящих отлагательства»⁴.

И наконец, ряд ученых (В. В. Кальницкий, М. А. Подольский, С. А. Шейфер и др.)⁵ предлагают выделить конкретные случаи, при наличии которых

допустимо производство следственных действий без получения судебного решения. Соглашаясь с таким подходом, А. В. Осипов отмечает, что «создание перечня исключительных случаев, при которых производство следственных действий не терпит отлагательства, есть наиболее оптимальный способ решения данной проблемы»⁶.

Безусловно, определение критериев или конкретных случаев имеет большое значение для правоприменителей. Вместе с тем, прежде чем определять критерии признания случая исключительным или не требующим отлагательства, необходимо определиться с тем, что представляют собой эти случаи. Ведь, как справедливо заметил Ф. Бэкон, «чтобы понять предмет, надо определиться терминологически».

Как уже было отмечено, закон допускает абстрактную возможность возникновения трех разновидностей случаев, при которых возможно либо отступление от общего, предусмотренного законом порядка производства процессуальных, следственных действий (исключительный случай, не терпящий отлагательства), либо отступление от более рационального порядка производства следственных действий (случай невозможности). Кроме того, анализ уголовно-процессуального закона позволяет сделать вывод о том, что исключительный случай и случай, не терпящий отлагательства, рассматриваются как синонимы. Так, ч. 5 ст. 165 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации закрепляет, что «в *исключительных случаях*, когда производство осмотра жилища, обыска и выемки в жилище, личного обыска, а также выемки заложенной или сданной на хранение в ломбард вещи, наложение ареста на имущество [...], *не терпит отлагательства*, указанные следственные действия

могут быть произведены на основании постановления следователя без получения судебного решения». Иными словами, используемые в статье термины характеризуют одну и ту же неординарную ситуацию, при которой возникает необходимость неких отступлений от общих, установленных законом правил.

Возникает закономерный вопрос: необходимо ли неоправданное усложнение и без того сложного понятийного аппарата, которое к тому же ведет к дезорганизации правоприменителей? Думается, что нет. Поэтому обоснованным является предложение О. Я. Баева объединить все вышеназванные случаи одним понятием «исключительная ситуация». По его мнению, исключительная ситуация – «это процессуальная ситуация, допускающая в целях обеспечения реализации назначения уголовного судопроизводства отступление от общего порядка производства процессуальных, в том числе и следственных, действий в случаях невозможности их соблюдения в пределах и при условиях, для того предусмотренных нормами настоящего Кодекса»⁷.

Однако отдельные авторы, в том числе А. Р. Белкин, считают, что «данный подход не имеет нового содержательного смысла»⁸. Полагаем, это не совсем верно. На протяжении длительного периода времени ученые рассматривали вопросы исключительных случаев и случаев, не терпящих отлагательства через призму понятия и условий неотложных следственных действий. Такой подход, с одной стороны, ставил знак равенства между этими похожими, но в то же время различными понятиями, с другой, по сути, не давал развиваться самостоятельной теории исключительных ситуаций.

Введение обобщающего термина позволяет устранить чрезмерную загру-

женность понятийного аппарата, способствует уяснению сущности всех нетипичных случаев, что, в свою очередь, делает возможным выработку методик рекомендательного характера по правильному определению и разрешению всех нетипичных случаев.

О. Я. Баев выделяет две большие группы исключительных ситуаций:

1) неотложные ситуации, складывающиеся в результате «исключительного случая» или с возникновением «случая, не терпящего отлагательства»;

2) ситуации, обусловленные невозможностью проведения действия в обычном порядке, предусмотренном законом⁹.

Основываясь на предложенной О. Я. Баевым классификации, мы также выделили несколько разновидностей исключительных случаев.

Анализ уголовно-процессуального закона показывает, что прежде всего все исключительные ситуации делятся на две группы, в зависимости от того, рассматривает ли их законодатель в качестве исключительных или нет. Так, в первую группу входят те случаи, непосредственно указанные законодателем как исключительные. Вторая группа представляет исключительные ситуации, которые прямо таковыми в тексте закона не называются. Однако к подобному выводу можно прийти на основе анализа норм, также допускающих отступление от установленных законом правил.

Характер предусмотренных законом отступлений от требований закона позволяет говорить о двух группах исключительных ситуаций:

А. Ситуации, требующие непосредственного отступления от установленных законом общих правил, поскольку в силу специфики сложившейся обстановки соблюдение всех законных про-

цедур приведет к нецелесообразности производства следственного действия:

1. «*В исключительных случаях* при наличии оснований, предусмотренных статьей 97 настоящего Кодекса, и с учетом обстоятельств, указанных в статье 99 настоящего Кодекса, мера пресечения может быть избрана в отношении подозреваемого. [...]» (ч. 1 ст. 100 УПК РФ).

2. «[...] При избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в постановлении судьи должны быть указаны конкретные, фактические обстоятельства, на основании которых судья принял такое решение. Такими обстоятельствами не могут являться данные, не проверенные в ходе судебного заседания, в частности результаты оперативно-розыскной деятельности, представленные в нарушение требований статьи 89 настоящего Кодекса. *В исключительных случаях* эта мера пресечения может быть избрана в отношении подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления, за которое предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок до трех лет, при наличии одного из следующих обстоятельств [...]» (ч. 1 ст. 108 УПК РФ).

3. «Срок содержания под стражей свыше 12 месяцев может быть продлен лишь *в исключительных случаях* в отношении лиц, обвиняемых в совершении особо тяжких преступлений» (ч. 3 ст. 109 УПК РФ).

4. «Привод не может производиться в ночное время, *за исключением случаев, не терпящих отлагательства*» (ч. 5 ст. 113).

5. «По уголовному делу, расследование которого представляет особую сложность, срок предварительного следствия может быть продлен руководителем следственного органа [...]. Дальнейшее продление срока предварительного следствия может быть произ-

ведено только *в исключительных случаях...*» (ч. 5 ст. 162 УПК РФ).

6. «Производство следственного действия в ночное время не допускается, за исключением *случаев, не терпящих отлагательства*» (ч. 3 ст. 164 УПК РФ).

7. «*В исключительных случаях*, когда производство осмотра жилища, обыска и выемки в жилище, личного обыска, а также выемки заложенной или сданной на хранение в ломбард вещи, наложение ареста на имущество [...], *не терпит отлагательства*, указанные следственные действия могут быть произведены на основании постановления следователя без получения судебного решения» (ч. 5 ст. 165 УПК РФ).

8. «При необходимости обеспечить безопасность потерпевшего, его представителя, свидетеля, их близких родственников, родственников и близких лиц следователь вправе в протокол следственного действия, в котором участвуют потерпевший, его представитель или свидетель, не приводить данные об их личности [...]. *В случаях, не терпящих отлагательства*, указанное следственное действие может быть произведено на основании постановления следователя о сохранении в тайне данных о личности участника следственного действия без получения согласия руководителя следственного органа. В данном случае постановление следователя передается руководителю следственного органа для проверки его законности и обоснованности незамедлительно при появлении для этого реальной возможности» (ч. 9 ст. 166 УПК РФ).

9. «*В случаях, не терпящих отлагательства*, освидетельствование может быть произведено до возбуждения уголовного дела» (ч. 1 ст. 179 УПК РФ).

Б. Ситуации, требующие отступления от более рационального порядка производства следственных действий, в

силу невозможности их производства в обычном порядке либо ввиду тактической нецелесообразности:

1. «Заключение под стражу в качестве меры пресечения применяется по судебному решению в отношении подозреваемого или обвиняемого в совершении преступлений, за которые уголовным законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше трех лет *при невозможности* применения иной, более мягкой, меры пресечения» (ч. 1 ст. 108 УПК РФ).

2. «*В случае невозможности* закончить предварительное следствие в срок до 2 месяцев и при отсутствии оснований для изменения или отмены меры пресечения этот срок может быть продлен судьей районного суда или военного суда соответствующего уровня в порядке, установленном частью третьей статьи 108 настоящего Кодекса, на срок до 6 месяцев» (ч. 2 ст. 109 УПК РФ).

3. «В случае производства следственного действия без участия понятых применяются технические средства фиксации его хода и результатов. Если в ходе следственного действия применение технических средств *невозможно*, то следователь делает в протоколе соответствующую запись» (ч. 3 ст. 170 УПК РФ).

4. «Осмотр помещения организации производится в присутствии представителя администрации соответствующей организации. В случае невозможности обеспечить его участие в осмотре об этом делается запись в протоколе» (ч. 6 ст. 177 УПК РФ).

5. «*При невозможности* предъявления лица опознание может быть проведено по его фотографии, предъявляемой одновременно с фотографиями других лиц, внешне сходных с опознаваемым лицом. Количество фотографий должно быть не менее трех» (ч. 5 ст. 193 УПК РФ).

6. «*В случае невозможности* избранного обвиняемым защитника явиться для ознакомления с материалами уголовного дела следователь по истечении 5 суток вправе предложить обвиняемому избрать другого защитника или при наличии ходатайства обвиняемого принимает меры для явки другого защитника. [...]» (ч. 4 ст. 215 УПК РФ).

7. «*В случае невозможности* предъявления вещественных доказательств следователь выносит об этом постановление. По ходатайству обвиняемого и его защитника следователь предоставляет им возможность знакомиться с материалами уголовного дела отдельно. Если в производстве по уголовному делу участвуют несколько обвиняемых, то последовательность предоставления им и их защитникам материалов уголовного дела устанавливается следователем» (ч. 1 ст. 217 УПК РФ).

8. «*В случае невозможности* завершить ознакомление обвиняемого, его защитника, потерпевшего и (или) его представителя с обвинительным постановлением и материалами уголовного дела в срок, установленный частью четвертой настоящей статьи, производство дознания на основании постановления дознавателя продолжается в общем порядке» (ч. 5 ст. 226.7 УПК РФ).

В зависимости от участия в деле определенных категорий лиц исключительные ситуации делятся на:

а) возникающие при участии в уголовном судопроизводстве несовершеннолетних/малолетних;

б) возникающие при участии в уголовном судопроизводстве специальных субъектов.

Прямого указания на исключительность ситуации в случае участия данных лиц в законе нет. Однако закон четко говорит о невозможности применения некоторых общих правил, ввиду

участия определенных категорий граждан. Так, к несовершеннолетним подозреваемым и обвиняемым применяются особые правила: задержания, избрания меры пресечения в виде заключения под стражу, производства допроса. Кроме того, ст. 191 УПК РФ посвящена особенностям производства допроса, очной ставки, опознания и проверки показаний с участием несовершеннолетних потерпевших и свидетелей. Подобные исключения обусловлены возрастом участвующих в деле лиц. Поэтому рассмотрение таких ситуаций как исключительных считаем обоснованным и целесообразным.

Участие в производстве по уголовному делу любого из перечисленных в ст. 447 УПК РФ лица автоматически влечет за собой изменения в порядке:

- задержания;
- возбуждения уголовного дела;
- избрания меры пресечения.

Если в предыдущей группе исключительность ситуации была обусловлена возрастом лица, то в данном случае она связана с занимаемой должностью.

Исключительные ситуации могут возникнуть не только на стадии предварительного расследования, но и в ходе судебного разбирательства. Речь идет о разделе 10 УПК РФ, который закрепляет две разновидности исключительных ситуаций на стадии судебного разбирательства:

а) особый порядок судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением;

б) особый порядок судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве.

Таким образом, в зависимости от времени возникновения все исключительные ситуации делятся на:

а) возникающие до момента возбуждения уголовного дела;

б) на стадии предварительного расследования;

в) на стадии судебного рассмотрения дела.

Особняком стоит такая разновидность исключительных ситуаций, как получение образцов для сравнительного исследования в порядке ст. 202 УПК РФ. Примечательно, что ни прямо, ни косвенно указанная норма не говорит о возможности возникновения неординарной ситуации. Однако об этом свидетельствует практика. В настоящее время участились случаи отказа в добровольном предоставлении требуемых следователем образцов. Подобный отказ влечет за собой невозможность применения общей процедуры получения образцов, закрепленной в ст. 202 УПК РФ, а потому все чаще теоретики и практики в области уголовного процесса стали говорить о необходимости получения таких образцов в принудительном порядке либо посредством оперативно-розыскных мероприятий, если речь идет об образцах почерка или голоса. Таким образом, сложившаяся практика свидетельствует об обоснованности отнесения к исключительным ситуациям случаи отказа в добровольном предоставлении образцов для сравнительного исследования.

Рассмотренные выше разновидности исключительных ситуаций показывают, что явление это достаточно распространенное, однако недостаточно урегулированное законом. Оставление вопроса об исключительной ситуации на усмотрение следователя влечет нарушение прав граждан в том или ином качестве вовлеченных в сферу уголовного судопроизводства. Последующий судебный контроль за действиями следователя в условиях исключительной ситуации, как правило, не имеет положительного результата, поскольку су-

ды оценивают наличие фактических обстоятельств для отступления от требований закона, но не решают главного вопроса: являлся ли случай исключительным.

На наш взгляд, исключительная ситуация представляет собой сложившуюся на любой стадии уголовного судопроизводства обстановку, характеризующуюся возможностью отступления от общих установленных законом правил

или от более рационального порядка производства следственных действий, при наличии условий, предусмотренных уголовно-процессуальным законом.

Отметим, что проблемы исключительных ситуаций не исчерпаны теми, которые были рассмотрены в настоящей статье. Поэтому данная тема нуждается в дальнейшем изучении теоретиками и практиками уголовного процесса.

¹ Байтин М. И. Сущность права // Современное нормативное правопонимание на грани двух веков. Изд. 2-е, доп. М., 2005. С. 208.

² Дигесты Юстиниана. М., 1984. С. 32.

³ Безлепкин Б. Т. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации постатейный. 9-е изд., перераб. и доп. 2010. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ Соловьев А. Б. Обеспечение обоснованности проведения осмотра жилища, обыска и выемки в жилище в исключительных случаях, не терпящих отлагательства // Уголовное право. 2004. № 2. С. 103.

⁵ См., например: Кальницкий В. В. Судебное заседание в досудебном производстве по уголовным делам : учеб. пособие. Омск, 2009. С. 82 ; Подольский М. А. Судебные решения в досудебном производстве по уголовному делу : дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2007. С. 161 ; Шейфер С. А. Следственные действия. Основания, процессуальный порядок, доказательственное значение. Самара, 2004. С. 56, 71.

⁶ Осипов А. В. Нормативная модель исключительных случаев, при которых производство следственных действий не терпит отлагательства // Известия Алтайск. гос. ун-та. 2012. № 2/2 (74). С. 125.

⁷ Баев О. Я. Правовые и тактические основы усмотрения в уголовном преследовании. М., 2012. С. 144.

⁸ Белкин А. Р. УПК РФ : конструктивная критика и возможные улучшения. Ч. 8. Предварительное расследование. М., 2014. С. 53.

⁹ Баев О. Я. Указ. соч. С. 133.

Воронежский государственный университет

Завьялова Д. В., аспирант кафедры
криминалистики

E-mail: dasha-zavyalova@bk.ru
Тел.: 8-908-140-42-57

Voronezh State University

Zavyalova D. V., Post-graduate Student
of Criminalistics Department

E-mail: dasha-zavyalova@bk.ru
Tel.: 8-908-140-42-57

Д. В. Зотов

Воронежский государственный университет

ЮРИДИЧЕСКАЯ ЭКСПЕРТИЗА КАК НОВАЯ ФОРМА ПРИМЕНЕНИЯ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

А н н о т а ц и я: в статье обосновывается предмет правовой экспертизы по уголовному делу, под которым автор предлагает считать установление на основе специальных юридических знаний, не составляющих исключительной компетенции функциональных судопроизводств, обстоятельств по определению содержания права и обстоятельств соответствия деяния лица правовым предписаниям.

К л ю ч е в ы е с л о в а: доказательства, экспертиза, специальные знания, компетенция, функционер процесса.

THE EXPERTISE OF LAW IN CRIMINAL PROCESS

A b s t r a c t: the article explains the subject of legal expertise in the criminal proceedings, under which the author proposes to consider the establishment on the basis of legal knowledge, are not in the exclusive competence of the functionaries of the proceedings, the circumstances for the determination of rights and the circumstances of the act faces legal regulations.

Key words: evidence, examination, expertise, competence, functionary of the process.

Поступила в редакцию 14 октября 2015 г.

Вопросу «Зачем нужна правовая экспертиза в уголовном судопроизводстве?» посвящены десятки научных работ, где совершенно справедливо повторяются одни и те же аргументы в пользу легализации юридической экспертизы. Они повторяются порой без указания авторства, поскольку воспринимаются как естественные и привычные взгляды на назревшую проблему. Неясным остается только упорное нежелание законодателя официально снять оковы с института судебно-правовой экспертизы, реально способного приблизить практику отечественного уголовного судопроизводства к эталонам цивилизованного правосудия. Тем не менее задача по освещению основных предпосылок

легализации правовой экспертизы в уголовном процессе остается актуальной для любых исследований подобного рода.

Впервые вопрос об отнесении юридических знаний к числу специальных и, как следствие, возможности назначения правовых экспертиз по уголовному делу был поднят в 2001 г. А. А. Эксархопуло в отдельной статье, многие положения которой с существенными дополнениями были перенесены в монографию «Специальные познания и их применение в исследовании материалов уголовного дела»¹. Среди причин, требующих признания юридических экспертиз, автор называет динамичное развитие права и законодательства, объем изменений которых не в состоя-

нии профессионально воспринимать и компетентно реализовывать на практике функционеры процесса: «Распространять сегодня на конкретного следователя, работника органа дознания, прокурора, судью обязанность быть компетентным во всех вопросах всех известных сегодня отраслей и подотраслей права, знание которых может потребоваться в ходе расследования и рассмотрения уголовных дел, означало бы поставить следователя, суд в весьма затруднительное, если не сказать безвыходное, положение, когда «знать право они обязаны», но реально освоить эти знания в объеме, необходимом для принятия квалифицированных и ответственных решений, не могут»².

Требовать сегодня от работников следствия и суда широкого и полного охвата «всего права» бессмысленно, поскольку формальное юридическое образование не соответствует фактическому объему знаний, которыми должна быть обогащена память юриста. Сама структура современного юридического образования, пародирующая «болонский процесс», предполагает формирование базовых компетенций в бакалавриате и их специализацию в магистратуре. Такой подход уже не соответствует привычному пониманию специалиста-юриста. Наряду с проблемой содержательно-качественной стороны образования по-прежнему не решен вопрос о легитимности функционирования более полутора тысяч «вузов», где легально можно получить высшее юридическое образование, качество которого обоснованно вызывает реальные сомнения.

Актуальной остается и проблема, связанная с тем, что «в настоящее время зафиксирована тенденция общего снижения уровня квалификации работников правоприменительных органов

вследствие небольшого в среднем стажа их работы по специальности, недостаточных способностей, нежелания самостоятельно повышать свой профессиональный уровень, уверования в непогрешимость своих знаний, оттока наиболее способных и квалифицированных работников в коммерческие структуры и т.д. Вместе взятое, это приводит к нереальности выполнения упомянутых обязанностей и, как следствие, влечет нарушение прав и законных интересов граждан и незащищенность последних от произвола и беззакония»³.

В числе ставших уже традиционными причин необходимости легализации правовой экспертизы называют специфику норм Уголовного кодекса Российской Федерации с бланкетными диспозициями (особенно относительно преступлений в сфере экономической деятельности). Трудности их применения, по мнению Л. Д. Гаухмана, заключаются в ряде взаимосвязанных моментов: 1) формулирование диспозиций таких норм на основе не уголовно-правовой законодательной и иной нормативной правовой базы; 2) нестабильность последней, неоднократные и многочисленные изменения и дополнения, вносимые в нее; 3) расконцентрированность источников, которые формируют указанную базу. Совокупность двух первых моментов очень емко и метко, по словам Л. Д. Гаухмана, отражена в тезисе Ю. Г. Корухова⁴ о «хитросплетении экономических правонарушений, помноженных на непостоянство нормативных актов в сфере экономической деятельности»⁵. Остается лишь добавить, что бланкетные нормы УК РФ отсылают не только к законодательным актам федерального уровня, но и к соответствующим подзаконным нормативным актам различных федеральных органов. Часть из них, напри-

мер налоговое законодательство, имеет региональную специфику. Поэтому даже опытный следователь, имеющий узкую специализацию, не всегда имеет возможность систематически отслеживать изменения всех отраслей законодательства⁶.

Уже общим местом является указание на частое возбуждение уголовных дел при наличии признаков гражданско-правовых отношений либо, наоборот, отказ в их возбуждении при ссылке на наличие подобных правоотношений. Правильность юридической оценки деяний в большинстве случаев вызывает сомнение. В этих ситуациях в юридической экспертизе видят средство обеспечения законности привлечения лица к уголовной ответственности, поскольку процессуальный порядок назначения экспертизы придаст легитимность, укрепит взаимосвязь уголовно-правовой практики с практикой реализации других отраслей права⁷.

Еще одна проблема связана с качеством правосудия по уголовным делам: «чем сложнее дело, тем чаще нужны специальные юридические знания, чтобы успешно довести его до вынесения приговора или решения суда. Практика показывает, что незнание следователями и судьями тонкостей современного законодательства зачастую приводит к «развалу» уголовного дела, – пишет Е. Р. Россинская. – И причина здесь не в их некомпетентности, не в том, что они не воспользовались какой-то справочной литературой. Она в том, что для ответов на возникающие вопросы недостаточно найти нужный нормативный акт и изучить его, но во многих случаях необходимо провести исследование, основанное на специальных знаниях»⁸.

Вместе с тем некоторые исследователи приходят к выводу, что в опыте уголовного судопроизводства имеются

случаи проведения правовой экспертизы, несмотря на ее декларируемый запрет: «Можно добавить многочисленные примеры из следственной практики, свидетельствующие о том, что перед экспертами по сложным уголовным делам ставились чисто правовые вопросы, а необходимость в этом и соответствие закону ни у кого, включая высшие судебные-прокурорские инстанции, не вызывала сомнений. Напомним хотя бы расследование обстоятельств аварии 31 августа 1986 г. близ Новороссийска, когда сухогруз “Петр Васев” столкнулся с пассажирским теплоходом “Адмирал Нахимов”. Перед экспертизой были, в частности, поставлены вопросы: были ли допущены нарушения правил безопасности движения морского транспорта, если да, то какие именно; не были ли допущены нарушения правил пассажирами и командой?»⁹.

Фактом, подтверждающим легальную возможность проведения юридических экспертиз, также является указание А. Н. Борисовым и С. Н. Зерновым на постановление Пленума Верховного Суда РФ от 4 июля 1997 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Российской Федерации уголовного законодательства об ответственности за уклонение от уплаты налогов», в п. 17 которого «разъяснено, что фактические данные, подтверждающие наличие или отсутствие в действиях подсудимого состава преступления, наряду с заключением эксперта, могут устанавливаться также актами документальных проверок исполнения налогового законодательства и ревизии финансово-хозяйственной деятельности. Изложенное свидетельствует о том, что высший судебный орган по уголовным делам, устанавливая общий запрет на постановку перед экспертом правовых вопросов, допускает изъятия из этого

положения, в частности, по отношению к вопросам налогообложения»¹⁰.

Дополнительным аргументом «сложившейся практики» является замечание А. В. Победкина: «Однако в судебной практике не ставится под сомнение возможность назначения судебно-бухгалтерских, автотехнических экспертиз, ревизий, документальных проверок и других исследований, по результатам которых лицо, обладающее специальными познаниями, дает оценку соблюдения теми или иными лицами нормативных предписаний. В этой связи нельзя безапелляционно отвергать возможность использования должностными лицами, ведущими производство по делу, специальных познаний в «узких» правовых вопросах»¹¹.

Приведенные доводы сложно игнорировать. Проблема потребности вовлечения юридических знаний как специальных в форме судебной экспертизы объективна и требует внимательного и скорейшего разрешения.

Традиционно запрет на назначение и проведение юридических исследований в уголовном судопроизводстве связывался с п. 11 постановления Пленума Верховного Суда СССР № 1 от 16 марта 1971 г. «О судебной экспертизе по уголовным делам» (далее – постановление «О судебной экспертизе»): «Судам надлежит учитывать, что вопросы, поставленные перед экспертом, и его заключение по ним не могут выходить за пределы специальных познаний лица, которому поручено проведение экспертизы (ст. 78 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР и соответствующие статьи УПК других союзных республик). Суды не должны допускать постановку перед экспертом правовых вопросов, как не входящих в его компетенцию (например, имело ли место хищение либо недостача, убийство или самоубийство и

т.п.)». Это положение получило в науке различное толкование. Систематизация имеющихся взглядов позволяет выделить следующие точки зрения по вопросу о недопустимости постановки перед экспертом правовых вопросов¹².

Первая группа ученых связывала соответствующий запрет с содержанием понятия «специальные познания». Так, Р. С. Белкин указывает, что необходимость применения специальных познаний является фактическим основанием для назначения экспертизы. Однако в связи с отсутствием однозначной трактовки понятия «специальные познания» ученый ссылается на общепризнанное мнение о невключении познаний в области законодательства и правовой науки в круг специальных в смысле ст. 78 УПК РСФСР¹³. Следует обратить внимание на то, что Р. С. Белкин – первый, кто говорит не только о знании права (законодательства), но и о знании положений науки.

Вторая точка зрения связана с *особенностями компетенции эксперта*, содержащей запрет отвечать на правовые вопросы. Ю. К. Орлов придерживается позиции, согласно которой «решение правовых вопросов (например, о виновности или невиновности, о квалификации преступления) образует исключительную компетенцию органов предварительного расследования и суда. Эксперт не вправе вдаваться в решение вопросов правового характера (например, имело место убийство или самоубийство, является ли недостача результатом хищения или халатности и т.п.), даже если они перед ним поставлены, а если он их все-таки решал, то его ответы не могут иметь какого-либо доказательственного значения»¹⁴. Позицию Ю. К. Орлова разделяет и Т. В. Аверьянова – заключение эксперта следует признавать недопустимым доказа-

тельством, «если эксперт при обосновании своих выводов вышел за пределы своей компетенции и присвоил не свойственные ему функции судебных и следственных органов по оценке имеющихся в деле доказательств»¹⁵. Со ссылкой на действующий УПК РФ излагает свои суждения А. В. Смирнов: «В соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 57 эксперт не вправе выходить за пределы своей специальной компетенции, т.е. делать выводы по вопросам, которые не могут быть разрешены на основе его специальных познаний. Уголовно-правовая оценка фактических обстоятельств дела является исключительным правом следователя, дознавателя, прокурора и суда»¹⁶.

И, наконец, третья позиция сводится к тому, что *вопросы права не могут являться предметом судебной экспертизы*. Здесь достаточно озвучить мнение М. С. Строговича: «Предмет любой экспертизы ограничен теми специальными вопросами, которые относятся к сфере компетенции экспертов. Поэтому экспертиза никогда не может выйти за рамки этих специальных вопросов и не может принимать на себя исследование вопросов, относящихся к компетенции непосредственно следствия и суда»¹⁷, либо же позицию Л. Д. Кокорева, емко и лаконично отмечающего: «К предмету заключения эксперта относятся лишь вопросы, находящиеся в пределах компетенции эксперта, его специальных познаний»¹⁸.

Однако каждая из представленных точек зрения является лишь научным мнением, а не официальным толкованием соответствующего положения постановления Пленума. Буквальное толкование этого положения, по мнению А. А. Эксархопуло, обнаруживает, что «речь в нем идет не о праве или отсутствии права ставить или решать юридические вопросы, а о пределах компе-

тении судебного эксперта, который, не будучи специалистом в области права, но все же решая поставленные перед ним судом юридические вопросы, выходил за пределы своей компетенции <...> Ни о каком превышении прав ... со стороны следователя, ставящего перед экспертом юридические вопросы, ни тем более об отсутствии таковых у эксперта, компетентного в правовых вопросах, речи ни шло, и идти не могло, поскольку запрета формулировать правовые вопросы экспертам не содержал ни один отечественный законодательный акт»¹⁹.

Такая позиция совершенно справедлива в части отсутствия прямого запрета. Тем не менее правда и в том, что отечественное законодательство в равной мере не содержало положения, предоставлявшего соответствующую возможность по постановке правовых вопросов. Приведенные суждения являются примером широкой трактовки диспозитивности – «что не запрещено – разрешено». Такой подход в уголовном судопроизводстве, в отличие от гражданского, недопустим. Вариативность решения в уголовном процессе возможна исключительно в рамках имеющихся прав и обязанностей субъектов. В первую очередь это касается функционеров уголовного судопроизводства, для которых компетенция четко очерчена законом, и выход за ее пределы запрещен.

Вместе с тем ограничение на постановку правовых вопросов следователем, хотя прямо и отсутствовало, но следовало из анализа ряда положений ранее действовавшего Уголовно-процессуального кодекса. Среди них особое место занимают принцип презумпции невиновности и следующие из него правила о распределении бремени доказывания и невозможности возложения обязанности доказывания органами и

лицами, осуществляющими производство по делу, на иных участников судопроизводства²⁰. Сюда следует отнести и норму, определяющую предмет доказывания, – ст. 68 УПК РСФСР. Это обязывало следователя определять круг конкретных обстоятельств, подлежащих выявлению в каждом конкретном случае. И наконец, ст. 127 УПК РСФСР, посвященная полномочиям следователя, четко закрепляла обязанность последнего *самостоятельно* принимать *все* решения о направлении следствия и производстве следственных действий, за законное и своевременное проведение которых следователь нес *полную* ответственность. Поскольку одной из приоритетных задач следствия является правильная квалификация, правильное применение уголовного закона должно было входить в предмет процессуальной самостоятельности следователя и составлять его исключительную компетенцию.

Несмотря на эти уточнения, научная и практическая ценность исследований А. А. Эксархопуло состоит в формировании обоснованной позиции отсутствия прямого запрета на использование юридических знаний как специальных, что открывает легальные перспективы для назначения и производства правовых экспертиз в уголовном судопроизводстве.

Традиционным шагом в обосновании любого вида судебной экспертизы является определение ее предмета. Под предметом судебной экспертизы понимают установление на основе специальных знаний обстоятельств дела (сведений о фактах), имеющих значение для судопроизводства²¹. Такое определение характерно для экспертизы в целом («в ее общем, родовом или видовом понятиях»). Поэтому предмет экспертизы предопределяется не объектом исследова-

ния и вопросами следователя или суда, а положениями той науки, на которой основывается экспертиза и, соответственно, возможностями последней. Поскольку в основе правовой экспертизы лежат знания юридических наук, то их исследование является первоочередным.

В представленных выше научных позициях, основанных на различном толковании соответствующего положения постановления «О судебной экспертизе», налицо подмена понятий. Ученые правомерно утверждают, что юридические знания эксперта, затрагивающие вопросы исключительных полномочий функционеров процесса, не могут ни формировать компетенцию эксперта, ни входить в предмет судебной экспертизы. И с этим невозможно спорить. Однако вывод о недопустимости именно таких «исключительных» юридических знаний автоматически распространяется на любые правовые знания, в том числе и на знания, не составляющие прерогативу следствия и суда. Поэтому к пониманию юридических знаний в уголовном процессе должен быть выработан новый подход, их следует рассматривать дифференцированно, а не монолитно.

Применительно к проблеме правовой экспертизы знания могут быть разделены на:

- 1) составляющие исключительную компетенцию функционеров уголовного процесса;
- 2) не составляющие такой компетенции.

Каждая из этих групп имеет свое содержание и особенности процессуальной регламентации.

Очевидно, что к **юридическим знаниям первой группы** следует относить знания в области уголовного права и процесса, содержательно формирующие профессиональную компетенцию

дознателя, следователя, прокурора и суда, которая позволяет этим участникам судопроизводства принимать уголовно-процессуальные решения. Ядром исключительной компетенции этих функционеров процесса является решение вопросов правовой квалификации и привлечения к уголовной ответственности. Поэтому недопустимыми будут вопросы эксперту о форме вины, о наличии состава преступления, о доказанности совершения преступного действия определенным лицом, о законности и обоснованности уголовного преследования и т.п. Так, следует критически относиться к прозвучавшему предложению о возможности разрешения экспертом следующих вопросов: Каковы основания, условия и характер (вид) ответственности за нарушение исследуемой нормы права? Кто должен нести данную ответственность? Совершались ли участниками исследуемого правоотношения какие-либо умышленные действия, искажающие смысл общепризнанного понимания нормы, его регулирующей?²² Такие вопросы недопустимы и искажают смысл юридической экспертизы. Следует согласиться с позицией В. С. Балакшина, считающего, что «табу для экспертов должны представлять вопросы, касающиеся виновности лиц, квалификации их действий, достаточности, допустимости и относимости доказательств, имеющих в деле, применения норм уголовного и процессуального закона, исключаяющих уголовную ответственность либо наказание»²³. Поэтому недопустимы экспертные заключения «о качестве предварительного расследования», «об обоснованности осуждения», «о соответствии требованиям УПК», а также иные подобные исследования, приводимые в качестве примера А. А. Эксархопуло. Здесь усматривается некоторое противоречие, поскольку сам

ученый, определяя профессиональную компетенцию функционеров процесса, полагает, что они «профессионально обязаны разбираться прежде всего в тех отраслях права, нормами которых, во-первых, они руководствуются, принимая решения в пределах предоставленных полномочий; во-вторых, в тех нормах, которыми регламентирована их собственная деятельность и, в-третьих, деятельность, им поднадзорная (подконтрольная). Знания иных отраслей права субъектами уголовно-процессуальной деятельности оказываются востребованными по мере необходимости и только для оценки тех событий, которые могут иметь уголовно-процессуальное значение, но лежат в сфере правоотношений, далеких от уголовного судопроизводства»²⁴.

Однако не все знания криминально-правового цикла составляют исключительную компетенцию функционеров процесса. Например, спорными выглядят утверждения о том, что «специальными предлагается признать те юридические знания, которые выходят за рамки уголовно-процессуального права, уголовного права, криминалистики в объеме программы вузов»²⁵, либо случаи, когда к «исключительным» юридическим знаниям относят «методики расследования преступлений и тактику производства следственных действий»²⁶. Во-первых, криминалистические знания сложно назвать юридическими в понимании, пригодном для объяснения сущности правовой экспертизы. Криминалистика собственно правом не занимается, поскольку в ее арсенале отсутствуют средства по исследованию правоотношений. Криминалистике не соответствует ни одна отрасль права, хотя ее предмет и объекты познания, функционал и многие рекомендации лежат в сфере правовых явлений²⁷.

Во-вторых, указание на «объем программы вузов» выглядит неоправданно «стабильно оптимистичным» и нереальным не только потому, что на протяжении десятилетий мы живем в условиях продолжающегося реформирования системы образования, порождающего всё новые взаимоисключающие стандарты, но и в связи с реально различающимся количеством часов и качеством преподавания соответствующих дисциплин. Поэтому объективное ограничение специальных юридических знаний, составляющих компетенцию органов расследования и суда, возможно исключительно в рамках (объеме) действующего законодательства.

Юридические знания второй группы целесообразно разделить на два подвида:

– знания, основанные на нормах технического характера;

– «чистые» («некриминальные») юридические знания.

Правовые знания технического характера практически всеми признаются специальными и имеют достаточно солидный опыт применения при производстве судебных экспертиз, что и объясняет их отнесение к самостоятельной подгруппе. Использование экспертом научно-технических правил, содержащихся в нормативных актах (например, в инструкциях по технике безопасности движения, горных и строительных работ, эксплуатации машин и механизмов, правилах бухгалтерского учета и т. п.), не является вторжением в исключительную сферу деятельности органов следствия и суда. При этом состав преступления не устанавливается, а решается вопрос о соответствии действий лица в данной обстановке конкретным нормативно-техническим требованиям.

Оставшийся **блок «чистых» юридических знаний** как раз и должен лечь

в основу правовых экспертиз. К числу таких знаний должны быть отнесены самые разнообразные сведения из различных отраслей права, которые могут быть востребованы участниками уголовного судопроизводства. Такие правовые знания должны признаваться специальными в смысле уголовно-процессуального законодательства.

В литературе высказана идея о возможности ограничения круга специальных знаний, которые могут быть востребованы при назначении и проведении юридических экспертиз. Предлагалось отнести к их числу знания в области налогового, гражданского, международного права и права иностранных государств²⁸, либо ограничиться кругом отношений гражданско-правового содержания²⁹. Перечисленные отрасли права, а также правовые системы зарубежья, очевидно, являются наиболее востребованными в практике расследования преступлений вследствие значительного числа составов УК РФ, содержащих экономическую или международную направленность. Однако исчерпывающая регламентация специальных знаний нецелесообразна, поскольку оставляет «за бортом» целый ряд отраслей права, которые могут быть востребованы правоприменителем. Поэтому именно потребность участников судопроизводства в тех или иных юридических знаниях делает их специальными, а вовсе не критерии частоты использования или их малой известности.

Таким образом, дифференциация юридических знаний открывает перспективы легального существования правовой экспертизы в уголовном процессе, но вместе с тем ставит задачу определения ее содержания в части вопросов, подлежащих разрешению в ходе юридическое исследования. Данный вопрос явля-

ется дискуссионным и продолжает обсуждаться научным сообществом.

Так, И. Т. Белов верно выделяет в правовой экспертизе процессуальное и аналитическое направления: «Во-первых, рассматривать правовую экспертизу можно как доказательство по делу. При этом правовая экспертиза в данном значении будет выступать как источник доказательств. Например, в ходе исследования будут выявлены использованные при совершении мошенничества документы, а также лица, участвовавшие в преступлении. Предполагаемая схематичность заключения правовой экспертизы должна отражать каждый этап совершенного преступления в пределах затронутой отрасли права.

Во-вторых, информационно-консультационное значение, заключающееся в разъяснении каких-либо общих вопросов относительно процедуры отдельных действий в той или иной отрасли права, за исключением уголовной и уголовно-процессуальной. Данное значение носит справочный характер и доказательственного значения не несет»³⁰.

А. И. Цаплин к числу задач судебно-нормативных экспертиз, относит:

«– разъяснение на основе профессиональных юридических знаний *правил применения нормативных и нормативно-технических актов*,

– разъяснение на основе профессиональных юридических знаний *сферы применения нормативных и нормативно-технических актов*,

– установление *соответствия* действия лиц предписаниям нормативных и нормативно-технических актов,

– установление *причинно-следственной связи* между соблюдением или несоблюдением нормативных и нормативно-технических актов и наступившими *последствиями*»³¹.

Первые три задачи, направленные на установление содержания права и ответственности ему деяний субъекта, заслуживают поддержки и выражают суть потребности в специальных юридических знаниях. Однако последняя задача по установлению экспертом причинно-следственных связей между деянием и последствиями³² явно заимствована из исключительной компетенции функционеров судопроизводства, поскольку как элемент объективной стороны преступления является обязательной частью процесса уголовно-правовой квалификации. В этом же контексте замечание вызывает позиция автора о недопустимости постановки вопросов, которые могут «вторгаться в субъективную сторону преступления»³³. С позиций исключительных полномочий по квалификации деяния органами расследования и судом, законодатель не определяет, какие элементы состава преступления (объект, субъект, объективная и субъективная стороны) могут быть установлены в результате экспертного исследования.

Л. В. Лазарева предлагает свой перечень общих задач, решаемых в рамках правовой экспертизы:

«– разъяснение на основе профессиональных юридических знаний правил применения норм закона и подзаконных актов;

– исследование материалов уголовного дела в целях решения вопроса о *квалификации деяния*;

– исследование норм, носящих *бланкетный (отсылочный) характер*, в целях правильной их трактовки правоприменителем;

– установление соответствия действий *должностного лица* определенным правилам, закрепленным в нормативно-правовых актах;

– установление *причинной связи* между несоблюдением каких-либо нор-

мативных актов, регламентирующих профессиональную деятельность, и наступлением *вредных последствий*»³⁴.

Каждый из приведенных пунктов нуждается в уточнении.

Во-первых, вряд ли целесообразно ограничивать правовую экспертизу лишь законами, подзаконными актами, или, как ранее предлагал А. И. Цаплин, только нормативными актами. Такое ограничение оставляет за рамками юридического исследования солидный объем правовых актов, не являющихся нормативными.

Во-вторых, прямое указание на квалификацию недопустимо. Задачи правовой экспертизы сводятся к ответам на поставленные вопросы и не включают проблемы установления состава преступления. Тем более что сама Л. В. Лазарева в предложенном определении предмета правовой экспертизы не включает вопросы исключительной компетенции функционеров процесса: «предметом данного вида экспертизы являются фактические данные (обстоятельства дела), исследуемые и устанавливаемые в судопроизводстве с использованием специальных знаний в различных отраслях права, на основе исследования норм права, подлежащих применению, и соответствия правильности их применения требованиям законодательства»³⁵.

В-третьих, нецелесообразно ограничивать возможность назначения юридической экспертизы лишь наличием затруднений по отсылочным статьям УК РФ. Пример бланкетных норм приводится как наиболее яркая иллюстрация необходимости легализации правовых экспертных исследований, но вовсе не для ограничительного толкования условий назначения подобной судебной экспертизы. «Обычные» нормы уголовного закона также могут потребовать

обращения к специальным юридическим знаниям.

В-четвертых, соглашаясь с задачей установления соответствия действий определенным правилам, невозможно объяснить, почему возможность такого установления сводится лишь к одному субъекту – должностному лицу?

В-пятых, проблема установления элементов объективной стороны, в том числе и причинной связи между деянием и последствиями, есть исключительная компетенция органов предварительного расследования и суда.

Некоторые ученые³⁶ поддерживают позицию Ю. К. Орлова, согласно которой «предметом правовой (юридической) экспертизы, если таковая будет признана, может быть только вопрос о том, какой закон и подзаконные акты подлежат применению в данном деле»³⁷. Согласиться с этим сложно, поскольку подобное понимание правовой экспертизы несколько упрощает ее, выхолащивает исследовательскую часть и сводит экспертизу лишь к отсылке к необходимому нормативному источнику. Такое понимание правовой экспертизы привело Т. В. Аверьянову к справедливому выводу о том, что «данную проблему можно решить и путем получения соответствующей научной консультации по правовым вопросам»³⁸. Контраргументом могут служить заверения в том, что юридическая экспертиза значительно шире и богаче по своему содержанию, нежели информационно-справочная деятельность по отсылке к тому или иному нормативному акту.

Оппоненты юридической экспертизы нередко предлагают в качестве ее альтернативы либо внепроцессульные консультации с компетентными юристами, в результате которых самому следователю станет понятно, «в чем здесь дело», либо получение справки от

специалиста с последующим приобщением ее к материалам дела. Безусловно, следует приветствовать пытливость и стремление следователя «докопаться до сути», его обращение к коллегам, ученым, преподавателям за разъяснением сложных вопросов. Однако особенность процессуальной деятельности заключается не только в собственном уяснении каких-либо положений, но и в обоснованном доведении их адресатам доказывания. Следователь не может «познавать и быть обладателем истинного знания «для себя», не заботясь о передаче и использовании этого знания другим, не стремясь обосновать, подтвердить, удостоверить, т.е. сделать его достоверным для всех»³⁹. Инструментом такой передачи знаний в уголовном судопроизводстве являются средства доказывания – доказательства. Поэтому со всей очевидностью следует утверждение о невозможности подмены полноценной судебной экспертизы любыми консультациями по делу.

Верно разграничивая заключение эксперта и специалиста как источники доказательств, Е. В. Ломакина пришла к выводу, что «“правовые экспертизы”, встречающиеся в судебной практике, по своей сути являются заключениями специалистов, *помогающих суду сориентироваться* в специфической и малознакомой области правового регулирования. Для изложения суждения по правовому вопросу не требуется проведение специальных исследований, а значит, разрешать правовые вопросы необходимо в форме заключения специалиста»⁴⁰. Такой подход может быть поддержан лишь в одном – признании доказательственного значения за результатами применения юридических знаний в уголовном процессе, поскольку заключение специалиста также явля-

ется источником доказательств. Однако автор недооценивает сложность современного права, его противоречивость, коллизионность, динамику изменений и принятия новых норм, а также особенности методов юридического познания, которые не всегда универсальны и доступны следователю и суду. Потребность в правовых исследованиях значительно глубже, нежели «ориентирующая помощь» специалиста, тем более, что проблема юридической экспертизы, как уже отмечалось, не сводится к указанию на тот или иной источник, который следствие и суд в состоянии отыскать самостоятельно. Проблема – в познании такого источника, а для этого нужен эксперт. Предложение об обращении к специалисту также подвергла критике Е. Р. Россинская: «законодатель, давая процессуальную регламентацию заключению и показаниям специалиста, нигде не упоминает, что юридические знания не являются специальными. Однако во многих случаях просто консультации с использованием юридических знаний бывает недостаточно. Необходимо именно исследования по определенным вопросам права, результаты которых даются письменно и оформляются в виде заключения»⁴¹.

Все изложенное позволяет сформулировать следующее определение предмета правовой (юридической) экспертизы в уголовном судопроизводстве: ***предметом правовой экспертизы по уголовному делу следует считать установление на основе специальных юридических знаний, не составляющих исключительной компетенции функционеров судопроизводства, обстоятельств по определению содержания права и обстоятельств соответствия деяния лица правовым предписаниям.***

- ¹ См.: *Эксархопуло А. А.* Специальные познания и нетрадиционные формы // Вестник криминалистики. 2001. № 2. С. 22–28; *Эксархопуло А. А.* Специальные познания и их применение в исследовании материалов уголовного дела. СПб., 2005. 280 с.
- ² *Эксархопуло А. А.* Специальные познания и их применение в исследовании материалов... С. 68.
- ³ *Гаухман Л.* Нужна правовая экспертиза по уголовным делам // Законность. 2000. № 4. С. 24.
- ⁴ *Корухов Ю.* Допустимы ли правовые и юридические экспертизы в уголовном процессе // Законность. 2000. № 1. С. 39.
- ⁵ *Гаухман Л.* Нужна правовая экспертиза по уголовным делам ... С. 22.
- ⁶ См.: *Жариков Ю. С., Шамаров В. М.* Правовые экспертизы в механизме уголовно-правового регулирования // Вестник Екатеринбургского института. 2008. № 4. С. 12; *Цховребова И. А.* Правовая экспертиза : за или против? // Труды академии управления МВД России. 2009. № 2. URL: <http://jurnal.amvd.ru/indviewst.php?stt=261&SID>
- ⁷ См.: *Вольская М. В.* Правовая экспертиза : вопросы законодательного регулирования и пути их решения // Вестник Восточно-сибирского института МВД России. 2014. № 2. С. 50; *Жариков Ю. С., Шамаров В. М.* Правовые экспертизы в механизме уголовно-правового регулирования ... С. 12; *Цховребова И. А.* Правовая экспертиза : за или против? // Труды академии управления МВД России. 2009. № 2. URL: <http://jurnal.amvd.ru/indviewst.php?stt=261&SID>
- ⁸ *Россинская Е. Р.* Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе. М., 2005. С. 17.
- ⁹ *Громов Н., Смородинова А., Соловьев В.* Заключение эксперта : от мнения правоведа до выводов медика (обзор практики) // Рос. юстиция. 1998. № 8. С. 29.
- ¹⁰ *Борисов А. Н., Зернов С. И.* Пределы специальных познаний судебного эксперта – экономиста // Журнал рос. права. 2003. № 2.
- ¹¹ *Победкин А. В.* Уголовно-процессуальное доказывание. М., 2009. С. 314–315.
- ¹² Первоначально приведено в работе: *Эксархопуло А. А.* Специальные познания и их применение в исследовании материалов... С. 63.
- ¹³ Теория доказательств в советском уголовном процессе / отв. ред. Н. В. Жогин. М., 1973. С. 702.
- ¹⁴ *Орлов Ю. К.* Основы теории доказательств в уголовном процессе. С. 124.
- ¹⁵ *Аверьянова Т. В.* Судебная экспертиза : курс общей теории. М., 2006. С. 186.
- ¹⁶ *Смирнов А. В., Калиновский К. Б.* Уголовный процесс : учебник / под общ. ред. А. В. Смирнова. СПб., 2005. С. 202.
- ¹⁷ *Строгович М. С.* Курс советского уголовного процесса. Т. 1. С. 440.
- ¹⁸ *Кокорев Л. Д., Кузнецов Н. П.* Уголовный процесс : доказательства и доказывание. Воронеж, 1995. С. 199; *Горский Г. Ф., Кокорев Л. Д., Элькинд П. С.* Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. Воронеж, 1978. С. 174. Близкой к представленной является точка зрения В. А. Лазаревой: «Специальные знания ограничивают пределы компетенции эксперта; он вправе отказаться от дачи заключения по вопросам, выходящим за пределы его специальных знаний (п. 6 ч. 3 ст. 57 УПК РФ). К числу последних традиционно относят правовые вопросы» (см.: *Лазарева В. А.* Доказывание в уголовном процессе. М., 2010. С. 281).
- ¹⁹ *Эксархопуло А. А.* Специальные познания и их применение в исследовании материалов... С. 63.
- ²⁰ Хотя в отечественном законодательстве презумпция невиновности впервые была закреплена в Конституции РФ 1993 г., ее нельзя было не учитывать и считать формально-абстрактной декларацией (См. об этом подробнее: *Либус И. А.* Презумпция невиновности в советском уголовном процессе. Ташкент, 1981. С. 64–100).

Презумпция невиновности была закреплена во Всеобщей декларации права человека (1948 г.), в Международном Пакте о гражданских и политических правах (1973 г.). Эти акты были ратифицированы СССР.

²¹ С различными уточнениями, не имеющими принципиального значения для настоящего исследования, такое определение приводится в следующих работах: *Аверьянова Т. В.* Судебная экспертиза : курс общей теории. М., 2006. С. 77 ; *Майлис Н. П.* Введение в судебную экспертизу. М., 2004. С. 5 ; *Россинская Е. Р.* Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе. С. 24.

²² См.: *Жариков Ю. С., Шамаров В. М.* Правовые экспертизы в механизме уголовно-правового регулирования. С. 12.

²³ *Балакишин В.* Заключение эксперта как средство доказывания по уголовному делу // Законность. 1999. № 1. С. 38.

²⁴ *Эксархопуло А. А.* Специальные познания и их применение в исследовании материалов уголовного дела... С. 71.

²⁵ *Цаплин А. С.* Проблемы использования специальных знаний представителем потерпевшего и защитником в уголовном процессе : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 67.

²⁶ *Бишманов Б. М.* Эксперт и специалист в уголовном судопроизводстве. М., 2003. С. 32.

²⁷ См.: *Зотов Д. В.* О некоторых аспектах соотношения криминалистики и уголовно-процессуальной теории доказательств // Воронежские криминалистические чтения. 2003. № 4. С. 123–134 ; *Зотов Д. В.* Уголовно-процессуальное доказывание и научно-технические достижения : теоретические проблемы. Воронеж, 2005. С. 52–69.

²⁸ См.: *Донцов П. В., Бирюков П. Н.* Расследование налоговых преступлений с «иностранным элементом» : правовые и криминалистические аспекты. Воронеж, 2003. С. 104–109.

²⁹ *Белов И. Т.* Правовая экспертиза и ее роль в расследовании мошенничества, связанного с отчуждением жилых помещений. URL: http://pervomaycourt.oms.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep-&op=3&did=1

³⁰ *Белов И. Т.* Правовая экспертиза и ее роль в расследовании...

³¹ *Цаплин А. С.* Проблемы использования специальных знаний представителем потерпевшего и защитником... С. 76–77.

³² Некоторые ученые также относят определение последствий преступного деяния к вопросам, разрешаемым при производстве правовой экспертизы (см.: *Громов Н., Смородинова А., Соловьев В.* Заключение эксперта : от мнения правоведа до выводов медика (обзор практики) // Рос. юстиция. 1998. № 8. С. 29).

³³ *Цаплин А. С.* Проблемы использования специальных знаний представителем потерпевшего и защитником... С. 79.

³⁴ *Лазарева Л. В.* Правовая экспертиза в уголовном судопроизводстве // Судебная экспертиза. 2014. № 4. С. 15.

³⁵ Там же. С. 15.

³⁶ *Аверьянова Т. В.* Судебная экспертиза : курс общей теории. С. 189 ; *Моисеева Т. Ф.* Проблемы использования специальных знаний в уголовном судопроизводстве. URL: <http://www.iuaj.net/node/444>

³⁷ *Орлов Ю. К.* Судебная экспертиза как средство доказывания в уголовном судопроизводстве. М., 2005. С. 20.

³⁸ *Аверьянова Т. В.* Судебная экспертиза : курс общей теории. С. 189.

³⁹ *Рапинов А. Р.* Вопросы познания в судебном доказывании // Советское государство и право. 1964. № 8. С. 107.

⁴⁰ Ломакина Е. В. Юридическая (правовая) экспертиза как форма использования специальных знаний в уголовном судопроизводстве // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. 2007. № 8. С. 329.

⁴¹ Россинская Е. Р. Специальные юридические знания и судебно-нормативные экспертизы // Argumentum ad iudicium. ВЮЗИ – МЮИ – МГЮА : Труды. М., 2006. Т. 2. С. 234–241. URL: http://rossinskaya.ru/articles/Trud_75.doc

Воронежский государственный университет

Зотов Д. В., кандидат юридических наук,
доцент, доцент кафедры организации
судебной власти и правоохранительной
деятельности

E-mail: zotov78@mail.ru

Voronezh State University

Zotov D. V. Candidate of Legal Sciences,
Associate Professor, Associate Professor of the
Organization of Judicial Authority and Law
Enforcement Activity Department

E-mail: zotov78@mail.ru

Е. П. Ищенко

Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина
(МГЮА)

ОБ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ УСЛОВИЯХ ПРОИЗВОДСТВА ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ

А н н о т а ц и я: в статье анализируются уголовно-процессуальные условия производства предварительного расследования, недостатки действующего Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (его гибридная основа, постоянные изменения, вносимые в него законодателем, которые провоцируют следственные ошибки и текучесть следственных кадров), а также условия работы следователей МВД и главы УПК РФ, которые представляются наиболее пагубными.

К л ю ч е в ы е с л о в а: Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации, гибридная основа Кодекса, нестабильность его норм, предварительное расследование, условия его производства.

CRIMINAL PROCEDURE CONDITIONS PRELIMINARY INVESTIGATION

A b s t r a c t: the article analyzes the criminal procedural conditions of the preliminary investigation, the shortcomings of the current Criminal Procedure Code of the Russian Federation (a hybrid of its foundation, the constant changes made in it by the legislator, which provoke investigative errors and turnover of investigative staff), as well as the working conditions of investigators Ministry of Internal Affairs and the chapters of the Criminal Procedural Code, which appear to be most disastrous.

Key words: Criminal Procedure Code, basis of a hybrid of the Code, instability of its provisions, preliminary investigation, conditions of production.

Поступила в редакцию 5 октября 2015 г.

Созданные более 60 лет назад следственные органы МВД в течение полувека работали в стабильных процессуальных условиях, заданных Уголовно-процессуальным кодексом РСФСР, который за это время если и изменялся, то не часто и не радикально. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации действует чуть более 13 лет. В связи с этим зададимся непростым вопросом: сколько изменений, дополнений, уточнений было внесено в него законодателем за эти годы? Около трех тысяч! Для этого с 29 мая 2002 г. по

25 мая 2015 г. Государственная Дума приняла 178 Федеральных законов, да еще Конституционный Суд вынес 20 постановлений и определений, пытаясь устранить неконституционность целого ряда положений УПК РФ. Некоторые статьи Кодекса изменялись многократно.

По подсчетам Л. А. Воскобитовой, из более чем 560 статей УПК РФ не изменялись лишь 168 (30 %), относящихся к несущественным. Она считает, что Кодекс никак не ориентирован на борьбу с преступностью и не может этого делать, ибо нет соответствующей концепции. Потому и вносимые в УПК из-

менения бессистемны и хаотичны. А в результате за качество и эффективность расследования преступлений в стране никто не отвечает. Поэтому вполне обоснованно можно констатировать системный кризис российского уголовного-процессуального законодательства.

Давайте задумаемся в эти цифры и факты. Если отбросить каникулярное время, то получается, что в среднем 1,4 раза в месяц законодатель вносил в УПК какие-либо изменения. Подсчитать их точное количество нет уже никакой возможности. Уверены, его не знают и сами законодатели. Даже если бы они вместе с судьями Конституционного Суда вносили изменения в правила некой простенькой игры, то и тогда бы ее участники схватились за голову, даже будь они семи пядей во лбу. А тут раскрытие и расследование преступлений, отправление правосудия. Важная государственная деятельность, в которой задействованы, как мы давно знаем, не лучшие умы российского общества. Особенно рельефно и негативно это положение отразилось на состоянии следственного корпуса страны¹.

Даже у юридически очень грамотно, многоопытного следователя такая законодательная свистопляска может вызывать, мягко говоря, оторопь. Чего же ждать от основной массы российских следователей? Отнюдь неспроста текучесть среди следователей всех ведомств (кроме ФСБ) доходит до 10 % в год. Можно сказать, что следователи «голосят» за такое законодательство ногами.

Однако, по мнению думающих следователей, дознавателей, прокуроров, судей, лучше от всех внесенных изменений и дополнений УПК РФ не стал и едва ли станет. Почему мнение практических работников и многих ученых столь однозначно? Для этого есть ряд очень веских оснований.

1. Использованные авторами УПК РФ и его «усовершенствователями» средства реформирования и «демократизации» отечественного уголовного процесса на деле привели к его гибридизации – возникновению своего рода юридической химеры, сочетающей в себе черты островного и континентального процесса. В результате получилась правовая конструкция, активно затрудняющая осуществление полноценной следственной деятельности и в целом противодействующая преступности (говорить о борьбе с преступностью в последние годы считается неприличным).

2. Последствием произведенного «скрещивания» стало противостояние в современном российском уголовном процессе основных идей обоих типов процесса. Привнесенные «англо-американские» правовые нормы не могут эффективно действовать ввиду их недостаточности и утраты при копировании заложенного в них смысла, но активно мешают работать традиционным правовым механизмам. На практике это убедительно доказывается обилием в УПК РФ явно бессмысленных бюрократических процедур; снижением производительности труда всего следственного корпуса и качества его деятельности. Несомненно, что УПК до сих пор действует вопреки здравому смыслу и инстинкту самосохранения нации лишь благодаря сильной политической воле, его питающей.

3. Известно, что противоречия служат источником развития. Единственно возможными направлениями такого развития российского уголовного процесса представляется его движение либо в сторону англо-американской модели, с заменой существующего «континентального» основания, либо, напротив, удалением всех чужеродных приобретений. Попытки идти по этим двум

путям на практике давно доказали, что клонировать правовые институты вне породившей их идеологии не только вредно, но и опасно.

4. Движение в любом из двух этих направлений имеет свою цену. Выбор зависит от того, какую цену за них готово заплатить наше многострадальное общество, уже получившее «в подарок» закамуфлированный статистикой рост преступности, который криминологи напрямую связывают с действием УПК РФ².

Дальнейшее реформирование российского уголовного процесса по англо-американскому образцу неизбежно связано с утратой правовых институтов, донныне считавшихся завоеваниями континентального права. Так, придется отказаться от письменного процесса на досудебных стадиях уголовного судопроизводства, как и от самого предварительного расследования в его нынешнем виде, с такими его атрибутами, как формальная процедура возбуждения уголовного дела, сроки производства расследования и т.п. Канут в небытие разделение на следственную и оперативно-розыскную деятельность, формальные требования к допустимости судебных доказательств. Существенно «усохнут» и процедуры, гарантирующие права сторон на досудебных стадиях уголовного процесса.

Взамен мы получим вполне составительный процесс со всем присущим ему театральным реквизитом, с правом адвоката на расследование. Будет ли обеспечено в нем реально демократическое, т.е. народное участие? Вовсе не обязательно, поскольку суд присяжных дорог даже для небедных США, а удовлетвориться сделкой о признании вины или досудебным соглашением о сотрудничестве – заманчивая перспектива для обеих сторон.

Весьма негативное влияние на нравственность и профессионализм следственного корпуса страны, и без того отнюдь не высокие, оказывает и будет оказывать идея возможности и необходимости компромиссов в деле борьбы с преступностью. Причем нужно подчеркнуть, что своим острием эта порочная западная идея нацелена на самых подготовленных, опытных следователей, поскольку именно они расследуют уголовные дела о наиболее тяжких и опасных преступлениях, совершаемых представителями организованной преступности, ибо как раз по таким делам в свое время и муссировалась острая необходимость заключения досудебных соглашений о сотрудничестве.

Достижение цели эффективного функционирования уголовного процесса на традиционно континентальном пути развития представляется более вероятным. Результат может быть достигнут, во-первых, путем устранения всех препятствующих работе западных нововведений, что отнюдь не означает полного возврата к УПК «советского» образца; во-вторых, за счет восстановления единства системы уголовного судопроизводства (следствия, прокуратуры и суда) под эгидой судебных органов, а в результате их доверия к результатам работы органов предварительного следствия; в-третьих, за счет решения проблемы заформализованности уголовного процесса путем снижения до разумного минимума объема письменного производства. Все это вполне осуществимо при затратах намного меньших, нежели поддержание жизнеспособности нынешнего гибридного уголовного процесса, и не требует ломки отечественного правосознания³.

В связи с этим представляется симптоматичным, что, анализируя проблемы российского судоустройства,

В. К. Случевский более века назад писал: «...Предварительное следствие представляется самым больным местом современного процесса и вместе с тем очень трудно поддающимся улучшению. Не подлежит никакому сомнению, что предварительное следствие, развивающееся по формам следственного процесса, не удовлетворяет своему назначению; но не подлежит также никакому сомнению, что введение в эту стадию производства элементов обвинительного процесса представляется при настоящих условиях жизни невыполнимым. До тех пор пока необходимость борьбы каждого за господство права, за охранение его от преступных посягательств не проникнет в плоть и кровь общества, до тех пор пока не разовьется адвокатура, строго руководствующая в своей деятельности сознанием публичного наказания, до тех пор пока не создастся такое общение между органами полиции и частными лицами, которое сделало бы действительным участие общественных и личных сил в полицейском дознании, – до тех пор невыполнимо ожидать, чтобы введение состязательной деятельности сторон в этот период процесса оправдало возлагающиеся на нее надежды»⁴.

Нет нужды доказывать, что очень частые изменения закона приводят к его незнанию, неправильному применению, порождают нигилистическое отношение к законности и правопорядку. Все эти 13 лет законодатель принимал столь значительное количество уголовно-процессуальных актов, что постоянно возникала проблема не только правильного их осмысления, но и элементарного ознакомления, которую не смогли решить даже быстродействующие компьютерные справочные системы. В связи с этим нельзя не напомнить, что любой закон, если иное не

оговорено в его тексте, вступает в силу с момента официального опубликования. Поэтому следователи, дознаватели и другие правоприменители должны сразу им руководствоваться, даже не прочитав, не осмыслив его.

Совершенно невыполнимая нестабильность уголовно-процессуального (и уголовного, административного, гражданского и др.) законодательства, его внутренняя противоречивость и несогласованность не могут рассматриваться в отрыве от состояния следственного корпуса страны. Следователи, работающие в системе МВД России, – это на 52 % – молодые женщины. Третья часть следователей МВД не имеют высшего юридического образования, работают по специальности до 3 лет. Следователи Следственного комитета РФ имеют такое образование, однако более половины среди них – новички на этом поприще. От общего числа лиц, работающих в СК РФ, следователи составляют около одной трети. Все остальные – начальники, их заместители, референты, секретари...

Более 70 % рабочих мест следователей МВД не отвечают научно разработанным требованиям – стандартам безопасности труда. Продолжительность рабочего дня следователей МВД составляет в среднем 10 часов. Лишь 10 % следователей, дознавателей укладываются в нормированный рабочий день, остальные вынуждены работать более 8 часов (40 %), до 12 часов (45 %) и более 12-ти – 5 %.

Ежегодно следователи МВД приостанавливают расследование до 1,5 млн уголовных дел, что соответствует затратам около 400 тыс. человеко-дней. На долю следователей МВД приходится около 80 % всех уголовных дел, а средняя нагрузка составляет 32 уголовных дела в месяц на одного следователя, что

почти в 3 раза больше, чем у следователей других ведомств. В течение рабочей недели следователи МВД проводят следственные и иные действия по 7–8 уголовным делам. В связи с большой загруженностью работой их давно пора освободить от дежурств по отделу, патрулирования, рейдов и нарядов по охране общественного порядка, чтобы не отвлекать их на выполнение несвойственных функций⁵. В свете вышеизложенного вполне закономерно, что следователи допускают многочисленные и весьма разнообразные ошибки уже на стадиях рассмотрения сообщения о преступлении и возбуждения уголовного дела⁶. На стадии предварительного расследования грубых ошибок следователи допускают еще больше, о чем однозначно свидетельствуют официальные статистические данные.

Ученые тоже не в восторге от сверхнестабильности уголовно-процессуального законодательства страны: «Вряд ли за всю историю российских правовых систем можно найти примеры столь неуважительного отношения к установлению стабильных правил «судопроизводственной игры», как те, что являются лихорадочные, перманентно-постоянные изменения, вносимые в УПК РФ 2001 г.»⁷ С приведенным мнением солидарен А. Р. Белкин: «История изменений, вносимых в УПК РФ, изобилует примерами внесения неожиданных, странных, бессистемных и даже алогичных поправок, в дальнейшем исправляемых, в свою очередь, путем внесения поправок на поправки» и т.д.⁸

Такая законодательная практика представляется тем более странной, что высшую ступень в иерархии источников уголовно-процессуального права вслед за Конституцией РФ занимает УПК РФ. В ст. 7 УПК РФ определено, что суд, прокурор, следователь, орган

дознания и дознаватель не вправе применять федеральный закон или иной нормативный правовой акт, противоречащий УПК РФ, а при установлении несоответствия законов должны принимать решения в соответствии с нормами последнего. УПК РФ является единственным федеральным нормативным актом, специально предназначенным для регулирования уголовно-процессуальных отношений. Согласно указанной статье, положения иных федеральных законов при решении процессуальных вопросов применяются лишь постольку, поскольку они не противоречат нормам УПК⁹.

Как справедливо считает Р. С. Белкин, уголовно-процессуальный закон устанавливает общую процедуру расследования преступлений. На этой процедуре базируется структура частных криминалистических методик, включающая в себя последовательность действий следователя, а также содержание и специфику его действий на каждом этапе расследования. Процессуальная процедура определяет обязательные следственные действия, иногда их последовательность, временные границы проведения. «В силу сказанного ясно, что изменение процессуальной процедуры самым непосредственным образом влияет на криминалистическую методику в целом и на ту или иную частную криминалистическую методику в особенности»¹⁰.

Симптоматично, что законодатель, принимая УПК РФ и перманентно пытаясь его якобы усовершенствовать, заложил в его нормы абсолютно вредную, с нашей точки зрения, идею допустимости компромиссов в деле борьбы с преступностью. Сначала эта идея была законодательно закреплена в главе 40 УПК, предусматривающей особый порядок принятия судебного решения –

вынесение обвинительного приговора без проведения судебного разбирательства – при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением по делам о преступлениях, наказание за которые не превышает 10 лет лишения свободы.

Речь идет о тяжких преступлениях (прежний предел, очерченный УПК РФ, не превышал 5 лет лишения свободы). В этом повышении «планки» однозначно просматривается тенденция к росту количества «делок о признании вины» в обмен на смягчение наказания. Это обстоятельство позволяет заключить, что законодатель планомерно руководствуется релятивистским принципом: в российском уголовном процессе все относительно, допустимо и возможно.

Сделанное обвиняемым «признание вины» (хотя «признание» может быть и ложным, в частности, самооговором) суд не исследует, не проверяет. Формально вполне достаточно самого факта признания предъявленного обвинения. Это однозначно свидетельствует об упрощении действующим УПК уголовно-процессуальной процедуры. Однако где же предел такому «усовершенствованию» путем упрощения уголовного процесса?

Декларируемая ценность сделки о признании вины состоит в том, что такое признание обвиняемого упрощает, ускоряет и удешевляет уголовное судопроизводство, поскольку исследование доказательств виновности путем судебного следствия не проводится, предварительное расследование сворачивается, а подсудимый, заявивший о признании своей вины, получает более мягкое наказание. Другими словами, следственные и судебные органы идут на компромисс с уголовником в виде смягчения наказания за содеянное, цена которому – экономия времени и сил сле-

дователя, дознавателя, судьи. А защита прав потерпевшего? О нём забыли.

Очередным крупным шагом в направлении упрощенчества уголовного процесса стало включение в УПК РФ главы 40.1 «Особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве», пресловутой сделки с правосудием, старательно и многократно осмеянной при старом советском режиме. Эта глава является еще более компромиссной, чем предыдущая. В п. 61 ст. 5 УПК РФ прямо сказано, что это «соглашение между сторонами обвинения и защиты, в котором указанные стороны согласовывают условия ответственности подозреваемого или обвиняемого в зависимости от его действий после возбуждения уголовного дела или предъявления обвинения».

Здесь уступка требованиям преступника о смягчении наказания или освобождении от него объясняется его готовностью содействовать раскрытию преступления, изобличению соучастников. В таком случае, конечно, легче расследовать преступление, но будет ли расследование глубоким и всесторонним? Нет. И с какой стати? Зачем следователю идти по пути наибольшего сопротивления: преодолевать противодействие организованного преступного сообщества, выявляя всю его криминальную деятельность, если законодатель легализует путь сделок и компромиссов?¹¹

Однако законодатель пошел и еще дальше. Федеральным законом от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ раздел VIII УПК РФ был дополнен главой 32.1 «Дознание в сокращенной форме». В девяти ее статьях совершенствование уголовного процесса путем его упрощения активно продолжено. Особенно ярко это отразилось на содержании

ст. 226.5, регламентирующей особенности доказывания при производстве дознания в такой форме. В соответствии с ней дознаватель вправе: не проверять доказательства, если они не были оспорены подозреваемым, его защитником, потерпевшим или его представителем; не допрашивать лиц, от которых в ходе проверки сообщения о преступлении были получены объяснения; не назначать судебную экспертизу по вопросам, ответы на которые содержатся в заключении специалиста; не проводить иные следственные и процессуальные действия, направленные на установление фактических обстоятельств, сведения о которых содержатся в материалах проверки. На все про все дознавателю отводится не более 15 суток, после чего он составляет обвинительное постановление, которое утверждается начальником органа дознания. Судебное разбирательство, конечно же, тоже производится в упрощенном режиме.

Обобщая вышеизложенное, можно заключить, что уголовно-процессуальные условия производства предварительного следствия крайне неоптимальны, а главы 32.1, 40 и 40.1 УПК РФ по своему содержанию направлены на противодействие предварительному расследованию преступлений, в особенности совершаемых представителями организованного криминалитета, так как толкают следователя, дознавателя на компромисс с подозреваемым, обвиняемым, поиск обходных путей, сворачивание кропотливой работы по выявлению и доказыванию всех эпизодов преступной деятельности, установлению и изобличению всех соучастников содеянного. Они весьма негативно отражаются и на состоянии следственного корпуса всех ведомств, затрудняют отправлению правосудия. Вывод однозначен: нужен новый УПК РФ, не затрудняющий, а облегчающий борьбу с преступностью.

¹ См. подробнее: *Ищенко Е. П.* Реформой правит криминал? М., 2013. С. 122–137.

² См.: *Алексеев А. И., Овчинский В. С., Побегайло Э. Ф.* Российская уголовная политика : преодоление кризиса. М., 2006. С. 10.

³ См. подробнее: *Ищенко Е. П., Ищенко П. П.* Можно ли устранить недостатки действующего УПК РФ? // Уголовное судопроизводство. 2007. № 2. С. 2–9.

⁴ *Случевский В. К.* Учебник русского уголовного процесса. Судостроительство. СПб., 1910. С. 211, 287.

⁵ См. подробнее: *Можяева И. П.* Криминалистическое учение об организации расследования преступлений : дис. ... д-ра юрид. наук. Т. 1, 2015. С. 352–360.

⁶ См. подробнее: Следственные ошибки : учеб-практ. пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция», «Правоохранительная деятельность» / под ред. А. И. Бастрыкина. М., 2016. С. 50–158.

⁷ *Баев М. О., Баев О. Я.* Заметки об очередных изменениях Уголовно-процессуального кодекса РФ (о новеллах федерального закона № 23-ФЗ от 4 марта 2013 г.) // Судебная власть и уголовный процесс. Воронеж, 2013. № 2. С. 41.

⁸ *Белкин А. Р.* Еще одна реформа Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации или возврат на круги своя? // Вестник Воронеж. гос. ун-та. Сер.: Право. 2014. № 1 (16). С. 106.

⁹ *Гриднева С. В.* О соотношении кодекса с другими федеральными законами в системе источников уголовно-процессуального права // Судебная власть и уголовный процесс. Воронеж, 2012. № 1. С. 40.

¹⁰ Белкин Р. С. Курс криминалистики. 3-е изд., доп. М., 2001. С. 755–756.

¹¹ См. подробнее: Ищенко Е. П. Особое производство и его связь с противодействием расследованию // Противодействие расследованию преступлений и меры по его преодолению : сб. материалов 51 крим. чтений : в 2 ч. М., 2010. Ч. 1. С. 97–103 ; *Его же*. Об опасных компромиссах, содержащихся в Уголовно-процессуальном кодексе РФ // Эволюция государства и права : история и современность : сб. науч. статей : в 3 ч. Курск, 2012. Ч. 3. С. 175–183.

Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина (МГЮА)

Ищенко Е. П., доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой криминалистики, заслуженный юрист РФ, заслуженный деятель науки РФ

E-mail: kriminalistmsal@list.ru

Tel.: 499-244-86-44; 244-84-22

Moscow State Legal University named after O. E. Kutafin (MSAL)

Ishchenko E. P., Doctor of Legal Sciences, Professor, Head of the Criminology Department, Honored Lawyer of the Russian Federation, Honored Worker of Science of Russian Federation

E-mail: kriminalistmsal@list.ru

Tel.: 499-244-86-44; 244-84-22

Л. Б. Краснова

Воронежский государственный университет

О СООТНОШЕНИИ ПОНЯТИЙ ЭЛЕКТРОННОЙ, ЦИФРОВОЙ И КОМПЬЮТЕРНОЙ ИНФОРМАЦИИ ПРИМЕНИТЕЛЬНО К УГОЛОВНОМУ ПРОЦЕССУ И КРИМИНАЛИСТИКЕ

А н н о т а ц и я: статья посвящена рассмотрению соотношения понятий «электронная», «цифровая» и «компьютерная информация» применительно к уголовному процессу и криминалистике, дается определение понятия цифровой информации, выявлены ее особенности.

К л ю ч е в ы е с л о в а: электронная информация, цифровая информация, компьютерная информация.

THE PROBLEM OF CORRELATION OF THE CONCEPTS OF ELECTRONIC, DIGITAL AND COMPUTER INFORMATION IN RELATION TO THE CRIMINAL PROCESS AND CRIMINALISTICS

A b s t r a c t: the article is devoted to consider the problem of correlation of the concepts electronic, digital, and computer information in relation to criminal procedure and criminalistics, the definition of the concept of digital information is given, the features of digital information are identified.

Key words: electronic information, digital information, computer information.

Поступила в редакцию 7 октября 2015 г.

На современном этапе развития технологий все большее значение в повседневной жизни приобретают различного рода технические устройства: мобильные телефоны, смартфоны, планшетные компьютеры, плееры, цифровые фотоаппараты, автомобильные видеорегистраторы. Многие из них осуществляют постоянную фиксацию действий, производимых с ними, и явлений окружающей действительности. При этом данные устройства работают в режиме цифровой обработки информации, и в большинстве случаев такая информация может сохраняться на исходном

или ином носителе цифровых данных. В последующем подобные носители цифровых данных могут быть представлены в суд для необходимой оценки.

За рубежом подобная информация при ее использовании в рамках уголовного судопроизводства получила условное название «компьютерные доказательства» (computer evidence). J. W. Chisum определял их как «любые зафиксированные (записанные) или переданные с помощью компьютера данные, которые доказывают или опровергают событие преступления, содержат сведения о его подготовке или намерении его совершить, или устанавливают алиби подозреваемого»¹.

В отечественной литературе в последние годы уделялось большое внимание применению и исследованию компьютерной информации в расследовании преступлений. При этом многими авторами высказывалась идея необходимости выделения компьютерной информации в качестве самостоятельного специфического объекта исследования. В. Б. Вехов пишет, что, «видимо, объективно пришло то время, когда следует упорядочить накопленный наукой в рамках различных теорий и учений обширный материал, подвести определенную черту, скоординировать научно-теоретические и практические силы и средства, направить их по интенсивному пути развития в рамках одного криминалистического учения об исследовании и использовании компьютерной информации и средств ее обработки – криминалистического компьютероведения.

Предметом криминалистического компьютероведения, судя по всему, должны стать общие объективные закономерности исследования и использования компьютерной информации, средств ее обработки в целях раскрытия, расследования и предотвращения преступлений»².

Н. П. Яблоков и А. Ю. Головин считают, что формируется новая отрасль криминалистической техники – криминалистическое исследование компьютерной информации и средств ее обработки. «Очевидно, что формирование такого направления исследований в криминалистической технике своевременно и необходимо. Оно, несомненно, займет свое место в структуре этого раздела криминалистической науки»³. А. В. Ткачев указывает, что «компьютерная информация в силу ее многоаспектности, роли и значения в общественных отношениях не может быть

объектом изучения какой-то одной части криминалистики»⁴. Рассмотрению компьютерной информации как самостоятельного вида доказательств в свете уголовно-процессуального права посвящена диссертация Н. А. Зигуры, в которой автор пришел к выводу, что «компьютерная информация является самостоятельным видом доказательств, исходя из ее специфической формы, среды существования, механизма формирования и способа введения ее в качестве доказательств в уголовный процесс или способа преобразования ее в доказательство»⁵.

Мы согласны с указанными авторами, что присущая компьютерной информации и средствам ее обработки, передачи и хранения системная специфика требует исследования как самостоятельного объекта криминалистики.

Термин «компьютерная информация» в законодательстве РФ впервые появился в главе 28 Уголовного кодекса Российской Федерации 1996 г. На тот момент понятие компьютерной информации было связано с такими устройствами для хранения, обработки и передачи этого вида информации, как ЭВМ, система ЭВМ, сеть ЭВМ и машинные носители. Таким образом, определив предмет посягательства как информацию, находящуюся только на перечисленных носителях, законодатель ограничил применение данных норм узким кругом правоотношений, связанных с использованием компьютерной техники.

Однако при современном развитии информационных технологий уже возникло и будет возникать все большее количество технических средств, хранящих, обрабатывающих, передающих информацию компьютерным способом, но не являющихся ЭВМ или системой ЭВМ в чистом виде, например передающих информацию, находящуюся

ся в системах мобильной связи, в пластиковых картах, бытовом оборудовании, различных электронных системах сигнализации, телекоммуникации.

7 декабря 2011 г. ст. 272 УК РФ была дополнена примечанием о том, что «под компьютерной информацией понимаются сведения (сообщения, данные), представленные в форме электрических сигналов, независимо от средств их хранения, обработки и передачи». Таким образом, законодатель отказался от прямого перечисления устройств, способных хранить, обрабатывать и передавать компьютерную информацию, как это было ранее, тем самым расширив сферу действия данной статьи, и сделал акцент на форме представления информации.

Наряду с положительной оценкой это дополнение вызвало и достаточно большое количество замечаний. «Известно, что ранее успешно работали компьютеры, основанные на аналоговой форме представления данных. К слову, в настоящее время среди разработчиков компьютерных программ как раз наблюдается сильный интерес к возврату именно к аналоговым технологиям. В сфере информационных технологий возникают все новые нетривиальные пути развития. Так, возникают технологии, где устройства перестают быть электронными, а само понятие «электрический сигнал» теряет смысл. Уже используются биотехнологии, лазерные технологии, нанотехнологии и др.»⁶. Однако, на наш взгляд, на данном этапе развития информационных технологий перечисленные новейшие технологии еще долго будут находиться на стадии научных разработок, и на текущий момент имеющееся законодательное определение вполне адекватно отражает существующую действительность.

Введение этого термина в УК РФ вызвало более широкое использова-

ние в юридической практике терминов «электронный» и «электрический». Так, в статье, посвященной хранению вещественных доказательств, появился новый вид вещественных доказательств – доказательства в виде электронных носителей информации, в статьях, посвященных следственным действиям, – положения, касающиеся порядка изъятия и возвращения электронных носителей информации. В научной литературе появился термин «электронная информация». Тем не менее мы согласны с С. П. Кушниренко, который, анализируя данный термин, приходит к выводу, что «слово «электронный» происходит от «электрический» и является слишком широким по смыслу: оно охватывает многие сферы человеческой деятельности и явления, некоторые из которых еще не исследованы до конца. Так, например, «электронной информацией» вполне обоснованно можно назвать те импульсы, которые передаются по нервной системе человека. Они имеют электрическую природу и, несомненно, несут определенную информационную нагрузку, однако вряд ли станут предметом исследования криминалистической науки в ближайшее время»⁷.

Таким образом, термины «электронный» и «электрический» указывают на внешнюю форму и способ восприятия информации и могут употребляться либо для указания типа устройства хранения информации, например, «электронные носители информации», либо для указания формы существования информации – «информация в электронном виде», «информация в электронной форме». А использование термина «электронная информация» считается некорректным.

Кроме того, при криминалистическом исследовании информации, на наш взгляд, более существенным является

цифровой способ представления информации, обрабатываемой информационными технологиями, т.е. способ двоичного кодирования и декодирования такой информации. Представление информации осуществляется с помощью двух символов — 0 и 1, которые позволяют соответствующими способами двоичного кодирования представить и обработать техническими средствами для достижения поставленной задачи любую информацию. В качестве таковых может выступать текст, фотоизображения, видеозаписи, фонограммы, графика и т.п. Таким образом, электронные устройства имеют дело не с реальной действительностью, а с ее математическими (цифровыми) моделями.

При этом по своему внутреннему содержанию компьютерная информация является лишь составной частью цифровой информации. Любая компьютерная информация является цифровой, так как это единственный на данный момент способ представления и обработки информации в компьютере. «В то же время все большие объемы цифровой информации создаются, обрабатываются и хранятся устройствами, не являющимися компьютерами в современном смысле этого слова. Но такая цифровая информация может быть с помощью соответствующего устройства и программного обеспечения преобразована в компьютерную. Здесь можно привести следующий пример: цифровая видеокамера наблюдения снимает проникновение преступников в жилище потерпевшего. Видеоизображение, сохранившееся в памяти камеры, нельзя назвать компьютерной информацией, потому что его можно просмотреть с помощью обычного телевизора, переписать на другой носитель, произвести другие действия без компьютера, т.е. возможность его использования не обусловлена

применением компьютера. Во всех этих случаях данная информация будет цифровой, но если она вводится в компьютер, то превращается в компьютерную информацию. Далее она может быть отредактирована, переведена в форму, доступную для иных устройств, и таким образом опять стать цифровой. Сходные примеры можно привести с использованием цифровых фотоаппаратов, сотовых телефонов, цифровых диктофонов, электронных систем безопасности, разного рода аудиоустройств и других носителей цифровой информации»⁸.

Следовательно, полагаем, что более перспективным и универсальным применительно к уголовному процессу и криминалистике является использование термина «цифровая информация».

При этом в научной литературе уже достаточно давно высказывались предложения о введении понятия цифровой информации в уголовное законодательство⁹. Но и на сегодняшний день этот термин еще однозначно не определен.

Так, С. П. Кушниренко пишет, что «под цифровой информацией мы понимаем любую информацию, представленную в виде последовательности цифр, доступную для ввода, обработки, хранения, передачи с помощью технических устройств»¹⁰. Данное определение, на наш взгляд, не удачно по следующим причинам.

Во-первых, цифровая информация является последовательностью не любых цифр, а строго определенных, как уже было сказано выше.

Во-вторых, упоминание технических средств без уточнения, что эти устройства предназначены для осуществления информационных процессов, лишает этот вид информации присущей ей специфики.

Таким образом, при современном уровне развития информационных тех-

нологий и систем, можно предложить определение цифровой информации как сведений, обрабатываемых, хранимых и передаваемых электронными устройствами обработки информации.

Выделение данного вида информации как самостоятельного объекта криминалистического исследования обусловлено наличием у него совокупности специфических признаков, соответственно, требующих разработки специальных тактических и технических приемов работы.

Перечень этих признаков, на наш взгляд, складывается как из особенностей функционирования электронной техники, так и из особенностей структуры цифровой информации:

1. Электронная техника создает и непрерывно ведет запись всех производимых с ней действий, сохраняя адреса веб-сайтов, которые просматривал пользователь, то, какие документы или изображения были загружены или отредактированы, какие использовались приложения, время и продолжительность этих действий, координаты нахождения и перемещения устройства. Таким образом, электронная техника обладает способностью хранить значительный объем цифровой информации и является на данный момент самым информативным источником сведений о его владельце и его активности в цифровой среде.

2. Физически интересующая следствие цифровая информация может быть расположена как в памяти самого электронного устройства, так и в любой точке мира. Фактически, такая информация может быть получена и из мобильных устройств (телефонов, компьютеров, ноутбук, GPS т.д.), и с серверов, которые предоставляют услуги через интернет, часто регистрирующие

IP-адреса и другую информацию о своих клиентах и их действиях. Эти серверы могут быть расположены в разных странах, с разными национальными законами. Традиционное хранение информации в виде письменных документов или на каком-либо ином материальном носителе всегда позволяло точно определить, где именно находятся те или иные сведения. То есть рассматривать электронные устройства как обычные предметы невозможно, так как традиционно юридическая наука и практика всегда исходили из того, что объект материального мира содержит лишь те сведения, что хранит в себе, в то время как электронные устройства могут предоставлять информацию, физически хранимую в иных местах.

3. Цифровая информация является крайне неустойчивой и легко изменяемой. Данные могут быть легко изменены теми, кто обладает достаточными знаниями в области информационных технологий. Например, можно запрограммировать компьютер для выполнения такого действия, как отправка сообщения электронной почты в определенное время. Данный процесс называется планированием событий и не требует никаких навыков программирования – это простая функция операционной системы.

Однако именно легкость модификации цифровой информации и дает возможность как подтвердить, так и опровергнуть факт воздействия на нее. «Это обусловлено тем, что практически никто не знает в полном объеме сведения об изменении временных характеристик всех файлов или информации в них, изменение которых происходит при работе пользователя на компьютере. Пользователь, уничтожая или модифицируя одни цифровые доказательства, при этом создает другие»¹¹.

¹ Цит. по: *Иванов Н. А.* Использование компьютерных доказательств при расследовании убийств // Рос. следователь. 2009. № 24.

² *Вехов В. Б.* Концептуальные вопросы формирования криминалистического компьютероведения // Вопросы борьбы с преступностью : сб. науч. трудов ; Волгоградская академия МВД России. Волгоград, 2004. С. 132–148.

³ *Яблоков Н. П., Головин А. Ю.* Криминалистика : природа, система, методологические основы. М., 2009. С. 187.

⁴ *Ткачев А. В.* Исследование компьютерной информации в криминалистике // Эксперт-криминалист. 2012. № 4. С. 5–8.

⁵ *Зигура Н. А.* Компьютерная информация как вид доказательств в уголовном процессе России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2010.

⁶ См.: *Быков В., Черкасов В.* Понятие компьютерной информации как объекта преступлений // Законность. 2013. № 12. Доступ из информ.-правовой системы «Гарант».

⁷ *Кушниренко С. П.* Цифровая информация как самостоятельный объект криминалистического исследования // Вестник криминалистики. 2006. № 2. С. 43–47.

⁸ Там же.

⁹ См.: *Бегишев И. Р.* Цифровая информация : понятие и сущность как предмета преступления по Российскому уголовному праву // Академический юридический журнал. 2011. № 2 (44). С. 47–55.

¹⁰ *Кушниренко С. П.* Цифровая информация как самостоятельный объект криминалистического исследования. Вестник криминалистики. 2006. № 2. С. 43–47.

¹¹ *Иванов Н. А.* Применение специальных познаний при проверке «цифрового алиби» // Информационное право. 2006. № 4.

Воронежский государственный университет

Краснова Л. Б., кандидат юридических наук, доцент кафедры криминалистики

E-mail: krasnovva@mail.ru

Tel.: 8 (473) 255-84-91

Voronezh State University

Krasnova L. B., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of Criministics Department

E-mail: krasnovva@mail.ru

Tel.: 8 (473) 255-84-91

Т. Э. Кукарникова

Воронежский государственный университет

**ПРОБЛЕМА НАЗНАЧЕНИЯ СУДЕБНЫХ ЭКСПЕРТИЗ
В СВЕТЕ ИЗМЕНЕНИЯ СТАТЬИ 144
УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОДЕКСА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И КОНЦЕПЦИИ СОЗДАНИЯ
ИНСТИТУТА СУДЕБНЫХ СЛЕДОВАТЕЛЕЙ**

А н н о т а ц и я: в статье рассмотрены вопросы назначения экспертиз в уголовном судопроизводстве; в частности, проблемы, связанные с экспертной деятельностью до возбуждения уголовного дела.

К л ю ч е в ы е с л о в а: экспертная деятельность, доследственная проверка, оценка доказательств.

**THE PROBLEM OF THE APPOINTMENT OF FORENSIC
EXPERTISE IN ACCORDANCE WITH THE AMENDED
IN ARTICLE 144 OF CRIMINAL PROCEDURE CODE
AND THE CONCEPT OF THE CREATION
OF INSTITUTE INVESTIGATING JUDGES**

A b s t r a c t: the article deals with the appointment of expertise in criminal proceedings; in particular issues related to the activities of the expert before the criminal complaint.

К e y w o r d s: expert activities, activities of the expert before the criminal complaint, evaluation of the evidence.

Поступила в редакцию 6 октября 2015 г.

Как известно, экспертная деятельность в нашей стране регулируется Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации, Федеральным законом РФ от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ», постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2010 г. № 28 «О судебной экспертизе по уголовным делам» и рядом подзаконных и ведомственных нормативно-правовых актов. В соответствии с законом цель экспертной деятельности – установление доказательственных фактов с помощью специальных знаний.

По действующему уголовно-процессуальному законодательству судебная экспертиза может быть назначена на стадиях возбуждения уголовного дела, предварительного расследования, судебного разбирательства (рассмотрения уголовного дела по существу судом первой инстанции) и апелляционного производства (пересмотра приговора суда первой инстанции, не вступившего в законную силу, по существу в апелляционном порядке).

В современных условиях значение достоверности данных, получаемых с помощью судебно-экспертных технологий, еще более возросло в связи с объективными обстоятельствами.

© Кукарникова Т. Э., 2016

«1. В последние десятилетия в практику судебной экспертизы вошли новые, высокотехнологичные методы исследования, позволяющие выполнять идентификационные экспертизы на уровне индивидуализации. Возрастание информативности результатов судебной экспертизы привело к существенному повышению доказательственного значения экспертных данных. Одно дело, когда выводы сформулированы в отношении групповой принадлежности, и другое дело, когда эксперт устанавливает тождество.

2. Стремительное развитие экспертных технологий придает еще большую остроту проблеме оценки экспертных заключений субъектами доказывания. И без того непростая по своей сути проблема оценки данных, полученных с помощью специальных знаний, становится все более и более «неподъемной» в условиях усложнения экспертных технологий, междисциплинарного характера многих из них, включения в них в качестве необходимого этапа математической обработки данных, использования программного обеспечения.

3. «Зрелость» криминалистических технологий, а также их компьютеризация сделали возможным использовать их не только для производства судебных экспертиз, при которых в исследование вовлекается сравнительно небольшое число лиц, но и для создания криминалистических учетов, охватывающих большие массивы населения. При бесспорно огромном значении криминалистических учетов для расследования преступлений, высокая степень интегрирования криминалистических технологий в жизнь общества создает риск вторжения в частную жизнь, делая очевидной дилемму между интересами правоохранительных органов и гражданскими свободами. Одним из факто-

ров такого риска является вовлечение личности в орбиту уголовного правосудия вследствие ошибочного результата исследования»¹.

В 2013 г. в ст. 144 УПК РФ были внесены дополнения, в соответствии с которыми стало возможным назначение судебной экспертизы на стадии доследственной проверки, что имеет большое значение для законного и обоснованного разрешения сообщения о преступлении.

Однако наряду с положительным эффектом обозначились некоторые проблемы, связанные с реализацией данной нормы.

1. В законе отсутствует норма относительно использования следователем специальных знаний на стадии возбуждения уголовного дела в такой процессуальной форме, как заключение специалиста. Очевидно, что для производства судебной экспертизы эксперту требуется определенное время для проведения исследования. Однако в некоторых случаях исследования объекта не требуется и для обоснованного принятия решения о возбуждении уголовного дела следователю было бы достаточно получить только заключение специалиста.

По мнению В. М. Быкова, специалист, как правило, основывает свое заключение лишь на своем профессиональном опыте и внешнем осмотре представленного на заключение объекта, а полного исследования объекта специалист не проводит. Ограничиваясь внешним осмотром представленных ему объектов – документов, предметов и веществ, специалист свои специальные познания и профессиональный опыт использует только для формирования своего суждения и мнения о сущности и отдельных признаках объекта, которые представляет в своем заключении. Практически для принятия следо-

вателем обоснованного решения о возбуждении уголовного дела этого заключения специалиста бывает вполне достаточно².

Профессор А. М. Зинин отмечает: «Необходимость в использовании помощи специалиста на данном этапе не всегда очевидна... однако специалист может обратить внимание суда, и прежде всего следователя, на такие возможности использования научно-технических средств и методов, которые малоизвестны или вообще не известны инициаторам проведения процессуальных действий»³.

При планировании производства следственных действий специалист может оказать помощь:

- в выборе технических средств фиксации следственного действия или оперативного мероприятия;

- определении последовательности производства следственных действий или оперативных мероприятий;

- определении в зависимости от поставленных следствием задач круга других специалистов, которых необходимо пригласить для проведения следственного действия или оперативного мероприятия.

Задачей специалиста, участвующего в оперативно-розыском мероприятии, является не только содействие в выявлении, сборе, фиксации фактической информации, необходимой для решения конкретных задач, но и ее исследование с целью получения ориентирующей информации⁴.

2. Значительная часть вопросов, касающихся производства экспертиз, регулируется Федеральным законом от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации»⁵ и ведомственными Инструкциями⁶. Это касается порядка регистрации в эксперт-

ном учреждении поступивших постановлений о назначении экспертизы, сроков проведения экспертизы и некоторых других вопросов.

Как справедливо отмечает С. А. Грачев, при внесении изменений в УПК РФ другие нормативные акты своевременно изменению, как правило, не подвергаются, в связи с чем активное применение вновь созданных правил не всегда возможно.

«Например, Инструкция по организации производства судебных экспертиз в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел Российской Федерации⁷ устанавливает, что экспертизы проводятся по уголовным делам и делам об административных правонарушениях (п. 2), что не предполагает проведение экспертиз до возбуждения уголовного дела. Кроме того, срок производства экспертизы согласно Инструкции, как правило, не должен превышать 15 суток (п. 12), что ставит под сомнение возможность ее проведения в стадии возбуждения уголовного дела, которая не должна превышать трех суток. Несмотря на возможность продления этого срока сначала до 10, а затем и до 30 суток, ситуация практически не меняется»⁸.

3. В ч. 1 и 2 ст. 144 УПК РФ презюмируется: если экспертиза назначалась до возбуждения уголовного дела, а после его возбуждения стороной защиты или потерпевшим заявлено ходатайство о производстве повторной (дополнительной) экспертизы, ходатайство подлежит удовлетворению.

Напомним, что назначение и производство повторной и дополнительной экспертизы предполагает наличие определенных оснований (ст. 207 УПК РФ), а именно:

- «1. При недостаточной ясности или полноте заключения эксперта, а также

при возникновении новых вопросов в отношении ранее исследованных обстоятельств уголовного дела может быть назначена дополнительная судебная экспертиза, производство которой поручается тому же или другому эксперту.

2. В случаях возникновения сомнений в обоснованности заключения эксперта или наличия противоречий в выводах эксперта или экспертов по тем же вопросам может быть назначена повторная экспертиза, производство которой поручается другому эксперту».

Игнорируя данные основания, рассматриваемая статья УПК РФ практически сводит на нет все усилия законодателя по приданию результатам доследственной проверки безусловного доказательственного значения. «С одной стороны, законодатель стремится избавить органы расследования от проведения совпадающих по сути исследований (с целью придания безусловного доказательственного значения заключению эксперта, которое получено до возбуждения уголовного дела). С другой – закрепляет право потерпевшего, подозреваемого, обвиняемого на инициирование обязательного производства экспертизы (фактически признавая заключение первоначальной экспертизы недопустимым доказательством по сугубо формальным основаниям)»⁹.

Указанные нормы фактически говорят об отсутствии достаточного доказательственного значения экспертизы, проведенной до возбуждения уголовного дела.

Кроме того, как справедливо замечают М. О. и О. Я. Баевы, «данная новелла вполне может быть использована для затягивания сроков производства по уголовному делу в тактических целях стороной защиты»¹⁰. Действительно, закон не устанавливает никаких фиксированных сроков, в которые участники

производства по уголовному делу могут заявлять ходатайство о проведении дополнительной или повторной экспертизы. И это вполне может быть (именно исходя из тактических соображений) момент, «максимально приближенный к окончанию срока предварительного расследования по делу либо на завершающем этапе судебного следствия»¹¹, когда адвокат с очевидностью понимает, что назначенные судом (в соответствии со ст. 144 в обязательном порядке) экспертизы не могут быть реально произведены до истечения установленного ранее судом срока содержания подсудимого под стражей. Таким образом, данная норма неизбежно ведет к злоупотреблению правом.

Более того, возникает возможность «признания заключения эксперта недопустимым доказательством, в том числе и в случаях, когда проведение повторного исследования по объективным причинам невозможно, а также в случаях обязательного назначения экспертизы, когда без допустимого заключения эксперта обвинение не может считаться доказанным»¹².

4. Еще одним немаловажным моментом в проблеме назначения экспертиз по уголовным делам и, в частности, назначения экспертиз до возбуждения уголовного дела, является перспектива передачи права назначения экспертиз следственному судье.

С 14 октября 2014 г., когда Президент России по итогам заседания Совета при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека рекомендовал Верховному Суду РФ изучить вопрос о возможности введения института следственных судей, российская общественность оживленно обсуждает эту перспективу¹³.

При этом ключевым моментом концепции является положение о проведе-

нии по требованию сторон судебских следственных действий (допросов свидетелей, назначение экспертиз и т.д.) по закреплению на предварительном следствии наиболее важных судебных доказательств.

Что касается судебной экспертизы, то зачисление ее в разряд исключительно судебских следственных действий объясняется высоким значением в доказывании заключений экспертов и вытекающей отсюда необходимостью обеспечить соблюдение прав стороны защиты, в первую очередь, процессуального равенства, при использовании в доказывании специальных познаний.

Однако очевидно, что отнесение этой функции к компетенции суда, обязав суд ее осуществлять, кроме того, что суд это делает при рассмотрении дела по существу, дополнительно еще в досудебном производстве в сплошном порядке даже при отсутствии чьей-либо жалобы есть не что иное, как возложение на суд несудебных функций.

Согласно данной концепции, только доказательства, полученные в результате судебских следственных действий, имеют статус судебных доказательств. Они есть не что иное, как доказательства, имеющие право фигурировать в судебном разбирательстве либо

при разрешении других важнейших вопросов по делу (о применении мер пресечения, готовности дела для передачи в суд и др.). Доказательства же, собранные следователем и органом дознания, пока они не прошли предварительной состязательной проверки в судебных заседаниях под руководством следственного судьи, в судебном разбирательстве, как правило, не могут быть использованы¹⁴.

Исходя из положений данной Концепции, становится бессмысленным назначение экспертизы следователем до возбуждения уголовного дела, поскольку в дальнейшем следователь лишен права оценки заключения эксперта и приобщения данного заключения в качестве доказательства по делу.

Данный перечень проблемных вопросов, связанных с назначением экспертиз в уголовном судопроизводстве, очевидно, не является исчерпывающим. Отдельные новеллы законодательства, как например, допущенные законодателем назначение и производство судебной экспертизы до возбуждения уголовного дела влекут за собой не упрощение, а, скорее, усложнение соответствующих процедур, повышение требований к обеспечению прав лиц, чьи права эти процедуры могут затронуть.

¹ См.: *Перепечина И. О.* Идентификация личности при исследовании объектов биологического происхождения и проблема достоверности данных // Современное состояние и развитие криминалистики : сб. науч. трудов / под ред. Н. П. Яблокова и В. Ю. Шепитько. Харьков, 2012. С. 82–98.

² *Быков В. М.* О назначении судебной экспертизы на стадии возбуждения уголовного дела // Законы России : опыт, анализ, практика. 2015. № 2. С. 48.

³ *Зинин А. М.* Участие специалиста в процессуальных действиях : учебник. М., 2011. С. 54.

⁴ *Зинин А. М.* Указ. соч. С. 15.

⁵ О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации : федер. закон от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ (в ред. от 08.03.2015) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 23. Ст. 2291.

⁶ См., например: Об организации производства судебных экспертиз в экспертных подразделениях органов федеральной службы безопасности : приказ ФСБ РФ от 23 июня 2011 г. № 277 (в ред. от 12.05.2015) // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2011. № 40 ; Об утверждении Инструкции по организации и производству судебных экспертиз в судебно-экспертных учреждениях и экспертных подразделениях федеральной противопожарной службы : приказ МЧС РФ от 19 августа 2005 г. № 640 // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2005. № 49 ; и др.

⁷ Вопросы организации и производства экспертиз в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел РФ : приказ МВД РФ от 29 июня 2005 г. № 511 (в ред. Приказа МВД России от 15 октября 2012 г. № 939) // Рос. газета. 2005. № 191.

⁸ Грачев С. А. Реально ли в настоящее время производство экспертизы до возбуждения уголовного дела? // Эксперт-криминалист. 2014. № 3. С. 12.

⁹ Грачев С. А. Указ. соч. С. 14.

¹⁰ Баев О. Я., Баев М. О. Злоупотребление правом в досудебном производстве по уголовным делам. М., 2014. С. 187.

¹¹ Там же.

¹² Тарасов А. А. К вопросу об участниках процедуры назначения судебной экспертизы до возбуждения уголовного дела // Эксперт-криминалист. 2015. № 1. С. 23.

¹³ См.: Зорькин В. Д. Конституция живет в законах // Рос. газета. 2014. 17 дек. ; Главный по арестам. Следственные судьи защитят от незаконных дел // Там же. 2015. 11 марта ; Суд идет. Сам. Именитые юристы предложили десять радикальных перемен для гарантии полной независимости судей // Там же. 2015. 12 марта ; Смирнов А. В. Возрождение института следственных судей в российском уголовном процессе // РАПСИ. 2015. 24 февр. URL: <http://rapsinews.ru/>

¹⁴ См.: Смирнов А. В. Возрождение института следственных судей в российском уголовном процессе // РАПСИ. 2015. 24 февр. URL: <http://rapsinews.ru/>

Воронежский государственный университет

Кукарникова Т. Э., кандидат юридических наук, доцент кафедры криминалистики

E-mail: tanya@law.vsu.ru

Тел.: 8 (473) 255-84-91

Voronezh State University

Kukarnikova T. E., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of Criminalistics Department

E-mail: tanya@law.vsu.ru

Тел.: 8 (473) 255-84-91

Н. А. Моругина

Воронежский институт МВД России

ПРАВОВЫЕ И ОРГАНИЗАЦИОННЫЕ ФОРМЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ СЛЕДОВАТЕЛЯ И РУКОВОДИТЕЛЯ СЛЕДСТВЕННОГО ОРГАНА

Аннотация: статья посвящена вопросу необходимости взаимодействия следователя и руководителя следственного органа.

Ключевые слова: следователь, следственный орган, предварительное следствие.

LEGAL AND ORGANIZATIONAL FORMS OF INTERACTION OF THE INVESTIGATOR AND THE HEAD OF INVESTIGATIVE BODY

Abstract: the article is devoted to need of interaction of the investigator and the head of investigative body.

Key words: investigator, head of investigative body, the stage of excitation of criminal case.

Поступила в редакцию 1 октября 2015 г.

Взаимодействие руководителя следственного органа с другими участниками уголовного судопроизводства – это совместная деятельность субъектов, согласованная общностью целей и задач, на основе которой происходит воздействие субъектов друг на друга и складываются определенные взаимоотношения¹.

Виды и формы взаимодействия позволяют определить природу, направление, объем применения и задачи совместных форм осуществления доказывания на предварительном следствии в свете достижения целей уголовного преследования.

По мнению О. В. Постовалова, формы взаимодействия есть внешнее выражение реализации коллективистских начал в доказывании, а виды определены наиболее обобщенными составляющи-

ми, выделенными посредством научного метода типологизации, а также процессуальной и непроцессуальной сторонами деятельности на досудебных стадиях².

Прежде чем говорить о непосредственном взаимодействии между следователем и руководителем, немного коснемся вопроса повышения процессуальной самостоятельности следователя, о которой так много говорилось в реформе семь лет назад.

Во-первых, основное содержание реформы свелось к двум основным мероприятиям: перераспределение контрольных полномочий от прокурора к руководителю следственного органа и выделение из системы прокуратуры следственного аппарата с последующим созданием Следственного комитета России.

Во-вторых, какие-либо принципиальные изменения относительно про-

цессуального статуса следователя или его процессуальных полномочий в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации в ходе реформы не вносились.

Основываясь на данных изменениях, справедливо заключает В. С. Шадрин, говоря о том, что задача по усилению процессуальной самостоятельности следователя оказалась невыполненной, поскольку в действительности указанную самостоятельность приобрели не следователи, а их начальники³. Об этом же пишет В. С. Балакшин, отмечая, что, надежно заслонив следователя от прокурора, инициаторы реформы следственного аппарата не смогли гарантировать процессуальную самостоятельность следователя от указаний и решений руководителя следственного органа⁴.

Старший прокурор отдела по надзору за процессуальной деятельностью в органах СК РФ прокуратуры Забайкальского края В. В. Горюнов, соглашаясь с данными авторами по поводу их обоснованной озабоченности отдельными перекосами произошедшей реформы, задался вопросом о том, готовы ли сами следователи освоить формально предоставленную законом самостоятельность и нести за нее ответственность, приведя при этом цифры, которые составляют реальность сегодняшнего дня. Действительность состоит в том, что следственный аппарат органов внутренних дел и Следственный комитет пребывает в перманентном состоянии «молодости», здесь В. В. Горюнов имеет в виду не только молодой возраст самих следователей, но и возрастной уровень руководителей следствия. Кадровая динамика в правоохранительных органах имела место во все времена, однако в последние годы показатель «текучности кадров» очень высок.

А. М. Багмет, Ю. А. Цветков провели в 2012 г. исследование, в ходе которого установили, что в следственных органах досрочно уволено 12,1 % от численности всех сотрудников. Основной причиной нежелания продолжать службу 69 % увольняющихся назвали несоответствие служебной нагрузки объективной оценке их деятельности как в материальном плане, так и в плане отношения руководителей к своим подчиненным⁵.

Вместе с тем среднемесячная нагрузка на одного следователя (например) в Следственном комитете России в 2012 г. составила: по уголовным делам, находившимся в производстве, – 2,3, по оконченным уголовным делам – 1,3 и по делам, направленным в суд, – 1,1; по количеству рассмотренных сообщений о преступлениях – 9; по выездам на место происшествия с составлением протокола осмотра места происшествия – 2⁶, со следователями при МВД РФ – идентичная ситуация⁷.

Приведенные данные в силу их усредненного характера, игнорирующего неравномерность распределения нагрузки между следователями различного уровня, а также погрешности на стадии первичного статистического учета, могут не в полной мере отражать реальную картину. С целью их приведения в соответствие с действительной обстановкой в базовом звене следственных органов мы опросили следователей и руководителей следственных отделов на предмет их среднемесячной нагрузки и получили следующие данные (здесь и далее – результаты анонимного опроса 23 следователей и 6 руководителей следственных отделов районного (городского) звена г. Липецка и Липецкой области, который проведен в 4-м квартале 2013 г. В скобках – результаты опроса руководителей): по на-

ходящимся в производстве уголовным делам – 3,9 (1); по направленным в суд уголовным делам – 2,6 (1,7); по рассмотренным сообщениям о преступлении – 13,4 (12,8) и по выездам на места происшествия – 7,6 (4,2).

Что касается самостоятельности руководителя следственного органа, то здесь необходимо опираться на мнение самих руководителей. Так, проведя анкетирование, мы выяснили, что 80 % респондентов считают недостаточным объем представленных им прав, так как у прокурора остались рычаги воздействия на принятие ими решения, кроме того, 95 % руководителей считают, что следователь не самостоятелен в своих решениях.

Однако здесь необходимо также сказать и об обратной стороне медали. Так, среди граждан становится все более расхожим выражение о том, что по уголовному делу сменилось «десять следователей», и, к сожалению, оно все чаще приобретает не преувеличенный, а совершенно буквальный смысл. В этих условиях достижение задачи обеспечения разумных сроков уголовного судопроизводства, закрепленной в ст. 6.1 УПК РФ, становится все отдаленнее. Практически во всех регионах цикл прохождения от должности следователя до заместителя руководителя или руководителя следственного отдела нередко настолько стремителен, что к моменту назначения на руководящую должность «молодой руководитель» еще не успевает научиться более-менее сносно расследовать уголовные дела. Об эффективном использовании таким руководителем полномочий по осуществлению ведомственного контроля здесь и говорить не приходится.

Если проследить процесс формирования взаимоотношений в следственном подразделении, то начало их связано с подбором и расстановкой кадров

руководителем. В решении этой задачи обязательно учитываются квалификация, компетентность, наличие соответствующего образования, стаж и опыт работы претендента на должность следователя.

Так, по результатам изучения еще в 2011 г. социально-профессиональных характеристик сотрудников, полученных путем опроса, их средний возраст составил 30–34 года (30 %), 40–44 года – 8 %; со стажем работы от 10 до 15 лет – всего лишь 9 %, а это, как правило, лица, которые в силу своего возраста и стажа должны возглавлять подразделения. Кроме того, из проведенного опроса видно, что кадровый состав постоянно «молодеет», средний стаж работы в должности составляет 3–5 лет (26 %)⁸, и необходимо сказать, что данные показатели и в настоящее время являются актуальными.

Качество организации работы следователей по уголовным делам остается на низком уровне, так, согласно данным Следственного департамента, из 1,5 млн уголовных дел, находившихся в производстве следователей системы МВД России в 2012 г., 67,7 % приостановлено в связи с неустановлением лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого, в 2,5 раза увеличились сроки продления по материалу проверки сообщения о преступлении. Негативный характер носит продолжающееся увеличение числа поступающих жалоб на действия следователей. Так, за период с 2002 г. по настоящее время число жалоб на организацию работы следователей, поступающих в следственный департамент, увеличилось в 5 раз⁹.

Кроме того, продолжается рост правонарушений среди личного состава следственных подразделений. Так, по данным спецсообщений руководителей органов предварительного следствия,

по состоянию на 21 марта 2013 г. возбуждено 17 уголовных дел в отношении 17 сотрудников, из них 2 руководителя следственного подразделения различного уровня. В общей структуре преступлений, совершенных сотрудниками органов предварительного следствия, преобладают должностные преступления, а также зафиксировано 8 фактов фальсификации материалов уголовных дел¹⁰. Данные факты свидетельствуют о плохой организации работы следователей, низком контроле со стороны ведомственного руководства.

Установлены факты допущения следователями различного рода ошибок на стадии предварительного расследования уголовного дела.

Так, С. Р. Микаутадзе, проводя опрос следователей на территории г. Липецка и Липецкой области со стажем работы до 2 лет по вопросу о том, какие в настоящее время допускаются типичные ошибки при расследовании преступлений, получил следующие ответы:

а) ненадлежащее планирование хода расследования, отдельных следственных действий – 28 %;

б) поверхностное проведение следственных действий – 21,3 %;

в) отсутствие необходимой подготовки к проведению следственного действия – 12 %;

г) ненадлежащая организация работы (ошибки в сроках проведения следственных действий) – 30,7 %;

д) маленький стаж работы следователя и руководителя следственного органа (менее 2 лет) – 8 %.

Направлениями совершенствования работы с целью недопущения подобных ошибок следователи (со стажем работы до двух лет) считают:

а) работу над собой, учебу, повышение квалификации – 37,3 %;

б) улучшение условий труда следователя – 18,6 %;

в) совершенствование планирования работы, тщательную подготовку к каждому следственному действию – 14,6 %;

г) приобретение опыта следственной работы – 9,3 %;

д) совершенствование взаимодействия с другими правоохранительными органами – 6,6 %;

е) разработку новых организационно-правовых рекомендаций, направленных на повышение качества работы следователей – 5,3 %;

ж) укрепление здоровья, развитие необходимых психологических качеств личности следователей – 1,7 %;

з) повышение требований к принимаемым на службу следователям – 1,3 %.

Затруднились ответить – 5,3 %¹¹.

Анализ ответов свидетельствует о том, что в числе наиболее актуальных средств преодоления ошибок при расследовании преступлений респонденты обоснованно видят повышение квалификации, обмен опытом; работу следователя над собой, анализ допущенных ошибок, изучение специальной литературы, совершенствование своих навыков. Следует согласиться с мнением о том, что развитие профессионально важных психологических качеств личности следователей, улучшение организации и условий их труда, совершенствование существующих критериев профессионального отбора на следственную работу будут способствовать преодолению тактических ошибок¹².

Приоритеты следственной деятельности подчас ориентированы на узко ведомственные интересы, далекие от значения уголовного судопроизводства.

Среди организационных факторов, снижающих эффективность орга-

нов предварительного следствия с точки зрения назначения уголовного судопроизводства, следует выделить отсутствие целостности системы. Современная система органов предварительного следствия, состоящая из органов, являющихся составными элементами различных правоохранительных ведомств, не обладает необходимыми функциональными и организационными связями.

Такое состояние органов предварительного следствия порождает их разобщенность, самоизолированность, препятствует формированию интегративных свойств целостной системы.

Поэтому необходимость преобразования следственных органов представляется неизбежной.

Преобразование призвано исключить обособленность, самоизолированность следственных органов разной ведомственной принадлежности и, наоборот, способствовать их сближению и заинтересованности во взаимодействии, усиливать функциональную связь предварительного следствия с другими, главным образом оперативными, службами правоохранительных органов, не ослаблять, а обеспечивать при этом реальную процессуальную самостоятельность и независимость следователя.

Реформирование системы органов предварительного следствия должно быть основано на понимании того, что система есть множество связанных между собой элементов, упорядоченное по отношениям, обладающим вполне определенными свойствами, взаимодействие которых порождает новые интегративные (системные) качества, не свойственные в отдельности образующим ее элементам.

Необходимо также учитывать объективные предпосылки и реальные ресурсные возможности для успешного претворения в жизнь соответствующи-

щих изменений, половинчатость, необеспеченная декларативность которых вместо желаемых может повлечь достаточно серьезные негативные последствия.

В связи с тем что такого рода организационные изменения порождают необходимость изменений крупной многосложной правоохранительной системы государства, состоящей из большого числа подсистем, включая органы предварительного следствия, сложным образом взаимодействующих между собой, попытки придать системе органов предварительного следствия необходимое оптимальное состояние путем радикальной ломки могут повлечь достаточно опасные социальные последствия, а искусственно навязывать этой системе требуемые характеристики весьма сложно. Гораздо разумнее действовать, опираясь на знание внутренних свойств правоохранительной системы, заложить организационные основы для адаптации органов предварительного следствия, способствующей самоорганизации, формированию упорядоченности и эволюционному развитию.

При установлении ошибочной квалификации преступления руководитель следственного органа обязан дать следователю письменное указание об изменении квалификации преступления, либо передать данное уголовное дело другому следователю, либо лично произвести предварительное следствие. Эти действия руководителя как юридический факт порождают новые правоотношения между ним и следователем. Если по законодательству, действующему до 2007 г., прокурор мог не только осуществлять надзор за органами следствия, но и полностью контролировать их деятельность в ходе досудебного производства по уголовному делу, то в

настоящее время данными полномочиями наделили руководителя следственного органа.

По нашему мнению, взаимоотношения руководителя следственного органа и следователя при производстве по уголовному делу носят процессуальный характер и должны строиться на такой основе, важнейшими факторами которой будут являться:

1) строгая регламентация деятельности руководителя следственного органа и следователя;

2) процессуальная самостоятельность следователя и руководителя следственного органа без вторжения в их деятельность сотрудников прокуратуры.

Содержание их взаимоотношений при взаимодействии определяется УПК РФ и ведомственным законодательством, согласно которым следователь и его руководитель выступают в уголовном судопроизводстве в качестве самостоятельных участников предварительного следствия, т.е. носителей только им присущих прав и обязанностей. Поэтому свои процессуальные отношения они должны строить на принципе взаимного уважения к имеющимся у них правам и обязанностям, гарантированным законом. И это прежде всего относится к руководителю следственного органа, который наделен весьма широкими властно-распорядительными полномочиями, позволяющими направлять деятельность следователя по уголовному делу и обеспечивать полноту, всесторонность и объективность расследования, и, кроме того, самостоятельно вести уголовные дела.

Властное начало во взаимоотношениях руководителя следственного органа со следователем проявляется также в том, что он может по уголовному делу давать обязательные для исполнения указания. Однако «специфический

статус следователя, обладающего процессуальной самостоятельностью», в известной мере ограничивает действия руководителя следственного органа, поскольку по важнейшим вопросам следствия (ч. 3 ст. 39 УПК РФ) следователь вправе обжаловать указания своего руководителя вышестоящему руководителю, хотя обжалование указаний не приостанавливает их исполнения. Однако здесь мы также хотим обратиться к цифрам. На адресованный следователям г. Липецка и Липецкой области вопрос «Как часто вы обжалуете решения руководителя следственного органа вышестоящему руководителю?»

45 % респондентов ответили, что не обжалуют, так как считают, что это неэтично;

25 % считают, что «руководитель всегда прав»;

45 % не обжалуют, так как у руководителя большой опыт работы, и он знает, что делать;

5 % обжалуют действия руководителя «иногда».

Полагаем, этот процент обжалования действий руководителя вытекает из-за каких-либо личных разногласий между руководителем и подчиненным.

Удивительно то, что на вопрос «Часто ли в вашу деятельность по расследованию уголовного дела вмешивается руководитель следственного органа?» 15 % респондентов-следователей ответили «часто». Получается, следователь, осознавая, что руководитель следственного органа вмешивается в его деятельность, не предпринимает никаких попыток, чтобы заявить о своей самостоятельности.

Кроме того, наделив руководителя следственного органа полномочиями по руководству деятельностью следователей, закон установил определенные формы их процессуальных взаи-

моотношений. По смыслу ст. 39 УПК РФ такой формой общения руководителя и следователя при производстве по уголовному делу является, в частности, «заслушивание» следователя о ходе и результатах расследования при проверке уголовного дела. Правоотношения между следователем и его руководителем возникают и прекращаются также при реализации последним своего права передавать уголовное дело от одного следователя другому¹³. С одной стороны, они прекращаются со следователем, ведущим расследование, с другой — возникают с новым следователем, которому поручается дальнейшее расследование дела.

Еще одна из важнейших процессуальных форм взаимоотношений руководителя и следователя — письменное указание, даваемое следователю в соответствии с правилами, установленными законом.

Указание руководителя следственного органа по уголовному делу — это прежде всего индивидуальный акт применения права, который, в свою очередь, относится к группе правообеспечительных актов.

В соответствии со словарем основных терминов уголовно-процессуального права, «указание» — средство надзора (контроля), документ, в котором руководитель следственного органа (прокурор) излагает свои требования о расследовании преступления, направлении расследования, принятии процессуальных решений, выполнении отдельных следственных действий.

Закон устанавливает весьма существенные и принципиальные требования о том, что «указания руководителя следственного органа по уголовному делу даются следователю в письменной форме и обязательны для исполнения» (ч. 3 ст. 39 УПК РФ).

Однако мы полагаем, что руководитель следственного органа при взаимодействии со следователем обязан осуществлять контроль в виде дачи указаний не только на стадии предварительного расследования, но и на стадии возбуждения уголовного дела при проверке материалов сообщения о преступлении. Тем более что именно это положение указано в совместном Приказе МВД России № 209 от 26 марта 2014 г.: «в целях обеспечения всесторонности, полноты и объективности проверок сообщений о преступлениях и своевременного принятия соответствующих закону решений организовать систематический упреждающий процессуальный контроль за их проведением до истечения предусмотренного ст. 144 УПК РФ срока.

Изучать находящиеся на рассмотрении у подчиненных сотрудников материалы проверок до принятия по ним процессуальных решений, в случае необходимости давать письменные указания о проведении конкретных проверочных действий в целях установления обстоятельств, имеющих значение для вынесения законных, обоснованных и мотивированных постановлений»¹⁴.

Анализируя результаты материалов проверки сообщения о преступлении, мы выяснили, что официальное истребование материалов проверки сообщения о преступлении для проверки с дальнейшей дачей указаний осуществлялось руководителем следственного органа лишь в 24 % случаев, т.е. следователь, в том числе лишь недавно пришедший на работу, возбуждает уголовные дела и самостоятельно оценивает материал проверки сообщения о преступлении. Однако, оценивая результаты изученных уголовных дел на территории г. Липецка и Липецкой области, мы увидели, что в 9 % случаев уголовные дела прекращались за отсутствием

состава преступления (приведенные в данной статье результаты были получены в ходе анкетирования 180 практических работников в 12 субъектах Российской Федерации (республиках Адыгея, Чеченской; Краснодарском и Пермском краях; Белгородской, Воронежской, Липецкой, Челябинской, Московской, Тамбовской областях; Ханты-Мансийском и Чукотском автономных округах), а также изучения автором 145 уголовных дел в архивах судов Воронежской, Липецкой, Тамбовской областей, а также городов Санкт-Петербурга и Хабаровска). Несвоевременный контроль со стороны руководителя следственного органа может привести к признанию важных доказательств по делу недопустимыми доказательствами. Так, Октябрьским судом г. Липецка по уголовному делу № 1-10/2011 по обвинению П. и Ф. были признаны недопустимыми доказательствами факсимильная ксерокопия справки и паспорт, так как следователем был нарушен порядок изъятия данных документов¹⁵.

Таким образом, мы полагаем, что руководитель следственного органа должен давать следователю указания не только по уголовному делу, но и по материалу проверки сообщения о преступлении.

Наличие в деле указаний позволит вышестоящему руководителю следственного органа проконтролировать их законность и обоснованность; выяснить, осуществлял ли руководитель следственного подразделения по данному делу свои обязанности по контролю за следствием; проверить, достаточно ли серьезно отнесся следователь к выполнению данных ему указаний и в какой мере он их выполнил; объяснить происхождение собранных им дополнительных материалов, а также причину принятого следователем того или иного решения по делу. Письменная

форма указаний «способствует укреплению законности в уголовно-процессуальной деятельности, так как она дает возможность установить персональную ответственность в случае нарушения законности по уголовному делу»¹⁶.

Е. Б. Мизулина и В. Н. Плигина в своей статье говорят о том, что во многих случаях руководители следственных органов не контролируют исполнение данных ими указаний по делу, в результате чего остаются невыясненными существенные обстоятельства дела, что в итоге отрицательно сказывается на всесторонности и полноте исследования уголовного дела¹⁷. Взаимоотношения руководителя со следователем должны строиться не иначе как на началах правообязывающего характера. Это значит, что определенным правам каждого из них корреспондируются соответствующие обязанности, и наоборот. Каждому праву руководителя следственного органа соответствует обязанность следователя подчиниться воле руководителя, если она не вторгается в сферу внутреннего убеждения следователя.

Так, праву руководителя проверять уголовное дело, расследуемое следователем, соответствует обязанность последнего предоставлять такую возможность, т.е. представлять ему истребуемое дело; праву руководителя передавать дело от одного следователя другому соответствует обязанность одного следователя отстраняться от ведения следствия по данному делу, а другого — принимать его к своему производству и приступать к расследованию и т.д.

Важным организационным этапом является распределение функциональных обязанностей между сотрудниками подразделения с учетом их личных интересов, свойств характера, способностей и возможностей, опыта и навыков следственной работы. В связи с этим ру-

ководитель следственного органа должен знать индивидуальные качества своих подчиненных¹⁸.

Решение всех этих вопросов относится к сфере организации следственной работы в органах внутренних дел, в процессе которой между следователем и его руководителем возникают,

изменяются и прекращаются процессуальные отношения. Иначе говоря, эти отношения возникают в результате осуществления руководителем следственного органа функции процессуального руководства следователем при решении тех или иных организационных задач.

¹ См.: *Насонова И. А., Моругина Н. А.* Руководитель следственного органа в системе обеспечения права на защиту участников уголовного процесса. Воронеж, 2011. 163 с.

² См.: *Постовалов О. В.* Процессуальные, нравственные и психологические проблемы криминалистической тактики на современном этапе : дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2009. С. 278, 279.

³ См.: *Шадрин В. С.* Желаемое и действительное в досудебном производстве российского уголовного процесса // Уголовная юстиция : связь времен : Междунар. науч. конф. (г. Санкт-Петербург, 6–8 октября 2010 г.). URL: <http://www.iaaj.net/book/export/html/536> (дата обращения: 02.09.2014).

⁴ См.: *Балакишин В. С.* Независимый-зависимый следователь // Законность. 2011. № 10.

⁵ См.: *Багмет А. М., Цветков Ю. А.* Психологические аспекты управления временем в следственных органах. Юридическая психология. 2014. № 1.

⁶ См.: Сведения о деятельности следственных органов СК России на досудебной стадии уголовного судопроизводства за 2012 г.: статистический отчет. URL: <http://base.garant.ru/12187268> (дата обращения: 11.09.2014).

⁷ См.: *Насонова И. А., Моругина Н. А.* Указ. соч.

⁸ См.: Там же. С. 65.

⁹ См.: URL: <http://mvd.ru/Deljatelnost/statistics/reports/item/2623758/> (дата обращения: 22.09.2014).

¹⁰ См.: Там же.

¹¹ См.: *Микаутадзе С. Р.* Недопустимые доказательства в уголовном судопроизводстве России : учеб. пособие. Воронеж, 2011. С. 35.

¹² См.: Там же. С. 36.

¹³ См.: *Григорьев В. Н., Победкин А. В., Яшин В. Н.* Уголовный процесс : учебник. М., 2005. С. 86–89.

¹⁴ Об усилении прокурорского надзора и ведомственного контроля за законностью процессуальных действий и принимаемых решений об отказе в возбуждении уголовного дела при разрешении сообщений о преступлениях : приказ Генпрокуратуры России № 147, МВД России № 209, ФСБ России № 187, СК России № 23, ФСКН России № 119, ФТС России № 596, ФСИН России № 149, Минобороны России № 196, ФССП России № 110, МЧС России № 154 от 26 марта 2014 г. Зарегистрировано в Минюсте России 4 августа 2014 г. № 33432. URL: <http://base.garant.ru/12187268> (дата обращения: 14.10.2014).

¹⁵ См.: Дело 1-10/2011 // Архив Октябрьского районного суда г. Липецка ; Предварительное следствие в органах внутренних дел : курс лекций / И. А. Насонова [и др.]. Воронеж, 2013. С. 71.

¹⁶ Агутин А.В. К проблеме допустимости источника доказательств в российском уголовном процессе // Рос. следователь. 2004. № 12. С. 7–9.

¹⁷ См.: Уроки реформы уголовного правосудия в России : сб. статей и материалов / под ред. Е. Б. Мизулиной и В. Н. Плигина. М., 2007. С. 65–68.

¹⁸ См.: Моругина Н. А. Процессуальные полномочия руководителя следственного органа по проверке законности принимаемых следователем решений // Вестник Моск. гос. обл. ун-та. Сер.: Право. 2008. № 4. С. 96.

*Воронежский институт
МВД России*

Моругина Н. А., кандидат юридических наук, преподаватель кафедры уголовного процесса

E-mail: morugina@mail.ru

*Voronezh Institute of the Ministry
of the Interior of Russia*

Morugina N. A., Candidate of Legal Sciences, Lecturer of Criminal Process Department

E-mail: morugina@mail.ru

А. А. Насонов

Воронежский государственный университет

О ПРАВЕ НА ЗАЩИТУ ЛИЦА ПРИ ВЫДАЧЕ ДЛЯ УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ И ЕГО РЕАЛИЗАЦИИ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

А н н о т а ц и я: рассматриваются содержание права на защиту лица при выдаче для уголовного преследования, основания его возникновения, нормативное закрепление указанного права. Выявляются особенности реализации права на защиту лица при выдаче для уголовного преследования, анализируется ее субъектный состав, в котором носителем права на защиту является запрашиваемое лицо, наделенное возможностью реализовывать его непосредственно, и субъектами, способствующими реализации такого права, включающих как участников, защищающих интересы запрашиваемого лица (защитник, законный представитель), так и государственных органов и должностных лиц, обеспечивающих право на защиту данного лица.

К л ю ч е в ы е с л о в а: запрашиваемое для уголовного преследования лицо, реализация права, право на защиту, выдача лица для уголовного преследования, субъекты реализации права на защиту, особенности реализации права на защиту.

ON THE RIGHT TO THE PROTECTION ENTITY AT ISSUANCE FOR THE PROSECUTION AND ITS IMPLEMENTATION IN THE RUSSIAN CRIMINAL TRIAL

Abstract: it considers the content of the right to the protection of persons in the issuance to the prosecution, the reasons for its occurrence, normative consolidation of this right. Peculiarities of the right to the protection of persons in the issuance to the prosecution, analyzed its subjective amounted, in which the carrier of the right to defense is a requested person, endowed with the ability to implement it immediately and entities contributing to the realization of this right, including both parties to protect the interests of the requested person (protector, guardian), and government agencies and officials to ensure the right to defense of the person.

Key words: requests for criminal prosecution of the person, the implementation of law, the right to protection, extradition of a person for criminal prosecution; the subjects of the right to defense, especially the right to protection.

Поступила в редакцию 8 октября 2015 г.

Право на защиту лица при выдаче для уголовного преследования представляет собой отвечающую назначению уголовного судопроизводства совокупность предусмотренных законом возможностей указанного лица, предоставленных ему для эффективной защи-

ты от экстрадиции. Такие возможности направлены на использование запрашиваемым для уголовного преследования лицом и субъектами, его защищающими (защитником, законным представителем), всех не запрещенных законом способов для отстаивания своих интересов в ходе применения в отношении него процедуры выдачи, предпола-

гающей выполнение определенной системы действий, в том числе розыск, задержание, заключение под стражу, передачу лица иностранному государству.

Основания возникновения права на защиту при выдаче лица для уголовного преследования делятся на две группы. Первая группа – основания, необходимые для возникновения права на защиту не только для запрашиваемого для уголовного преследования лица, но и для всех лиц, вовлекаемых в орбиту уголовно-процессуальной деятельности. Это позволяет назвать такие основания общими. К ним относятся нормы права, правоспособность и дееспособность субъекта. Среди норм права в рассматриваемом ракурсе следует выделить фундаментальные положения, закрепленные как в национальном (ст. 45, 48 Конституции РФ, ст. 16 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации), так и в международном законодательстве (например, ст. 7, 11 Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 г., ст. 6, 13 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1951 г.). Применительно к запрашиваемым для уголовного преследования лицам указанные общие нормы следует дополнить положениями, содержащимися в международных нормативных актах, посвященных международному сотрудничеству по оказанию правовой помощи, включая выдачу лица для привлечения его к уголовной ответственности (например, в ч. 1 ст. 1 Минской конвенции 1993 г.). Надо сказать, что учет в сфере уголовного судопроизводства международных нормативных актов наряду с национальными актами особенно важен для институтов, нормы которых регулируют вопросы международного сотрудничества, в том числе и выдачу лиц для привлечения их к уго-

ловной ответственности лица. Это связано со следующими обстоятельствами. Во-первых, данные вопросы затрагивают интересы не только одного российского государства, но и интересы других государств. Во-вторых, в национальном законодательстве отсутствует надлежащая детальность в правовой регламентации взаимодействия российских государственных органов и должностных лиц с соответствующими органами и лицами иностранных государств и международных организаций по ряду вопросов. Это неминуемо требует применения в указанных вопросах международных нормативных актов.

Вторая группа оснований возникновения права на защиту при выдаче лица для уголовного преследования представлена юридическими фактами, установление которых характерно только для производства такой выдачи. Такие основания можно назвать специфическими. К ним относятся один из следующих двух вариантов фактического состава: 1) факт направления запрашивающим государством запрашиваемому государству запроса о выдаче лица (ст. 12 Конвенции о выдаче 1957 г., ч. 1 ст. 460, ч. 1 ст. 462 УПК РФ) и факт получения указанного документа запрашиваемым государством; 2) факт сообщения одним государством другому государству просьбы о временном задержании разыскиваемого лица, когда поручение запрашивающей стороной о выдаче еще не направлено, но она предполагает это сделать (ст. 16 Минской конвенции 1993 г.), и факт получения такой просьбы запрашиваемой стороной.

Различие в указанных основаниях заключается в том, что в подавляющем большинстве случаев для возникновения права на защиту при выдаче лица для уголовного преследования необходим запрос о выдаче этого лица,

и лишь в случаях, не терпящих отлагательства, – просьба о временном задержании разыскиваемого лица. Таким образом, юридические факты, охватываемые первым вариантом юридическо-го состава, относятся к общим условиям возникновения права на защиту при выдаче лица для уголовного преследования, а юридические факты, принадлежащие ко второму юридическому составу, – к исключительным условиям возникновения такого права. Однако независимо от того, какой из приведенных выше вариантов юридического состава является основанием возникновения права на защиту, всегда в совокупности должны быть два факта: как факт передачи запроса о выдаче лица, так и факт получения соответствующей просьбы.

Надо сказать, что указанные основания одновременно являются и основаниями для возникновения правоотношений по экстрадиционной проверке, включающей, как верно отмечает А. Е. Косарева, «комплекс проверочных мероприятий и процессуальных действий досудебного производства, производимых сотрудниками правоохранительных органов РФ (прокуратуры, суда, МВД, ФСБ и др.) с момента задержания лица, числящегося в международном (межгосударственном) розыске и до момента подписания Генеральным прокурором РФ или его заместителем решения о выдаче (об отказе в выдаче) этого лица правоохранительным органам иностранного государства»¹.

Исходя из того, что право на защиту принадлежит запрашиваемому лицу на всех стадиях экстрадиционного процесса, обеспечивающих его выдачу, можно заключить, что право на защиту этого лица является комплексным и включает его право на защиту при применении мер процессуального принуждения к запрашиваемому лицу, право на защиту

при принятии решения о выдаче лица, его процессуальном оформлении и обжаловании, возможности эффективной защиты выдаваемого лица при его передаче.

Обоснованность такого деления родового понятия «право на защиту запрашиваемого для уголовного преследования лица» на виды по единому основанию (им в данном случае являются стадии экстрадиционного процесса, на которых реализуется право на защиту) подтверждается анализом опубликованной судебной практики Европейского Суда по правам человека. Так, в ходе изучения постановлений ЕСПЧ нетрудно обратить внимание на то, что именно вопросы применения мер процессуального принуждения к запрашиваемому лицу, принятия решения о выдаче лица, передача указанного лица являются наиболее важными, ключевыми для заявителей, о чем свидетельствует повышенная активность последних, связанная с обжалованием в первую очередь именно этих позиций. Так, по делу «Сидиковы против России» и один заявитель (Ф. Ф. Сидиков), и второй (У. Г. Сидикова), прежде чем обратиться в ЕСПЧ, вели вместе со своими адвокатами защиту от экстрадиции, главным образом путем обжалования вышеперечисленных уголовно-процессуальных действий, выполняемых в рамках процедуры выдачи лица для уголовного преследования².

Нельзя не заметить еще одну особенность права на защиту запрашиваемого для уголовного преследования лица, отличающую ее от соответствующего права традиционных подозреваемых и обвиняемых. Она связана с его нормативным закреплением.

Действующий УПК более подробно регламентировал выдачу лица для уголовного преследования в УПК РФ по

сравнению с УПК РСФСР, в котором на этот счет содержалась лишь одна статья, и то отсылающая по всем вопросам сотрудничества к законодательству Союза ССР, РСФСР, международным договорам, заключенными СССР и РСФСР с соответствующими государствами, – это ст. 32 «Порядок сношения судов, прокуроров, следователей и органов дознания с соответствующими учреждениями иностранных государств». Однако несмотря на это, права лица, в отношении которого поступил запрос о выдаче, четко в УПК РФ не прописаны, что вызывает зачастую споры по ряду вопросов выдачи и, как следствие, обжалование действий государственных органов и должностных лиц, задействованных в процедурах выдачи. Более того, в отличие от уголовно-процессуального законодательства некоторых других государств (например, Республики Беларусь), УПК РФ напрямую не говорит ни о защите лиц, в отношении которых поступил запрос о выдаче, ни об их праве на защиту. Лишь в ст. 463 УПК РФ упоминается об участии защитника в обжаловании решения о выдаче лица и судебной проверке его законности и обоснованности.

Между тем УПК других государств затрагивают не только вопросы участия, но и в той или иной степени уделяют внимание обеспечению прав и интересов таких лиц, их защите и праву на нее. Достаточно обратиться, например, к п. 9 ст. 6 УПК Республики Беларусь, содержащей дефиницию защиты, под которой понимается в том числе и процессуальная деятельность, осуществляемая стороной защиты в целях обеспечения прав и интересов лица, задержанного либо к которому применена мера пресечения на основании решения об исполнении просьбы органа иностранного государства, компетентного при-

нимать решения по вопросам оказания международной правовой помощи по уголовным делам, об оказании международной правовой помощи по уголовному делу на основе принципа взаимности либо в связи с нахождением в международном розыске с целью выдачи. Кроме того, как основание для вынесения судьей постановления об освобождении задержанного, отмене меры пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и освобождении его из-под стражи, домашнего ареста, произведенных на основании решения об исполнении просьбы органа иностранного государства либо в связи с нахождением лица в международном розыске с целью выдачи, является нарушение его права на защиту (ч. 2 ст. 518 УПК Республики Беларусь).

Данные нормы удачно согласуются с соответствующими положениями подписанной 7 октября 2002 г. в г. Кишиневе государствами – участниками СНГ Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, ратифицированной Республикой Беларусь, а именно, со ст. 76 «Обеспечение права на защиту», рассчитанной на выдаваемое лицо, и предусматривающей право на защиту лиц, взятых под стражу (задержанных) на территории каждой из договаривающихся сторон в соответствии с их законодательством. К сожалению, Россия, будучи инициатором и основным разработчиком Кишиневской конвенции, до сих пор ее не ратифицировала. В результате этого, в отношениях между Российской Федерацией и другими участниками этой Конвенции продолжает применяться Минская конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г. Однако Минская конвенция не отли-

чается таким пристальным вниманием к праву на защиту выдаваемого лица и его обеспечению. В ней не только нет отдельной статьи, посвященной данному вопросу, но и само слово «защита» в тексте данного документа используется единожды в ч. 1 ст. 1, предоставляющей гражданам каждой из договаривающихся сторон, а также лицам, проживающим на ее территории, возможность пользоваться на территориях всех других договаривающихся сторон в отношении своих личных и имущественных прав такой же правовой защитой, какой пользуются собственные граждане данной договаривающейся стороны. Ненамного чаще в категории «защита» содержится обращение в тексте Типового договора о выдаче, принятого Резолюцией 45/116 Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1990 г. и регулирующего международное сотрудничество Российской Федерации. Применительно к лицу, в отношении которого поступает просьба о выдаче, она используется в регламентации одного из обстоятельств, исключающих выдачу (п. g ч. 1 ст. 3 «Императивные основания для отказа») и одного из видов документов, представляемых в обоснование просьбы о выдаче (п. d ч. 2 ст. 5 «Каналы связи и необходимые документы»).

Что же касается Европейской Конвенции о выдаче ETS № 024 от 13 декабря 1957 г., ратифицированной Российской Федерацией, то в ней вообще отсутствует термин «защита». Полагаем, отсутствие в приведенных выше ратифицированных Российской Федерацией международно-правовых документах должного внимания к правовому регулированию защиты лица, подлежащего выдаче, и его праву на нее благоприятствует чрезмерной содержательной скромности норм уголовно-процессуального права России относительно

регламентации возможностей запрашиваемого для уголовного преследования лица и условий их реализации. Вне всяких сомнений то, что нехватка в российском уголовно-процессуальном законодательстве надлежащих указаний по этим вопросам не лучшим образом сказывается на реализации права на защиту запрашиваемого лица, снижая его эффективность.

Реализация права на защиту при выдаче лица для уголовного преследования – следующее базовое понятие в контексте темы настоящего исследования. Категория «реализация права на защиту» производна от понятия «реализация права» и, следовательно, обладает его основными характеристиками. В этом смысле нужно говорить о реализации права на защиту при выдаче лица для уголовного преследования как о сложном многогранном явлении, процессе воплощения в жизнь тех прав запрашиваемого лица, его защитника и законного представителя, которые у них имеются в той или иной правовой ситуации. Учитывая, что реализация права вообще может осуществляться в одной из четырех форм (соблюдение, использование, исполнение, правоприменение), реализация права на защиту при выдаче лица для уголовного преследования представляет собой регламентированный нормами права процесс как самостоятельного осуществления указанными субъектами своих прав (при их использовании), так и осуществления их с помощью специально уполномоченных органов и должностных лиц (при правоприменении). Например, право на рассмотрение и разрешение ходатайства, заявленное запрашиваемым для уголовного преследования лицом в Генеральную прокуратуру РФ об отказе в запросе иностранному государству о его выдаче, может быть ре-

лизовано только с помощью соответствующей деятельности Генеральной прокуратуры РФ, которая в данном случае является уполномоченным органом. Она рассматривает поступившее ходатайство и принимает одно из двух решений: об удовлетворении ходатайства или об отказе в ходатайстве (полном или частичном).

В то же время запрашиваемое лицо может самостоятельно (помимо уполномоченных органов и лиц) осуществить свои права, подлежащие защите. Такое допустимо, например, в отношении права запрашиваемого лица на обжалование. Так, указанное лицо может самостоятельно обратиться с жалобой на решение о заключении его под стражу в ожидании проверки перед выдачей.

Однако как в одной, так и в другой форме реализации права при выдаче лица для уголовного преследования мы имеем дело с правомерным поведением субъектов правоотношений, возникающих в связи с выдачей лица для уголовного преследования. Такое поведение предполагает совершение субъектами прежде всего активных положительных действий. Это характерно для использования права запрашиваемым для уголовного преследования лицом и для правоприменения. Применительно к рассмотренному выше примеру данные действия со стороны запрашиваемого лица выражаются в жалобе на решение о заключении его под стражу в ожидании проверки перед выдачей.

Тем не менее и пассивное поведение тоже имеет место в рамках реализации права на защиту при выдаче лица для уголовного преследования и связано с тем, что лицо не воспользовалось своим правом (например, не захотел воспользоваться правом на обжалование решения о заключении его под стражу в ожидании проверки перед выдачей).

Анализ права на защиту при выдаче лица для уголовного преследования и реализации этого права делает необходимым разграничение субъектов права на такую защиту и субъектов реализации права на защиту при выдаче лица для уголовного преследования. К субъектам права на защиту при выдаче лица для уголовного преследования относится лицо, в отношении которого запрашиваемому государству поступил либо запрос о его выдаче, либо просьба о его временном задержании при условии, что поручение запрашивающей стороной о выдаче еще не направлено, но она предполагает это сделать. Статус таких лиц сродни статусу подозреваемого или обвиняемого, поскольку, как верно отмечается в литературе, принудительная выдача иных участников уголовного процесса (например, свидетелей) в международном праве не предусмотрена³.

Субъектами реализации права на защиту при выдаче лица для уголовного преследования выступают: 1) субъекты такого права, указанные выше (подозреваемые, обвиняемые), если они самостоятельно осуществляют это право без помощи других органов и лиц; 2) лица, защищающие интересы субъектов права на защиту при выдаче лица для уголовного преследования (защитник, законный представитель); 3) государственные органы и должностные лица, помогающие так или иначе осуществить право на защиту лицам, в отношении которых поступил либо запрос о выдаче, либо просьба о временном задержании при условии, что поручение запрашивающей стороной о выдаче еще не направлено, но она предполагает это сделать (например, Генеральный прокурор РФ, его заместитель).

Представители последних двух групп субъектов реализации права на

защиту при выдаче лица для уголовного преследования сами этим правом применительно к рассматриваемым правоотношениям не обладают, однако принимают наряду с субъектами такого права участие в его реализации.

В заключение хотелось бы выделить особенности реализации в уголовном процессе России права на защиту лица при выдаче для уголовного преследования, которые связаны со следующими обстоятельствами:

1) осуществлением в условиях процедуры выдачи (экстрадиции) лица для уголовного преследования, регламентируемой нормами одного из уголовно-процессуальных институтов в области международного сотрудничества в сфере уголовного судопроизводства;

2) опорой на сложную правовую базу, включающую разнообразный нормативный материал, касающийся вопросов выдачи (экстрадиции) лица для уголовного преследования, и который можно оценить как многоуровневый правовой комплекс, представленный ратифицированными Россией Конвенциями, международными договорами, национальным законодательством,

зарубежным законодательством в соответствующей области;

3) спецификой субъектного состава, в котором носителем права на защиту является запрашиваемое лицо, наделенное возможностью реализовывать его непосредственно, и субъектами, способствующими реализации такого права, включающих как участников, защищающих интересы запрашиваемого лица (защитник, законный представитель), так и государственных органов и должностных лиц, обеспечивающих право на защиту данного лица;

4) потребностью в участии переводчика в осуществлении действий по реализации в уголовном процессе России права на защиту лица при выдаче для уголовного преследования;

5) востребованностью, обусловленной устойчивым функционированием уголовно-процессуального института выдачи (экстрадиции) лица для уголовного преследования в качестве важного правового инструмента в борьбе государств с нарастающей преступностью, которая во многих случаях приобретает глобальный характер, затрагивая интересы нескольких государств.

¹ См.: Косарева А. Е. Экстрадиционная проверка. URL: http://superinf.ru/view_helpstud.php?id=1133 (дата обращения: 10.10.2015).

² См., например: Постановление Европейского Суда по правам человека от 20 июня 2013 г. (по жалобе № 73455/11 «Сидиковы против России»). URL: <https://docviewer.yandex.ru> (дата обращения: 10.10.2015).

³ См.: Косарева А. Е. Понятие, значение, происхождение и юридическая основа выдачи лица по уголовным делам. URL: http://www.superinf.ru/view_helpstud.php?id=1129 (дата обращения: 10.10.2015).

Воронежский государственный университет

Насонов А. А., аспирант кафедры
уголовного процесса

E-mail: tribalcrest@yandex.ru

Тел.: 8-908-142-22-27

Voronezh State University

Nasonov A. A., Post-graduate Student
of the Criminal Process Department

E-mail: tribalcrest@yandex.ru

Tel.: 8-908-142-22-27

О. Ю. Цурлуй

Воронежский экономико-правовой институт

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ УЧАСТИЯ АДВОКАТА-ЗАЩИТНИКА В РАЗРЕШЕНИИ СУДОМ ХОДАТАЙСТВА О ПРИМЕНЕНИИ МЕРЫ ПРЕСЕЧЕНИЯ

А н н о т а ц и я: статья посвящена тактическим особенностям участия адвоката-защитника в судебном заседании по разрешению судом ходатайств органов следствия о применении меры пресечения в виде заключения под стражей и домашнего ареста.

К л ю ч е в ы е с л о в а: адвокат-защитник, мера пресечения, заключение под стражу, домашний арест.

SOME ISSUES OF THE PARTICIPATION OF DEFENSE LAWYER IN JUDICIAL DETERMINATION OF THE MEASURE OF RESTRAINT

Abstract: the article is devoted to participation of defense lawyer in trial of the investigator's petition resolution for application of detention and home arrest.

Key words: defense lawyer, measure of restraint, detention, home arrest.

Поступила в редакцию 8 сентября 2015 г.

В ходе производства предварительного расследования по подавляющему большинству уголовных дел соответствующей категории тяжести в отношении подозреваемого/обвиняемого избирается мера пресечения в виде заключения под стражу либо домашнего ареста.

Задача принявшего на себя защиту подозреваемого/обвиняемого адвоката – добиться изменения избранной в отношении его подзащитного меры пресечения в виде заключения под стражу либо домашнего ареста на более мягкую, не связанную с изоляцией от общества, либо отмены меры пресечения вовсе.

Не вызывает сомнений, что из всех предусмотренных ст. 98 Уголовно-про-

цессуального кодекса Российской Федерации мер пресечения наиболее действенной в плане обеспечения целей избрания их вообще по понятным причинам является заключение под стражей. Более того, оно, как правило, исключает для подозреваемого/обвиняемого возможность скрыться либо любым способом воспрепятствовать производству по уголовному делу. Потому практически в каждом случае задержания лица по подозрению в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления органы предварительного расследования затем возбуждают ходатайство об избрании в качестве меры пресечения именно заключение под стражу.

Проблемы ограничения конституционных прав в уголовном судопроизводстве не новы, но продолжают оставаться актуальными. В каждом случае

избрания в качестве меры пресечения заключения под стражу как наиболее строгой ходатайство следователя, а тем более решение судьи, удовлетворяющее такое ходатайство, должно быть взвешенным, обдуманым, обоснованным и законным.

Статистические данные свидетельствуют, что судьи, несмотря на провозглашение Верховным Судом РФ в постановлении от 19 декабря 2013 г. «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога» презумпции освобождения, по-прежнему удовлетворяют 9 из 10 ходатайств.

По данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ, количество жалоб, поданных в апелляционном порядке, на постановления суда первой инстанции об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и продлении срока содержания под стражей каждый год растет в среднем на 12 %¹. При этом доля отмененных судебных решений вышестоящим судом ничтожно мала и составляет в среднем 5 % ежегодно. Аналогичная статистика решений о продлении срока содержания под стражей. Изменяются решения еще реже, в среднем в 3 % случаев из всей совокупности обжалованных решений. В нескольких десятках случаев мера пресечения в виде заключения под стражу изменяется на домашний арест либо залог.

Постоянный рост числа жалоб, подаваемых на судебные решения об избрании мер пресечения, связанных с изоляцией от общества, в вышестоящий суд, а также рост количества решений, отменяющих, а главное – изменяющих принятые судом первой инстанции решения, свидетельствует о частой необоснованности этих решений, что об-

условлено формальным подходом к вопросу о применении мер пресечения, как со стороны следственных органов, так и со стороны суда.

Приведем пример. Обосновывая ходатайство об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении В., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30, ч. 4 ст. 159 Уголовного кодекса Российской Федерации, следователь указывает «на невозможность избрания иной меры пресечения, чем заключение под стражу в отношении В., поскольку он, находясь на свободе, может скрыться от органов предварительного следствия и суда, так как обвиняется в совершении тяжкого преступления..., не имеет регистрации и постоянного места жительства на территории области, где совершено преступление...». Л-й районный суд К-й области, удовлетворяя данное ходатайство, принимает доводы следователя как «обоснованные и не лишены правового значения», не приводя, однако, конкретных фактических данных, содержащихся в материалах дела в подтверждение своей позиции. В том же постановлении суд игнорирует данные о личности обвиняемого, совершение преступления впервые, положительные характеристики, наличие семьи и постоянного места жительства и регистрации. Суд ограничивается лишь указанием возраста обвиняемого, отсутствием у него детей и состоянием здоровья, позволяющим В. содержаться под стражей.

Вряд ли такой подход, встречающийся в подавляющем большинстве процессуальных ситуаций избрания меры пресечения в виде заключения под стражу, можно считать обоснованным и законным, потому необходимы активные действия адвоката-защитника по отстаиванию прав своего доверителя и обеспече-

ния справедливой процедуры принятия решения о применении заключения под стражу в качестве меры пресечения.

В определенной степени положительным для стороны защиты следует признать сформулированные Пленумом Верховного Суда РФ в постановлении «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога» требования к судам по сведению практики применения в качестве меры пресечения заключения под стражу лишь к ситуациям наличия для того реальных, подтвержденных доказательствами оснований. Иными словами, когда нет реальной возможности применить более мягкую меру пресечения.

Все перечисленные основания для ареста должны иметь конкретный, а не предположительный характер – именно на этом недостатке необходимо акцентировать внимание стороны защиты обвиняемых в судебном заседании по рассмотрению ходатайства следователя об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу либо продлении ее срока².

Верховный Суд РФ четко обозначил, что основания для избрания в качестве меры пресечения заключения под стражу должны быть реальными и подтверждаться конкретными имеющимися в материалах дела доказательствами, на что защитник должен обращать внимание, настаивая на избрании более мягкой меры пресечения. Это является очень важным. В подавляющем большинстве случаев следователь в возбуждаемом перед судом ходатайстве ограничивается общими формулировками и ссылкой на основания, указанные в ч. 1 ст. 97 УПК РФ, при этом не приводя конкретных доказательств наличия таких оснований.

Избирая меру пресечения в виде заключения под стражу, продлевая действие этой меры либо отказываясь от ее продления, судья основывается не только на аргументах, изложенных в ходатайстве стороны обвинения или в ранее вынесенном постановлении судьи об избрании данной меры пресечения, а прежде всего на наличии достаточных данных, подтверждающих наличие оснований применения данной меры пресечения, предоставляя сторонам возможность обосновать свою позицию перед судом, путем реализации права на участие в этих судебных процедурах³.

Учитывая положения действующего постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога», задача защитника – настаивать перед судом на отсутствии весомой аргументации ходатайства следователей об избрании мер пресечения в виде заключения под стражу и домашнего ареста, ограничивающихся общими фразами, приводя формулировки соответствующих норм УПК РФ (ч. 1 ст. 97, ч. 1 ст. 107, ч. 1 ст. 108 УПК РФ), при этом не подтверждая конкретными доказательствами обоснованность наличия установленных данными нормами оснований.

К сожалению, приходится констатировать и в настоящее время нередкие случаи неоднократного необоснованного продления избрания меры пресечения в виде заключения под стражу. Так, Л-й районный суд г. Н-й в третий раз продлевает срок содержания под стражей в отношении С., обвиняемого органами предварительного расследования в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ. При этом следователь в своем ходатайстве перед судом однообразно каждый раз

на протяжении 8 месяцев обосновывает целесообразность продления срока действия меры пресечения необходимости производства процессуальных действий и формулирования окончательной квалификации содеянного. Фактически никаких следственных или иных процессуальных действий по данному уголовному делу не проводится на протяжении последних шести месяцев. Однако суд каждый раз, вопреки указаниям Верховного Суда РФ, не проверяя обоснованность ходатайства следователя фактическими обстоятельствами расследования дела и имеющимися доказательствами, удовлетворяет данные ходатайства.

Суды, удовлетворяя ходатайства следователей, зачастую ограничиваются «переписыванием» текста рассматриваемых ходатайств, зачастую игнорируя приводимые стороной защиты доказательства и материалы, характеризующие личность подозреваемого/обвиняемого.

Вместе с тем обстоятельства, характеризующие личность подозреваемого/обвиняемого, в отношении которого решается судом вопрос об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу или домашнего ареста, должны быть обязательно учтены в соответствии с требованиями ст. 99 УПК РФ и положениями постановления Пленума Верховного Суда РФ. Адвокатом-защитником в судебном заседании по разрешению судом ходатайства об избрании меры пресечения, тем более при продлении срока меры пресечения, должны быть максимально собраны и представлены положительные обстоятельства, характеризующие личность подзащитного. Указанные действия защитника будут иметь положительный результат для подозреваемого/обвиняемого вплоть до отказа суда в удовлетворении ходатайства.

Так, судья Елизовского районного суда 23 января 2014 г., разрешая ходатайство старшего дознавателя об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении Д. А. С., подозреваемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 158 УК РФ, отказал в удовлетворении ходатайства дознавателя об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу. Д. А. С. ранее судим, с момента постановки на учет в уголовно-исполнительную инспекцию, обязанности, возложенные приговором суда, исполнял исправно и своевременно, в связи с допущенным им нарушением обязанности не менять постоянного места жительства без уведомления уголовно-исполнительной инспекции перед судом поставлен вопрос о возложении на осужденного дополнительной обязанности и продлении испытательного срока. Наряду с этим судом учтены представленные стороной защиты сведения о том, что по месту жительства и работы Д. А. С. характеризуется положительно, имеет двоих детей, состоит в фактически брачных отношениях. Приведенные обстоятельства не позволили суду первой инстанции прийти к категоричному выводу о том, что они достаточны для избрания меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении Д. А. С., в связи с чем в удовлетворении ходатайства следователя им отказано⁴.

Зачастую суды не учитывают и предписания постановления Пленума Верховного Суда РФ и, соответственно, не выполняют возложенные на них обязанности по выяснению обоснованности заявленных ходатайств конкретными доказательствами, обоснованности подозрения в причастности лица к совершенному преступлению. Тем более не рассматривают вопрос о возможности применения в отношении лица

иной, более мягкой меры пресечения вне зависимости от наличия ходатайства об этом сторон и несмотря на приводимые доводы стороны защиты.

Более того, с сожалением приходится отмечать односторонний и не вполне объективный подход судов к разрешению данного рода ходатайств. Так, в одном из постановлений суда об удовлетворении ходатайства об избрании меры пресечения в виде домашнего ареста судья фактически прямо возложил обязанность доказывания обстоятельств на сторону защиты, указав, что «стороной защиты не предоставлено сведений и материалов, исключающих наличие оснований для избрания указанной меры пресечения». Возлагая на подозреваемого бремя доказывания своих возражений, суд фактически исходит из презумпции его виновности, что равнозначно отмене действия ст. 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Естественно данные нарушения требований уголовно-процессуального законодательства и норм международного права не должны оставаться без внимания защитника. Реагировать на них необходимо как в ходе самого судебного заседания по избранию меры пресечения в виде заключения под стражу или домашнего ареста, так и подачей апелляционной жалобы.

Практически в каждом случае возбуждения следователем ходатайства об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу суды и в настоящее время, увы, исходят не из презумпции в пользу освобождения, а из презумпции обоснованности такого ходатайства и необходимости его удовлетворения.

По смыслу ст. 108 УПК РФ избрание в качестве меры пресечения заключения под стражу допускается только после проверки судом обоснованно-

сти подозрения причастности лица к совершенному преступлению. Об обоснованности подозрения может свидетельствовать наличие достаточных данных о том, что лицо могло совершить преступление (лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения; потерпевший или очевидцы указали на данное лицо как на совершившее преступление; на данном лице или его одежде, при нем или в его жилище обнаружены явные следы преступления и т.п.).

Сложность вызвана именно тем фактом, что структуру данного процессуального действия составляет система «оснований/достаточных оснований, полагать, что...» (для избрания меры пресечения и др.). Как правило, в процессуальной ситуации подобного рода основания/достаточные основания составляют не только доказательства в точном уголовно-процессуальном значении этого понятия и логико-психологические соображения соответствующего субъекта правоприменения, но и сведения, полученные в результате проводимой по делу оперативно-розыскной деятельности⁵.

Именно при этом возникает самое широкое поле для усмотрения, а соответственно, возможного злоупотребления правом на производство названного процессуального действия, которое в значительно большей степени, чем все другие, по своей сущности ограничивает права и интересы лиц, в отношении которых они предпринимаются⁶. И именно на данном досудебном этапе производства по уголовному делу особенно велика роль адвоката как защитника конституционных прав лица, вовлеченного в сферу уголовного судопроизводства.

Очевидно, что заключение под стражу лиц, подозреваемых/обвиняемых в

совершении тяжких или особо тяжких насильственных преступлений против личности, против общественной безопасности, против здоровья населения, когда обстоятельства, подтвержденные материалами дела, позволяют говорить о высокой степени общественной опасности лица. Однако даже в таких случаях суд, разрешая ходатайство следователя об избрании столь суровой меры пресечения, должен учитывать все обстоятельства совершения преступления, имеющиеся в материалах, обосновывающих ходатайство, а также характеризующие личность подозреваемого/обвиняемого.

Тактическая задача защитника, участвующего в рассмотрении судом ходатайства следователя об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, заключается в обосновании наличия обстоятельств, в том числе характеризующих личность подзащитного, дающих суду основания для применения иной, более мягкой меры пресечения, не связанной с изоляцией от общества.

С учетом требований действующего уголовно-процессуального законодательства, положений постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2013 г. «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога», адвокату-защитнику следует обращать внимание суда на достаточность, полноту и объективность предоставленных следователем в суд доказательств причастности подозреваемого/обвиняемого к инкриминируемому деянию, а также наличия обстоятельств, предусмотренных ст. 97, 99 УПК РФ.

Практике известны нередкие случаи, когда лица, подозреваемые/обвиняемые в совершении преступлений в сфере экономики либо должностных

преступлений, находятся под стражей на протяжении года, а иногда и дольше. При этом каждый раз, возбуждая ходатайство о продлении срока содержания под стражей, следователь обосновывает его сложностью расследуемого дела и необходимостью производства следственных действий в целях собирания достаточной совокупности доказательств. Увы, как показывает практика, во многих таких случаях реально следственные действия не проводятся. К примеру, следователь назначает экспертизу, производство которой длится несколько месяцев, и, ожидая поступления заключения, иных следственных действий не производит. И самым трагическим в этом отношении является ситуация, когда результаты этой самой экспертизы укажут на непричастность данного лица к расследуемому деянию либо на отсутствие состава преступления как такового. Реабилитация – слабое утешение для лица, которое необоснованно провело пять-шесть месяцев в СИЗО.

Приведем пример. 10 апреля 2013 г. Т-м районным судом г. Москвы в отношении С., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ, избрана мера пресечения в виде заключения под стражу сроком на два месяца. Постановлением от 3 июня 2013 г. срок содержания под стражей С. продлен на 2 месяца. Затем последовали еще два продления срока содержания под стражей, санкционированные постановлениями того же районного суда от 30 июля 2013 г. на три месяца, а затем от 31 октября 2013 г. также сроком на 3 месяца. Общий срок содержания под стражей С. составил 9 месяцев 26 суток. В обоснование неоднократного продления срока содержания С. под стражей каждый раз следователем была положена необходимость производства

следственных действий, в том числе назначение и производство экспертизы. Фактически каких-либо следственных действий не проводилось, за исключением назначения двух экспертиз. Однако суд вопреки разъяснениям Верховного суда РФ не выяснял обоснованность утверждений органов предварительного расследования о невозможности своевременного окончания расследования и причины непроведения следственных или процессуальных действий.

Подобный подход органов следствия и суда к избранию заключения под стражу в качестве меры пресечения не должен оставаться без внимания со стороны защиты. Используя предоставленные адвокату-защитнику уголовно-процессуальным законом полномочия, он должен добиваться изменения либо отмены избранной меры пресечения путем обжалования судебного решения в вышестоящие судебные инстанции с обоснованием такой возможности и указанием допущенных судом нарушений требований уголовно-процессуального законодательства.

По одному уголовному делу следователь обратился в суд с ходатайством об избрании меры пресечения в порядке ст. 100 УПК РФ в отношении Р., подозреваемого в совершении мошенничества с использованием своего служебного положения. Однако ответить на вопрос адвоката, какие именно исключительные обстоятельства (а толь-

ко их наличие, напомним, позволяет избирать меру пресечения в отношении подозреваемого) обуславливают необходимость избрания таковой в отношении Р., следователь не смог. Более того, он не понял даже сущность самого вопроса, а потому, отвечая на него, лишь сослался на наличие в деле некоторых оснований из числа предусмотренных ст. 97 УПК РФ.

В связи с этим суд вполне обоснованно в удовлетворении ходатайства следователя отказал⁷.

Приведенный пример, на наш взгляд, еще раз наглядно подтверждает, как тактически грамотное участие адвоката-защитника в судебном заседании по разрешению ходатайства следователя об избрании в отношении подозреваемого/обвиняемого меры пресечения может предотвратить незаконное и необоснованное ограничение прав, свобод и интересов последнего.

Изложенное приводит к выводам о необходимости решения анализируемой проблемы не только на уровне разъяснения Верховного Суда РФ, но и на законодательном уровне путем обязывания следователя и суда обосновывать соответствующие ходатайства и постановления об избрании в качестве меры пресечения заключение под стражей имеющимися в деле доказательствами, реально подтверждающими наличие оснований, предусмотренных ст. 97 УПК РФ.

¹ URL: <http://www.cdep.ru>

² Соковнин А. Верховный суд решил, что арестовывать нужно помягче // Коммерсант. 2013. № 218.

³ По делу о проверке конституционности части пятой статьи 97 УПК РСФСР : постановление Конституционного Суда РФ от 13 июня 1996 г. ; По делу о проверке конституционности части второй статьи 335 УПК РСФСР : постановление Конституционного Суда РФ от 10 декабря 1998 г. ; По делу о проверке конституционности ряда положений Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регла-

ментирующих порядок и сроки применения в качестве меры пресечения заключения под стражу на стадиях уголовного судопроизводства, следующих за окончанием предварительного расследования и направлением уголовного дела в суд, в связи с жалобами ряда граждан : постановление Конституционного Суда РФ от 22 марта 2005 г. № 4-П ; По делу о проверке конституционности частей четвертой, пятой и шестой статьи 97 УПК РСФСР : определение Конституционного Суда РФ от 25 декабря 1998 г. № 167-О ; По жалобам граждан И. А. Москалева, В. В. Соловьева и В. В. Стоякина на нарушение их конституционных прав частью седьмой статьи 239.1 УПК РСФСР : определение Конституционного Суда РФ от 15 мая 2002 г. № 164-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ Обобщение судебной практики соблюдения требований закона при применении судами Камчатского края главы 13 УПК РФ за 2014 год. URL: <http://www.pravo.ru>

⁵ См.: *Баев О. Я., Баев М. О.* Злоупотребление правом в досудебном производстве по уголовным делам. М., 2014. С. 100.

⁶ См.: Там же. С. 101.

⁷ Подробнее об этом см.: *Баев О. Я., Баев М. О.* Указ. соч. С. 118–119.

Воронежский экономико-правовой институт
Цурлуй О. Ю., кандидат юридических наук,
доцент кафедры юриспруденции
E-mail: kijalis@yandex.ru

Voronezh Economics and Law Institute
Tsurluy O. Yu., Candidate of Legal Sciences,
Associate Professor of Law Disciplines Department
E-mail: kijalis@yandex.ru

УДК 343.98

А. М. Багмет

Академия Следственного комитета Российской Федерации

ТАКТИКА ДОПРОСА ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СОВЕРШЕННЫХ МЕДИЦИНСКИМИ РАБОТНИКАМИ

А н н о т а ц и я: в статье рассматриваются особенности тактики допроса медицинских работников, подозреваемых в совершении преступлений по неосторожности, а также свидетелей, в том числе из числа медиков, по уголовным делам данной категории.

К л ю ч е в ы е с л о в а: медицинский работник, врач, преступление, преступление по неосторожности, расследование, следственные действия, допрос.

INTERROGATION TACTICS IN THE INVESTIGATION OF CRIMES COMMITTED BY MEDICAL PERSONNEL

A b s t r a c t: this article discusses the features of interrogation tactics of medical personnel, suspected of committing a crime because of carelessness, as well as witnesses, including from among doctors of criminal cases in this category.

Key words: medical worker, doctor, crime, crime of negligence, investigation, investigatory actions, questioning.

Поступила в редакцию 11 сентября 2015 г.

Российская Федерация как социальное государство призвано охранять здоровье граждан, гарантировать оказание качественной медицинской помощи. В связи с этим большой резонанс в обществе вызывают случаи ненадлежащего исполнения профессиональных обязанностей медицинскими работниками при оказании гражданам медицинской помощи¹.

Расследование обстоятельств и причин ненадлежащего исполнения своих профессиональных обязанностей врачами, по неосторожности повлекшие

смерть человека или причинившие тяжкий вред здоровью, является первоочередной задачей, решение которой будет способствовать предупреждению и предотвращению совершения преступлений медицинскими работниками².

Основным способом собирания и проверки доказательств на стадии предварительного расследования является производство следственных действий, из которых одним из основных является допрос.

Круг медицинских работников, которых целесообразно допросить, довольно широк, его можно определить после изучения медицинской докумен-

тации, а также после допроса специалиста и (или) после получения у него консультации и заключения судебно-медицинской экспертизы. Как правило, к ним относятся:

- лица, непосредственно осуществлявшие медицинскую помощь (лечащий врач, дежурный врач, врач-консультант, исполнители медицинских мероприятий);

- лица, контролировавшие качество медицинской помощи (главные врачи, руководители и заведующие отделений и отделов, научные консультанты и др.);

- патологоанатомы;

- ведомственные эксперты качества оказанной медицинской помощи;

- медработники, проводившие различные исследования (биологические, гистологические и т.д.).

Допрос *медицинских работников* наиболее проблематичен, так как нередко они уклоняются от дачи правдивых показаний или утаивают важные сведения об обстоятельствах происшествия, что объясняется нежеланием обострять отношения с администрацией медицинского учреждения или стремлением скрыть ненадлежащие деяния коллеги. Это самая многочисленная группа свидетелей.

Медицинские работники в зависимости от их осведомленности и квалификации могут сообщить следующую информацию:

- о заболевании потерпевшего, наблюдавшегося в лечебном учреждении;

- об особенностях диагностирования и лечения указанного заболевания;

- об исследованиях и медицинских мероприятиях, проводимых в отношении потерпевшего в период его нахождения в лечебном учреждении, их обоснованности;

- об избранной тактике и методике лечения, обосновании их выбора;

- о рекомендации лечащему врачу по пересмотру избранных им методов лечения (кем, когда), о продолжении проведения дифференциальной диагностики и т.д.; о реакции на это лечащего (дежурного) врача;

- об особенностях протекания болезни (до и после проведения медицинского мероприятия, объяснения этому);

- о причинах возникновения дефекта медицинской помощи, наступления неблагоприятного исхода;

- о возможности предупреждения, устранения вредных последствий;

- о результатах проверок обоснованности проводимого лечения, выводах медицинских комиссий, заключений ведомственных экспертов по поводу качества оказанной медицинской помощи.

Тщательной подготовки требуют допросы медицинских работников, как подозреваемых, так и обвиняемых. Для них характерны оправдательные позиции:

- произошел несчастный случай;

- у потерпевшего были физиологические особенности или патология органов;

- отсутствует причинная связь между его профессиональными действиями и неблагоприятным исходом.

Здесь нельзя ограничиваться описанием событий, связанных с лечением, как они представляются допрашиваемому. Должны быть получены объяснения врача или иного медработника по поводу указаний на его неправильные решения и действия, которые содержатся в заключении ведомственной проверки или иных медицинских документах, имеющихся в деле:

- согласен ли допрашиваемый с этими указаниями;

- если возражает, выдвигает ли иные версии случившегося;

- чем это подтверждается и т.п.

Показания должны быть детализированы таким образом, чтобы обеспечить возможность их проверки.

Вначале желательно дать ему возможность в свободном рассказе изложить подробно все обстоятельства события, задавая лишь уточняющие вопросы. После этого желательно с участием специалиста допросить по обстоятельствам конфликта, причем формулировку вопросов следует продумать заранее. При постановке вопросов важно использовать заключение экспертов, содержащих информацию о медицинской стороне механизма причинения вреда, а также показания потерпевшего и свидетелей, которые могут «высветить» какие-то личностные качества субъекта и особенности его отношения к своей профессии. В плане допроса надлежит также предусмотреть возможные варианты защиты и подготовить материалы для их опровержения.

У подозреваемого прежде всего выясняются вопросы, связанные с его профессиональной подготовкой и деятельностью. Особенно подробно необходимо допросить по технологии медицинского мероприятия или стадии врачебного процесса, при выполнении которых возник дефект, но безотносительно к предмету конкретного события. После выяснения этих вопросов ознакомить обвиняемого с записью его показаний, дать их подписать, а затем перейти к выяснению обстоятельств выполнения конкретного медицинского мероприятия, определенной стадии врачебного процесса, в ходе которого, по версии

следствия, мог быть причинен вред потерпевшему³.

Выясняется следующее:

- описание патологии, имевшейся у потерпевшего;

- где, когда и при каких условиях потерпевшему оказывалась медицинская помощь;

- каково обоснование проведенных потерпевшему диагностических исследований (врачебных, лабораторных, инструментальных);

- каково обоснование предварительного и клинического диагнозов;

- причины несовпадения клинического и патологоанатомического диагнозов;

- каково обоснование назначенного потерпевшему лечения;

- каким образом осуществлялось наблюдение за динамикой развития болезни и влиянием на ее ход проводимого лечения, какие проводились с этой целью исследования, каким образом оценивались данные их результатов, каковы аргументы сделанных выводов;

- как обвиняемый (подозреваемый) может объяснить причину возникновения дефекта (травмы, отравления, заражения, нарушения восприятия и др.), какие меры им были приняты к его устранению, какие имеются об этом записи в истории болезни. Если дефект не был устранен или был устранен несвоевременно, какие тому есть у него объяснения;

- к каким неблагоприятным последствиям привел допущенный дефект оказания медицинской помощи;

- когда (своевременно, с запозданием), кем и каким образом были выявлены симптомы неправильного лечения, какие меры и своевременно ли были предприняты к установлению

причины их появления и устранению этих причин? Можно ли было не допустить наступления тяжких последствий, какие для этого меры были предприняты, если меры не были предприняты или были предприняты несвоевременно, какое имеется тому объяснение;

– какова причина наступления неблагоприятного исхода оказанной потерпевшему медицинской помощи;

– какие и почему были допущены обвиняемым (подозреваемым) нарушения правил оказания медицинской помощи, их влияние на наступление неблагоприятного исхода;

– имелись ли реальные условия оказания адекватной медицинской помощи потерпевшему; если нет, что этому препятствовало, какие предпринимались меры к улучшению ситуации; как это отражено в истории болезни, в других медицинских документах;

– каковы объяснения причинной связи между допущенным нарушением правил медицинской помощи и непосредственной причиной наступления неблагоприятного исхода;

– какие обстоятельства оказания медицинской помощи, по его мнению, исключают его уголовную ответственность за ненадлежащее выполнение профессиональных обязанностей (действовал в состоянии крайней необходимости, обоснованного профессионального риска, имело место невиновное причинение вреда, т.е. несчастный случай) и др.

Такое построение допроса порой лишает допрашиваемого возможности в последующем сослаться на свою недостаточную квалификацию, на отсутствие опыта, специальных знаний, на незнание медицинских стандартов и т.п.

Если подозреваемый приводит какие-либо данные или сосылается на кон-

кретные обстоятельства, в силу которых он был лишен возможности оказать качественную медицинскую помощь, следователь обязан тщательно проверить эти обстоятельства. Необходимо выяснить, имелись ли они на самом деле, каким образом и насколько интенсивно могли повлиять на возникновение неблагоприятного исхода⁴.

Примерный круг вопросов, которые следует выяснить в ходе допроса *патологоанатома*:

– каковы его квалификация и опыт работы патологоанатомом; какой практикуется им порядок вскрытий;

– какими медицинскими документами регламентируется технология патологоанатомических вскрытий, знаком ли он с ними; какова причина смерти потерпевшего;

– какова характеристика результатов вскрытия (объективные данные, подтверждающие концепцию патологоанатомической причины смерти);

– какова характеристика результатов вскрытия (объективные данные, подтверждающие концепцию патологоанатомической причины смерти);

– какие органы, почему и каким образом были изъяты для гистологического исследования; какие были применены методы гистологического исследования, чем объясняется их выбор, насколько они полны, применялась ли количественная оценка результатов гистологического исследования;

– были ли учтены результаты дополнительных исследований при постановке патологического диагноза⁵.

Больные, находившиеся одновременно с потерпевшим в лечебном учреждении, могут дать показания:

– о визуально наблюдавшихся симптомах протекания заболевания у потерпевшего;

- о его высказываниях по поводу состояния здоровья и отношения к проведённому лечению;

- о его физических и психических страданиях;

- о медицинских мероприятиях, выполнявшихся потерпевшему, очевидцами которых они были;

- об отношении медицинского персонала к потерпевшему⁶.

У родственников, друзей, знакомых, которые навещали потерпевшего в период болезни, можно выяснить:

- в течение какого периода и на что (на боли какого характера) жаловался потерпевший;

- в какие медицинские учреждения он обращался, какая оказывалась ему помощь, каковы были ее результаты;

- не пользовался ли он одновременно услугами нескольких специалистов;

- каково было состояние его здоровья до и после проведенного ему медицинского мероприятия;

- в какой период резко ухудшилось его самочувствие; видят ли они причинную связь между проведенным потерпевшему конкретным медицинским мероприятием и наступившим неблагоприятным исходом;

- если да, то на каких их личных наблюдениях основан подобный вывод.

В ходе допроса *представителя потерпевшего* выясняются следующие вопросы.

1. Характер, продолжительность заболевания, по поводу которого оказывалась медицинская помощь потерпевшему.

2. Индивидуальные особенности потерпевшего, которые могли повлиять на ход и результат врачебного процесса.

- 2.1. Возраст потерпевшего; давались ли врачом рекомендации по поводу дозы назначенного лекарственного

препарата или применяемого вещества с учетом возраста потерпевшего; если рекомендации давались, то какие именно и были ли они зафиксированы письменно, и в каком документе; выполнялись ли эти рекомендации врача исполнителем медицинского мероприятия, самим потерпевшим (если потерпевший несовершеннолетний, то его родителями).

При выборе тактики и методики врачевания врач должен учитывать возраст и пол пациента. Влияние возраста на процесс лечения связано с тем, что токсические реакции на лекарственные вещества и препараты чаще возникают у детей и престарелых в основном за счет снижения способности к усвоению препаратов.

- 2.2. Пол потерпевшего. Назначение медикаментозного лечения без учета пола может привести к нежелательным последствиям. Так, у женщин побочные реакции на лекарственные препараты, включая летальные исходы, встречаются в два раза чаще, чем у мужчин. Объясняется это отчасти тем, что женщины употребляют противозачаточные таблетки и препараты от акушерско-гинекологической патологии, кроме того, чаще обращаются к врачу, а следовательно, чаще принимают лекарства. Особенно важно выяснить: не была ли потерпевшая беременна на момент обращения за медицинской помощью; если да, то сообщила ли она об этом лечащему врачу, и какие рекомендации в связи с этим он ей дал по поводу назначенного лечения; не была ли потерпевшая кормящей матерью, так как врач при кормлении грудью должен назначить лечение, дать рекомендации с учетом того, чтобы назначенные препараты, попадая в молоко матери, не вызвали интоксикацию ребенка.

Беременность может быть фактором, влияющим на наступление неблагоприятных для пациентки последствий. Во время беременности возрастает чувствительность женщины к определенным лекарствам, которые могут также оказывать побочное воздействие на плод (например, большие дозы тетрациклина оказывают повреждающее действие на печень у беременных, а также отрицательно влияют на образование костей и зубов у плода). Из-за приема некоторых лекарств возможна интоксикация плода с последующим возникновением дефектов развития.

2.3. Есть ли у потерпевшего генетическая предрасположенность к заболеванию, если да, то в чем она выражается, и сообщал ли он об этом лечащему врачу.

2.4. Возможны ли у потерпевшего аллергические реакции, если да, то необходимо выяснить:

а) наблюдались ли они до обращения за медицинской помощью; на какие лекарственные препараты или другие вещества; каким образом проявлялись;

б) сообщил ли он об этом лечащему врачу, каковы были рекомендации и каким образом это было учтено при выборе и проведении лечения.

2.5. Какие имелись особенности развития основного заболевания и сопутствующих патологий:

а) какие были жалобы при обращении за медицинской помощью, были ли они подробно записаны в истории болезни, поликлинической карте;

б) выяснялись ли и были ли названы хронические и ранее перенесенные заболевания.

2.6. Сообщил ли потерпевший врачу о наличии у него дурных привычек: злоупотребление алкоголем, прием наркотиков и др.

2.7. Имел ли место факт самолечения до, в момент и после оказания медицинской помощи; если да, то какие вещества, препараты использовались и какие мероприятия выполнялись; было ли о них сообщено лечащему врачу, если да, то когда, какие рекомендации были получены по этому поводу.

2.8. Имелись ли какие-либо поведенческие особенности у потерпевшего в период оказания ему медицинской помощи:

а) нарушался ли им предписанный режим, порядок приема лекарств, режим ограничения физических нагрузок, диеты;

б) выполнялись ли им назначенные физиопроцедуры;

в) соблюдались ли рекомендации по поводу ограничений в трудовой деятельности.

2.9. Не было ли воздействия неблагоприятных внешних условий, включая химические факторы (например, сильные запахи краски и др.) и нарушения экологии в месте проживания, работы, отдыха.

2.10. Обращался ли ранее потерпевший в другие лечебные учреждения за медицинской помощью по поводу указанной патологии; если да, то когда, в какое лечебное учреждение и каков был результат этих обращений.

3. Как можно охарактеризовать лечащего врача и других медицинских работников, участвовавших в процессе оказания медицинской помощи, их отношение к потерпевшему как пациенту (было ли оно внимательным, заботливым и т. д.). Что может пояснить по поводу их отношения к своим профессиональным обязанностям.

4. Последовательность осуществления врачебного процесса:

4.1. Какие выполнялись исследования (лабораторные, инструментальные).

4.2. Какие специалисты консультировали; каков был их диагноз; какое было рекомендовано ими лечение, было ли оно назначено лечащим врачом; если нет, то было ли им дано какое-либо объяснение по этому поводу.

4.3. Какая проводилась лекарственная терапия, какова ее эффективность; был ли разъяснен принцип действия лекарственных препаратов, предупреждал ли врач о возможных побочных действиях от их приема, объяснял ли как их не допустить.

4.4. Какое проводилось физиотерапевтическое лечение.

4.5. Какое проводилось хирургическое лечение:

а) где и когда проводились дооперационное обследование и подготовка к операции;

б) сроки пребывания в реанимационном отделении;

в) непосредственный эффект операции;

г) где проводилась послеоперационная реабилитация, какие мероприятия включала в себя, их эффективность.

5. Известно ли что-нибудь о дефекте проведенного в интересах потерпевшего врачебного процесса или конкретного медицинского мероприятия. Если да, то как допущенный дефект (травма, отрав-

ление, заражение, нарушение восприятия) был объяснен лечащим врачом, другими медицинскими работниками.

6. При каких обстоятельствах наступил неблагоприятный исход:

а) какой неблагоприятный исход имела оказанная медицинская помощь;

б) когда и на какой стадии оказания медицинской помощи он наступил;

в) какое объяснение было дано о причине наступления неблагоприятного исхода; были ли эти объяснения, убедительными; какие имеются возражения по поводу объяснений медработников;

г) когда и почему возникло мнение о неадекватном оказании медицинской помощи, о неправильных действиях медицинских работников (кого конкретно); может ли сказать, какие конкретно действия привели к наступлению неблагоприятного исхода медицинской помощи, назвать причину ненадлежащего выполнения медработником своих профессиональных обязанностей и др.⁷

Таким образом, тактически верно подготовленный и проведенный допрос по уголовным делам о преступлениях, совершенных медицинскими работниками, дает возможность следователю не только подтвердить либо опровергнуть те или иные факты, связанные с расследуемым преступлением, но и может повлиять на исход всего предварительного следствия.

⁷ Багмет А. М., Черкасова Л. И. Некоторые вопросы квалификации преступлений, совершаемых медицинскими работниками // Юридический мир. 2014. № 6 (210). С. 8–10; Их же. Врачебные ошибки при оказании медицинской помощи детям: уголовно-правовая оценка // Уголовный процесс. 2015. № 1. С. 44–47; Их же. Профессиональные ошибки и дефекты при оказании медицинской помощи детям: уголовно-правовая оценка // Рос. следователь. 2015. № 1. С. 15–17; Их же. Составы преступлений, совершаемых медицинскими работниками // Юридический мир. 2014. № 12 (216). С. 56–58.

² Багмет А. М. Черкасова Л. И. Криминалистические особенности расследования преступлений, совершенных медицинскими работниками // Рос. следователь. 2014. № 1. С. 10–14 ; *Их же*. Особенности расследования профессиональных преступлений медицинских работников // Эксперт-криминалист. 2014. № 1. С. 3–5.

³ См.: Гецманова И. В. Актуальные вопросы правовой оценки и расследования преступлений, связанных с дефектами оказания медицинской помощи // Медицинское право. 2007. № 2.

⁴ См.: Там же.

⁵ Там же.

⁶ Методические рекомендации // Прокуратура Саратовской области № 28-07-05, 2005.

⁷ Там же.

*Академия Следственного комитета
Российской Федерации*

Багмет А. М., кандидат юридических наук,
доцент, и.о. ректора

E-mail: akskrf@yandex.ru

Тел.: 8-968-719-77-77

*Academy of the Investigative Committee
of the Russian Federation*

Bagmet A. M., Candidate of Legal Sciences,
Associate Professor, Acting as Rector

E-mail: akskrf@yandex.ru

Tel.: 8-968-719-77-77

ВОЗМОЖНЫЕ ПРИКЛАДНЫЕ АСПЕКТЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ УЧЕНИЯ О ФЕНОМЕНЕ НЕЗАВЕРШЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ ДЛЯ КРИМИНАЛИСТИКИ

А н н о т а ц и я: впервые в отечественной юридической психологии рассматривается возможное прикладное значение для раскрытия и расследования преступлений феномена незавершенных действий (эффекта Зейгарник). Раскрываются сущность и некоторые аспекты практического использования данного феномена в других отраслях науки. Указывается на перспективность проведения системных научных исследований эффекта Зейгарник для установления мотивов совершения преступления и проведения допроса.

К л ю ч е в ы е с л о в а: право, криминалистика, психология, юридическая психология, феномен незавершенных действий – эффект Зейгарник.

POSSIBLE PRACTICAL ASPECTS OF USING THE DOCTRINE OF THE PHENOMENON OF UNCOMPLETED ACTIONS FOR FORENSICS

Abstract: the nation's first legal psychology examines the possible practical importance for the detection and investigation of crime phenomenon unfinished action (effect Zeigarnik). The essence and some aspects of the practical use of this phenomenon in other branches of science. Specify the prospect of systemic effect Zeigarnik research to establish motives for the crime and questioning.

Key words: right, forensics, psychology, legal psychology, phenomenon of uncompleted action – Zeigarnik effect.

Поступила в редакцию 10 августа 2015 г.

Несмотря на то что научному изучению прикладных проблем юридической психологии в нашей стране уделяется определенное внимание, многие из классических положений психологической науки, имеющих несомненное значение для права, в этом аспекте остаются либо неизученными, либо малоизученными. В числе прочих причин этого как неинформированность психологов о тех запросах правовой науки, которые имеют значительный психологический компонент, так и неспособность юристов сформулировать подобные запро-

сы вследствие недостаточной осведомленности в вопросах научной психологии и нередкой ориентированности на бытовые психологические знания.

К числу таких фактически неизученных проблем с полным основанием можно отнести и феномен незавершенных действий (феномен Зейгарник).

Для того чтобы более точно осознать возможные прикладные аспекты этого учения для криминалистики, следует, прежде всего, осветить сущность данного феномена и его значения для иных запросов практики.

Эффект незавершенного действия является одной из особенностей чело-

веческой психики. Он возникает в соответствующих ситуациях при соответствующих условиях произвольно у каждого, т.е. не зависит от желаний и воли самого человека.

Впервые примеры феномена незавершенных действий можно найти в работе З. Фрейда «Психопатология обыденной жизни» (1901), в которой приводится много примеров психологических последствий неосуществившихся желаний, т.е. нереализовавшихся действий. Будучи вытесненными вследствие своего запретного или предосудительного характера, они не просто исчезают, а находят свое выражение в многообразных скрытых формах, будь то «свободное вторжение», сон или так называемые ошибочные действия, мимолетные нарушения процесса деятельности. На таких наблюдениях по большей части основывается психоаналитическая теория и техника толкования. Однако сам З. Фрейд не исследовал данный феномен подробно, он интересовал его только как одна из основ разрабатываемой им теории психоанализа.

Впоследствии исследования феномена незавершенных действий были продолжены в рамках теории поля в первые десятилетия XX в. в школе Курта Левина. Согласно теории поля К. Левина, доступ к следам памяти облегчается при сохранении напряженности, которая возникает в начале действия и не разряжается полностью при неполном его завершении. В его экспериментах творческую деятельность детей прерывали и предлагали им другое занятие. В случае нереализованности остатка потенциала дети при первой возможности стремились завершить неоконченное дело¹.

Однако наибольший вклад в его изучение внесла ученица К. Левина Б. В. Зейгарник, по имени которой дан-

ный феномен и получил свое второе название (эффект Зейгарник, 1927).

По Б. В. Зейгарник, сущность этого одного из самых фундаментальных психологических феноменов заключается в том, что человек лучше запоминает незавершенные (прерванные, по терминологии Б. В. Зейгарник) действия (занятия), чем завершенные. Изначально Зейгарник изучала данную закономерность в рамках нарушений мотивационного компонента памяти. Как показали экспериментальные исследования, в среднем незавершенные действия у здоровых экспериментуемых вспоминались на 90 % лучше, чем завершенные. У больных шизофренией (простая форма) на 10 %, у больных эпилепсией на 80 %, а у больных с астеническим синдромом на 20 %².

Эффект незавершенного действия – один из интереснейших и наиболее изучаемых эффектов в психологии, имеющих огромное значение для нашей повседневной деятельности. Он, как стихия, окружает нас постоянно и со всех сторон. Избежать его воздействия не может ни один человек. Однако выраженность и сила действия феномена незавершенных действий существенно зависит от эмоциональной составляющей действия, его личностного смысла. Также, к сожалению, приходится констатировать, что очень многие его аспекты до настоящего времени остаются малоизученными.

Незавершенное действие не следует воспринимать буквально как то, что не завершено. Если, к примеру, во время совершения какого-либо действия к нему пропадает интерес, теряется его личностный смысл, то вовсе не обязательно его доделывать, чтобы завершить действие. О незавершенном действии говорят только тогда, когда оно несет в себе эмоциональный характер. Еще в 1954 г. Фукс экспериментально

показал, что при случайном упоминании незавершенного задания во время осуществления другой деятельности возникают выраженные нейровегетативные изменения.

Начало выполнения задачи создает напряжение, и его разрядка происходит только после завершения действия. Если же действие не завершено, то «остатки» таких незавершенных дел создают у человека систему напряжений или, как их называла сама Б. В. Зейгарник «квазипотребностей». Такое напряжение постоянно стремится быть снятым: людям некомфортно в состоянии незавершенности и комфортно, когда делу положен конец.

Люди быстро забывают завершённые действия. Студент ответил на занятия и будто весь вечер перед этим не учил. В голове ничего не осталось. Все знания после ответа мгновенно улетучились. Это обычное явление. Все, что завершено, легко забывается; в памяти более прочно остается только недоделанное и недосказанное.

В конце дня мы можем мысленно прокручивать в голове события прошедшего дня. И первым делом вспоминается то, что не успели сделать или закончить. Незавершённое действие занозой сидит в памяти. Желание доделать тем сильнее, чем ближе работа к окончанию и чем сильнее выражен мотив достижения цели. Мы стремимся закончить начатое дело и раздражаемся, если это по каким-либо причинам не получается. Чем больше сделано, тем сильнее будет необходимость на следующий день продолжить.

Феномен незавершенных действий оказывает сильное дезорганизующее влияние на деятельность человека, а длиться подобное состояние может неограниченно долго, в зависимости от личного смысла незавершенного события (граф Монте-Кристо не смог

жить спокойно до тех пор, пока не отомстил всем своим врагам).

Эффект незавершенных действий можно использовать и с практическими (в том числе психотерапевтическими) целями. Например, нередко бывает трудно приступить к новому делу, так как нет ни желания, ни настроения. Дело откладывается на завтра, на потом и т.д. Так могут пройти недели и даже месяцы. Чтобы этого не допустить, надо смоделировать ситуацию незавершенного действия, например, начать дело вечером.

Наша психическая деятельность так организована, что стремится закончить действие, если оно даже утратило необходимость. Например, не ответивший на вопрос преподавателя студент (конечно, при наличии соответствующей мотивации к учению) приходит домой и ищет ответ на него, хотя оценку уже получил и найденный ответ ничто не изменит.

Эффект незавершенного действия окружает нас постоянно, просто надо знать о его существовании. Занимаясь какой-то деятельностью, нужно всегда учитывать эффект незавершенного действия. Он может оказаться полезным во многих жизненных ситуациях. Умело использовать эту особенность психики можно и по отношению к другим людям. Практически любой человек подсознательно стремится завершить начатое. А ведь в жизни одним из главных качеств как раз и считается умение доводить любое дело до конца.

В последние десятилетия появился ряд публикаций, рассматривающих действие эффекта незавершенных действий в отношении любви. Например, кто-то влюбляется в кого-то, им по 18 лет, житейского опыта и мудрости фактически нет. Они проводят вместе короткое время, а затем один далеко уезжает, и отношения прерываются. С тех пор они больше никогда не виделись, лишь изредка переписывались,

но они помнят друг друга (при наличии первичного взаимного чувства) много лет спустя, несмотря на то, что у них уже есть семьи.

Для прерывания (психотерапевтического разрешения) данной ситуации нужно определить, что было бы завершением. Например, встретиться с тем человеком, поговорить, обнаружить, что он в жизни и он в мечтах – это два разных человека. Либо мысленно завершить ситуацию, представив, что было бы, если бы все сложилось иначе.

То же касается любви и привязанности неэротического характера. Старая мудрость гласит, что все проходит, но ничто не остается незамеченным, поэтому все возвращается. Все имеет свое начало, середину и завершение – таков цикл, такова спираль. На тонком, эмоциональном плане это довольно тяжело увидеть, особенно представителям западной культуры (согласно восточной философии и, к слову, взглядам одного из отцов христианской церкви – Блаженного Августина, время *целостно и неделимо*, оно свободно от пространственных ограничений и не разграничено на прошлое, настоящее и будущее³).

Если межличностные отношения несут в себе чувственный, эмоциональный характер, то это определяет их особую значимость для личности, важность, ведет к обретению личного смысла.

Отношения тоже развиваются по циклу (спирали): имеют начало, середину и завершение. Однако редко какие отношения имеют середину и тем более – завершение, потому что неизвестно, где, в какой момент, в какой точке они завершаются. И даже если мы говорим, что наши отношения завершены, то это далеко не всегда так. Память об отношениях остается, а значит, человек в каком-то смысле продолжает контактировать с другим человеком.

Если же отношения сопровождались сильными эмоциями, привязанностью, то такие отношения очень и очень часто остаются незавершенными, долго (или постоянно впоследствии) отнимая у человека много энергии. Подобные отношения в силу разных причин внезапно прервались, но по-прежнему они в каком-то смысле остаются. Попытки забыть или выбросить их из головы никакого результата не приносят.

Причиной тому является стремление организма к адаптации, к завершению цикла, и часто происходит так, что многое остается недосказанным, недоделанным, не услышанным, а потребность в этом остается. Когда возникает потребность, которая не удовлетворяется, а значит, не завершается, на концентрирование внимания на эту потребность уходит много сил и энергии. Таких незавершенных действий может быть огромное количество.

Многие болезненные симптомы происходят именно из-за незавершенных отношений или действий.

Действия завершить не удается по разным причинам:

- обида;
- злость;
- ненависть;

– отсутствие опыта завершения отношений;

– смерть человека.

Большой сложностью является завершение отношений с человеком, который умер, особенно внезапно. Остается очень много незавершенных действий. Период горя в лучшем случае длится около года, но очень редко кому удается «уложиться» в этот срок. Причин тому может быть много.

Часто из невозможности завершения деятельности человек перенаправляет свою энергию на более доступное действие.

Завершение отношений через сублимацию встречается довольно часто, однако является бичом отношений. Примером может послужить тот феномен, когда для завершения одних отношений человек использует другие. Выбирает объект отношений по похожим характеристикам и качествам (но не обязательно). В любом случае такие отношения через сублимацию никогда не удаются завершить в полной мере.

Когда какое-то действие было не завершено в прошлом и оставило эмоциональный след в душе, человек подсознательно будет стремиться создавать в жизни такие ситуации, которые помогут ему завершить этот опыт. Например, в фильме «Молчание ягнят» героиня Джоди Фостер посвятила свою жизнь спасению людей из-за перенесенной в детстве трагедии, когда она не смогла спасти ягнят, отправленных на бойню. С тех пор как это произошло, она периодически слышала их крик во сне. И когда ей удалось спасти девушку, едва не ставшую жертвой серийного убийцы, доктор Лектор (психиатр, который прекрасно это понял) спросил ее: «Ну что, ягнята замолчали?» Таким образом, героиня завершила свое действие.

Иногда завершению ситуаций мешает страх ответственности. Дело в том, что после завершения отношений много неизвестности, и за это, как и за свою жизнь, необходимо брать ответственность. Однако можно и оставаться в стороне. Тогда предпочтительнее не завершать отношения и начатые дела.

В некоторых случаях завершению отношений (особенно в науке) препятствует страх ошибиться. Прогнозируемый результат во многом пугает начинающих. Установлено, что мышление у человека направлено преимущественно на негативный результат. Прокручивая в воображении негативное завершение

ситуации, человек, таким образом, блокирует свое действие, не завершая его.

В литературе имеются сведения, что Т. Эдисон перед тем, как создать первую электрическую лампочку, предварительно в течение года провел более шести тысяч экспериментов. Он же проделал примерно 59 тысяч (!) опытов, которые помогли ему создать щелочной аккумулятор.

Очень мало изучены возрастные аспекты формирования феномена незавершенных действий. Есть данные, что дети лучше, чем взрослые, справляются с незавершенными действиями и отношениями, проигрывая их в ролевых играх и фантазировании, рисовании и телесных контактах. Они спокойно «отпускают» мыслительный контроль и позволяют своему воображению проигрывать невероятные сцены. По мере взросления люди начинают как бы загонять свои переживания в симптомы, оставляя за собой незавершенные отношения, причем происходит это произвольно, независимо от желания и воли самого человека. Некоторые случаи проносятся нами через всю жизнь.

На «работу» эффекта Зейгарник оказывает большое влияние уровень самооценки личности, выполняющей задание. Экспериментально установлено, что если у испытуемых самооценка адекватная (в норме), то эффект Зейгарник «работает» хорошо, без искажений. Если же самооценка завышена или, наоборот, занижена, то нередко наблюдаются различные отступления от классической реализации феномена незавершенных действий, однако системных экспериментальных исследований в этом направлении не проводилось.

Отечественных исследований феномена незавершенных действий применительно к праву нет. Русскоязычные публикации возможных зарубежных

исследований правовых аспектов феномена незавершенных действий отсутствуют, хотя исключить наличие подобных исследований за рубежом, разумеется, нельзя.

Как уже упоминалось выше, в ряде случаев завершение имевшего место в прошлом лично значимого действия (что является оптимальным вариантом разрешения ситуации) может быть переадресованным, т.е. реализованным не на первичный объект. При соответствующем содержании незавершенного действия оно может быть переадресованно реализовано в противоправных действиях, в том числе насильственного содержания; при этом истинный мотив будет глубоко скрытым и может быть выявлен только при проведении глубокого психологического анализа преступления.

Кроме того, следует помнить, что абсолютное большинство (если не каждое) преступление можно рассматривать как незавершенное действие. Каждый, совершивший преступление, осознает, что за него обязательно наступит ответственность. Как отмечал председатель Верховного Суда Российской Федерации В. Лебедев, остановить человека от совершения преступления может только осознание угрозы возможной ответственности⁴. Таким образом, пока ответственность не наступила, ситуация *совершенного* преступления является *незавершенной*. Поэтому открываются очень интересные перспективы экспериментального исследования это-

го феномена для практики расследования преступлений, в том числе оценки информативности показаний (не только подозреваемого, но и потерпевшего, для которого ситуация преступления также может рассматриваться как незавершенное действие. Показания тех участников процесса, для которых ситуация преступления не является завершенной, потенциально будут более точными, могут давать большую и точную информацию, в отличие от показаний тех, для кого совершение преступления явилось ситуацией завершенной. Разумеется, при этом обязательно необходимо учитывать личностный смысл ситуации, важность которого уже подчеркивалась в начале статьи.

Описываемые в литературе случаи возвращения преступника на место совершения преступления являются примером незавершенного действия. Поэтому следует ожидать, что его запоминание ситуации преступления будет достаточно точным.

Большинство (если не все) серийных насильственных преступлений также с полным основанием могут быть рассмотрены как проявление феномена незавершенных действий.

Таким образом, системное мультидисциплинарное изучение феномена незавершенных действий в криминалистическом аспекте, несомненно, будет способствовать совершенствованию теории и практики раскрытия и расследования преступлений.

¹ См.: Зейгарник Б. В. Патопсихология. М., 1986. 288 с.

² См.: Там же.

³ См.: Пак Чжэ Ву. Трина начальная хронопунктура. М., 2013. 168 с.

⁴ См.: Раскаялся и свободен // Рос. газета. 2015. 3 авг.

Воронежский государственный университет
Бокков С. Н., кандидат медицинских наук,
доцент кафедры криминалистики
E-mail: bokov@law.vsu.ru

Voronezh State University
Bokov S. N., Candidate of Medical Sciences,
Associate Professor of Criminalistics Department
E-mail: bokov@law.vsu.ru

В. А. Мещеряков

Воронежский государственный университет

А. О. Бондарь

Правительство Воронежской области

КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ СИСТЕМ ЭЛЕКТРОННЫХ РАСЧЕТОВ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ВИРТУАЛЬНЫХ КРИПТОВАЛЮТ (НА ПРИМЕРЕ BITCOIN)

А н н о т а ц и я: основанные на принципах анонимности всех участников, использующие методы криптографии и технологии пиринговых сетей, криптовалюты набирают все большую популярность по всему миру и все чаще используются в криминальной деятельности и финансировании терроризма. В статье с криминалистической точки зрения рассмотрен механизм функционирования криптовалют на примере Bitcoin.
К л ю ч е в ы е с л о в а: виртуальная валюта, криптовалюта, расследование преступлений в сфере высоких технологий.

THE CRIMINALISTIC ANALYSIS OF SYSTEMS OF ELECTRONIC CALCULATIONS WITH USE OF VIRTUAL CRYPTOCURRENCIES (ON THE EXAMPLE BITCOIN)

A b s t r a c t: the anonymities of all participants based on the principles using methods of cryptography and technology of P2P networks cryptocurrencies gain the increasing popularity worldwide, and are even more often used in criminal activity and financing of terrorism. In this article from the criminalistic point of view the mechanism of functioning of cryptocurrencies on the example of Bitcoin is considered.

Key words: virtual currencies, cryptocurrency, investigation of crimes in the sphere of high technologies.

Поступила в редакцию 18 марта 2015 г.

В современном мире с его разделением труда для каждого человека очень важным является вопрос организации взаиморасчетов за свой вклад в экономику, формирование материальных и духовных ценностей человеческого общества. Подавляющее большинство людей для этих целей вполне успешно используют деньги (бумажные или металлические, наличные или безналичные, реальные или электронные).

В наступивший цифровой век вместе с появлением компьютеров, совре-

менных информационных технологий и высокоскоростных систем передачи данных пришло время, когда человек стал осуществлять практически все платежи не выходя из дома, расплачиваться с помощью пластиковой карточки или смартфона в магазине и приобретать необходимые товары в интернет-магазинах.

Это стало возможным благодаря появлению и широкому распространению электронных платежных систем, использующих фиатные (GlobalMoney, M-Pesa, PayPal¹, Visa Cash, Mondex,

Chipknip и т.п.) и нефтяные электронные деньги (EasyPay, OKPAY, QIWI², RBK Money, WebMoney³, Яндекс.Деньги⁴ и т.п.).

Вместе с этим среди приведенных и большого количества других существующих сегодня электронных платежных систем и виртуальных денег совершенно особенное место занимают так называемые криптовалюты, такие как Bitcoin, Ripple⁵, Litecoin, NXT, Peercoin, Namecoin, Quark. Всего, по данным coinmarketcap.com, на сентябрь 2015 г. в мире существует 676 платежных систем, использующих криптовалюты⁶. При этом только 309 из них имеют рыночную капитализацию более 10 000 USD, в то время как другие почти ничего не стоят. Около 550 криптовалют имеют чрезвычайно низкие ежедневные размеры оборота.

Однако безусловным лидером в этом ряду является система Bitcoin⁷. Это стало возможным потому, что основанная на технологии одноранговых пиринговых компьютерных сетей, она функционирует без всяких центральных банков и каких-либо контролирующих органов. Несмотря на то что никто не владеет этой электронной платежной системой, все могут стать ее участниками. Обработка всех транзакций и эмиссия денежных средств осуществляются коллективно всеми участниками сети. Все программные модули Bitcoin имеют открытый исходный код, и ее архитектура известна всему миру⁸.

К сожалению, очень мало кто сегодня разбирается в деталях реального механизма функционирования криптовалют и способен достоверно объяснить, как осуществляются платежи, насколько они действительно анонимны и каковы их перспективы использования в криминальных расчетах. Проведенный анализ доступной специальной криминалистической ли-

тературы и источников в интернете показал, что к моменту подготовки данной работы по теме криминалистики криптовалют была опубликована всего одна небольшая работа студентки Финансового университета при Правительстве Российской Федерации, посвященная возможности идентификации владельцев Bitcoin правоохранительными органами⁹.

Квинтэссенцией бытующего сегодня представления о криптографической валюте, на наш взгляд, является опубликованный в мае 2014 г. пост одного из посетителей сайта www.habrahabr.ru, который очень четко отразил положение дел.

«Bitcoin – штука сложная и разносторонняя, разные люди видят в нем много всего интересного:

1. Нерды от криптографии – гениальное криптографическое решение, принципиально новую программную систему;
2. Инвесторы и стартаперы силиконовой долины – новую подрывную технологию с невероятным потенциалом, не менее подрывную, чем сам Интернет был 20 лет назад;
3. Спекулянты и любители быстрых денег – новый высокорисковый финансовый инструмент, на котором можно поднять 10 000 % дохода, если поймать момент;
4. Гики и прочие программисты – новый клевый софт, который позволяет делать такие штуки, которые нельзя было сделать раньше;
5. Чиновники и банкиры – нечто непонятное, вроде как и имеющее отношение к деньгам, но вообще неясно ни что с этим делать, ни как оно работает, ни как его прижать к ногтю;
6. Криптоманьяки и анархисты – способ подрвать мировую диктатуру кредитного капитала;

7. Нормальные люди – ничего не видят в биткоине, им *пофигу* [редакция авторов], до них еще не дошло...»¹⁰.

Как ни печально, быстрее всех в этом вопросе смогли разобраться криминальные элементы. Ряд принципиальных свойств этих систем расчетов, основанных на их криптографической природе (такие как анонимность субъектов платежей, гарантированном платеже при взаимном недоверии субъектов и т.п.) позволил выстроить весьма эффективные криминальные схемы платежей и передачи информации о перемещении запрещенных к открытому обороту объектов (наркотиков, оружия, денежных сумм, предназначенных для взяток и т.п.), а также финансовые пирамиды.

Весьма показательным примером является уголовное дело, связанное с закрытым в октябре 2013 г. сайтом Silk Road, в рамках которого было доказано, что его криминальный оборот превышал 1,2 млрд долларов США, причем его основатель Ross William Ulbricht, приговоренный к пожизненному заключению, только в качестве комиссионных получил около 80 млн долларов¹¹. Непонимание правовой природы криптовалюты и слабая ее правовая регламентация привели к тому, что даже для сотрудников правоохранительных органов США, осуществлявших расследование данного уголовного дела, возник соблазн присвоить фигурировавшие в деле биткоины. Так, в конце марта 2015 г. были арестованы два бывших федеральных агента, которые воспользовались полученной от основателя Silk Road информацией, конвертировали часть проходивших по уголовному делу биткоинов в реальную валюту и перевели на свои банковские счета около 1 млн долларов.

К сожалению, как справедливо было отмечено в посте читателя www.habrahabr.ru, несмотря на очень четкое

математическое и техническое определение, понимания правового статуса и процессуальных особенностей криптовалюты вообще, и Bitcoin в частности, в настоящее время не существует. Попытки не то что бы урегулировать данные вопросы, а хотя бы определить правовой статус того, с чем приходится сталкиваться (введение понятия «денежный суррогат»), оказались полностью проваленными. Вместе с тем криптовалюты и электронные платежные системы, основанные на их использовании, все больше и больше становятся востребованными в криминальных кругах. В связи с этим все больше правоохранительных органов в различных странах мира начинают расценивать подобные платежные системы как потенциально криминальные¹².

Таким образом, задачи криминалистического исследования криптовалют и электронных платежных систем, построенных на их основе, на наш взгляд, становятся исключительно актуальными.

Как все это работает (первый взгляд криминалиста)

Традиционными и наиболее уважаемыми в криминальном мире средствами для решения задач криминальных взаиморасчетов были реальные наличные деньги (фиатные валюты). Однако в криминальном мире использование традиционного подхода не всегда может быть достаточно эффективным, поскольку обычный денежный оборот и отдельные элементы созданной для этого инфраструктуры могут не отвечать специфическим криминальным требованиям, к числу которых, на наш взгляд, относятся следующие:

1. Передачу платежных средств нужно осуществлять максимально ано-

нимно, даже в случае использования значительного числа транзитных звеньев. В идеальном случае втайне должен остаться даже сам факт передачи денег и все его атрибуты (размер суммы, вид используемой валюты, дата и время передачи и т.п.) или, как минимум, сведения о том, кто отправитель и кто получатель денег.

2. Полученные средства должны позволять быстро обменивать их на фиатную валюту, приобретать материальные ценности, получать требуемые услуги.

3. Передаваемые/получаемые средства, несмотря даже на их внушительную стоимость, должны иметь малую массу и габариты, что позволяет скрытно хранить полученные средства, и не должны менять свои свойства со временем (приходить в негодность, например, как в случае хранения бумажных денег в земле в недостаточно герметичной упаковке) или исчезать с течением времени (выпуск новых видов банкнот государством и прекращение оборота старых).

4. Используемые расчетные средства и схемы проведения платежей должны проходить за максимально короткое время, даже в случаях использования значительного числа транзитных звеньев и обеспечивающих процедур подтверждения выполненных операций.

5. Высокая технологическая надежность и восстанавливаемость используемой системы расчетов. Выведение из строя отдельных (желательно весьма значительного количества) ее элементов (например, арест правоохранительными органами некоторых ее участников и ликвидацию технических средств) не должно приводить к остановке работы всей системы.

6. Высокое доверие участников взаиморасчетов к используемой системе даже при условии недоверия к каждому из них по отдельности. Сами принципы

работы системы, протоколы взаимодействия участников должны противодействовать возможностям непредусмотренного их поведения (повторного использования одних и тех же денежных средств, присвоения переданных сумм на транзитном этапе, отказа от выполненного платежа и т.п.).

7. Независимость системы расчетов от возможностей ее централизованного управления или регулирования со стороны органов государственной власти какой-либо страны или отдельных участников платежной системы.

Большинство из перечисленных проблем достаточно эффективно решается с использованием технологии криптовалют, построенных на основе одноранговых компьютерных сетей. В основе данной технологии лежит идея использования открытого журнала операций, широкое применение криптографических методов на всех этапах осуществления транзакций и опора на одноранговые компьютерные сети.

Одноранговые, или децентрализованные, компьютерные сети представляют собой совокупность компьютеров, соединенных между собой по принципу «каждый с каждым». При этом каждый из компьютеров в такой сети может выступать как в роли клиента (посылать запросы другим на предоставление каких-либо ресурсов), так и в роли сервера (обработать запросы от других компьютеров, отсылая то, что было запрошено). Кроме этого, каждый компьютер должен выполнять ряд функций администрирования сети (хранить список известных ему соседних компьютеров и поддерживать его актуальность)¹³.

Открытый журнал операций означает, что в компьютерной сети существует цифровой объект (так называемый blockchain), в котором записана

история абсолютно всех транзакций с момента начала работы электронной расчетной системы. Причем этот журнал (точнее его полная копия) есть у каждого полноправного участника электронной платежной системы.

Например, для Bitcoin открытый журнал операций по состоянию на октябрь 2015 г. насчитывает более 300 млн транзакций и требует около 40 Гб компьютерной памяти для его хранения и обработки.

Каждая из транзакций имеет достаточно простую внутреннюю информационную структуру объемом в несколько сотен байтов (рисунок).

Основную роль в структуре транзакции играет описание расходных (Output) и приходных (Input) операций. Приходные операции показывают откуда (с какого адреса) и сколько получено расчетных единиц, а расходные операции – куда (на какой адрес) и

сколько этих единиц отправлено. Следует отметить, что в рамках одной транзакции может быть несколько приходных и несколько расходных операций, но всегда существует баланс полученной и отправленной суммы.

В результате объем всех средств, обращающихся в электронной платежной системе, может быть подсчитан как сумма средств по всем приходным записям, для которых в момент подсчета нет расходных операций. При этом для успешного функционирования системы совершенно не важно, чем являются эти расчетные единицы – граммами золота, рублями, долларами, быками или борзыми щенками, да и вообще, имеют ли они какой-либо реальный эквивалент. Фактически эта расчетная единица является виртуальной валютой – классическим примером виртуального объекта, о котором уже достаточно много говорят в криминалистике¹⁴.

Transaction View information about a bitcoin transaction

1d74543ccc84b9c4d9cee8da5571e7830f86608804ed5a79c293b54bec423f

1NoAewH9MLYp5Xhjn78b7iNu2HTyBDNXaB (\$ 0.62 - Output) 1M5bZhmCAuncFAemr8onYn4dhe1cvdUBg - (Unspent) \$ 0.50
 1NoAewH9MLYp5Xhjn78b7iNu2HTyBDNXaB - (Unspent) \$ 0.10

Unconfirmed Transaction! \$ 0.60

Summary	
Size	226 (bytes)
Received Time	2015-09-22 11:39:10
Estimated Confirmation Time	Very Soon (High Priority)
Relayed by IP	Blockchain.info
Visualize	View Tree Chart

Inputs and Outputs	
Total Input	\$ 0.62
Total Output	\$ 0.60
Fees	\$ 0.02
Estimated BTC Transacted	\$ 0.50
Scripts	Hide scripts & coinbase

Рисунок. Пример визуализации реальной транзакции в электронной платежной системе Bitcoin с использованием информационного ресурса blockchain.info¹⁵

Сегодня многие реальные валюты точно так же не имеют никакого материального эквивалента, и за них до сих пор можно что-то купить только потому, что к ним пока существует доверие.

Это доверие в основном опирается на мощь государства и центрального банка, выпускающего официальную валюту этого государства. В случае виртуальных валют доверие строится на полной

открытости всех протоколов взаимодействия участников оборота и криптографической стойкости используемых алгоритмов шифрования.

В сложившейся ситуации для криптовалюты важным является то, что ее расчетные единицы надо как-то именовать. Это необходимо для того, чтобы можно было формировать более крупные или мелкие единицы.

В электронной платежной системе Bitcoin такую единицу назвали bitcoin (BTC). Поскольку 1 BTC оказался слишком большой расчетной единицей (на 25 сентября 2015 г. стоившей 235,86 американских долларов), то наименьшей единицей является 10^{-8} BTC.

Теперь, не вникая в технические детали организации всех операций, покажем, как электронные платежные системы, основанные на использовании криптовалют, могут быть использованы в криминальных целях.

Представим, что некоторому злодею «А» (например, взяточдателю или заказчику преступного действия, покупателю наркотика или оружия и т.п.) необходимо передать другому злодею «В» (например, взяточполучателю, исполнителю преступного действия, продавцу наркотиков или оружия и т.п.) обусловленную сумму денежных средств или иных ценностей. При этом предполагается, что у «А» и «В» есть все необходимые технологические средства отправки и получения причитающейся суммы, а также что «А» располагает всей необходимой для перевода суммой криптовалюты, например, bitcoin.

Для выполнения описанной выше операции «В» должен сообщить «А» адрес своего кошелька (аналог номера расчетного счета в банковской системе), на который необходимо перевести требуемую сумму. Поскольку адрес кошелька представляет собой обычное 256-бит-

ное число, полученное по широко известному алгоритму, то «В» может передать его «А» любым понравившимся способом коммуникации. Его можно прислать через SMS-сообщение на мобильный телефон, передать по электронной почте, написать на клочке бумаги (или даже на заборе), продиктовать голосом по обычному телефону, передать в чате во время сетевой игры и т.п.

Получив адрес, злодей «А» вводит его в соответствующее поле своего кошелька и дает команду отправить соответствующую сумму BTC. Примерно через 10 секунд «В» увидит в своем кошельке перечисленную ему сумму, однако до момента подтверждения факта перечисления средств, воспользоваться и распорядиться ей злодей «В» не сможет.

Подтверждение факта связано с событием генерации нового блока в открытом журнале операций и происходит за время чуть меньше 10 минут. Учитывая, что участники транзакции могут находиться в любых точках земного шара, где существует online-доступ к интернету, это весьма впечатляющие результаты.

В последнее время для абсолютной уверенности в достоверности проведенной операции необходимо подождать около 60 минут (время генерации 6 последовательных блоков). Это связано с тем, что стали известны прецеденты генерации фальшивых транзакций субъектами, обладающими колоссальными вычислительными мощностями.

Тем не менее считается, что реально достижимые на сегодняшний день вычислительные мощности не способны за необходимое время сгенерировать более 6 фальшивых последовательных блоков транзакций в открытом журнале операций.

Однако вся прелесть использования криптовалюты для криминально-

го мира заключается не столько в скорости и трансграничности проводимых операций, сколько в том, что, несмотря на всю открытость процедур ведения журнала операций, наличия у всех участников электронной платежной системы, полной копии всех транзакций в системе с момента ее создания, платежи все равно остаются анонимными.

Эта анонимность достигается целым рядом основополагающих принципов криптовалютных систем.

Все получается благодаря способности каждого полноправного участника электронной платежной системы самостоятельно, без участия какого-либо государственного органа, банковского или иного кредитного учреждения, формировать адрес своего электронного кошелька (аналог номера банковского счета) на основе криптографического алгоритма. В результате этот адрес для внешнего наблюдателя выглядит совершенно случайным, и сопоставить реального субъекта платежной операции с каким-либо конкретным кошельком (адресом в электронной платежной системе) становится практически невозможно.

Более того, поскольку эти адреса участник генерирует самостоятельно, то ничто ему не мешает сгенерировать их столько, сколько ему требуется выполнить транзакций. Таким образом, каждая транзакция будет выполняться с новым адресом (аналогом банковского счета) в электронной платежной системе. Именно такие рекомендации действуют практически во всех реально функционирующих криптовалютах. Несмотря на то что на сегодняшний день в открытом журнале операций уже находится более 300 млн транзакций, совершенных по зафиксированным адресам, в силу используемых криптографических преобразований проблем с генерацией все новых и

новых адресов в ближайшее обозримое будущее не предвидится.

Благодаря описанным свойствам анонимность обеспечивается на уровне самой электронной платежной системы, однако сама она, как мы отмечали уже ранее, реализуется на основе компьютерной сети. Для успешной работы этой сети у каждого включенного в сеть компьютера должен быть свой индивидуальный адрес, что ставит под сомнение возможность анонимности выполнения всей транзакции и дает криминалистам надежду на положительное решение идентификационных задач.

Однако эти надежды быстро тают, поскольку в криптовалютных электронных платежных системах широко используются системы прокси-серверов, позволяющие устанавливать временные виртуальные туннели между собой, дополнительно используя передачу всех данных в зашифрованном виде. Наиболее известной из подобных систем является компьютерная сеть Tor¹⁶, основные принципы работы которой достаточно подробно описаны в большом количестве широкодоступных источников¹⁷.

Поскольку система Tor представляет собой открытое программное обеспечение, то надежность ее работы и действительную анонимность доступа в компьютерную сеть многократно проанализировали специалисты в сфере информационной безопасности (и это может сделать сегодня каждый желающий), можно утверждать, что задачу обеспечения анонимности компьютерных соединений на сегодняшний день она решает с высоким качеством.

Таким образом, все изложенное выше приводит к выводу о том, что российской криминалистике в ближайшее время предстоит детально разобраться в механизме следообразования при осу-

ществлении расчетных операций в системах электронных платежей, построенных на основе криптовалют. Необходимо будет разработать адекватные технико-криминалистические и методические рекомендации по выявлению и расследованию преступлений, совершаемых с использованием криминальных расчетов криптовалютами.

Особенно актуально все это сделать именно сейчас, когда криптовалюты и электронные платежные системы, основанные на их использовании, все больше и больше становятся востребованными в криминальных кругах. В результате всё большее число правоохранительных органов в различных странах мира начинают расценивать подобные платежные системы как потенци-

ально криминальные¹⁸, и Российская Федерация в этом вопросе не является исключением.

К сожалению, несмотря на очень четкое математическое определение, строгое техническое описание используемого протокола обмена компьютерной информацией в этих системах, какого-либо понимания правового положения и процессуальных особенностей оборота криптовалюты вообще, и Bitcoin в частности, в настоящее время не существует. Попытки не то что бы урегулировать данный вопрос, а хотя бы определить правовой статус того, с чем приходится сталкиваться (например, введение понятия «денежный суррогат»¹⁹), оказались полностью провальными.

¹ Деньги на каждый случай. URL: <https://www.paypal.com/ru/home> (дата обращения: 10.09.2015)

² QIWI всегда там, где вы. URL: <https://qiwi.com/> (дата обращения: 10.09.2015).

³ Web Money Transfer универсальная система расчетов // URL: <http://www.webmoney.ru/> (дата обращения: 10.09.2015).

⁴ Больше, чем кошелек. URL: <https://money.yandex.ru/new> (дата обращения: 10.09.2015).

⁵ Opening Access to Finance. URL: <https://ripple.com/> (дата обращения: 10.09.2015).

⁶ ChosunBiz 2015.9.14. URL: http://biz.chosun.com/site/data/html_dir/2015/09/03/2015090304263.html?right_ju (дата обращения: 14.09.2015).

⁷ Биткойн – это инновационная сеть платежей и новый вид денег. URL: <https://bitcoin.org/ru/> (дата обращения: 10.09.2015).

⁸ Bitcoin. URL: <https://bitcoin.org/ru/> (дата обращения: 10.09.2015).

⁹ См.: Макогон Е. С. Возможности идентификации владельцев биткойн правоохранительными органами // Финансовая безопасность. 2014. № 7. С. 57–60.

¹⁰ OpenMinded Bitcoin. Как это работает. 28 февраля 2011. URL: <http://geektimes.ru/post/222493/> (реплика starodubcev 13 мая 2014 в 23:42) (дата обращения: 04.09.15).

¹¹ Silk Road. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Silk_Road_%28marketplace%29 (дата обращения: 04.09.15).

¹² Joseph Young South Korean Law Enforcement to Launch Investigations on Altcoin Pump-and-Dump Schemes (september 7, 2015). URL: <https://bitcoinmagazine.com/21864/south-korean-law-enforcement-launch-investigations-altcoin-pump-dump-schemes/> (дата обращения: 14.09.2015).

¹³ Одноранговая сеть // Википедия. [2015–2015]. URL: <http://ru.wikipedia.org/?oldid=70430909> (дата обращения: 26.04.2015).

¹⁴ См.: *Мещеряков В. А.* «Виртуальные следы» под «скальпелем Оккама» // Информационная безопасность регионов. 2009. № 1 (4). С. 28–33; *Агибалов В. Ю.* Виртуальные следы в криминалистике и уголовном процессе. М., 2012. 152 с.

¹⁵ Монитор транзакций Blockchain.info Home. URL: <https://blockchain.info/tx/fd74543ccc84b9c4df9cee8da5571e7830f86608804edf3a79c293b54bec423f> (дата обращения: 22.09.2015).

¹⁶ Anonymity Online. Protect you privacy. Defend yourself against network surveillance and traffic analysis. URL: <https://www.torproject.org> (дата обращения: 25.09.2015).

¹⁷ Tor // Википедия. [2015–2015]. URL: <http://ru.wikipedia.org/?oldid=73509232> (дата обращения: 23.09.2015).

¹⁸ Joseph Young South Korean Law Enforcement to Launch Investigations on Altcoin Pump-and-Dump Schemes (september 7, 2015). URL: <https://bitcoinmagazine.com/21864/south-korean-law-enforcement-launch-investigations-altcoin-pump-dump-schemes/> (дата обращения: 14.09.2015).

¹⁹ Информация Пресс-службы Центрального банка Российской Федерации от 27 января 2014 года «Об использовании при совершении сделок «виртуальных валют», в частности, Биткойн». URL: http://www.cbr.ru/press/pr.aspx?file=27012014_1825052.htm (дата обращения: 16.09.2015).

Воронежский государственный университет

Мещеряков В. А., доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры криминалистики

E-mail: digitprofvsu@mail.ru
Тел.: 8-910-732-04-73

Voronezh State University

Meshcheryakov V. A., Doctor of Legal Sciences, Professor, Professor of Criminalistics Department

E-mail: digitprofvsu@mail.ru
Тел.: 8-910-732-04-73

Правительство Воронежской области

Бондарь А. О., консультант

E-mail: fox-web@bk.ru
Тел.: 8-952-546-16-20

Government of the Voronezh Region

Bondar A. O., Consultant

E-mail: fox-web@bk.ru
Тел.: 8-952-546-16-20

ТАКТИКА ДОПРОСА ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С ОБОРОТОМ ПОРНОГРАФИЧЕСКИХ МАТЕРИАЛОВ И ПРЕДМЕТОВ

А н н о т а ц и я: в статье раскрываются особенности тактики допросов как свидетелей, в том числе несовершеннолетних, так и подозреваемых при расследовании преступлений, связанных с оборотом порнографических материалов и предметов (ст. 242–242.2 Уголовного кодекса Российской Федерации).

К л ю ч е в ы е с л о в а: порнография, порнографические материалы, порнографические предметы, оборот порнографии, несовершеннолетний, расследование, следственные действия, допрос.

INTERROGATION TACTICS IN THE INVESTIGATION OF CRIMES RELATED TO THE TRAFFICKING OF PORNOGRAPHIC MATERIALS AND ITEMS

A b s t r a c t: the article reveals the particular interrogation tactics as witnesses, including minors, and suspects in the investigation of crimes related to trafficking in pornographic materials and subjects (art. 242–242.2 of the Criminal Code of the Russian Federation).

Key words: pornography, pornographic materials, pornographic items, trafficking in pornography, minor, investigation, investigatory actions, questioning.

Поступила в редакцию 2 октября 2015 г.

На фоне улучшения в Российской Федерации общей криминогенной обстановки динамика преступлений, связанных с незаконным оборотом порнографических материалов и предметов (ст. 242 Уголовного кодекса Российской Федерации) последние годы стабильно высокая – около 800 фактов ежегодно, а оборот порнографической продукции с изображениями несовершеннолетних (ст. 242.1 УК РФ) и с использованием несовершеннолетних (ст. 242.2 УК РФ) имеет тенденцию роста¹.

Противодействие указанным общественно опасным деяниям остается одним из самых проблемных, что обу-

словлено рядом факторов, в частности, с одной стороны, отсутствием федерального законодательства, направленного на борьбу с данным явлением, с другой – множеством законодательных актов в пределах субъектов Федерации с разными критериями оценки ситуации. Кроме того, до настоящего времени так и не сложилась следственная практика расследования данной категории преступлений, недостаточно эффективны рекомендации относительно организации и тактики производства следственных действий, в частности по допросу. Как следствие – слабая профессиональная подготовка лиц, осуществляющих расследование указанного вида преступлений.

© Бычков В. В., 2016

По делам данной категории особое значение имеет своевременный *допрос свидетелей*. Неотложность допроса вызывается тем, что их показания могут быть использованы для быстрого задержания преступника.

Свидетелями по таким делам могут выступать:

- лица, наблюдавшие материалы порнографического содержания (например, по телевизору, монитору компьютера, на уличных рекламных щитах);

- лица, которым подозреваемый рекламировал, дал или продал предметы или материалы порнографического содержания либо они знакомились с порнографической продукцией;

- очевидцы преступных действий подозреваемого или лица, которым стало известно о таких действиях;

- лица, участвовавшие в проведении проверочной закупки;

- владельцы (его представители) торгового места, где осуществлялась незаконная торговля порнографическими материалами.

Рекомендуемый перечень вопросов при допросе свидетелей:

- 1) имели ли место преступные действия с порнографическими предметами и имеется ли причинная связь между такими действиями и общественно опасными последствиями ознакомления других лиц с порнографией;

- 2) соответствуют ли обстоятельства изготовления или сбыта этих предметов признакам состава данного преступления;

- 3) было ли реализовано в конкретных общественно опасных действиях намерение лица совершить данное преступление;

- 4) создал ли, по мнению свидетеля, подозреваемый, что предметы имеют порнографический характер; не яв-

ляются ли его действия эпизодом других противоправных действий;

- 5) что ему известно о семейном положении, занятиях, образе жизни, социальной ориентации, прошлом подозреваемого; об иных характеризующих его обстоятельствах;

- 6) известны ли ему лица, приобретавшие порнографию; есть ли среди них несовершеннолетние; в течение какого времени, при каких обстоятельствах происходило ознакомление несовершеннолетнего с порнографией; не вовлекался ли он в ее изготовление, распространение; не использовался ли преступником в качестве «натурного объекта»; в какой степени, по мнению свидетеля, эти обстоятельства оказали влияние на психику несовершеннолетнего;

- 7) что известно о конкретных причинах возникновения и формирования у подозреваемого умысла на противоправные действия с порнографией; об обстоятельствах, облегчивших реализацию преступного умысла; как они проявились в данном событии; располагает ли он какими-либо данными о числе лиц, изготавливавших и сбывавших порнографию, об обстоятельствах формирования преступной группы, способах изготовления порнографии, каналах ее сбыта и т.п.

Допрос несовершеннолетних свидетелей по делам рассматриваемой категории имеет свою специфику². Прежде всего, несовершеннолетние, каким-либо образом ознакомившиеся с порнографией, в разной степени осведомлены о ее сущности. Также различной бывает и их моральная оценка порнографических изображений или описаний, по поводу которых они допрашиваются. Однако так как предметом разговора по подобным делам является сфера

интимных отношений, о которых несовершеннолетние могут иметь или уже имеют определенное представление, то присутствие знакомого педагога, родителей, родственника может их стеснять. В таких случаях следует приглашать незнакомого педагога, не привлекая к участию в допросе родственников и родителей, особенно если у следователя имеются обоснованные опасения, что присутствие родителей создает у допрашиваемого подростка боязнь, что он будет наказан ими за откровенность. Нужно учитывать, в какой степени подросток информирован о сущности совершенных им действий, предполагает ли он нейтральную или отрицательную реакцию своих близких и сверстников³.

Следователь (дознаватель) должен разъяснить присутствующим о недопустимости постановки ими допрашиваемому подростку таких вопросов, которые могут отрицательно сказаться на его психике и нравственности и тем самым усугубить происшедшее с ним⁴.

Свободное изложение показаний несовершеннолетнего при допросе по таким делам более эффективно, чем вопросно-ответная форма, так как несовершеннолетний в первом случае в полном объеме использует для обозначения некоторых сексуальных понятий знакомые ему общеупотребительные термины или слова, которыми он привык сам обозначать такие понятия, тем более что об истинном значении некоторых из них подросток может и не иметь представления⁵.

При записи показаний в протокол не следует употреблять обороты, не свойственные несовершеннолетнему, вульгарные выражения. Чтобы сохранить оригинальность речи, присущей подростку, можно наряду с протоколированием произвести магнитофонную запись его показаний⁶.

Наиболее распространенное следственное действие, посредством которого устанавливаются факты привлечения несовершеннолетних в качестве исполнителей для участия в зрелищных мероприятиях порнографического характера, – допрос несовершеннолетнего свидетеля. Особенности тактики их допроса проявляются в том, что в данном преступлении соприкасаются интересы взрослого преступника и соучастников преступления с интересами самого несовершеннолетнего⁷.

Рекомендуется для обеспечения объективности, полноты и всесторонности расследования всех обстоятельств привлечения несовершеннолетних в качестве исполнителей для участия в зрелищных мероприятиях порнографического характера немедленно проводить допросы. При этом первый допрос привлеченного несовершеннолетнего требует серьезной подготовки, так как его возрастные особенности затрудняют получение правдивых показаний в дальнейшем, если первоначально он дал ложные показания.

Тактические приемы получения правдивых показаний включают в себя:

- меры по предотвращению отрицательного воздействия взрослого преступника на подростка и нейтрализации побуждений, связанных с круговой порукой, боязнью выдать взрослого преступника;

- разъяснение значения чистосердечного раскаяния;

- использование доказательств в процессе допроса;

- разоблачение истинных целей взрослого преступника (личной выгоды, удовлетворения половой страсти и др.).

Выбрав тактический прием допроса, необходимо решить вопрос об участии в нем педагога (ст. 425 Уголовно-процессуального кодекса Российской Феде-

рации). Речь идет не только об ущемлении прав несовершеннолетнего, но и об искажении его показаний, так как допрос подростка без участия педагога или психолога чреват непредсказуемыми последствиями: оговор себя, попытка скрыть взрослых участников преступления. Иногда несовершеннолетние бравадируют на допросах своей самостоятельностью. В подобных случаях участие педагога и адвоката обязательно: с их помощью легче установить контакт с допрашиваемым. Рекомендуется приглашать одного и того же педагога для участия во всех следственных действиях, который должен быть ознакомлен с юридическими аспектами его роли в проведении соответствующих следственных действий. Кроме того, для участия в допросе несовершеннолетнего, отказывающегося давать правдивые показания, рекомендуется вызывать авторитетного для него педагога. Однако необходимо учитывать, что по делам данной категории, т.е. когда несовершеннолетний был привлечен в качестве исполнителя для участия в зрелищном мероприятии порнографического характера, то в присутствии знакомого педагога ему будет сложнее давать правдивые показания из чувства стыда, неловкости.

Допрос родителей привлеченного несовершеннолетнего проводится для выяснения вопросов:

- каковы их взаимоотношения с ребенком;
- как характеризуются личность подростка и круг его общения;
- какие обстоятельства способствовали привлечению несовершеннолетнего в качестве исполнителя для участия в зрелищных мероприятиях порнографического характера?

Помимо сбора характеризующих документов рекомендуется допросить лиц, на которых возложено воспитание

несовершеннолетнего (например, его классного руководителя), но без акцента на его ответственности за воспитание несовершеннолетнего, ибо это может осложнить отношения с допрашиваемым и отрицательно повлиять на его желание давать правдивые показания.

С той же целью допрашивают сверстников несовершеннолетнего из его ближайшего окружения. При их допросе нередко возникают конфликтные ситуации. Эти лица склонны скрывать подлинные обстоятельства совершения преступления, не желая прослыть предателями или опасаясь собственного привлечения к ответственности.

У лица, привлеченного несовершеннолетнего в качестве исполнителя для участия в зрелищном мероприятии порнографического характера, обстоятельства привлечения важно выяснить уже на первоначальном этапе расследования.

При допросе свидетелей – сотрудников полиции, гражданских лиц, участвовавших в проведении проверочной закупки, следует выяснять следующие вопросы⁸:

- основания проведения проверочной закупки;
- время, место, способ и иные обстоятельства проведения проверочной закупки;
- что находилось у лица (компакт-диски, журналы и т.д.) в момент проведения проверочной закупки;
- обстоятельства доставления лица в ОВД;
- каким образом была установлена его личность;
- какие пояснения дал задержанный об изъятых у него материалах и источниках их приобретения.

При допросе лиц, участвующих при проведении проверочной закупки, устанавливается время, место изъятия, как назвался досматриваемый, что у него

было обнаружено и изъято, какие пояснения дал задержанный по поводу изъятых, способ упаковки изъятого.

Если лицо за распространение порнографических материалов задержано на торговом месте (секция торгового комплекса, торговая палатка, магазин и т.п.), необходимо установить и допросить владельца торгового места:

- на каком основании осуществлялась торговля с данного торгового места;
- каким видом товара; имеется ли разрешение (лицензия) на торговлю;
- известно ли ему, что с данного торгового места осуществлялось распространение порнографических материалов.

По аналогичным вопросам необходимо допросить представителя администрации рынка.

Очень важное значение для дальнейшего расследования имеет *допрос подозреваемого*, которому должна предшествовать подготовительная работа. Она заключается в изучении и анализе следственных и оперативных материалов. Одна из основных целей такой работы – изучение его личности.

В частности, нас интересуют следующие вопросы:

- где и кем (в какой должности) работал подозреваемый;
- с кем проживает, был ли женат, есть ли дети;
- умеет ли работать подозреваемый на компьютере, владеет ли он определенным программным обеспечением, каков уровень его квалификации;
- имеется ли у подозреваемого какое-либо хобби.

Непосредственно при допросе подозреваемого выясняются следующие обстоятельства:

- где, в течение какого времени и на каком основании осуществляет торго-

вую деятельность, каким видом товара он торгует;

- обстоятельства задержания (когда, где и за что задержан, куда доставлен);

- когда, от кого, где и за что получил изъятые у него денежные средства (имеются в виду денежные средства, используемые в ходе проверочной закупки);

- кому принадлежат изъятые у него кассеты, компакт-диски, журналы;

- какое содержание они имеют;
- когда, где, от кого (Ф.И.О., адрес, телефон и другие способы связи), с какой целью, на каких условиях и при каких обстоятельствах он получил изъятые у него предметы;

- как давно и часто занимается распространением материалов, имеющих порнографическое содержание, осуществляет ли он торговлю с арендного торгового места, в общественных местах, через объявления в СМИ, распространяет порнографические материалы через интернет и т.д.);

- когда, где, кем (Ф.И.О., адрес, телефон и другие способы связи), каким образом, при помощи каких технических средств изготовлены изъятые у него предметы;

- кто помогает ему рекламировать и распространять материалы порнографического содержания;

- может ли он опознать лиц, от которых он получил изъятые у него предметы, и по каким приметам (в случае, если подозреваемый не может назвать данные лиц, от которых он получил продукцию порнографического характера);

- какой происходил диалог между ним и получателем материалов, имеющих порнографическое содержание;

- где хранит материалы, имеющие порнографическое содержание;

– когда, где, при каких обстоятельствах, в каком количестве и кому он продал (передал, ознакомил) порнографические предметы; подробное содержание разговора с этим лицом, характер взаимоотношений;

– мотивы распространения порнографии (корысть, «развлечение», уплата долга, подарок и т.п.);

– сумма, полученная за порнографию, или другая форма вознаграждения;

– продавал ли раньше (передавал, ознакомил) порнографию; где, кому, когда;

– каким способом делал это (личная передача, посылка, через других лиц);

– где доставал порнографию; изготавливал ли сам; кто помогал, кого использовал в качестве натуры; получал от других; кто эти лица;

– когда стал заниматься распространением порнографии;

– известно ли это его родственникам, знакомым;

– задерживался ли ранее по таким делам; когда, кем, при каких обстоятельствах;

– что понимает под порнографией, имел ли он умысел именно на распространение порнографии, знает ли он отличие порнографии от эротики. В тактическом отношении этот вопрос следует задать в последнюю очередь.

На практике чаще всего подозреваемые, отрицающие свою вину, выдвигают следующие аргументы:

– обнаруженная порнография изготовлялась только для личного пользования и цель ее распространения не преследовалась;

– подозреваемый считал, что распространяемые им предметы не имеют порнографического характера;

– порнография была найдена подозреваемым на улице и отдана случайно-

му (или знакомому) свидетелю по его просьбе.

Каждое такое заявление должно быть тщательно проверено, в частности – с помощью допроса свидетелей и проведения обысков⁹.

При допросе подозреваемого в незаконном распространении порнографических материалов необходимо выяснить следующие вопросы¹⁰:

– род занятий;

– где, в течение какого времени и на каком основании осуществляет торговую деятельность;

– каким видом товара он торгует;

– обстоятельства задержания (когда, где и за что задержан, куда доставлен);

– когда, от кого, где и за что получил изъятые у него денежные средства (имеются в виду денежные средства, используемые в ходе проверочной закупки);

– кому принадлежат изъятые у него компакт-диски, журналы и др.;

– какое содержание они имеют;

– когда, где, от кого (Ф.И.О., адрес, телефон и другие способы связи), с какой целью, на каких условиях и при каких обстоятельствах он получил изъятые у него предметы;

– как давно и часто занимается распространением материалов, имеющих порнографическое содержание;

– осуществляет ли он торговлю с арендного торгового места, в общественных местах, через объявления в СМИ, распространяет порнографические материалы через интернет и т.д.;

– когда, где, кем (Ф.И.О., адрес, телефон и другие способы связи), каким образом, при помощи каких технических средств изготовлены изъятые у него предметы;

– кто помогает ему рекламировать и распространять материалы порнографического содержания;

– может ли он опознать лиц, от которых он получил изъятые у него предметы, и по каким приметам (в случае, если подозреваемый не может назвать данные лиц, от которых он получил продукцию порнографического характера);

– какой происходил диалог между ним и получателем материалов, имеющих порнографическое содержание;

– где хранит материалы, имеющие порнографическое содержание.

Таким образом, тактически верно подготовленные и проведенные допросы свидетелей и подозреваемых по уголовным делам о преступлениях, связанных с оборотом порнографических материалов и предметов, дает возможность следователю (дознавателю) не только подтвердить либо опровергнуть те или иные факты, связанные с расследуемым преступлением, но и может повлиять на исход всего предварительного следствия.

¹ Официальный сайт МВД России. URL: <https://mvd.ru>

² См.: *Гоноченко О. А., Пудовочкин Ю. Е.* Защита несовершеннолетних от сексуального совращения и сексуальной эксплуатации : уголовно-правовые проблемы. Ставрополь, 2003. С. 140.

³ См.: *Пристанская О. В.* Правовая защита несовершеннолетних в сфере массового сексуального просвещения // Журнал рос. права. 2000. № 1. С. 49.

⁴ См.: *Кон И. С.* Совращение детей и сексуальное насилие // Педагогика. 1998. № 5. С. 55.

⁵ См.: *Тронева А. М.* Основные детерминанты сексуальных преступлений против несовершеннолетних // Общество и право. 2009. № 1. С. 28.

⁶ См.: *Бастрыкин А.* На защите прав несовершеннолетних // Законность. 2009. № 9. С. 33.

⁷ См.: *Кушпель Е. В.* Методика расследования вовлечения несовершеннолетнего в совершение преступлений и антиобщественных действий : лекция. Волгоград, 2006. С. 27–28.

⁸ Справочник дознавателя / под ред. С. И. Гирько, Н. А. Власовой. М., 2007. Ч. 2. С. 281.

⁹ См.: *Шерешевский А. М.* Агрессия и порнография. СПб., 1998. С. 166.

¹⁰ См.: Справочник дознавателя. Ч. 2. С. 282.

*Академия Следственного комитета
Российской Федерации*

Бычков В. В., кандидат юридических наук,
доцент, ученый секретарь

E-mail: bychkov.vasilii@mail.ru

Tel.: 8-919-774-23-96

*Academy of the Investigative Committee
of the Russian Federation*

Bychkov V. V., Candidate of Legal Sciences,
Associate Professor, Scientific Secretary

E-mail: bychkov.vasilii@mail.ru

Tel.: 8-919-774-23-96

В. В. Горский

Воронежский государственный университет

СИТУАЦИИ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА ПОТЕРПЕВШЕГО КАК РАЗНОВИДНОСТЬ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИХ СИТУАЦИЙ*

Аннотация: в статье исследуется деятельность адвоката – представителя потерпевшего с точки зрения ситуационного подхода. Автором сформулировано определение понятия ситуации представительства, исследованы факторы, лежащие в основе формирования ситуаций представительства, в соответствии с которыми определены конкретные их виды.

Ключевые слова: тактика, адвокат – представитель потерпевшего, потерпевший, ситуации представительства.

SITUATIONS OF REPRESENTATION OF THE VICTIM AS KIND OF CRIMINALISTIC SITUATIONS

Abstract: in article activity of the lawyer-representative of the victim from the viewpoint of the situational approach is investigated. The author formulates definition of concept of situation of representation, the factors underlying formation of situations of representation are investigated, according to which in article their concrete kinds are defined.

Key words: tactics, the lawyer – representative of the victim, the victim, situations of representation.

Поступила в редакцию 19 сентября 2015 г.

Важным условием повышения эффективности криминалистических рекомендаций является организация криминалистического научного знания, ориентированного на конкретные ситуации. Ситуационный подход все более прочно завоевывает свои позиции в самых различных областях юридической науки и практической деятельности, поскольку он позволяет установить связь между различными разделами и учениями науки, с одной стороны, и между рекомендациями науки и практической деятельностью – с другой¹.

* При подготовке статьи использованы результаты научного исследования, проводимого на средства гранта Президента Российской Федерации для государственной поддержки молодых российских ученых МК-6560.2015.6.

© Горский В. В., 2016

В криминалистической науке существует немало работ, посвященных исследованию ситуаций в деятельности тех или иных профессиональных участников уголовного судопроизводства. Так, Т. С. Волчецкая предлагает в зависимости от субъекта, обязанного оценивать и разрешать ту или иную ситуацию, помимо следственной выделять также оперативно-розыскную, экспертную и судебную ситуации². О. Я. Баявым предложено использовать данный подход относительно исследования тактической деятельности защитника. При этом ситуации, складывающиеся при осуществлении адвокатом профессиональной защиты, именуются автором как защитные ситуации³.

Нет сомнений, что и тактическая деятельность адвоката – представителя

потерпевшего также носит ситуационный характер. В связи с этим ситуации, складывающиеся при осуществлении адвокатом представительства интересов потерпевшего, будем именовать *ситуациями представительства*.

Насколько нам известно, данное понятие до настоящего момента в науке не использовалось. Не изучались ни виды данных ситуаций, ни факторы, лежащие в основе их построения. Данные вопросы, безусловно, нуждаются в отдельных монографических исследованиях. Поэтому в настоящей работе попытаемся охарактеризовать лишь существенные моменты ситуационного подхода в деятельности адвоката – представителя потерпевшего. Как нам представляется, для этого в первую очередь необходимо кратко проанализировать уже имеющиеся и всесторонне исследованные в криминалистике понятия следственных и криминалистических ситуаций.

Так, одни ученые понимают ситуацию как совокупность информации, характеризующей состояние расследования по уголовному делу без учета обстановки и условий, в которых оно происходит⁴. Другие – как совокупность доказательственной, тактической, методической и организационной информации, а также и некоторых элементов обстановки, в которой осуществляется расследование⁵.

По мнению некоторых ученых, следственная ситуация носит по отношению к процессу расследования преимущественно внешний характер и определяется как совокупность условий, в которых в данный момент осуществляется расследование, т.е. та обстановка, в которой протекает процесс доказывания⁶. В основу данного понятия положено словарное определение «ситуации» (от лат. *situs* – положение) – сочетание условий и обстоятельств, создающих определенную обстанов-

ку, положение⁷; совокупность обстоятельств, положение, обстановка⁸. При этом следственная ситуация складывается из нескольких групп компонентов (условий): компоненты психологического характера, компоненты информационного характера, компоненты процессуального и тактического характера, компоненты материального и организационно-технического характера⁹.

Также в литературе можно встретить мнение о том, что следственная ситуация – это модель реальной обстановки, элементами которой являются существенные признаки и свойства обстоятельств, имеющих значение по уголовному делу, связи и отношения между ними, а также между участниками процесса расследования, наступившие или предполагаемые результаты действий сторон¹⁰. В связи с этим О. Я. Баев и Н. Б. Баева отмечают, что из множества элементов (компонентов), образующих ее, следует выделить два, наиболее устойчивых и специфичных для построения всех следственных ситуаций: 1) результаты проявления закономерностей возникновения, сохранения, переработки информации, связанной с совершением криминалистически определенного вида и разновидности преступления; 2) совпадение или противоречия интересов следователя и лиц, в том или ином качестве вовлекаемых в расследование преступления¹¹. Иначе, при понимании следственной ситуации как обстановки, обуславливающей расследование конкретного уголовного дела, учитывающей все возможные объективные и субъективные факторы, происходит подмена следственной ситуации ситуацией расследования¹². Следственная ситуация как категория науки криминалистики есть нечто иное, как модель, главным образом информационного характера, типичных ситуаций расследования. Как и любая модель,

следственная ситуация в таком ее понимании ограничивает себя лишь наиболее значимыми, наиболее типичными свойствами и признаками тех ситуаций расследования конкретных преступлений, моделью которых она выступает. Применительно к таким моделям должны создаваться все криминалистические средства разрешения реальных ситуаций расследования¹³.

Исходя из такого понимания ситуаций, изучаемых криминалистикой, попытаемся определить понятие ситуаций представительства:

Ситуация представительства – модель реальной обстановки, в которой адвокат-представитель осуществляет свою деятельность по защите прав и законных интересов потерпевшего и оказании ему квалифицированной юридической помощи.

С позиции тактики участия адвоката – представителя потерпевшего в уголовном судопроизводстве основой ситуаций представительства выступают следующие факторы:

1) фактор информационного характера, выражающийся в степени информированности адвоката – представителя потерпевшего о доказательствах, которыми располагает следствие, о проведенных процессуальных действиях и принятых процессуальных решениях;

2) позиция потерпевшего по данному уголовному делу, которая обусловлена целью его участия в уголовном судопроизводстве;

3) степень возможных противоречий интересов потерпевшего и других участников уголовного судопроизводства, главным образом должностных лиц, осуществляющих уголовное преследование на определенном этапе производства по делу (в зависимости от соотношения их позиций).

Процессуальные особенности реализации адвокатом – представителем

потерпевшего полномочий по реализации права потерпевшего на информацию были рассмотрены нами в ряде статей¹⁴, поэтому на данном вопросе не будем подробно останавливаться.

Что же касается вопроса о целях участия потерпевшего и его представителя в уголовном судопроизводстве, то считаем необходимым подробно рассмотреть его. Однако прежде чем перейти к анализу указанной проблемы, следует отметить некоторые причины, которые в определенной степени также обуславливают необходимость изучения целей участия потерпевшего в производстве по уголовному делу.

Так, принятие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации не привело в полной мере к реализации конституционного принципа равноправия сторон, поскольку множество правовых институтов, содержащихся в нем, тем или иным образом ущемляют права и законные интересы потерпевшего. Здесь, если говорить вкратце, мы имеем в виду такие институты, как, например, прекращение уголовного преследования вследствие акта об амнистии в ходе досудебного производства либо вследствие отказа прокурора от обвинения без согласия на то потерпевшего; запрет пересмотра в порядке надзора приговоров, определений и постановлений суда, влекущего за собой ухудшение положения осужденного, а также пересмотр оправдательного приговора либо определения или постановления суда о прекращении уголовного дела и др. Однако некоторые ученые критически относятся к оценке таких правовых институтов через призму защиты прав потерпевшего. Так, Н. А. Колоколов, опровергая данную позицию и называя ее популистским лозунгом, задает вопрос: «А что делает в стране стотысячная армия дознавателей, следователей и прокуроров, если для достижения про-

цессуальной победы им, оказывается, нужны еще и волонтеры из числа потерпевших? Уголовный процесс у нас не исковой, а следственный, поэтому, господа чиновники, работающие на сторону обвинения, будьте добры, исполняйте свои обязанности как следует»¹⁵. Все это, несомненно, в какой-то степени правильно, но здесь логично напрашивается другой вопрос: что делать потерпевшему, пока эта стотысячная армия чиновников заработает как следует? Когда в его конкретном случае уголовное дело либо вообще не возбуждено, либо необоснованно прекращено или приостановлено.

Поэтому мы и выступаем за расширение прав потерпевшего и гарантий их реализации в уголовном процессе, за необходимость предоставления ему в установленных законом случаях бесплатной квалифицированной юридической помощи, как это есть во многих зарубежных странах, в том числе и странах СНГ. Например, в Молдавии потерпевший может пользоваться помощью назначенного адвоката, если он не располагает средствами для оплаты его услуг¹⁶. Только с помощью профессионального участника уголовного судопроизводства, который представляет исключительно интересы своего доверителя, потерпевший может защитить свои нарушенные права и законные интересы и достичь намеченных целей своего участия в уголовном процессе.

Многие ученые считают, что при реализации выше перечисленных правовых институтов права и законные интересы потерпевшего не нарушаются, поскольку у него всегда остается право на возмещение вреда в порядке гражданского судопроизводства. Так, И. Демидов и А. Тушев заявляют, что «прекращение уголовного дела ввиду отказа

прокурора от обвинения совсем не означает, что права и законные интересы потерпевшего остаются незащищенными. Для российского уголовно-процессуального права традиционной является норма о том, что прекращение дела как следствие отказа прокурора от обвинения не препятствует последующему предъявлению и рассмотрению гражданского иска в порядке гражданского судопроизводства (ч. 5 ст. 430 УПК РСФСР, ч. 10 ст. 246 УПК РФ)»¹⁷.

Законодатель же ограничился отнесением потерпевшего к участникам уголовного судопроизводства со стороны обвинения, четко не назвав задач, которые он может выполнять в процессе производства по уголовному делу.

Ввиду наличия таких противоречивых точек зрения и необходимо выяснить: какие цели пытается достичь потерпевший в ходе уголовного судопроизводства, какие из них являются главными, а какие второстепенными. Чтобы ответить на эти вопросы, необходимо сначала определить, какие интересы (общественные или личные) он при этом защищает.

Так, в юридической науке уголовно-процессуальный интерес рассматривается как необходимость раскрытия преступлений, справедливого наказания лиц, виновных в совершении преступлений, а также как необходимость защиты лиц от необоснованного привлечения к уголовной ответственности и применения мер процессуального принуждения, реабилитация невиновных¹⁸. «Интерес в уголовном судопроизводстве является побудительным мотивом для совершения действий (бездействия) в рамках уголовно-процессуальной деятельности»¹⁹.

Общественные интересы в уголовном судопроизводстве выражены в его назначении (ст. 6 УПК РФ) и направле-

ны на охрану общественного, государственного строя, личности от преступных посягательств. Выразителями общественных интересов могут быть все участники уголовного процесса, и прежде всего должностные лица, осуществляющие производство по делу.

Личные интересы отражают потребности отдельных участников процесса в охране процессуальных прав в связи с вовлечением в уголовное судопроизводство. Личные интересы могут быть у каждого участника уголовного процесса, но они приобретают особое значение применительно к лицам, непосредственно заинтересованным в исходе дела, защищающим свои личные права и интересы (подозреваемый, обвиняемый, потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик)²⁰.

Интересы в уголовном судопроизводстве можно классифицировать и в ином аспекте на два вида: материальные и процессуальные. Материальные обусловлены нормами материального права и связаны, например, с правильным применением норм уголовного права, с рассмотрением гражданского иска в уголовном процессе; процессуальные обусловлены нормами процессуального права и связаны с решением процессуальных вопросов²¹.

Потерпевший в уголовном процессе, конечно же, в первую очередь защищает свои личные интересы, которые заключаются в раскрытии совершенного в отношении него преступления, в изобличении и наказании лиц, совершивших общественно опасное деяние, в возмещении причиненного ему вреда.

Однако эти интересы потерпевшего совпадают с интересами общества в уголовном процессе, поскольку оно заинтересовано, чтобы все совершенные преступления были раскрыты, чтобы

лица, их совершившие, понесли справедливое наказание. «Каждый, кто защищает свое право, тот в узких пределах защищает право вообще»²², – писал Р. Иеринг еще в 1907 г.

Общество также заинтересовано, чтобы каждому лицу (как физическому, так и юридическому) был возмещен вред, причиненный преступлением. Однако при этом общество ставит защиту этого интереса в зависимость от желания самого лица, которому причинен тот или иной вред, поскольку предъявление гражданского иска – это его диспозитивное право.

Следует отметить, что интересы общества по раскрытию преступлений и наказанию виновных в некоторых случаях также зависят от воли пострадавшего. Здесь имеются в виду дела частного и частно-публичного обвинения, возбуждающиеся не иначе как по заявлению потерпевшего, его законного представителя; дела частного обвинения могут прекращаться в связи с примирением сторон, а дела частно-публичного обвинения – только в случаях, предусмотренных ст. 25 УПК РФ. Таких составов преступлений всего около десяти, и законодатель поставил защиту общественных интересов в зависимость от воли пострадавшего из-за специфики этих деяний.

Таким образом, участвуя в уголовном судопроизводстве, потерпевший одновременно защищает и личные, и общественные интересы.

Для достижения этой цели, в силу реализации принципа состязательности, потерпевший отнесен к стороне обвинения. Поэтому главные задачи участия потерпевшего в процессе – изобличение преступника, представление обвинительных доказательств и т.п., т.е. обвинение, обвинительная деятельность.

Однако в литературе высказывалось мнение, что главной целью участия потерпевшего и его представителя (адвоката) в уголовном процессе является возмещение вреда (имущественного, физического, морального). На наш взгляд, с такой позицией согласиться нельзя, поскольку возмещение вреда является целью **гражданской ответственности**. Целью же уголовной ответственности и наказания является восстановление социальной справедливости (ч. 2 ст. 43 УК РФ), под которой в науке уголовного права подразумевается следующее: «Преступление посягает на волеизъявление государства, общества и отдельной личности, наносит материальный ущерб и моральный вред. Лицо, совершившее преступление, поступает по отношению к государству, обществу и отдельной личности явно несправедливо, нарушает те отношения, которые установлены законом. Наказание, следующее за преступлением, показывает преступнику ничтожество неразумных его действий, повлекших несправедливость. Поэтому суд, назначая наказание, восстанавливает справедливость, ограждает государство, общество и отдельную личность от произвола преступности»²³.

Тем не менее некоторые ученые, на наш взгляд, ошибочно отождествляют **цель** уголовного наказания – **восстановление социальной справедливости** (называя ее при этом целью справедливости наказания²⁴) – с **принципом справедливости**, закрепленным в ст. 6 УК РФ: «Наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны быть справедливыми, то есть соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного». Как пра-

вильно отмечает профессор Ю. М. Ткачевский, «термин «справедливость» в приведенных вариантах несет различную смысловую нагрузку. Принципы – это основные положения, идеи, лежащие в основе социальных явлений. В основу каждой отрасли права или закона положены определенные принципы. Цель же представляет собой тот результат, который определен в законе, например, восстановление социальной справедливости в процессе исполнения наказания»²⁵. Определение судом справедливого наказания – это только начальный этап восстановления социальной справедливости, необходимая предпосылка к ее основной реализации в процессе исполнения наказания²⁶.

Н. А. Громов, В. Т. Томин и другие считают, что восстановление прав потерпевшего (компенсация ему причиненного вреда) является всего лишь одной из составляющих данной цели уголовного наказания²⁷.

Возмещением вреда достигается цель участия в уголовном процессе гражданского истца, но никак не потерпевшего, поскольку даже в случае добровольной компенсации ущерба обвиняемым до вынесения судом приговора у пострадавшего остается процессуальный статус потерпевшего, и он продолжает защищать в процессе как свои личные (неимущественные), так и опосредованно общественные интересы.

Второстепенный характер деятельности по возмещению вреда подтверждается еще и тем, что именно от качества проведенного уголовного преследования (обвинения) и зависит возможность дальнейшего возмещения вреда потерпевшему (как в уголовном, так и в отдельном гражданском производстве). При этом следует отметить, что в соответствии с ч. 2 ст. 306 УПК РФ в случае вынесения постановления (определения)

о прекращении уголовного дела по основаниям, предусмотренным п. 1 ч. 1 ст. 24 (отсутствие события преступления) и п. 1 ч. 1 ст. 27 УПК РФ (непричастность подозреваемого или обвиняемого к совершению преступления), суд *отказывает в удовлетворении гражданского иска*. В остальных случаях суд оставляет гражданский иск без рассмотрения. Оставление судом гражданского иска без рассмотрения *не препятствует последующему его предъявлению* и рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства. В этих двух случаях прекращения уголовного дела следует различать две совершенно разные ситуации:

1) когда установлены или непричастность лица к совершенному преступлению (п. 20 ст. 5 УПК РФ), или отсутствие события преступления;

2) когда не установлены либо причастность лица к совершенному преступлению, либо событие преступления.

Во втором случае, когда органы, осуществляющие уголовное преследование, не смогли установить указанные обстоятельства (как по объективным, так и по субъективным причинам) и прокурор отказывается от обвинения, права потерпевшего остаются незащищенными, поскольку он не может даже возместить вред путем подачи гражданского иска. Это говорит о необходимости дачи согласия потерпевшим на прекращение уголовного дела. Поэтому с вышеуказанной точкой зрения И. Демидова и А. Тушева согласиться нельзя.

Таким образом, сводить роль участия потерпевшего в уголовном процессе только к возмещению причиненного ему вреда неверно. Иначе непонятно, для чего вообще необходимо выделять среди участников уголовного судопроизводства потерпевшего, если цель его участия аналогична цели участия гражданского истца.

Следовательно, задачи, стоящие перед потерпевшим и его представителем в уголовном процессе, носят более широкий характер и не замыкаются только на защите личных интересов. В зависимости от конкретных ситуаций потерпевший может также действовать в целях исправления осужденного и предупреждения совершения новых преступлений.

Однако потерпевший не всегда участвует в уголовном судопроизводстве для достижения целей уголовного наказания. В одних случаях его будет устраивать применение к обвиняемому и иных мер уголовно-правового характера, в других случаях, о которых мы писали выше, потерпевший в соответствии с конкретными обстоятельствами дела может встать «на сторону» обвиняемого, стремясь при этом смягчить наказание либо освободить обвиняемого от ответственности. В любом случае потерпевший стремится, чтобы в его деле восторжествовала справедливость, именно принятие справедливого (с его точки зрения) решения и является главной целью участия потерпевшего и его представителя в уголовном судопроизводстве²⁸.

Отметим, что в УПК РФ понятие «справедливое решение» употребляется в «урезанном» виде. Так, в ч. 1 ст. 383 УПК РФ, раскрывающей смысл такого основания для отмены или изменения судебного решения в кассационном порядке, указано: «Несправедливым является приговор, по которому было назначено наказание, не соответствующее тяжести преступления, личности осужденного, либо наказание, которое хотя и не выходит за пределы, предусмотренные соответствующей статьей Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации, но по своему виду или размеру является несправедливым как вследствие чрезмерной мягкости, так

и вследствие чрезмерной суровости». Иными словами, понятие справедливости судебного решения рассматривается законодателем только относительно тяжести назначенного уголовного наказания. При этом несправедливыми могут быть и другие судебные решения (например, оправдательный приговор, обвинительный приговор без назначения наказания и т.п.). Понятие справедливости судебного решения заключается в правильности установления всех обстоятельств, необходимых для разрешения дела (элементов состава преступления, обстоятельств, смягчающих и отягчающих ответственность, причин и условий, способствовавших совершению преступления, особенностей личности обвиняемого и потерпевшего и др.). Следовательно, понятие справедливости судебного решения является более широким, и в ст. 383 УПК РФ целесообразно внести соответствующие изменения.

Поэтому главной целью участия потерпевшего и его представителя в уголовном судопроизводстве является справедливое разрешение уголовного дела, т.е. установление наличия или отсутствия уголовного правоотношения (уголовно-правового конфликта). В принципе с этой же целью участвуют и другие субъекты уголовно-процессуальной деятельности, которые имеют самостоятельный процессуальный интерес.

Более того, некоторые ученые указывают на то, что «концепция справедливости» может быть положена в основу формулируемых целей уголовного процесса.

Так, А. Р. Белкин предлагает следующую «общую формулировку цели уголовного процесса: *справедливое разрешение уголовно-процессуальных правоотношений*»²⁹. Данная концепция позволит, по мнению А. Р. Белкина, сформулировать понятную и логичную си-

стеме более частных целей и задач, стоящих перед уголовным судопроизводством и отдельными его стадиями³⁰.

В целом поддерживая данную концепцию, хотелось бы по этому поводу высказать некоторые замечания. В частности, у нас вызывает определенное сомнение то, что в качестве общей цели автор предлагает рассматривать справедливое разрешение именно уголовно-процессуальных правоотношений. Исходя из этого, получается, что все уголовное судопроизводство совершается для разрешения отношений, которые сами в ходе него и возникают.

По нашему мнению, разрешение данных отношений можно рассматривать в качестве цели уголовного судопроизводства, но только как частную. Уголовное судопроизводство существует не для того, чтобы разрешать процессуальные отношения. Оно возникает тогда, когда соответствующим органам становится известно о совершенном преступлении. Именно для разрешения этого главного уголовно-правового отношения (уголовно-правового конфликта), которое возникло в силу совершенного преступления, государство и производит весь необходимый комплекс процессуальных действий. От того, как этот конфликт будет разрешен, зависит достигнет уголовное судопроизводство своей цели или нет. Следует согласиться с тем, что «уголовно-процессуальное отношение служит средством установления уголовно-правового отношения»³¹.

Таким образом, по нашему мнению, общая цель уголовного судопроизводства заключается в справедливом разрешении не уголовно-процессуального, а уголовно-правового отношения (конфликта), которое возникло вследствие совершенного преступления.

Для определения ситуаций представительства цели участия потерпевшего

в уголовном судопроизводстве можно объединить в 3 основные группы: потерпевший участвует с целью применения к обвиняемому мер уголовной ответственности; с целью возмещения вреда, причиненного преступлением; с целью добиться к обвиняемому снисхождения.

Следующим фактором, который лежит в основе формирования ситуаций представительства, как мы отмечали выше, является степень возможных противоречий интересов потерпевшего и других участников уголовного судопроизводства, главным образом должностных лиц, осуществляющих уголовное преследование на определенном этапе производства по делу.

Очевидно, если следствие проводится добросовестно, выясняются все обстоятельства (подлежащие доказыванию), производятся все необходимые следственные действия и т.д., то роль потерпевшего и его представителя невелика. Их деятельность в данном случае имеет тактический характер при взаимодействии с представителями стороны защиты (при взаимном участии в следственных действиях, в судебных заседаниях и т.д.).

Более существенные особенности тактики участия адвоката – представителя потерпевшего возникают в том случае, если следователь (прокурор) недобросовестно исполняет свои обязанности (начиная с момента поступления сообщения о преступлении), имеет место всяческое нарушение прав потерпевшего (т.е. жесткий конфликт). В данном случае цель адвоката-представителя – преодолеть «противодействие» со стороны следователя, которое может заключаться в первую очередь в нежелании информировать потерпевшего о ходе предварительного расследования (или о ходе

доследственной проверки сообщения о преступлении), о производстве либо непроизводстве тех или иных процессуальных действий, о принятии решений, препятствующих дальнейшему производству по делу и др. В случае если потерпевший и его представитель обладают необходимой информацией о ходе предварительного расследования, то задача адвоката состоит в оценке законности и обоснованности действий и решений должностных лиц органов расследования и немедленном реагировании на такие действия с целью защиты прав потерпевшего.

В связи с этим на основе указанных факторов можно выделить следующие ситуации представительства потерпевшего.

1. Потерпевший участвует с целью применения к обвиняемому мер уголовной ответственности, и его позиция относительно установления всех элементов состава преступления и квалификации действий обвиняемого:

а) полностью совпадает с позицией следователя (государственного обвинителя);

б) незначительно отличается от позиции следователя (государственного обвинителя);

в) существенно отличается от позиции следователя (государственного обвинителя).

2. Потерпевший участвует с целью возмещения вреда, и его позиция относительно его характера и степени:

а) полностью совпадает с позицией следователя (государственного обвинителя);

б) незначительно отличается от позиции следователя (государственного обвинителя);

в) существенно отличается от позиции следователя (государственного обвинителя).

3. Потерпевший участвует с целью добиться снисхождения к обвиняемому, и его позиция:

а) полностью совпадает с позицией следователя (государственного обвинителя);

б) незначительно отличается от позиции следователя (государственного обвинителя);

в) существенно отличается от позиции следователя (государственного обвинителя).

Возможно и некое сочетание данных факторов, когда потерпевший пытается одновременно достичь две цели: и возместить вред, и применить к обвиняемому меры уголовной ответственности.

¹ См.: *Волчецкая Т. С.* Криминалистическая ситуалогия. М., 1997. С. 3–5.

² См.: Там же. С. 88.

³ См.: *Баев О. Я.* Следственные ситуации : их тактическая и методическая сущность // Проблемы криминалистики и уголовного процесса (статьи разных лет). Воронеж, 2006. С. 90.

⁴ См.: *Васильев А. Н.* Проблемы методики расследования отдельных видов преступлений. М., 1978. С. 31 ; *Гавло В. К.* Теоретические проблемы и практика применения методики расследования отдельных видов преступлений. Томск, 1985. С. 379.

⁵ См.: *Яблоков Н. П.* Криминалистическая характеристика преступления и типичные следственные ситуации как важные факторы разработки методики расследования преступлений // Вопросы борьбы с преступностью. М., 1979. Вып. 30. С. 120 ; *Селиванов Н. А.* Типовые версии, следственные ситуации и их значение для расследования // Соц. законность. 1985. № 7. С. 52–55 ; *Герасимов И. Ф.* Принципы построения методики раскрытия преступлений // Вопросы криминалистической методологии, тактики и методики расследования. М., 1973. С. 82.

⁶ См.: *Белкин Р. С.* Криминалистика : проблемы, тенденции, перспективы. От теории к практике. М., 1989. С. 91–92 ; *Шиканов В. И.* Разработка теории тактических операций – важнейшее условие совершенствования методики расследования преступлений (общие положения). М., 1976. С. 157.

⁷ См.: БСЭ. Изд. 2-е. Т. 39. С. 182.

⁸ См.: *Ожегов С. И., Шведова Н. Ю.* Толковый словарь русского языка. М., 1995. С. 709.

⁹ См.: *Белкин Р. С.* Курс криминалистики : в 3 т. М. 1997. Т. 3 : Криминалистические приемы, средства и рекомендации. С. 136–137.

¹⁰ См.: *Драпкин Л. Я.* Понятие и классификация следственных ситуаций // Следственные ситуации и раскрытие преступлений. Свердловск, 1975. С. 28–29 ; *Баев О. Я., Баева Н. Б.* Реальные следственные ситуации и их модели // Проблемы криминалистики и уголовного процесса (статьи разных лет). Воронеж, 2006. С. 47–56. О применении метода моделирования в криминалистике подробнее см., например: *Волчецкая Т. С.* Современные проблемы моделирования в криминалистике и следственной практике : учеб. пособие. Калининград, 1997.

¹¹ См.: *Баев О. Я., Баева Н. Б.* Реальные следственные ситуации и их модели... С. 50–54.

¹² См.: *Баев О. Я.* Следственные ситуации : их тактическая и методическая сущность... С. 87–88.

¹³ См.: Там же. С. 88.

¹⁴ См.: *Горский В. В.* Ознакомление потерпевшего с состоянием расследования преступления на различных его этапах // Воронежские криминалистические чтения. Воронеж, 2008. Вып. 10. С. 147–164 ; *Горский В. В.* Право потерпевшего на ознакомление с жалобами и представлениями, поступившими по уголовному делу // Воронежские криминалистические чтения. 2009. Вып. 11. С. 145–151.

¹⁵ Колоколов Н. А. Обвинение и защита в российском уголовном процессе : баланс интересов – иллюзия или реальность. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁶ См.: Пункт 2 части 4 ст. 58 Уголовно-процессуального кодекса Республики Молдова.

¹⁷ Демидов И., Тушев А. Отказ прокурора от обвинения. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». С. 2.

¹⁸ См.: Общественные и личные интересы в уголовном судопроизводстве... С. 9.

¹⁹ Багаутдинов Ф. Категория интереса в уголовном судопроизводстве // Уголовное право. 2003. № 2. С. 90. Подробнее о юридической заинтересованности см. также: Баулин О. В. Юридический интерес – любопытство или следствие нарушения права? // Воронежский адвокат. 2007. № 2. URL: <http://www.advpalata.vrn.ru/cgi-bin/mag.pl/2007/02/5> (дата обращения: 15.05.2010).

²⁰ См.: Общественные и личные интересы в уголовном судопроизводстве... С. 10.

²¹ См.: Там же С. 10.

²² Иеринг Р. Борьба за право. СПб., 1907. С. 44.

²³ Данилова С. И., Завидов Б. Д., Липатенков В. Б. Вина и наказание в уголовном праве России. Уголовно-правовой анализ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». С. 11.

²⁴ См., например: Уголовное право Российской Федерации. Общая часть : учебник. Изд. 2-е. / под ред. А. И. Рарога. М., 2004. С. 7 ; Комментарий к Уголовному Кодексу Российской Федерации. Изд. 5-е / отв. ред. В. М. Лебедев. М., 2005. С. 55.

²⁵ Ткачевский Ю. М. Восстановление социальной справедливости – цель уголовного наказания и уголовно-исполнительного Кодекса РФ // Вестник Моск. ун-та. Сер. 11, Право. 1998. № 6. С. 27.

²⁶ См.: Там же.

²⁷ Постатейный комментарий к Уголовному Кодексу Российской Федерации / под ред. Н. А. Громова. М., 2007. С. 27 ; Комментарий к Уголовному Кодексу Российской Федерации. Изд. 3-е. / под. ред. А. А. Чекалина, В. Т. Томина, В. В. Сверчкова. М., 2006. С. 57.

²⁸ Свое мнение по данному вопросу мы уже высказывали в ряде публикаций : Горский В. В. Участие потерпевшего и его представителя в достижении целей уголовного наказания и иных мер уголовно-правового характера // Уголовное право и криминология : современное состояние и перспективы развития : сб. науч. трудов. Воронеж, 2007. Вып. 3. С. 84–91 ; Горский В. В. Тактика участия адвоката – представителя потерпевшего в производстве следственных действий // Правовые реформы в современной России : значение, результаты, перспективы : материалы науч.-практ. конф., посвященной 50-летию юбилею юрид. ф-та Воронеж. гос. ун-та (Воронеж, 20–21 ноября 2008 г.). Сер.: Юбилей, конференции, форумы. Воронеж, 2009. Вып. 5, ч. 5 : Уголовное право, уголовный процесс и криминология. С. 51–68.

²⁹ Белкин А. Р. Уголовный процесс как бесцельное времяпрепровождение? // Воронежские криминологические чтения. 2007. Вып. 8. С. 69.

³⁰ См.: Белкин А. Р. УПК РФ : нужны ли перемены? М., 2013. С. 27.

³¹ Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса : в 2 т. М., 1968. Т. 1. С. 93.

Воронежский государственный университет

Горский В. В., кандидат юридических наук,
преподаватель кафедры криминологии

E-mail: vsu-vadim-law@mail.ru

Voronezh State University

Gorsky V. V., Candidate of Legal Sciences,
Lecturer of Criminology Department

E-mail: vsu-vadim-law@mail.ru

ОСОБЕННОСТИ РАССЛЕДОВАНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ СЛЕДСТВЕННОЙ ГРУППОЙ В СЛЕДСТВЕННОМ КОМИТЕТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Аннотация: в статье автором рассмотрены основные положения законодательного регулирования, организационных и криминалистических особенностей расследования уголовных дел следственной группой. Приведена специфика расследования преступлений следственной группой в центральном аппарате Следственного комитета Российской Федерации.

Ключевые слова: уголовное дело, следственная группа, следователь, расследование, Следственный комитет.

PECULIARITIES OF INVESTIGATION OF CRIMES INVESTIGATION TEAM IN THE INVESTIGATION COMMITTEE OF THE RUSSIAN FEDERATION

Abstract: in this article the author examines the main provisions of legal regulation, organisational and forensic characteristics of the criminal investigation by the investigation team. Given the specificity of investigation of crimes investigation team in the Central office of the Investigative Committee of the Russian Federation.

Key words: criminal case, investigative team, investigator, investigation, Investigative Committee.

Поступила в редакцию 21 сентября 2015 г.

Не так много криминалистически значимых дефиниций закреплено в уголовно-процессуальном законодательстве России. Так, в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации ни в ст. 5 «Основные понятия, используемые в настоящем Кодексе», ни в иных статьях Кодекса не содержится определение понятия «следственная группа».

В научной юридической литературе определения понятия «следственной группы» имеются, но они достаточно разнообразны по содержанию. Кроме того, различные ученые называют «следственную группу» по-разно-

му: «группа следователей»¹, «групповой способ расследования», «следственная бригада»². В связи с тем что законодатель в ст. 163 УПК РФ, регламентирующей производство предварительного следствия следственной группой, избрал понятие «следственная группа», считаем целесообразным оперировать именно данным термином.

Так, ч. 1 ст. 163 УПК РФ содержит следующие положения: «Производство предварительного следствия по уголовному делу в случае его сложности или большого объема может быть поручено следственной группе, о чем выносится отдельное постановление или указывается в постановлении о возбуждении уголовного дела».

Законодатель, к сожалению, не дает определения категориям «сложности» или «большого объема» уголовных дел. В связи с этим в каждом случае принятия решения о поручении предварительного следствия группе следователей правомочное лицо руководствуется своим субъективным усмотрением. Кроме того, на наш взгляд, здесь не совсем уместно употребление союза «или», так как сложные дела часто бывают большого объема и наоборот.

Криминалисты также выделяют определенные обстоятельства, когда можно рекомендовать производство предварительного следствия следственной группой, а именно:

- возникновение большого количества версий о лицах, совершивших преступление, и его обстоятельствах, проверку которых необходимо производить одновременно;

- поступление данных о сходных между собой преступлениях, имевших место на территории различных населенных пунктов, в связи с чем возникает срочная необходимость проверки версии о совершении их одними и теми же лицами;

- наличие в материалах дела большого количества связанных между собой эпизодов, раздельное расследование которых невозможно;

- необходимость одновременно расследования преступлений, совершенных на ряде крупных объектов, при отсутствии возможности выделить самостоятельные уголовные дела;

- привлечение по уголовному делу большого количества обвиняемых, совместно совершивших одно или несколько преступлений;

- обширность территории, на которой приходится осуществлять расследование, если невозможно ограничиться следственными поручениями;

- общественный резонанс, особая значимость расследуемого преступления;

- сокращение сроков расследования преступления.

Все эти обстоятельства, несомненно, учитываются в процессе принятия решения о создании следственной группы. Однако данные обстоятельства являются лишь признаками, характеризующими сложность уголовного дела и большой объем работы, которую предстоит выполнить, исследуя обстоятельства, подлежащие доказыванию по уголовному делу³.

О несомненной эффективности расследования преступлений следственной группой свидетельствует накопленный годами положительный опыт. Обстоятельно рассмотрел данный вопрос в своей работе профессор А. А. Тарасов. К числу преимуществ, связанных с участием в расследовании нескольких следователей, по его мнению, могут быть отнесены:

- 1) сокращение сроков расследования, что ведет к улучшению качества следствия; прежде всего, коллективная форма организации криминалистической деятельности обеспечивает достижение высокого качества расследования, поскольку все необходимые действия удается провести одновременно, быстро и оперативно; это позволит соблюдать установленные законом сроки при расследовании самых сложных дел;

- 2) возможность эффективного решения тактических задач расследования в условиях, когда требуется одновременное производство большого количества различных по характеру и степени сложности следственных мероприятий; речь идет о производстве по уголовному делу: осмотра значительно по территории места происшествия, одновременных допросов, обысков в

разных местах, а также других следственных действий; указанная возможность чрезвычайно важна при осуществлении тактических операций⁴.

В системе Следственного комитета Российской Федерации (далее – СК России) достаточно много уголовных дел об особо тяжких преступлениях расследуются следственной группой. В центральном аппарате СК России следственной группой расследуется абсолютное большинство уголовных дел. В связи с этим практически за пять лет деятельности СК России успели сложиться алгоритмы организационного и криминалистического характера осуществления указанной деятельности. Приведем их систему и рассмотрим подробнее содержание.

Так, при формировании следственных групп в указанном ведомстве руководствуются объективными критериями, определяющими необходимость и целесообразность организации и проведения досудебного производства по уголовным делам группой следователей. При этом исходят из того, что основанием для создания следственной группы могут служить:

– особая сложность и предполагаемый большой объем следственных и иных процессуальных действий;

– многоэпизодность уголовного дела или наличие в нем нескольких подозреваемых (обвиняемых);

– расследование уголовного дела, в рамках которого в одном производстве соединены несколько дел большого объема;

– расследование общественно-опасных деяний, совершенных участниками преступного сообщества (преступной организации);

– межрегиональный характер расследуемых эпизодов преступной деятельности подозреваемого (обвиняемых);

– наличие других объективных причин и условий, изложенных в мотивированном рапорте следователя о необходимости создания следственной группы.

Вопросы формирования следственных групп, в состав которых входят сотрудники иных следственных органов СК России (прикомандированные следователи территориальных органов СК России из различных субъектов нашей страны) своевременно согласовывают с Председателем СК России или его заместителем, для чего представляют ему в каждом конкретном случае мотивированные предложения: о составе следственной группы; регионах, из которых планируется вызывать следователей; ориентировочных сроках пребывания их в командировке.

При этом условием формирования следственной группы или увеличения ее численного состава является мотивированный рапорт руководителя следственного подразделения, в котором должны содержаться основанные на плане расследования уголовного дела данные о фактическом объеме предстоящей по уголовному делу работы; необходимом количестве следователей; объеме работы, поручаемом каждому из них; сроках ее выполнения.

Срок работы командированного следователя, определенный на основании плана расследования уголовного дела, может быть продлен лишь при наличии: дополнительного плана расследования уголовного дела; данных о фактическом объеме работы, дополнительно поручаемой следователю, сроках ее выполнения.

Во всех случаях принятия решения о создании следственной группы руководствуются принципом разумной достаточности, обеспечивая включение в ее состав оптимального количества следователей в зависимости от объема

предстоящей работы и других заслуживающих внимания факторов.

При значительном снижении объема работы и нагрузки в следственной группе, предъявлении участвующим фигурирующим в деле лицам обвинения в окончательной редакции, уведомлении участников уголовного судопроизводства об окончании следственных действий и возникновении иных объективных обстоятельств, своевременно принимается решение об изменении состава следственной группы и ее сокращении, а в случае когда отпадает необходимость дальнейшего участия следователей в расследовании в составе следственных групп, безотлагательно решается вопрос об откомандировании их к месту основной службы с одновременным направлением руководителю соответствующего следственного органа отзыва о работе каждого следователя.

Обеспечивается постоянный контроль за:

- 1) деятельностью следственных групп;
- 2) выполнением следователями, входящими в состав следственных групп, возложенных на них служебных обязанностей;
- 3) соблюдением трудовой и служебной дисциплины;
- 4) режима секретности и сохранности служебной информации в следственной группе;
- 5) рациональным использованием труда следователей, включенных в состав каждой следственной группы.

В этих целях:

– регулярно (не реже одного раза в месяц) проверяются наряды с еженедельными отчетами о проделанной работе членов следственных групп по расследуемым уголовным делам и анализируется их содержание с целью исключения формализма в организации

работы следственных групп и повышения ответственности их руководителей за ее результаты;

– используется содержащаяся в отчетах информация при оценке эффективности руководства следственными группами, а также при подготовке аттестаций и отзывов о работе каждого из следователей в составе следственной группы, а также при внесении предложений о поощрении или привлечении их к дисциплинарной ответственности;

– при продлении срока предварительного следствия по уголовному делу до 6 месяцев в обязательном порядке рассматривается на оперативном совещании вопрос о целесообразности сохранения следственной группы по уголовному делу в прежнем составе и возможности сокращения численности входящих в ее состав следователей.

Организуется тесное взаимодействие следователей, включенных в состав следственных групп, в ходе расследования уголовных дел с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, криминалистическими подразделениями, экспертными учреждениями.

Обеспечивается участие следователей, включенных в состав следственных групп по расследуемым в центральном аппарате СК России уголовным делам, в проводимых учебно-методических мероприятиях по повышению квалификации и профессионального уровня сотрудников, в том числе их самоподготовку и специальную подготовку по изучению методик расследования преступлений и производства отдельных следственных действий; своевременно знакомят их с изменениями в законодательстве; судебной и следственной практикой; организационно-распорядительными документами Председателя СК России и иными нормативными

правовыми актами СК России; методическими разработками по вопросам уголовного, уголовно-процессуального и иного законодательства.

Руководители следственных групп в центральном аппарате СК России обеспечивают четкую организацию работы входящих в состав следственной группы следователей; равномерное распределение нагрузки между ними с учетом уровня их профессиональной подготовки; соблюдение трудовой и служебной дисциплины, режима секретности и сохранности служебной информации в следственной группе; высокую результативность работы следственной группы.

В этих целях используются типовые еженедельные отчеты о проделанной работе, составляемые каждым членом следственной группы и представляемые ее руководителю в конце рабочей недели; после изучения отчетов о работе их визируют, подшивают в отдельный наряд, который хранят вместе с контрольным производством по уголовному делу; используют содержащуюся в отчетах информацию при планировании работы по находящимся в производстве уголовным делам, при распределении обязанностей между членами следственных групп, а также при оценке результативности их работы.

Как положительный пример расследования сотрудниками центрального аппарата СК России можно привести уголовное дело по факту убийства 22 апреля 2013 г. «белгородским стрелком» Сергеем Помазуном шестерых жителей города Белгорода; хищения им оружия и боеприпасов; незаконного ношения оружия и боеприпасов; посяательства на жизнь сотрудника полиции.

Уголовное дело на начальной стадии расследования было принято к производству старшим следователем по особо важным делам при Председате-

ле СК России с одновременным созданием следственной группы в количестве 20 следователей. В ходе расследования допрошено более 100 человек, назначено и проведено около 50 различных судебных экспертиз.

В самом начале расследования уголовного дела составлен общий план расследования по уголовному делу, который по мере выполнения изменялся и дополнялся. Кроме того, каждым членом следственной группы составлялся план на день, а также дважды в день проводилось совещание: утром члены следственной группы докладывали, что планируют сделать, вечером – что сделали.

Контроль руководителем следственной группы за следователями, входящими в состав бригады, состоял и в том, что следователи составляли проекты различных процессуальных документов (постановления о назначении судебных экспертиз, постановления о признании и приобщении вещественных доказательств к уголовному делу), а руководитель их проверял, корректировал и подписывал.

Еще одним из принципов управления следственной группой являлось обязательное проведение занятий (учебы) по вопросам изменения законодательства, тактики производства следственных действий и т.п. еженедельно в течение часа.

Все члены следственной группы получали персональные задания: одни допрашивали свидетелей, другие занимались осмотрами, третьи назначали судебные экспертизы, четвертые собирали характеризующий материал на обвиняемого.

Отдельно можно выделить такую особенность организации расследования в данной следственной группе, как взаимный контроль членов групп друг друга, а именно: один следователь осматривает документы, другой осматривает одежду, а затем они меняются протоко-

лами и проверяют выполненную работу. Либо если один следователь осматривает изъятые документы, другой их признает вещественными доказательствами и приобщает к материалам уголовного дела. Это позволяет своевременно устранять допускаемые ошибки⁵.

В итоге уголовное дело было направлено в суд в двухмесячный срок. И уже 23 августа 2013 г. состоялся максимально строгий приговор – пожизненное лишение свободы.

Расследованию данного преступления в кратчайший срок при высоком качестве производства следственных действий способствовала и отличная организация деятельности следственной группы, и тщательное планирование расследования, и надлежащий контроль хода следственной деятельности.

В заключение хочется отметить, что грамотное управление расследованием руководителем следственной группы означает, что он должен постоянно быть в курсе всех дел. Необходимо не только самому лично качественно и в срок производить следственные и иные процессуальные действия, но и точно знать, как расследуют члены следственной группы, какие проблемы возникли и как они будут решены. Надлежит также чувствовать настрой команды (следственной группы), определять, нужна ли им дополнительная мотивация. Единственный способ обеспечить постоянный контроль – не выключаться даже на день из работы, а постоянно взаимодействовать и с членами следственной группы, и с руководителем следственного органа.

¹ Карнеева Л. М., Галкин И. С. Расследование преступлений группой следователей. М., 1965. С. 5.

² Герасимов А. А. Бригадный метод расследования в советском уголовном процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1968 ; Эйсман А. А. Проблема процессуальной регламентации деятельности следственных бригад // Правоведение. 1991. № 1. С. 62.

³ См.: Цоколов И. А. Процессуальные и криминалистические особенности расследования преступлений следственной и следственно-оперативной группой : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 20–21.

⁴ См.: Тарасов А. А. Расследование преступлений группой следователей : процессуальные и тактико-психологические проблемы. Самара, 2000. С. 11–13.

⁵ См.: Захарова В. О. Оптимизация осуществления уголовного преследования (на примере деятельности следственной группы) // Юридическая наука и практика : Вестник Нижегородской академии МВД России. 2015. № 1 (29). С. 83–86 ; Следственные ошибки : учеб.-практ. пособие / авт.-сост. А. М. Багмет, А. Б. Гранкина, В. О. Захарова, Ю. А. Цветков ; под ред. А. И. Бастрькиной. М., 2016. 159 с.

*Академия Следственного комитета
Российской Федерации*

Захарова В. О., кандидат юридических наук,
доцент кафедры управления следственными
органами и организации правоохранительной
деятельности, майор юстиции

E-mail: vaza907@mail.ru

Тел.: 8-926-608-04-02

*Academy of the Investigative Committee
of the Russian Federation*

Zakharova V. O., Candidate of Legal
Sciences, Associate Professor of Management
of Investigative Agencies and Law Enforcement
Initiatives Department, Major of Justice

E-mail: vaza907@mail.ru

Tel.: 8-926-608-04-02

КЛАССИФИКАЦИЯ ПОДДЕЛЬНЫХ ДЕНЕЖНЫХ БИЛЕТОВ, ИСПОЛЬЗУЕМЫХ В КРИМИНАЛЬНЫХ ЦЕЛЯХ

Аннотация: в статье анализируются существующие проблемы классификации поддельных денежных билетов, используемых в криминальных целях. Предложена авторская классификация современных поддельных денежных билетов Банка России по способу изготовления и направленности их реализации.

Ключевые слова: фальшивомонетничество, поддельные денежные билеты, защитные признаки.

CLASSIFICATION OF COUNTERFEIT BANKNOTES USED FOR CRIMINAL PURPOSES

Abstract: the paper analyzes the problems of cash tickets classification used for criminal purposes. The author's classification of modern fake banknotes of the Bank of Russia on the method of production and the focus of their implementation.

Key words: counterfeiting, counterfeit banknotes, security features.

Поступила в редакцию 1 октября 2015 г.

Денежные знаки – это знаки стоимости, замещающие в обращении определенное количество драгоценных металлов. В виде денежных знаков выступают монеты из недрагоценных металлов (никеля, меди и др.), а также бумажные деньги или банковские билеты¹. Бумажные деньги Российской Федерации, начиная с 1992 г., именуются Билетами Банка России.

В российском уголовном законодательстве ответственность за изготовление или сбыт поддельных денег и ценных бумаг предусмотрена ст. 186 Уголовного кодекса Российской Федерации. В статье не упомянут термин «фальшивомонетничество», что, на наш взгляд, связано с тем, что не все преступления, основанные на подделке денег и ценных бумаг, попадают под действие

ст. 186 УК РФ. Например, подделка денежных билетов невысокого качества и сбыт ограниченному числу людей должны квалифицироваться как преступление, предусмотренное ст. 159 «Мошенничество», так как грубые подделки не могут посягать на кредитно-финансовую систему страны и, соответственно, являться предметом преступления, предусмотренного ст. 186 УК РФ. Кроме того, предметом преступного посяательства могут выступать не только денежные знаки, но и ценные бумаги. Однако в большинстве работ по уголовному праву преступления, связанные с подделкой денежных билетов и ценных бумаг, именуются фальшивомонетничеством. А потому их авторы в первую очередь приводили понятия изготовления и сбыта поддельных денежных билетов, классификацию поддельных денежных билетов, критерии

разграничения деяний, предусмотренных ст. 186 УК РФ, от смежных составов преступлений.

Так, О. А. Белов определяет изготовление и сбыт поддельных денег или ценных бумаг как криминальные деяния, связанные с умышленным изменением основных реквизитов действующих в обращении денег или ценных бумаг, производство имитаций денег или ценных бумаг в целях сбыта либо их сбыт². Не совсем понятно, почему под изготовлением поддельных денег или ценных бумаг понимаются криминальные деяния, связанные с изменением только основных реквизитов действующих в обращении денег или ценных бумаг?

И. Е. Максимова под изготовлением поддельных денег или ценных бумаг понимает создание предметного изображения, внешне схожего с подлинными государственными денежными знаками или ценными бумагами, имеющими хождение в настоящий момент³. Недостатком этого определения, на наш взгляд, является то, что автор рассматривает лишь предметные изображения, внешне схожие с подлинными. Однако поддельные денежные знаки могут не иметь внешнего сходства и при этом выполнять функции денег (об этом более подробно будет говориться далее).

По нашему же мнению, под изготовлением поддельных денег следует понимать создание предметов, имитирующих подлинные государственные денежные знаки, находящиеся в обороте, с целью их сбыта.

Относительно классификаций поддельных денег и ценных бумаг среди авторов существует несколько различных мнений.

О. А. Белов предлагает классифицировать фальсификаты по следующим основаниям:

а) по объему – полные подделки и частичные;

б) по используемой технике – с использованием типографских средств, копировальной техники, компьютера, фотоаппаратуры и др. подручных средств;

в) по месту изготовления – кустарное и промышленное производство;

г) по видам печатных форм – клише, печати со штемпельной подушкой, печати из микропористых материалов;

д) по способу изготовления – «суперподделка», изготовление денежных купюр при помощи капельно-струйного принтера, электрофотография (прим. «лазерный» принтер), плоская офсетная печать, изготовление купюр способом трафаретной печати, изготовление поддельных монет различного достоинства⁴.

О. Р. Исмагилова выделяет следующие способы изготовления: электрофотография, плоская офсетная, капельно-струйная, трафаретная, высокая и глубокая печати поддельных денежных знаков, а также частичная подделка банковского билета Центрального Банка Российской Федерации⁵. Это не совсем корректная, на наш взгляд, классификация поддельных денег и ценных бумаг по способу изготовления, так как большинство поддельных денежных билетов совмещают в себе различные способы нанесения изображения, например струйную печать и электрофотографию, струйную печать и трафаретную печать и т.д.

О. Г. Сумникова выделяет в качестве основного способа изготовления поддельных денег полную подделку: полную подделку без элементов защиты или полную подделку с имитацией элементов защиты. При этом она считает, что частичная подделка используется только при изготовлении фальшивых ценных бумаг. Наиболее распростра-

ненными способами полной подделки денежных билетов и ценных бумаг, по ее мнению, являются:

а) комбинированный способ, который включает в себя различные способы: основное изображение на лицевой и оборотной стороне выполнены способом цветной струйной печати, а изображении серии, номера и герба выполнены электрографическим способом при помощи копировально-множительной техники;

б) электрографический способ при помощи копировально-множительной техники;

в) полиграфический способ печати⁶.

Как и в классификации денежных билетов и ценных бумаг, предложенной О. Р. Исмагиловой (по основанию способа изготовления), выделение электрофотографического способа в самостоятельную классификационную группу, на наш взгляд, нецелесообразно; в настоящее время поддельные денежные билеты, изготовленные данным способом (а иными словами, распечатанные на цветном «лазерном» принтере) на практике практически не встречаются.

Более точной, полагаем, является классификация способов подделки документов со средствами защиты, предложенная С. Б. Шашкиным:

а) рисование;

б) использование средств репрографии;

в) применение полиграфических технологий;

г) комбинированный⁷.

Бурное развитие технического прогресса в печатной индустрии предопределило и появление новых способов изготовления фальсификатов, вследствие чего возникла необходимость в актуальной для современной практики классификации поддельных денежных билетов.

Проведя анализ судебно-следственной практики и предложенных другими авторами классификаций, мы разделили используемые в криминальных целях поддельные денежные билеты по способу изготовления на три большие группы.

1. Первую группу образуют полностью поддельные денежные билеты. Полная подделка состоит в фальсификации всех реквизитов документа. Среди них выделяют:

1. Поддельные денежные билеты, изготовленные с помощью полиграфических способов печати (высокая, плоская, глубокая и трафаретная печати). Полиграфические способы печати объединяет одна особенность – использование печатной формы с печатающими и пробельными элементами для нанесения оттисков изображения. Данные подделки изготавливаются при помощи специального типографского оборудования и, как правило, отличаются хорошим качеством. К этой группе относят и так называемые «суперподделки» – поддельные денежные билеты высокого качества, изготовленные с помощью тех же технологий, что используются на печатных дворах.

2. Поддельные денежные билеты, изготовленные с помощью репрографических способов печати. Как правило, это денежные билеты, изготовленные с помощью копировально-множительной техники. Большинство таких подделок имеют невысокое качество, так как процесс воспроизведения изображения уступает полиграфическим способам печати, используемым для нанесения изображения на денежные билетах.

Мы не стали выделять среди видов полной подделки денежных билетов рисованные фальшивки – такие в настоящее время практически не встреча-

ются на практике. Рисование – наиболее грубый способ подделки денежных билетов. Несмотря на то, что в прошлом встречались подделки, выполненные лицами, одаренными художественными способностями, даже наиболее совершенные имитации денежных билетов, выполненные рисованием, имеют достаточно броские признаки отличия от образцов денег: отсутствие каких-либо реквизитов или упрощенное их выполнение, искаженная цветопередача, наличие орфографических ошибок и т.д. Такие подделки изготавливались до 90-х гг. прошлого столетия и постепенно исчезли с появлением копировальной-множительной техники.

II. Ко второй группе можно отнести так называемые частичные подделки, при которых вносятся изменения в содержание подлинного документа. Частичные подделки денежных билетов Банка России – это фальшивки, для изготовления которых использованы денежные билеты, выпускаемые Гознаком (как действующие, так и вышедшие из обращения), или их фрагменты. Пик популярности таких фальшивок пришелся на начало 90-х гг. прошлого столетия и был связан с заменой валюты советского государства на валюту российского государства. Фальшивомонетчики пользовались незнанием населения признаков подлинности находящейся в обращении валюты и использовали настоящие денежные билеты, изменяя их реквизиты (номинал, год выпуска и т.д.), например, путем наклеивание цифр и букв с других денежных билетов более низких номиналов или вышедших из обращения.

В настоящее время распространены так называемые «составные» банкноты, предназначенные для сбыта посредством использования устройств автоматической обработки денежной

наличности (банкоматах, платежных терминалах). Фальшивые купюры чаще всего изготавливаются путем разрезания подлинных денежных билетов на несколько фрагментов и последующего их склеивания с соблюдением необходимых геометрических размеров таким образом, что в итоге получается больше денежных билетов, чем было в качестве исходных.

Например, весной 2014 г. в полицию стала поступать информация о том, что сотрудники инкассации при приеме денежных средств с терминалов обнаружили поддельные 5-тысячные купюры, составленные из разрезанных на полоски реальных денежных знаков того же номинала. Сотрудниками уголовного розыска в г. Москве был задержан 24-летний житель г. Читы. Выяснилось, что злоумышленник путем разрезания на полоски 20 подлинных денежных билетов Банка России достоинством 5000 рублей и путем дальнейшего их склеивания получал 21 поддельную купюру. Затем он вносил «нарезанные» деньги на специально созданный счет через банкомат и снимал настоящие денежные средства на том же терминале, которые в дальнейшем также использовал для резки. В итоге своими действиями злоумышленник причинил ущерб банковской организации на общую сумму более 540 тысяч рублей⁸.

III. К третьей группе относятся поддельные денежные билеты, для изготовления которых используется различная сувенирная продукция, имитирующая внешний вид денежных билетов Банка России («Билет банка приколов» и др.), на которую наносится имитации защитных признаков.

В декабре 2014 г. воронежскими полицейскими совместно с сотрудниками ФСБ России были задержаны двое жителей Новосибирской области по подо-

зрению в сбыте поддельных денежных билетов достоинством 5000 рублей в одном из банкоматов г. Воронежа. В ходе осмотра автомобиля, на котором передвигались злоумышленники, сотрудниками правоохранительных органов среди прочего имущества были изъяты билеты Банка Приколов номиналом 500, 1000 и 5000 «дублей», а также их фрагменты. В ходе обысков по местам проживания были также изъяты билеты Банка Приколов различного достоинства, их нарезанные фрагменты, а также нарезанные фрагменты настоящих денежных билетов Банка России и различные приспособления для изготовления подделок. Поддельные денежные билеты изготавливались фальшивомонетчиками из нарезанных частей билетов Банка Приколов и настоящих денежных билетов Банка России⁹.

Нередко в криминальных целях используется и неизменная сувенирная продукция: злоумышленники сбывают их, пользуясь плохим освещением или физическими недостатками лица, которому сбываются купюры.

Также используемые в криминальных целях поддельные денежные билеты, на наш взгляд, можно разделить на две группы по *направленности их реализации*.

Первая группа поддельных денежных билетов изготавливается с целью обмана людей и характеризуется визуальным сходством фальшивок с подлинными банкнотами и наличием как минимум имитаций признаков подлинности, которые широко известны обывателям и которые можно проверить без специальных технико-криминалистических средств. Более качественные поддельные билеты содержат имитации и тех признаков подлинности, для проверки которых требуются специальные

устройства (лупа, микроскоп, детектор подлинности) и/или условия (ультрафиолетовый свет).

Ко второй группе относятся поддельные денежные билеты, предназначенные для сбыта в устройствах автоматической обработки наличности. Для таких фальшивок характерно отсутствие визуального сходства с подлинными банкнотами, так как главная цель злоумышленников сымитировать или воспроизвести лишь машиночитаемые защитные признаки, игнорируя общеизвестные защитные признаки, такие как водяной знак, микротекст и др. При этом фальшивки этой категории могут быть как частичными подделками (изготовленные из нескольких купюр), так и полностью поддельными денежными билетами (изготовленные при помощи копировально-множительной техники). В практике нередки случаи, когда фальшивки, предназначенные для сбыта в платежных терминалах и банкоматах, изготавливают с использованием сувенирной продукции (билеты Банка Приколов), с добавлением имитаций машиночитаемых признаков.

Таким образом, проведенный анализ судебно-следственной практики и существующих классификаций поддельных денежных билетов позволил нам выделить две большие группы поддельных денежных билетов: по способу изготовления и по объекту сбыта. По способу изготовления существующие фальсификаты можно разделить на:

- 1) полные подделки;
- 2) частичные подделки;
- 3) подделки, для изготовления которых используется различная сувенирная продукция.

Полные подделки, в свою очередь, делятся на:

- 1) изготовленные с помощью полиграфических способов печати;

2) изготовленные с помощью ре-
прографических способов печати.

По направленности реализации
поддельные денежные билеты делат-
ся на:

1) предназначенные для сбыта насе-
лению;

2) предназначенные для сбыта в
устройствах автоматической обработки
наличности.

¹ Большой юридический словарь : словарь / авт.-сост.: В. Н. Додонов [и др.]. М., 1998. С. 133.

² См.: Белов О. А. Методика расследования изготовления или сбыта ценных бу-
маг : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 7.

³ См.: Максимова И. Е. Изготовление или сбыт поддельных денег или ценных бу-
маг (фальшивомонетничество) : криминологический и уголовно-правовой аспект :
автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2005. С. 19.

⁴ См.: Белов О. А. Методика расследования изготовления или сбыта ценных бу-
маг. С. 7.

⁵ См.: Исмагилова О. Р. Расследование фальшивомонетничества : автореф. дис. ...
канд. юрид. наук. М., 2008. С. 14.

⁶ См.: Сумникова О. Г. Методика расследования изготовления, хранения, перевоз-
ки или сбыта поддельных денег или ценных бумаг : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013.
С. 26–27.

⁷ См.: Шашкин С. Б. Техничко-криминалистическое обеспечение раскрытия и рас-
следования экономических преступлений : судебно-экспертное исследование доку-
ментов со специальными средствами защиты от подделки // Черные дыры в Россий-
ском законодательстве. 2002. № 4. URL: [http://www.k-press.ru/bh/2002/4/shashkin/
shashkin.asp](http://www.k-press.ru/bh/2002/4/shashkin/shashkin.asp) (дата обращения: 15.07.2015).

⁸ См.: Агенство Чита.Ру. URL: <http://news.chita.ru/64182/> (дата обращения:
18.07.2015).

⁹ Официальный сайт Министерства внутренних дел Российской Федерации. URL:
<https://mvd.ru/news/item/2929294/> (дата обращения: 20.07.2015).

*Воронежский институт
МВД России*

Звягин И. С., преподаватель кафедры
криминалистики

E-mail: patronzv@mail.ru

Tel.: 8 (473) 200-53-11

*Voronezh Institute of the Ministry
of the Interior of Russia*

Zvyagin I. S., Lecturer of the Criminalistics
Department

E-mail: patronzv@mail.ru

Tel.: 8 (473) 200-53-11

СУЩНОСТЬ И ЗНАЧЕНИЕ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ СЛОЖНОСТИ РАССЛЕДОВАНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Аннотация: в статье рассмотрено понятие, содержание криминалистической сложности расследования; исследованы факторы, определяющие эту характеристику расследования. На основе значительного эмпирического материала предложено четыре вида криминалистической сложности. Изложено значение криминалистической сложности для практики расследования.

Ключевые слова: криминалистическая сложность расследования, механизм преступления, следственные ситуации, противодействие расследованию, обстоятельства расследования.

THE NATURE AND SIGNIFICANCE OF THE COMPLEXITY OF THE FORENSIC INVESTIGATION OF CRIMES

Abstract: the article considers the concept, content complexity of the forensic investigation: were investigated the factors that determine this characteristic of the investigation. Based on the significant empirical material proposed four types of forensic complexity. The stated value of complexity for forensic practices investigation.

Key words: complexity of forensic investigations, mechanism of crime, investigation of the situation, countering to investigation, circumstances of the investigation.

Поступила в редакцию 12 октября 2015 г.

Расследование преступлений является сложной социальной деятельностью, обладающей рядом специфических свойств. Как деятельность расследование имеет ряд характеристик. Нас в данной статье интересует содержательная сторона расследования. Известно, что расследование различных преступлений отличается количеством, содержанием, объемом, интенсивностью, психологической направленностью следственных и иных действий. Расследование различных преступлений отличается по сложности. Автор впервые в криминалистике исследовал вопросы криминалистической сложности в 1989 г.¹ Полагаем, что этот вопрос требует дальнейшего изучения.

Сложность уголовного дела – понятие широкое. Существует организационно-процессуальная сложность. Она порождается рядом обстоятельств, которые помимо воли следователя могут неожиданно возникать (приостановление расследования в связи с болезнью обвиняемого, его розыском; происшествия с другими участниками расследования и др.) или действовать постоянно (обширность и характер территории, обслуживаемой органом расследования, состояние дорожной сети, удаленность экспертных учреждений и др.).

Криминологическая сложность расследования, в отличие от иных видов сложности, характеризуется количеством, содержанием, объемом объективно необходимых научно обоснованных следственных и иных действий,

необходимых для достижения целей расследования. Криминалистическая сложность – это качественная характеристика расследования, отражающая средства и силы, затраченные на установление истины по уголовному делу. Она определяется рядом факторов, влияние которых осуществляется прямолинейно или избирательно на различных этапах расследования. Их анализ показывает, что существуют две большие группы факторов: обстоятельства совершения преступления и его сокрытия и обстоятельства расследования.

Криминалистический механизм преступления – это прежде всего характер и количество действий преступления, способы, продолжительность. Продолжительность преступных действий: одномоментные преступления, совершенные в условиях очевидности; полимоментные (несколько эпизодов в относительно гибкий отрезок времени); продолжительные (длительный период, в течение которого совершается ряд преступных эпизодов) и, наконец, непрерывные². Добавим механизм совершения даже одномоментного преступления: одно действие или сочетание различных действий в небольшой отрезок времени – и становится ясным, что установление обстоятельств преступления в изложенных типичных ситуациях будет отличаться и продолжительностью, и числом иных следственных действий.

Криминалистическая характеристика преступления, прежде всего такие ее элементы, как способ совершения преступления, виды следов, социально-психологическая характеристика преступника и характер следственной ситуации начального этапа расследования, прямо влияет на ее криминалистическую сложность. В этом многообразии факторов можно выделить каче-

ство, характер следов преступления, которые сохранены к началу расследования; наличие свидетелей и потерпевшего и характер их показаний. Известно значение социально-психологической характеристики личности подозреваемого, системы ее антисоциальной направленности и противодействия расследованию.

Обстоятельства расследования можно разделить на две группы. В первую включены:

- особенности криминалистического механизма установления обстоятельств в различных видах преступлений;
- характер следственных ситуаций начального и последующих этапов расследования;
- степень противодействия следователю со стороны обвиняемого и других заинтересованных лиц.

Можно выделить из указанных обстоятельств время, прошедшее с момента совершения преступления до начала расследования; механизм установления обстоятельств, различных по механизму совершения преступлений; информационная неопределенность и недостаточность, порождаемая дефицитом ориентирующей и доказательственной информации; момент выявления подозреваемого, свидетелей, системы и способа противодействия подозреваемого, обвиняемого.

В совокупности указанные обстоятельства определяют криминалистическую сложность расследования, которую можно определить как характеристику процесса расследования, отражающую реально необходимые силы, средства для установления истины, объем, способы и интенсивность их применения.

Вторая группа обстоятельств носит субъективный для определения криминалистической сложности характер.

Это уровень профессиональной подготовки следователя, степени научно-технического и материально-технического обеспечения расследования. Их влияние при определении криминалистической сложности расследования во внимание не применяется.

Количество, объем усилий следователя, затраченных на установление обстоятельств предмета доказывания в конечном счете выливаются во время расследования. Необходимо выделить чистое время, т.е. затраченное на производство следственных и иных действий (иных процессуальных, организационно-подготовительных, служебных проверочных). Полное время – это время нахождения уголовного дела в производстве следователя. Оно гораздо больше чистого времени.

Чистое время расследования необходимо рассматривать не как критерий криминалистической сложности, а как показатель, отражающий изложенные ранее элементы сложности: количество, объем следственных и иных действий. Интенсивность расследования находится в обратной зависимости от времени, ее трудно измерить количественно.

В 1988–1992 гг. нами исследована практика расследования в Краснодарском крае с целью изучения криминалистической сложности. Было рассмотрено более 12 тыс. уголовных дел. В результате определено четыре группы (вида) криминалистической сложности расследования в зависимости от чистого времени расследования по уголовному делу.

Можно выделить следующие типы расследования по степени криминалистической сложности: простые, усложненные, сложные, особо сложные.

Простые расследования – когда преступления – одномоментные события, происходящие в одном месте, как

правило, в присутствии нескольких лиц (свидетелей, потерпевших), т.е. совершенные в условиях очевидности. Лицо, совершившее преступление, известно зачастую в самом начале расследования. Структура расследования, его правильное направление определяются без затруднений. Следственные версии носят частный характер (по поводу мотива преступления и т.п.). Для выяснения обстоятельств таких преступлений обычно достаточно допроса подозреваемого (который часто дает правдивые показания или признает свою причастность к совершению преступления), потерпевшего, 2–3 свидетелей-очевидцев и 2–3 иных свидетелей, иногда судебно-медицинской экспертизы живого лица или 2–3 иных следственных действий. Для установления предмета доказывания необходимо 20–30 рабочих часов (2–4 рабочих дня). С учетом длящихся организационно-подготовительных действий полное время расследования должно занимать не более 10–15 суток. Обычно просто расследуются хулиганство, оскорбление представителя власти, некоторые грабежи и др.

Усложненные (средней сложности) расследования – когда преступления совершаются не только одним, но и несколькими преступниками, одно- или полимоментные, но требующие исследования многочисленных деталей (например, выяснение обстоятельств очевидного убийства) или с не установленным на начало расследования подозреваемым. Усложнение механизма совершения преступления влечет и усложнение расследования. Чаще всего усложнено расследование некоторых хулиганств, краж, разбоев, дорожно-транспортных, некоторых должностных преступлений, очевидных убийств и др. Для установления основных обстоятельств

обычно требуется 12–15 рабочих часов, выяснение же всех обстоятельств занимает 50–80 рабочих часов. Полное время таких расследований – до 30 суток.

Сложные расследования – многоэпизодные преступления или одномоментные, характеризующиеся активным противодействием известного или неизвестного преступника и иных лиц, либо незначительным количеством следов. Фактические данные на начало расследования скрыты, для их установления необходимо провести различные оперативно-розыскные и следственные действия. Строятся многочисленные следственные версии, расследование может принимать различные направления. Установление обстоятельств предмета доказывания происходит постепенно, в течение всего процесса расследования. Сложно расследуются многие неочевидные убийства, организованные хищения, разбойные нападения, некоторые дорожно-транспортные происшествия, многие мошенничества, вымогательства и др. Установление обстоятельств преступления значительно по времени – от 20 до 30 рабочих дней. На первом и иных напряженных этапах сложных расследований следователь работает, как правило, по 12–15 часов в сутки. Полное время расследования занимает 50–60 рабочих дней.

Особо сложные расследования. Очень сложно расследуются неочевидные, совершенные чаще всего группой лиц, длящиеся преступления. Строятся множественные версии, противодействие заинтересованных лиц активно. Расследование производится, как правило, группой следователей. Особо сложно расследуются некоторые убийства, бандитизм, организованные мошенничества, организованные хищения и др. Нередко это сочетание (совокуп-

ность) названных и иных преступлений. Полное рабочее время расследования – от одного-двух месяцев до нескольких лет.

Как правило, криминалистическую сложность расследования можно определить к его окончанию, однако ее можно и нужно прогнозировать. Практически это делается давно. Например, давно существующее указание Генерального прокурора и министра внутренних дел РФ о том, что при осмотре места убийства должны присутствовать прокурор и начальник органа внутренних дел, имеет целью, помимо всего прочего, и прогнозирование опытными работниками предстоящей сложности расследования.

Исследование понятия криминалистической сложности расследования и его классификация по этой характеристике имеет практическое значение, прежде всего для специализации следователей и использования их для расследования различных преступлений. По мере роста профессионального мастерства следователей (стажировка – становление – мастерство), их специализация должна осуществляться не только и не столько по видам преступлений, а прежде всего по степени криминалистической сложности расследования. Использование криминалистической сложности позволяет научно обосновать оптимальную рабочую нагрузку следователя. Это создает хорошие условия для расследования и является базой научно обоснованных штатов следственных органов и органов дознания.

Деление конкретных расследований по степени их криминалистической сложности способствует дифференцированному подходу к понятию, содержанию организации и управления расследованием.

¹ Зеленский В. Д. Организация расследования преступлений. Криминалистические аспекты. Ростов на/Д., 1989. С. 21–29.

² Викторова Л. Н. Фактор времени и его значение для раскрытия и расследования преступлений. М., 1983. С. 7–8.

Кубанский государственный аграрный университет

Зеленский В. Д., доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист России, руководитель программ магистерской подготовки юридического факультета

E-mail: juristic@kubsau.ru

Тел.: 8-861-221-58-93

Kuban State Agricultural University

Zelensky V. D., Doctor of Legal Sciences, Professor, Honored Lawyer of the Russia, Head of Master Degree Programs of Law Faculty

E-mail: juristic@kubsau.ru

Tel.: 8-861-221-58-93

И. М. Комаров

Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова

СКИММИНГОВЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ: НЕКОТОРЫЕ ПРАВОВЫЕ И КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ

А н н о т а ц и я: в настоящей статье рассматриваются некоторые актуальные вопросы расследования мошенничества с использованием банковских карт, представлены рекомендации по оптимизации криминалистических механизмов собирания доказательственной информации.

К л ю ч е в ы е с л о в а: расследование преступлений, скимминговые преступления, мошенничества с банковскими картами.

«SKIMMINGOVYE» CRIMES: LEGAL AND FORENSIC ASPECTS

A b s t r a c t: this article explores some of the current issues of investigation of fraud with bankcards; provide recommendations to optimize the mechanisms of collecting forensic evidentiary information.

Key words: investigation of crimes, «skimmingovye» crime fraud with bankcards.

Поступила в редакцию 13 октября 2015 г.

Современная преступная деятельность многолика. В основе этой многоликости лежат различные причины, анализ которых представляется нам темой отдельного комплексного правового исследования. Однако и сейчас с уверенностью можно сказать, что существенную роль в совершенствовании способов и средств совершения преступлений играют научно-технические достижения, в особенности это касается информационных технологий (компьютерные средства, программы, гаджеты и пр.).

Использование указанных технологий в качестве средств для достижения преступных целей существенно осложняет деятельность правоохранительных органов в борьбе с преступностью, что, в свою очередь, требует от них системного подхода в решении данной задачи. Это означает изучение новых явлений в преступной деятельности, их

обобщение и разработку оптимальных научно-практических рекомендаций по преодолению складывающихся криминальных ситуаций.

Введение в широкий оборот безналичных расчетов населения посредством банковских карт* на основе использования различных платежных систем за последние три десятка лет создали условия криминального характера, которые способствовали, как уже было подчеркнуто, возникновению новых для российского уголовного права преступлений.

В их основе лежат специальные компьютерные знания субъектов, име-

* В соответствии с Положением № 266-П ЦБ РФ «Об эмиссии банковских карт и об операциях, совершаемых с использованием платежных карт» от 24 декабря 2004 г. под банковской картой понимается вид платежных карт как инструмента безналичных расчетов, предназначенных для совершения физическими лицами, в том числе уполномоченными юридическими лицами, операций с денежными средствами, находящимися у эмитента, в соответствии с законодательством РФ и договоров с эмитентом.

ющих корыстные намерения на завладение чужой собственностью через использование специально разработанных преступных способов посредством применения также специально разрабатываемых для этого средств.

Такие преступления в практике расследования уголовных дел принято именовать скимминговыми преступлениями. Скиммер — миниатюрное считывающее переносное устройство, которое может крепиться к банкомату. Такие приспособления помогают мошенникам воровать данные банковских карт: ее реквизиты, ПИН-коды и т.д., т.е. всю информацию, записанную на магнитной полосе и микрочипе. Существуют также портативные скиммеры, позволяющие делать копию карты, когда она оказалась в руках злоумышленника. Однако спектр преступлений данного вида в преступной деятельности представлен более широко, чем просто похищение информации с банковской карты, что обуславливает необходимость разработки специальной видовой криминалистической методики их расследования.

По вполне понятным причинам ни уголовное право, ни криминалистика не могут прогнозировать векторы развития современной «компьютерной» преступности, а в состоянии лишь в меру оперативно реагировать на складывающуюся криминальную ситуацию с тем, чтобы своевременно защитить граждан от данного вида преступного посягательства и принять в данной криминальной и следственной ситуациях все необходимые законные меры к розыску и изобличению виновных в этих преступлениях.

Практика правоприменения свидетельствует о том, что, оценив криминальную ситуацию с использованием

преступниками компьютерных способов и средств, законодатель в ноябре 2012 г. (207-ФЗ) существенно изменил соответствующее уголовное законодательство и «упростило» уголовно-правовую характеристику установления преступного факта по ряду противоправных деяний, которые до этого требовали от органа предварительного расследования проведения дополнительных следственных мероприятий, связанных с доказыванием виновности лица в совершении компьютерного преступления. Это оптимизировало процесс расследования и позволило значительно сократить доказательственные процедуры, что, в свою очередь, сказалось на сроках предварительного расследования в сторону их сокращения, а также собственно результатов расследования.

Если ранее следователь, расследуя так называемое «скимминговое» преступление, обязан был устанавливать признаки ряда преступлений, таких как кража, незаконное получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну, а также неправомерный доступ к компьютерной информации, то в настоящее время эти процедуры подчинены сбору доказательств по факту мошенничества с использованием платежных карт либо мошенничества в сфере компьютерной информации, в зависимости от объективной стороны противоправного деяния.

Однако криминалистические процедуры расследования, связанные с доказыванием мошеннических действий, практически не изменились, в связи с чем следует обратить внимание на ряд обстоятельств, требующих актуализации для целей правильного использования следователями криминалистических рекомендаций в процессе возбуждения уголовного дела и проведения

следственных действий по собиранию доказательств.

Уголовные дела данной категории возбуждаются в связи с сообщениями о преступлениях, которые могут поступать от держателей банковских карт, банков (эмитентов* или эквайеров**), представителей торговых и сервисных организаций. Кроме того, поводами могут служить факты непосредственного задержания лица, неправомерно использовавшего банковскую карту и результаты оперативно-розыскных мероприятий.

Практика свидетельствует, что отыскание оснований к возбуждению уголовного дела связано с анализом данных, полученных из проверочных материалов. Обычно в их ряду данные из объяснений держателей банковских карт, сотрудников банка, свидетелей и прочих лиц, обладающих криминалистически значимой информацией, осмотры различных видов (банкоматов, банковских карт, скиммеров и пр.), которые проводятся с участием специалистов, исследование материалов оперативных наблюдений (видеокамеры, видеорегистраторы) и т.п. сведения.

Первоначальные и последующие следственные действия также, как и мероприятия на стадии возбуждения уголовного дела, подчинены складывающейся ситуации расследования и включают в себя необходимый алгоритм следственных действий, основанный на собирании доказательств преступления.

* Банк-эмитент – кредитная организация, участник платежной системы, который уполномочен осуществлять выпуск и обслуживание банковских карт.

** Банк-эквайер – кредитная организация, организующая точки приема банковских карт (терминалы, банкоматы) и осуществляющая весь комплекс финансовых операций, связанных с выполнением расчетов и платежей по банковским картам в этих точках.

Мы обращали внимание на то, что «скимминговые» преступления – это вид преступной деятельности, объединяющий несколько близких по своей объективной стороне составов, но наиболее распространенным среди них является преступление, связанное с «похищением» идентификационных сведений с банковских карт граждан и хищение их денежных средств посредством изготовления и использования подложной банковской карты.

Анализ данных предварительного расследования указанных преступлений и судебной практики рассмотрения подобных уголовных дел свидетельствует о том, что следователи допускают ряд ошибок криминалистического характера, которые негативно влияют на конечные цели расследования – изобличение виновного в совершении преступления и его справедливое наказание.

Приведем несколько тезисов, отражающих эти недостатки расследования, и рекомендации по оптимизации следственной деятельности.

1. Важнейшими мероприятиями первоначального этапа расследования данных преступлений являются оперативно-розыскные мероприятия, правильная организация и проведение которых позволяют не только выявлять преступников, готовящихся к совершению преступлений, но и процессуально добросовестно импортировать в уголовное дело в порядке ст. 89 УПК РФ данные оперативной деятельности, которые могут иметь важное доказательственное значение.

Вместе с тем эта часть расследования отчасти позволяет фиксировать следы механизма совершения преступного деяния и процессуально конвертировать их в уголовное дело в качестве доказательств. В основе данного тезиса

лежит анализ практики расследования, в соответствии с которой очевидными являются факты того, что данные видеонаблюдения, наружного наблюдения как оперативно-розыскного мероприятия, а также сведения о типологии совершения указанных преступлений позволяют следователю рефлексивно (на основе информации от оперативных сотрудников) определять места локализации следов преступника.

Между тем по данным практики на этом уровне взаимодействие оперативных служб и следствия практически отсутствует или настолько слабо, что преимущественно связано с задержанием преступника и проведением вербальных следственных действий с его участием (допросы, очные ставки). На наш взгляд, это серьезная ошибка, так как категория этих преступлений такова, что в их доказывании значительное внимание следует обращать на материальные следы-последствия использования скимминговых устройств. Материалы уголовных дел свидетельствуют, что многие проблемы предварительного расследования возникают на основе того, что следствию для объективизации картины преступления как раз не хватает именно материальных следов в качестве процессуальных доказательств причастности заподозренного в совершении преступления гражданина. От своих показаний обвиняемые в данных преступлениях в судах достаточно часто отказываются, ссылаясь на различные «объективные» обстоятельства предварительного расследования, а «молчаливых» свидетелей для их изобличения в деле не находится.

2. В связи со сказанным – следующий тезис. Он обращен к данным осмотра места совершения рассматриваемых преступлений, следственному действию, процессуальное и кримина-

листическое содержание которого при правильной организации и проведении может предоставить в распоряжение органа предварительного расследования и суда достаточно сведений однозначного толкования о причастности заподозренного к преступлению. Осмотр может быть несколько, и следователь обязан учитывать такой вариант (ситуацию расследования) развития первоначального этапа расследования. Вместе с тем предлагается не жалеть время для производства данного следственного действия, так как на месте осмотра можно отыскать достаточно следов, имеющих прямую или косвенную относимость к заподозренному гражданину. Следствие обычно ограничивается осмотром банкомата и изъятием из него скиммеров – оборудования для похищения закрытой информации, завладение которой позволяет изготовить подложную банковскую карту и похитить деньги законного владельца карты. Без внимания следователя, к сожалению, очень часто остаются следы отпечатков пальцев подозреваемого в совершении данного преступления, которые имеются на банкомате, мусорных корзинах, расположенных возле банкомата, и прочих объектах. На эти недостатки неоднократно обращалось внимание, однако желание исполнить рекомендацию следователем иногда принимало «опереточные формы», далекие от научных криминалистических рекомендаций. Например, все еще встречаются факты, когда на осмотры места происшествия такого вида не привлекаются специалисты как правоохранительных органов, так и соответствующих банковских учреждений, известны случаи, когда к осмотрам привлекаются так называемые «штатные» понятые, с тем чтобы хоть как-то расширить доказательственную

вербальную базу посредством их дальнейшего допроса и пр.

К сожалению, достаточно часто следователи не своевременно проводят осмотры места жительства и работы заподозренного в совершении преступления гражданина, что дает возможность его сообщниками, а они по таким преступлениям есть всегда, скрыть криминальные следы, толкование которых позволило бы связать с ним инкриминируемое деяние.

Следует также отметить, что криминалистическая составляющая осмотров указанных мест оставляет желать лучшего, поскольку точное выполнение следователем соответствующих криминалистических рекомендаций обеспечило бы больший доказательственный эффект, чем мы видим в изученных уголовных делах.

3. Важное значение в доказывании имеет и правильное изъятие и своевременное назначение криминалистических судебно-медицинских экспертиз по скимминговому оборудованию на предмет обнаружения следов отпечатков пальцев рук и других, в том числе и биологических следов, заподозренного.

Ознакомление с соответствующими научно-практическими рекомендациями на этот счет позволяет сделать вывод, что их практически нет, а это означает, что каждый следователь действует так, как сочтет нужным. Достаточно часто это приводит к изменению или утрате соответствующей важной криминалистически значимой информации.

4. Важными также являются и вопросы технико-криминалистической экспертизы, которые связаны с извлечением важной доказательственной и криминалистически значимой информации из скиммингового оборудования и установлением его технических и

производственных характеристик, так как это и вопросы предмета преступного посягательства, и причинения вреда, а также важнейшей составляющей объективной стороны преступления.

Следователи далеки от технических криминалистических знаний, связанных с объективной стороной рассматриваемых преступлений. Вместе с тем на практике значительное их число упрощает процедуры подготовки и назначения указанной экспертизы. Между тем процессу доказывания были бы весьма полезны совместные со специалистом осмотры скиммингового оборудования, а также обсуждение вопросов для соответствующей экспертизы. В свою очередь это способствовало бы унифицированию для уголовного дела специальных технических терминов, которые индивидуализируют каждый скимминговый предмет в отдельности. Отсутствие единой следственной и экспертной терминологии в обозначении данного оборудования достаточно часто вносит путаницу в ход судебного разбирательства.

Полагаем, что не станет излишним допрос эксперта по результатам проведенной им технико-криминалистической экспертизы. Этот участник расследования своими толкованиями содержания экспертизы позволит более точно разобраться в обстоятельствах преступления.

5. Как показывает практика, следователи в подавляющем большинстве расследований по данным преступлениям идут по алгоритму «царицы» доказательств, забывая о том, что их техническая составляющая одна из главных в системе доказательств.

6. Из этого следует, что необходимо принять своевременные и оперативные меры к тому, чтобы отыскать носитель-накопитель похищенной ин-

формации о банковских картах, технического и программного обеспечения изготовления подложных банковских карт (возможно, сообщников в разрешении этой криминальной задачи).

7. На первоначальном этапе расследования данных преступлений следует привлекать специалистов в области компьютерной техники и службы безопасности банка, в отношении которого осуществляется преступная деятельность.

8. Важное значение в связи с этим, как было отмечено, имеет единство принятой с самого начала расследования терминологии протоколирования, чтобы не упустить единообразного документирования следов преступления.

Это лишь часть проблемы, связанной с расследованием преступлений с использованием компьютерной технологии, однако сложность данных расследований очевидна, так как несоблюдение следователем своих про-

цессуальных обязанностей может причинить значительный вред как гражданам, так и организациям.

Мы затронули лишь небольшую часть проблемы, требующий широкого обсуждения и оперативного практического разрешения – это проблема подготовки сотрудников оперативных и следственных органов, обладающих знаниями, которые можно назвать «компьютерной грамотностью». Их практическое толкование должно быть связано с подготовкой специалистов, способных качественно решать задачи предварительного расследования, когда в процессе совершения преступлений были использованы компьютерные средства. В противном случае в будущем, как и в настоящее время, суды будут вынуждены устранять ошибки предварительного расследования в процессе судебного разбирательства, что никак не связано с судебной деятельностью.

*Московский государственный университет
имени М. В. Ломоносова*

Комаров И. М., доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры криминалистики

E-mail: komarov.mgu@gmail.com

*Moscow State University
named after M. V. Lomonosov*

Komarov I. M., Doctor of Legal Sciences, Professor, Professor of the Criminalistics Department

E-mail: komarov.mgu@gmail.com

ОСОБЕННОСТИ ДОПРОСА ПО ДЕЛАМ О ФАЛЬСИФИКАЦИИ ЕДИНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО РЕЕСТРА ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ, РЕЕСТРА ВЛАДЕЛЬЦЕВ ЦЕННЫХ БУМАГ ИЛИ СИСТЕМ ДЕПОЗИТАРНОГО УЧЕТА

Аннотация: в статье изложены основные особенности тактики допроса обвиняемого и свидетелей по делам о фальсификации Единого государственного реестра юридических лиц, реестра владельцев ценных бумаг. Изложены отдельные тактические приемы предъявления доказательств по делам данной категории.

Ключевые слова: Единый государственный реестр, допрос обвиняемого, допрос свидетелей, фальсификация, информация, тактика, ситуации допроса, документация.

PECULIARITIES OF INTERROGATION IN CASES OF FALSIFICATION OF THE UNIFIED STATE REGISTER OF LEGAL ENTITIES, THE REGISTER OF OWNERS OF SECURITIES OR DEPOSITORY ACCOUNTING SYSTEM

Abstract: the article describes the main features of tactics of interrogation of the accused and witnesses in cases of falsification of the Unified state register of legal entities, the register of owners of securities. Individual tactics are setting out of evidence in cases of this category.

Key words: the Unified state register, interrogation of the accused, examination of witnesses, falsification, information, tactics, interrogation, situation, documentation.

Поступила в редакцию 20 октября 2015 г.

Допрос обвиняемого отличается особой сложностью. Следователи и сотрудники оперативных подразделений органов внутренних дел относятся к организации и тактике допроса именно как ответственному следственному действию. По делам о фальсификации Единого государственного реестра допрос обвиняемого (подозреваемого) имеет определенные особенности.

По нашему мнению, это связано с тем, что при производстве данного следственного действия следователь должен свободно ориентироваться в положениях нормативных правовых актах, которые регулируют вопросы,

связанные с ведением Единого государственного реестра юридических лиц, реестра владельцев ценных бумаг или системы депозитарного учета. Кроме того, следователь должен разбираться в вопросах хозяйственной деятельности юридических лиц. Вместе с тем, как отмечают более опытные следователи, для расследования данных преступлений необходимы знания в сфере финансово-хозяйственной деятельности юридических лиц, в связи с чем они, как правило, обращаются за консультацией к специалистам в этой области знаний, что увеличивает временной период подготовки к данному следственному действию.

Как представляется, допрос является *средством* получения сведений, которые необходимы для установления обстоятельств совершенного преступления. О значительной роли допроса обвиняемого в ходе производства предварительного расследования по уголовным делам о фальсификации Единого государственного реестра юридических лиц, реестра владельцев ценных бумаг или системы депозитарного учета свидетельствуют данные опроса следователей, в 62 % случаев они пояснили, что именно в ходе производства данного следственного действия следователь получает большой объем информации о способах совершения указанных преступлений, соучастниках.

Следует отметить, что сущность допроса обвиняемого по данным преступлениям составляют процессуальные, тактические и психологические приемы его производства, обусловленные индивидуальными свойствами обвиняемого, уровнем его интеллектуального развития, занимаемой должности, родом деятельности юридического лица и т.п. В связи с этим следователь должен профессионально применять тактические приемы с целью получения показаний, поскольку обвиняемый, как правило, скрывает известную ему информацию, а иногда вообще не желает давать показания.

Специфика уголовных дел рассматриваемой категории свидетельствует, что следователь при производстве данного следственного действия сталкивается со следующими видами следственных ситуаций:

1) обвиняемый обладает полным объемом информации и в своих показаниях передает ее следователю;

2) обвиняемый обладает полным объемом информации, но дает ложные показания;

3) обвиняемый при допросе пользуется правом, предусмотренным ст. 51 Конституции РФ.

При анализе материалов уголовных дел наиболее часто встретились вторая и третья ситуации (в 61 % случаев). Первая ситуация встречалась по уголовным делам, когда обвиняемый заявлял ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве.

Ранее нами указывалось, что большинство обвиняемых в фальсификации Единого государственного реестра юридических лиц, реестра владельцев ценных бумаг или системы депозитарного учета имеют высшее образование, в связи с этим они тщательно продумывают способ совершения преступления, умеют с экономической точки зрения обосновать свои действия. Поэтому получение правдивых показаний – задача достаточно трудная, а отношения, установившиеся между следователем и обвиняемым, еще не гарантируют получения ожидаемых следователем результатов.

Проведенный опрос следователей показал, что при подготовке к допросу в 72 % случаев они изучали документы о финансово-хозяйственной деятельности юридического лица и депозитария, в 47 % случаев обращались за консультацией и разъяснениями к специалистам.

Полагаем, что следственная практика по делам о фальсификации Единого государственного реестра юридических лиц, реестра владельцев ценных бумаг или системы депозитарного учета должна идти по пути как обязательных предварительных консультаций со специалистами в ходе подготовки к допросам обвиняемых, так и участия специалистов в подобных допросах.

Как свидетельствует следственная и судебная практика, обвиняемые на до-

просе, пользуясь недостаточной информированностью следователя, в частности о видах ценной бумаги, ее статусе, о лицах, имеющих право осуществлять депозитарную деятельность, и пр., об организации учета ценных бумаг на счетах депо, о порядке ведения Единого государственного реестра юридических лиц, реестра владельцев ценных бумаг или системы депозитарного учета, нередко пытаются исказить действительный порядок получения доходов от реализации работ, услуг, неправильно представляют структуру документооборота, документальную взаимосвязь между отдельными финансово-хозяйственными операциями, часто обосновывая свои действия как законные.

Кроме того, способы, которыми пользуются обвиняемые при совершении указанных преступлений, имеют определенную специфику, позволяющую скрывать следы содеянного. В частности, используется и схема с переводом средств на счет нового владельца. Преступники предоставляют поддельное передаточное распоряжение, заверенное печатью и подписью зарегистрированного владельца ценных бумаг. Распоряжение содержит указание о переводе бездокументарных акций на лицевой счет специально созданной для этого организации (чаще однодневки). Регистратор выполняет требования передаточного распоряжения, и ценные бумаги переводятся на лицевой счет нового владельца. После этого полученные преступным путем акции сбываются, юридическое лицо, выступавшее в качестве «нового владельца» ценных бумаг ликвидируется.

Проведенный опрос следователей также показал, что при подготовке к допросу следователь в 21 % случаев систематизировал документы и иные материалы уголовного дела, содержащие све-

дения справочного характера, поскольку возникали случаи, когда было необходимо проиллюстрировать отдельные доказательства, в частности протокол общего собрания акционеров, решение компетентного органа о реорганизации (это может быть как орган управления реорганизуемого юридического лица, так и полномочный представитель собственника); договор о слиянии или присоединении; передаточный акт или разделительный баланс; учредительные документы новых юридических лиц, изменения и дополнения, внесенные в учредительные документы существующих юридических лиц или новая редакция таких документов; акт государственной регистрации).

Допрос об интересующих следствие финансово-хозяйственных операциях производится в большинстве (64,7 %) случаев спустя значительное время после их осуществления, что влияет на сложность восстановления их подробностей. Кроме того, такие преступления могут совершаться через интернет. Так, часто инвесторов вводят в заблуждение недостоверной информацией об эмитенте, преувеличенными перспективами роста компаний, ценные бумаги которых предлагаются.

Недостоверная информация может быть распространена среди широкого круга пользователей сети самыми разнообразными способами: размещена на информационных сайтах, электронных досках объявлений, в инвестиционных форумах, разослана по электронной почте по конкретным адресам. Анонимность, которую предоставляет своим пользователям интернет, возможность охвата большой аудитории, высокая скорость и гораздо более низкая стоимость распространения информации, по сравнению с традиционными средствами, делают интернет наиболее

удобным инструментом для мошеннических действий.

Кроме того, обвиняемый может действовать через третьих лиц, которые не владеют реальной информацией. Так, гр. Ф., действуя по поручению гр. К., будучи не посвященным в ее преступные намерения и введенный в заблуждение относительно законности и обоснованности совершаемых им от ее имени действий, 14 января 2011 г. в дневное время, представил недостоверные документы в МИФНС России по Тюменской области¹.

В то же время, как справедливо отмечает Г. М. Дашковская, нельзя отрицать и иные причины «забывчивости» обвиняемого. Поэтому применение такого тактического приема, как предъявление документа, позволяет получить достаточно конкретные показания, помогает допрашиваемому вспомнить иные относящиеся к делу события, сопутствовавшие проведению хозяйственных операций. В таких случаях, далее указывает автор, подробный письменный план допроса обвиняемого с указанием томов, листов и сведений, подлежащих использованию в ходе допроса, окажет следователю неоценимую услугу, избавит его от поиска в присутствии обвиняемого в материалах уголовного дела необходимой информации, позволит чувствовать себя уверенно при обращении к доказательствам. Это очень важно и в психологическом плане, так как следователь в данном случае в полной мере может владеть обстановкой допроса и при необходимости сохранять так называемое «ролевое расстояние» между собой и допрашиваемым².

Использование изложенных рекомендаций будет способствовать, на наш взгляд, получению правдивых показаний.

При расследовании преступлений, связанных с фальсификацией Единого государственного реестра юридических лиц, реестра владельцев ценных бумаг или системы депозитарного учета, широко используются свидетельские показания. В качестве свидетеля может быть допрошено любое лицо, которому известны обстоятельства, подлежащие установлению по уголовному делу. Необходимой предпосылкой получения полных и достоверных показаний является непосредственное восприятие происходящих событий свидетелем.

Как правило, свидетелями по данной категории дел являются: сотрудники организаций, операторы счета депо, распорядители счета, акционеры, учредители юридического лица, инвесторы, участники, ведущие профессиональную деятельность на фондовом рынке, регистраторы и др.

В зависимости от позиции, занимаемой свидетелем относительно сотрудничества с органами предварительного следствия, и перспектив получения пояснений об обстоятельствах совершенного преступления, возможны следующие следственные ситуации допроса названных лиц.

1. Свидетель достаточно подробно и последовательно излагает свои показания, которые соответствуют материалам уголовного дела (81 %).

2. Показания свидетеля (потерпевшего) нелогичны, не соответствуют обстоятельствам, совершенного преступления, полученным из иных источников (6 %).

3. Свидетель (потерпевший) затрудняется вспомнить обстоятельства совершенного преступления либо ничего о них не знает (13 %).

Начинать допрос свидетеля (акционера, учредителя и др.) нужно с общих

вопросов, к числу которых относятся: установление количества акций, принадлежащих ему на праве собственности (находящихся в доверительном управлении), размера доли в уставном капитале общества, дат и оснований приобретения; сведения о других акционерах (учредителях), директоре; информация о датах последних общих собраний ак-

ционеров (учредителей) и рассматриваемых на них вопросах; информация об основных направлениях деятельности общества, перечне имущества, находящегося на праве собственности, особенно недвижимого.

Тактические приемы допроса указанных лиц используются на основе положений тактики допроса свидетелей.

¹ Официальный сайт Центрального районного суда г. Тюмени. URL: <http://centralny.tum.sudrf.ru/> (дата обращения: 12.05.2013).

² Дашковская Г. М. Налоговые преступления : особенности квалификации и проведения следственных действий в процессе их расследования : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 133.

*Кубанский государственный
аграрный университет*

Куемжиева Е. Г., соискатель
кафедры криминалистики

E-mail: kuemzhieva-elena@yandex.ru

*Kuban State Agrarian
University*

Kuemzhieva E. G., Competitor of
Criminalistics Department

E-mail: kuemzhieva-elena@yandex.ru

С. А. Куемжиева

*Кубанский государственный аграрный университет***О ПОНЯТИИ ГРУППОВОЙ МЕТОДИКИ
РАССЛЕДОВАНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ**

Аннотация: в статье сделан краткий анализ взглядов ученых на понятие групповой методики расследования. Использована сущность групповой методики, даны основные положения этого вывода научно-практических реализаций и его значение для практики расследования.

Ключевые слова: криминалистическая методика расследования, структура, частная методика, групповая методика расследования, уголовно-правовые и криминалистические критерии.

**ABOUT THE DEFINITION OF GROUPING
METHODS OF INVESTIGATION OF CRIMES**

Abstract: the article made a brief analysis of the scientists expressed views on the concept of group method of investigation. Used the essence of the group methodology, are given the main points of the conclusion of the scientific-practical implementations and implications of the investigation.

Key words: forensic methods of investigation, structure, private method, group investigation technique, criminal and legal and forensic criteria.

Поступила в редакцию 27 октября 2015 г.

Вопрос о структуре криминалистической методики дискуссионный. Все криминалисты согласны с тем, что методика делится на общие положения и частные методики. Вместе с тем по поводу классификации методик высказаны различные точки зрения.

В. Г. Танасевич еще в 1978 г., помимо общих положений и общих методик расследования, выделял также общие вопросы методик расследования укрупненных групп преступлений¹. И. А. Возгрин по различным основаниям делил частные методики на криминалистические и комплексные, одноступенчатые и многоступенчатые, полные и со-

кращенные². И. А. Возгрин предлагал выделять группы однотипных методик (расследование автодорожных, должностных и других преступлений)³. Он выделял групповые методики расследования преступлений, в которых разрабатываются научно-практические рекомендации по расследованию отдельных групп преступлений, объединенных общностью существенных признаков.

Достаточно полно, на наш взгляд, исследованы вопросы классификации методик расследования Н. П. Яблоковым. По степени общности он выделял методики:

а) высокой степени общности большой группы разнородных с позиций уголовного права преступлений (совер-

шенных организованными преступными группами; связанных с ненадлежащим исполнением профессиональных функций и др.);

б) меньшей степени общности, т.е. группы различных преступлений (например, преступления против собственности);

в) еще меньшей степени общности, т.е. подвидовые и видовые частные методики (расследование краж, мошенничества и т. п.);

г) конкретные методики – расследование отдельных видов и подвидов преступлений в типовых следственных ситуациях. Н. П. Яблоков выделяет также наличие методики комплексного характера – расследование нескольких видов преступления⁴.

Н. П. Яблоков пришел к выводу, что криминалистическая методика состоит из трех частей:

- общие положения криминалистической методики;
- методики расследования отдельных видов преступлений;
- методики расследования отдельных групп преступлений (родовые методики)⁵.

Различные взгляды на классификацию методики высказали С. Ю. Косарев, В. Е. Корноухов, Р. С. Белкин, Ю. П. Гармаев, М. В. Субботина и другие ученые. С. Ю. Косарев криминалистические методики делит на типичные и особенные⁶. В. Е. Корноухов в качестве основания классификации методик избрал закономерность познавательных процессов в ходе расследования преступлений⁷. Ю. П. Гармаев высказал идею о необходимости разработки базовой методики расследования преступлений как универсальной теоретической основы для формирования частных методик⁸. Концепцию формирования базовой методики расследо-

вания нескольких видов преступлений разработала М. В. Субботина⁹. Ранее автор подробно рассмотрела другие точки зрения по классификации частных методик¹⁰.

В настоящей работе нас интересует в первую очередь вопрос о групповых методиках расследования. Анализ изложенных взглядов криминалистов показывает, что между общими положениями криминалистической методики и частными методическими существует вид методики, которая содержит как элементы общих положений, так и положений частных методик. При этом мы вкладываем в понятие частной методики расследования определенного вида преступлений (кража, грабеж и др.). Что же тогда является объектом исследования групповой методики?

Для ответа на этот вопрос отметим следующее существенное положение. Криминалистическая методика в своей основе предназначена для выработки научно-практических рекомендаций по расследованию преступлений. Частные методики, их содержание и деление обусловлены видами преступлений, отдельными составами преступлений. Уголовно-правовая квалификация преступлений, как верно отмечает Р. С. Белкин, должна лежать в основе системы частных методик¹¹. Отметим при этом, что сами частные методики в зависимости от особенностей расследования различных видов преступлений могут делиться на внутривидовые и межвидовые. Такие методики не могут быть полноструктурными, т.е. не содержать всех самостоятельных элементов частной методики (например, методика проверки алиби). Полагаем, что их не следует именовать методиками. Это, по существу, методические указания, хотя традиционно их принято именовать методиками.

В расследовании существует сходство уголовно-правовых признаков различных составов преступлений. Это первый фактор, способствующий выделению и объединению нескольких частных методик в группу. Однако этого недостаточно. Очевидно, что важно и необходимо анализировать и поставлять не только уголовно-правовые, но и криминалистические особенности расследования отдельных групп преступлений.

Попытки классифицировать частные методики по различным основаниям предпринимались и ранее. Так, И. М. Лузгин предложил в 1977 г. разделить все частные методики расследования преступлений на четыре группы: а) по признакам криминалистических ситуаций; б) по признакам уголовно-правовой характеристики деяний; в) совершенных в определенных условиях (место, время); г) совершенных определенной категорией лиц¹².

Можно сделать вывод о том, что при определении групповых методик должны участвовать уголовно-правовые и криминалистические критерии. Криминалистические методики расследования групп преступлений имеют различные сходные уголовно-правовые и криминалистические признаки. Н. П. Яблоков групповые методики классифицировал:

- 1) по составу преступления (методика расследования преступлений против жизни, против собственности и др.);
- 2) субъектам преступления: иностранцев, рецидивистов, организованных преступных групп и др.;
- 3) времени совершения преступлений: расследование по горячим следам; преступления прошлых лет;
- 4) условиям расследования: в обычных условиях; в условиях вооруженного конфликта и др.¹³.

Р. С. Белкин к приведенным группам дополнил указание на место со-

вершения преступления (на транспорте, в сельской местности, в местах общественного отдыха, в экстремальных территориальных или производственных условиях); на личность потерпевшего (иностранцы, лица с расстройствами психики)¹⁴.

В упоминавшейся концепции М. В. Субботиной о формировании базовой методики расследования нескольких видов преступлений преступления объединяются в единый предмет изучения на основе уголовно-правовых и криминалистических критериев. В содержание базовой методики расследования преступлений должно входить, по мнению М. В. Субботиной, теоретическое обоснование формирования конкретной базовой методики; базовая криминалистическая характеристика преступлений; рекомендации по раскрытию и расследованию данной категории преступлений на всех этапах с использованием ситуационного подхода на каждом этапе¹⁵.

Групповые методики, на наш взгляд, – это научно-практические рекомендации по расследованию нескольких однородных видов преступлений. В криминалистике существует разработанная методика расследования групп преступлений¹⁶. Н. П. Яблоков назвал их комплексными методиками расследования. Они содержат ряд общих положений для расследования групп преступлений. В то же время дают конкретные рекомендации для расследования групп преступлений. Они занимают промежуточное место между общими положениями криминалистической методики и частными методиками расследования. Объединяет такие группы общие положения в уголовно-правовой и криминалистической характеристике преступлений и в сходстве механизмов расследования. В уголовно-правовой характери-

стике сходными должны быть признаки, влияющие на содержание процесса расследования. Это могут быть предмет преступного посягательства, содержание деяния. Чаще всего такие преступления расположены в одной главе Уголовного кодекса. Необходимо также руководствоваться и криминалистической классификацией преступлений.

Таким образом, первое, что объединяет групповые методики расследования, – общие положения уголовно-правового и криминалистического характера.

Вторым положением групповых методик является характеристика предмета расследования. Прежде всего, это общая криминалистическая характеристика групп преступлений.

Третье положение – это научно-практические рекомендации по расследованию, которые имеют общее значение для всех или большинства преступлений групп. Рассматривается содержание следственных ситуаций начального этапа расследования, организация первоначального этапа, формирование системы следственных действий и их сочетаний на последующих этапах расследования, используются особенности тактики производства следственных действий.

Групповые методы соответствуют в основном группам преступлений.

А. С. Шаталов обоснованно объединяет их в следующие группы: методики расследования преступлений против личности; в сфере экономики; против общественной безопасности и общественного порядка; против государственной власти; против военной службы; против мира и безопасности человечества¹⁷.

Полагаем, что в данном случае речь идет прежде всего о группах частных методик. Поэтому указанный перечень не является исчерпывающим¹⁸. Групповые методики – это комплексные методики, которым присущи указанные три положения:

– сходство в уголовно-правовой и криминалистической характеристике видов преступлений;

– сходство в элементах предмета расследования и методах их установления;

сходство в системе следственных и иных действий и в тактике их производства.

Практическое назначение групповых методик заключается в научно-практических рекомендациях по расследованию (программе расследования) определенных (сходных) видов преступлений.

¹ См.: Советская криминалистика. Теоретические проблемы. М., 1978. С. 172–173.

² См.: Возгрин И. А. Введение в криминалистику: история, основные теории, библиография. СПб., 2003. С. 287–293.

³ См.: Возгрин И. А. Криминалистическая методика расследования преступлений. Минск, 1983. С. 64–65.

⁴ См.: Криминалистика: учебник / отв. ред. Н. П. Яблоков. М., 2002. С. 494.

⁵ См.: Яблоков Н. П. Общие положения методики расследования отдельных видов преступлений // Криминалистика: учебник / под ред. А. Ф. Волынского, В. П. Лаврова. М., 2008. С. 560.

⁶ См.: Косарев С. Ю. Криминалистическая методика расследования преступлений (становление и перспективы развития). СПб., 2005. С. 179–197.

⁷ См.: Корнухов В. Е. Методика (рекомендации) по расследованию преступлений и их классификация // Курс криминалистики: общая часть / отв. ред. В. Е. Корнухов. М., 2000. С. 634–637.

- ⁸ Гармаев Ю. П. Теоретическая основа формирования криминалистических методик расследования преступлений. Иркутск, 2003. С. 76–126.
- ⁹ Субботина М. В. Структура базовой методики расследования преступлений // Вестник криминалистики. Вып. 2 (18). 2006. С. 4.
- ¹⁰ Куемжиева С. А., Зеленский В. Д. Общие положения криминалистической методики. Краснодар, 2015. С. 132–144.
- ¹¹ Куемжиева С. А., Зеленский В. Д. Указ. соч. С. 132–144.
- ¹² Лузгин И. М. Развитие методики расследования отдельных видов преступлений // Правоведение. 1977. № 2. С. 65.
- ¹³ Яблоков Н. П. Общие положения методики расследования отдельных видов преступлений // Криминалистика : учебник. М., 2008. С. 560.
- ¹⁴ Белкин Р. С. Курс криминалистики : учеб. пособие. М., 2001. С. 756.
- ¹⁵ Субботина М. В. Указ. соч. С. 4–6.
- ¹⁶ Расследование вооруженных разбоев и бандитизма / Головин А. Ю. [и др.]. М., 2004.
- ¹⁷ Шаталов А. С. Криминалистические методики расследования преступлений : в ожидании перемен // Вестник криминалистики. № 4 (52). 2004. С. 17.
- ¹⁸ Куемжиева С. А. Расследование преступлений против семьи. Краснодар, 2005.

*Кубанский государственный
аграрный университет*

Куемжиева С. А., кандидат юридических наук, профессор, заслуженный юрист Кубани, декан юридического факультета
E-mail: kuemzhieva-svetlana@yandex.ru
Тел.: 8-861-221-58-93

*Kuban State Agrarian
University*

Kuemzhieva S. A., Candidate of Legal Sciences, Professor, Honored Lawyer of the Kuban, Dean of the Law Faculty
E-mail: kuemzhieva-svetlana@yandex.ru
Tel.: 8-861-221-58-93

О. В. Полстовалов

Институт права Башкирского государственного университета

КРИМИНАЛИСТИКА КОНСТРУКТИВНОГО РЕАЛИЗМА В ЗЕРКАЛЕ СОВРЕМЕННОГО УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Аннотация: в статье поднимается проблема потери связи криминалистики с реальной действительностью, анализируется восприятие профессиональными участниками уголовного судопроизводства стороны обвинения криминалистических рекомендаций. Особое внимание на основе реалистического подхода уделяется дискуссии о криминалистической тактике для суда. Автор предлагает принять за основу дальнейшего развития криминалистики конструктивный реализм.

Ключевые слова: криминалистика, конструктивный реализм, криминалистическая тактика для суда, практика уголовного судопроизводства.

FORENSICS CONSTRUCTIVE REALISM IN THE MIRROR OF CONTEMPORARY CRIMINAL JUSTICE

Abstract: the article raises the problem of loss of connection with reality forensics analyzes the perception of the professional participants of the criminal trial the prosecution forensic recommendations. Special attention is paid based on a realistic approach to the discussion of forensic tactics for the court. The author proposes to take as a basis for further development of criminology constructive realism.

Key words: criminalistics, constructive realism, forensic tactics for the court, practice of criminal proceedings.

Поступила в редакцию 29 сентября 2015 г.

Криминалистическая тактика в современной утилитарной интерпретации целиком и полностью зациклена на теоретико-доказательственном основании предмета криминалистики в целом. Это доминирующее теоретико-доказательственное пространство справедливо, привычно отвечает отечественной традиции и давно и прочно обосновано ведущими учеными-криминалистами. Однако как быть с целым, практически параллельно существующим миром процессуального компромисса, который через особый порядок производства по уголовному делу в случае признания обвиняемым своей вины или заключе-

ния с ним соглашения о сотрудничестве пробил брешь в традиционном течении процесса по доказательственному руслу? Это настолько ощутимо, что сегодня мало кто отрицает возникшую устойчивую тенденцию: по факту статистики правоприменения, исходя из формальной логики, особый порядок судебного рассмотрения дела становится общим, т.е. доминирующим по объему производства, давно перешагнувшим рубеж пятидесяти процентов. Редкие криминалистические диссертационные работы на эту тему убеждают в том, что исследователи до конца не прочувствовали случившейся трансформации в уголовном правосудии или не посчитали их криминалистически значимыми.

© Полстовалов О. В., 2016

Мы упорно отстаиваем идею о чистоте предмета криминалистики, отдавая проблемы дефектов практики правоприменения на откуп процессуалистам, загоняя таким образом себя в лабиринты собственной схоластики, отрываясь от реальной действительности логической безупречностью собственных описательных конструкций. Однако опыт работы в аудитории с сотрудниками органов дознания и следствия на курсах повышения квалификации время от времени наводит на мысль о том, что наши изыскания уже давно малоинтересны правоприменителю: в объеме необходимых знаний в профессиональной деятельности по осуществлению уголовного преследования из наук криминального цикла криминалистика занимает по данным нашего опроса почетное третье место, уступая пальму первенства уголовному процессуальному и материальному праву. На вопрос «Какие знания Вы используете в профессиональной деятельности в соответствующих пропорциях?» сотрудники органов уголовного преследования ответили, что на 60 % их профессиональная деятельность опирается на знания в области уголовного процесса, на 28 % – на знания уголовного права и только 12 % от этого общего объема заняла криминалистика. При кажущейся некорректности поставленного вопроса, предвидя упреки в том, что такое распределение пропорций есть признак непрофессионализма тех, кто был опрошен, отметим, что все-таки необходимо оставаться реалистами. Наши же постоянные самокопания и изоляция от правоприменения «чистой» предмета криминалистики привели к тому, что абстрактные описательные криминалистические формулы для конкретных потребителей нашей продукции стали невостребованными. Одновременно живой интерес у профес-

сионально ориентированной аудитории вызывают данные о том, например, как часто заинтересованные лица прибегают к противодействию посредством использования возможностей преюдиции, обжалованием законности и обоснованности возбуждения уголовного дела в порядке ст. 125 УПК РФ, или о том, как повысить «уровень раскрытия до организованного преступления» посредством заверений потенциального субъекта оперативной заинтересованности в применении в последующем особого порядка производства по делу в случае заключения досудебного соглашения о сотрудничестве или согласия с предъявленным обвинением и даже при отсутствии оных простым доказыванием фактов наличия пунктов «и» и «к» ст. 61 УК РФ.

В обществе победившего цинизма и потребительских инстинктов наши тактические приемы обращения к лучшим качествам личности (например, сострадания жертве) все чаще наталкиваются на отсутствие таковых. В оценках слушателей курсов повышения квалификации по данным опроса такая тактика все больше получает «номинаций на премию неэффективности». Зато крайний эгоизм и выторговывание себе преференций от особого порядка производства по уголовному делу, переквалификации деяния на менее тяжкое становятся весьма эффективными средствами для получения необходимой от подобного тактического воздействия обратной реакции.

В свете сказанного важно обратить внимание на то, что в отличие от многих социально ориентированных утилитарных наук отечественная криминалистика все еще далека от реалистического методологического подхода. В связи с этим выход из сложившейся ситуации видится в реализации методологического подхода конструктивного

реализма. Криминалистика-IRL* предполагает максимальное приближение к реальной действительности: к тому, что по-настоящему эффективно и активно применяется на практике с минимизацией усилий по тем направлениям, которые в современной системе координат, а также на ближайшую и отдаленную перспективы малопродуктивны. В частности, снижением накала давно набивших оскомину теоретических дискуссий мы можем убить сразу двух зайцев: во-первых, отказом от пустого и никчемного теоретизирования легче направить усилия по прикладным направлениям, а во-вторых, акценты на практической криминалистике сделают нашу науку куда более привлекательной для правоприменителей.

Стать ближе к реальной практике не означает слиться с ней и находить простые, короткие и наименее затруднительные решения, балансирующие на грани нарушения закона, а иногда его попирающие. Выйти из возникшей ситуации невозможно исключительным потаканием правоприменителю, всякий раз обслуживая исключительно его интересы, изредка обращая внимание на законодательные предписания. Это очевидно на примере дискуссии по вопросу о существовании криминалистической тактики для судебного следствия. Так, по мнению О. Я. Баева, в УПК РФ 2001 г. законодатель «закрыл вопрос о суде, как о субъекте криминалистической тактики, однозначно определив ее потребителей при судебном рассмотрении уголовных дел – профессиональ-

ных представителей состязającychся в суде сторон»¹. Еще резче на сей счет высказался В. М. Бозров: «Одним словом, безобидные казалось бы рекомендации для судьи по криминалистической тактике чреваты грубейшим нарушением не только процессуальной формы судебного следствия, но и его содержания, а в итоге – постановлением неправоусудного приговора»². Более того, первым шагом в переосмыслении теории уголовно-процессуального доказывания и криминалистической тактики, по мнению В. М. Бозрова, «можно было бы считать отказ от фетишизации истины как конечной цели уголовно-процессуального доказывания, а вслед за этим исключить из тактики судебного следствия тактику судьи»³. На наш взгляд, это не бесспорное утверждение, поскольку анализ специальной литературы и практики уголовного судопроизводства свидетельствуют об обратном. Такая «фетишизация» встречается в литературе не потому, что ученые не знакомы с состязательной системой современного уголовного судопроизводства, а скорее в связи с тем, что ряд юристов не приемлет недостаточной ориентированности на установление истины современного уголовного процесса. В частности, А. Ю. Корчагин именно в рамках определения судебной тактики делает подобное допущение: «Судебная тактика – это система криминалистических научно-практических рекомендаций по оптимизации судебного следствия, рационализации способов производства судебных действий с целью установления *истины по делу* (выделено нами. – О. П.)»⁴. В связи со сказанным нам импонирует точка зрения А. Пиюка: «Для общества крайне нежелательна абсолютная пассивность суда. Ведь приговор должен быть не только законным, но и справедливым. Вряд ли совершенно безучастный

* IRL – аббревиатура слов «in real life» (англ. «в реальной жизни»), которая используется для объяснения в социальных процессах и результатах, полученных с ними связанных исследований, реального положения вещей. Нередко используется в дискуссиях на площадке постмодернистской политологии и современной теории международных отношений.

к выяснению обстоятельств, имеющих значение для дела, суд сможет постановить отвечающий этому требованию приговор. Вот почему важно найти формы, в которых будут реализовываться действия по установлению фактических обстоятельств уголовного дела, построить систему уголовного процесса таким образом, чтобы суд активно участвовал в исследовании доказательств и в то же время не помогал ни одной из сторон»⁵. Нельзя в связи с этим не отметить весьма иллюстративное замечание В. К. Гавло, который пишет, что «уголовно-процессуальная наука разработала основы наиболее целесообразных приемов и способов судебного следствия от начала его и до объявления судебного следствия законченным, а закон возложил на суд обязанность установления всех обстоятельств дела приемами и методами, присущими исключительно ему, и в условиях, только ему свойственных (ст. 273–291 УПК РФ)»⁶. Полагаем, тем не менее, что возврат к активной позиции суда в исследовании доказательств должен быть ограничен процессуальной функцией рассмотрения и разрешения дела.

С формальной точки зрения судопроизводство стало ближе к состязательной модели еще до вступления в законную силу УПК РФ 2001 г. Свидетельством этому служит то, что Конституционный суд России в 1999 г. постановил: «Часть четвертую статьи 248 УПК РСФСР как допускающую при отказе прокурора от обвинения осуществление судом не свойственной ему обязанности по обоснованию предъявленного органами расследования обвинения признать не соответствующей Конституции Российской Федерации, ее статьям 49 и 123 (часть 3)»⁷. Однако можем ли мы говорить о состязательности реальной, пронизывающей само правосознание судей? Думается,

что нет. Об этом свидетельствуют и результаты проведенного нами опроса судей. Так, на вопрос «Осуществляет ли судья в современных условиях усиления принципа состязательности при отправлении уголовного правосудия избличение недобросовестного участника судебного следствия (лжущего свидетеля, потерпевшего, подсудимого и пр.)?» абсолютное меньшинство опрошенных судей (17 %) ответили отрицательно; 20 % респондентов ответили, что судья и в современных условиях избличает недобросовестного участника судебного следствия практически всегда. Такой же процент опрошенных подтвердили, что необходимость в этом возникает часто, 19 % судей ответили, что необходимость в этом возникает редко, 24 % – иногда. Таким образом, практика пока далека от идеалов теории, и судьи порой вынуждены «компенсировать» личным активным участием неподготовленность прокурора по поддержанию обвинения*. В то же время, как ни па-

* В соответствии с современными исследованиями психологов судьи в меньшей степени «поражены» обвинительной установкой, чем контрольная группа неюристов, но степень ее распространенности чрезвычайно высока. Е. А. Петрова пишет: «Обвинительная установка в той или иной степени выраженности распространена достаточно широко: она выявлена у 84 % практикующих судей. У неюристов подобная установка выражена в большей мере как по силе, так и по распространенности (97 %)» (см.: *Петрова Е. А. Психологические детерминанты обвинительной установки и эффективность судопроизводства* : автореф. дис. ... канд. психол. наук. М., 2003. С. 12). Убеждены, что криминалистическая наука должна обслуживать не обвинительную установку в контексте степени ее распространенности или ее следствие – выполнение несвойственных обвинительных функций судьями, но и должна учитывать данный феномен в анализе количественных и качественных его составляющих. Именно тогда криминалистическая тактика будет не идеальной, оторванной от действительности, а реальной, т.е. основанной на глубоком анализе следственной и судебной практики.

радоксально, 34 % судей безоговорочно согласились с тем, что суд перестал быть субъектом криминалистической тактики (очевидно, некоторые судьи не проявили должной внимательности, отвечая на этот вопрос), 47 % затруднились ответить на данный вопрос, а 19 % респондентов настаивали на том, что суд остался субъектом криминалистической тактики. Данный вопрос можно рассматривать в качестве контрольного по отношению к предыдущему, поскольку показатели процентных соотношений ответов на вопрос о судебском изобличении и ответов на вопрос о суде как субъекте криминалистической тактики находятся в явном противоречии и скорее характеризуют отношение респондентов к исследованию и исследователю, либо демонстрируют их недостаточно глубокий подход к анализу сути вопросов. Так или иначе, но судьи в большинстве своем не отказываются от всех без исключения возможностей изобличения, что противоречит принципу состязательности и в не меньшей степени свидетельствует о неготовности судебного корпуса работать в новых условиях. В то же время мы не видим ничего противоречащего современным требованиям в том, что судьи используют тактику распознавания, анализируя суть признаков сообщаемой сторонами информации и формируя на основе этого выводы о соответствии или не соответствии представленных сведений действительности. Судья по своему статусу

был, есть и всегда будет более квалифицированным юристом. Это основное требование к судебскому корпусу. Суд не может быть пассивным в оценке доказательственной и иной информации, поэтому тактика для суда (а не только для судебного следствия) имеет право на существование. Суд должен назначить справедливое наказание виновному, оценив степень доказанности вины и причастности конкретного подсудимого. В этом обобщенном представлении позиции суда содержится часть оправдания «компенсирующего» поведения судей, т.е. тех действий, которые направлены на своего рода «исправление» непрофессионализма обвинителя и защитника. Современная же модель состязательного процесса строится на строжайшем разделении функций и скорее является воплощением идеальных представлений о безупречном профессионализме обвинителя и защитника.

Конструктивный реализм должен стать отправной точкой дальнейшего развития криминалистики, основанной не на контрпродуктивных описательных моделях, а на той актуальной в настоящей момент положительной практике, с которой связь все более утрачивается. Вместе с тем движение в одном направлении с дефектами практики правоприменения чревато крайне негативными последствиями потери объективного взвешенного подхода, обретения нового тренда псевдонаучного угодничества.

¹ Баев О. Я. Криминалистика в уголовном суде в свете УПК РФ 2001 г. // Актуальные проблемы криминалистики на современном этапе : материалы Всерос. науч.-практ. конф. Краснодар, 2002. С. 48.

² Бозров В. «Тактика судьи» в прошлом и настоящем уголовном процессе // Рос. юстиция. 2003. № 10. С. 32.

³ Там же.

⁵ Корчагин А. Ю. Организационно-тактические и методические основы криминалистического обеспечения судебного разбирательства уголовных дел : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2007. С. 138.

⁵ Пилюк А. Позиция суда при состязательности сторон // Законность. 1998. № 10. С. 34.

⁶ Гавло В. К. Оставил ли новый УПК РФ место криминалистике в судебном производстве? // Пятьдесят лет кафедре уголовного процесса УрГЮА (СЮИ) : материалы Междунар. науч.-практ. конф. (Екатеринбург, 27–28 января 2005 г.) : в 2 ч. Екатеринбург, 2005. Ч. 1. С. 160.

⁷ По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 3 части первой статьи 232, части четвертой статьи 248 и части первой статьи 258 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с запросами Иркутского районного суда Иркутской области и Советского районного суда города Нижний Новгород : постановление Конституционного суда РФ от 20 апреля 1999 г. № 7–П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 17. Ст. 2205.

*Институт права Башкирского
государственного университета*

Полстовалов О. В., доктор юридических наук, профессор кафедры криминалистики

E-mail: Postovalov74@mail.ru

Тел.: 8-927-635-17-31

*Law Institute of the Bashkir
State University*

Polstovalov O. V., Doctor of Legal Sciences, Professor of the Criminology Department

E-mail: Postovalov74@mail.ru

Tel.: 8-927-635-17-31

ПРОЦЕДУРАЛЬНЫЕ И ТАКТИЧЕСКИЕ ВОПРОСЫ ПРОВЕРКИ ПОКАЗАНИЙ НА МЕСТЕ

А н н о т а ц и я: в статье рассматриваются проблемные вопросы процессуального и тактического плана, возникающие на практике при производстве следственного действия «Проверка показаний на месте», предлагаются возможные пути их решения.

К л ю ч е в ы е с л о в а: уголовный процесс, тактические рекомендации, следственные действия, проверка показаний на месте.

PROCEDURAL AND TACTICAL ISSUES OF VERIFICATION OF TESTIMONIES AT THE SCENE

A b s t r a c t: the article deals with problematic issues of procedural and tactical plan that arise in practice in the production of investigative actions «Verification of testimonies at the scene» and suggests possible solutions.

Key words: criminal process, tactical recommendations, investigations, verification of testimonies at the scene.

Поступила в редакцию 8 октября 2015 г.

С момента вступления в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации¹, впервые официально закрепившего такое следственное действие, как проверка показаний на месте, прошло более 10 лет, что дает основание подвести некоторые итоги, обозначить проблемы, возникшие у правоприменителей как в процессуальном, так и в тактическом плане, предложить пути их урегулирования.

Фактически данное следственное действие, предусмотренное ст. 194 действующего УПК РФ, широко применялось в отечественной следственной практике задолго до его процессуальной регламентации. При этом оно именовалось по-разному, например, «выход на место», а оформлялось применительно к существовавшим следственным действиям (осмотр местности, помещений с участием подозреваемого, обви-

няемого, следственный эксперимент). Еще в советский период правомерность такого следственного действия отстаивалась его сторонниками в жарких дискуссиях с оппонентами, полагавшими, что подобные действия преследуют только цель «закрепить» показания признавшегося в преступлении лица в отсутствие у следователя иных доказательств виновности. Однако накопленный в течение многих лет положительный опыт применения проверки показаний на месте показал ее востребованность, позволил ученым-криминалистам разработать соответствующие тактические рекомендации, «проверка показаний на месте» стала одним из основных следственных действий, направленных на объективизацию «признательных» показаний, получила законодательное закрепление в УПК бывших союзных республик².

Вместе с тем изучение практики проведения проверки показаний на ме-

сте с точки зрения криминалистической тактики показало наличие типичных тактических упущений как в период до его законодательного закрепления, так и в первые годы действия УПК РФ, а также несовершенство уголовно-процессуальной регламентации порядка его проведения³.

Последующее десятилетие подтвердило, что проверка показаний на месте остается одним из наиболее распространенных следственных действий, с помощью которых проверяются и оцениваются «признавательные» показания подозреваемых и обвиняемых. В то же время изучение следственной практики показывает, что тактические ошибки при производстве проверки показаний еще не изжиты, тем более в условиях омоложения следственных кадров, законодательная регламентация данного следственного действия не претерпела каких-либо изменений, а его целесообразность вновь подвергается сомнению отдельными авторами. Изложенное приводит к необходимости рассмотрения существующих проблем применения проверки показаний на месте в современных условиях.

Цель проведения данного следственного действия – установление новых обстоятельств, на наш взгляд, сформулирована не вполне корректно, поскольку само понятие «новые обстоятельства» недостаточно определено. На практике распространены случаи, когда проверяемое лицо воспроизводит обстановку на месте, демонстрирует свои действия, при этом каких-либо новых следов или предметов не обнаруживается. Результаты подобной проверки показаний также имеют доказательственное значение, заключающееся в соответствии показаний обвиняемого реальной обстановке на месте происшествия, его осведомленности

о ее деталях, соответствии результатов воспроизведения им своих действий заключениям экспертов и другим доказательствам. Именно в таком, широком смысле толкуется понятие «новые обстоятельства» и научно-практическими комментариями: «Цель данного следственного действия не только проверить правдивость предварительно полученных показаний, но и их уточнение, а также установление новых значимых для расследования обстоятельств дела. Новыми следует считать, как те, которые совершенно неизвестны, так и те, уточнение которых может привести к их качественному изменению»⁴. По мнению А. П. Рыжакова, проверка показаний на месте имеет двуединую цель: «С одной стороны, проверка или уточнение данных ранее показаний на их истинность, с другой – получение дополнительных имеющих отношение к делу сведений, которые путем проведения иного следственного действия собрать невозможно»⁵. Согласно позиции авторов комментария к УПК РФ под редакцией А. В. Смирнова, «целями проверки показаний на месте являются: а) установление осведомленности лица о местности и обстоятельствах события; б) обнаружение ранее не известных обстоятельств (мест сокрытия трупа, похищенного, выброшенного орудия, оставленных следов, последовательности действий); в) уточнение ранее данных показаний»⁶.

С учетом изложенного, полагаем целесообразным уточнить формулировку ч. 1 ст. 194 УПК РФ, указав, что *проверка показаний проводится в целях установления новых, а также уточнения ранее установленных обстоятельств, имеющих значение для дела.*

Определяя цель проведения проверки показаний, закон в то же время не содержит предписаний о необходимости

констатации в протоколе результатов следственного действия – обязательно ли делать сразу какие-либо выводы о соответствии ранее данных показаний установленным на месте обстоятельствам или нет. Видимо, решение этого вопроса зависит от сложившейся следственной ситуации и диктуется тактическими соображениями. В тех случаях, когда результаты проверки однозначны и наглядны для его участников, они объявляются следователем на завершающей стадии следственного действия, что находит отражение в протоколе (например, в ходе проверки обнаружены орудия преступления, иные предметы, на которые указало лицо, чьи показания проверяются). Именно такие рекомендации в свое время содержались в методическом пособии Генеральной прокуратуры РФ⁷.

В то же время в иных ситуациях, когда каких-либо явных новых предметов или следов не обнаруживается, результаты проверки показаний требуют дополнительного осмысления, сопоставления с другими доказательствами, следователь может не делать сразу же каких-либо выводов о результатах следственного действия: «Из протокола должна быть видна основная идея проверки показаний на месте, ее цель (вместе с тем от оценок и выводов следует воздержаться)»⁸.

Статья 194 УПК РФ не предусматривает возможности осмотра и изъятия предметов, следов, документов, на которые укажет лицо, чьи показания проверяются, хотя целью проверки показаний на месте как раз и является установление новых обстоятельств, к которым, в частности, относится обнаружение имеющих значение для дела материальных объектов. Поэтому обнаруженные в ходе проверки показаний новые объекты осматриваются и изы-

маются в ходе другого следственного действия (осмотр местности, помещений, выемка, обыск). На наш взгляд, целесообразно дополнить ст. 194 УПК РФ положением о возможности изъятия и осмотра обнаруженных объектов в ходе проверки показаний на месте.

Федеральным законом от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ ст. 170 УПК РФ дополнена ч. 1.1, согласно которой в отдельных следственных действиях, в том числе предусмотренных ст. 194, понятия принимают участие по усмотрению следователя. Если по решению следователя понятия в следственном действии не участвуют, то применение технических средств фиксации его хода и результатов является обязательным. Если в ходе следственного действия применение технических средств невозможно, то следователь делает в протоколе соответствующую запись. Данные изменения, с одной стороны, расширяют возможности для тактического маневра следователя по вопросу участия понятий, применения вместо этого технических средств, с другой – налагают на него дополнительную ответственность за результаты проверки показаний. С тем, чтобы провести данное следственное действие тактически грамотно, определить, нужно ли присутствие понятий, каких именно, какими качествами они должны обладать, какие технические средства применить, следователь должен соблюдать разработанные криминалистические рекомендации⁹.

Практически все следственные действия с участием подозреваемого (обвиняемого), в том числе их допрос, проверка показаний на месте, производятся с участием защитника, тактической стороне деятельности которого современными учеными-юристами уделяется большое внимание¹⁰. В связи с этим следователю необходимо учитывать

при планировании и производстве следственных действий тактические особенности позиции стороны защиты.

Анализ и обобщение следственной практики по делам об особо тяжких преступлениях против личности позволил выделить типичные тактические ошибки, допускаемые при производстве проверки показаний на месте, к которым относятся следующие:

- непроведение или несвоевременное проведение проверки показаний;

- «наводящие» поведение или высказывания участников следственного действия (следователя, сотрудников полиции, специалиста и др.), осведомленных о тех обстоятельствах, на которые должно указать лицо, чьи показания проверяются;

- наличие «наводящих» объектов в месте, где производится проверка, например, явных следов, оставшихся после осмотра места происшествия;

- неиспользование метода следственных координат;

- отсутствие достаточной детализации в установлении обстоятельств, имеющих значение для дела, а также поверхностное описание в протоколе хода и результатов проверки показаний на месте;

- неприменение в необходимых случаях метода реконструкции, суть которого заключается в восстановлении первоначальной обстановки исследуемого события или прежнего состояния предметов и их признаков;

- недостатки фиксации проверки показаний с помощью видеозаписи или фотосъемки (например, неоправданная выборочная видеозапись, несоблюдение тактических приемов осуществления видеозаписи или фотосъемки, и т.п.);

- дублирование в протоколе следственного действия ранее данных показаний без описания воспроизведе-

ния обстановки на месте, демонстрации действий участников события, вследствие чего проверка превращается в допрос на месте;

- несоответствие хода и результатов проверки показаний, изложенных в протоколе, содержанию видеозаписи;

- недостатки в оформлении графических приложений (планов, схем, рисунков) либо их отсутствие.

С целью предупреждения процессуальных и тактических ошибок при производстве следственных действий, в том числе проверки показаний на месте, необходимо строгое соблюдение как норм уголовно-процессуального закона, так и разработанных криминалистических методик, рекомендаций. Практическую пользу могут принести типовые программы (планы, вопросники) производства допроса подозреваемого (обвиняемого), проверки их показаний на месте в конкретных следственных ситуациях. В этом отношении представляются обоснованными предложения О. Я. Баева о целесообразности восстановления в УПК РФ перечня бланков процессуальных документов (главы 57), с учетом изменений в законодательстве¹¹. В практической следственной деятельности подобные бланки используются и в настоящее время, однако они не носят характера обязательных для применения, разрабатываются на ведомственном уровне. На наш взгляд, целесообразно унифицировать бланки процессуальных документов, привести их в соответствие с требованиями закона и апробированных тактических рекомендаций, придав им обязательный характер путем издания организационно-распорядительных документов.

Современный уровень развития науки и техники позволяет применять новые тактические приемы проведения проверки показаний на месте и оформ-

ления ее результатов. К ним относятся, например, определение точных координат на местности с помощью GPS-навигатора, использование компьютерных программ, географических карт, полученных с помощью средств спутниковой связи. В то же время целесообразно применение и традиционного метода «искусственных координат» (так называемых маячков), позволяющего наглядно продемонстрировать степень совпадения указанного подозреваемым (обвиняемым) места с тем, которое было ранее осмотрено с использованием указанного метода.

В юридической литературе высказаны неординарные, дискуссионные предложения о возможности проведения проверки показаний опосредованно – по картам, фотографиям, видеозаписям, путем компьютерного моделирования, в тех случаях, когда обстановка места происшествия на момент проведения данного следственного действия претерпела существенные изменения по сравнению с той, которая была во время совершения преступления и восстановить ее не представляется возможным¹². По мнению авторов, подвергающих критике подобные нововведения, «в этом случае происходит не проверка показаний на месте, а допрос с использованием карты, фотоснимков и т.д. И присутствие понятых при этом ничего не меняет. В данном случае проверка показаний на месте как самостоятельное следственное действие подменяется допросом с использованием различных вспомогательных материалов... Реальной проверки показаний на месте такой прием не обеспечивает»¹³.

Использование при допросе фотографий, топографических карт, видеозаписи, по нашему мнению, это действительно допрос с предъявлением названных предметов, здесь нет обя-

зательного элемента проверки показаний – воспроизведения обстановки на месте, ранее допрошенное лицо просто указывает на обстановку, отраженную на фото-, видеоизображениях, картах, не участвуя в самой этой обстановке и не демонстрируя каких-либо действий. В отличие от этого, использование компьютерной программы, создающей трехмерное изображение, позволяет воспроизводить эту обстановку и имитировать присутствие в ней человека (участника происшествия), совершение им определенных действий, что дает возможность проверить показания допрошенного лица о возможности его нахождения в определенном месте, наблюдать какие-либо события с конкретного места, его осведомленность о деталях обстановки и т.п.), т.е. это уже не допрос с предъявлением доказательств. В будущем возможно применение фиксации обстановки места происшествия с помощью 3D-сканера (например, по делам о нераскрытых преступлениях, когда лица, их совершившие, устанавливаются спустя длительное время, за которое первоначальная обстановка меняется и ее невозможно по каким-то причинам воссоздать)¹⁴.

Поэтому, на наш взгляд, проверка показаний на месте с использованием подобных компьютерных программ имеет право на существование и тактически целесообразна. Вместе с тем существующая редакция ст. 194 УПК РФ не предусматривает возможности проведения такого варианта проверки, поскольку и сама норма закона, и многолетний опыт ее применения предполагают обязательный выход непосредственно на место, где произошло расследуемое событие. В настоящее время использование фотографий места происшествия, точных и детальных карт местности, изготовленных, в том чис-

ле, с помощью новейших космических и компьютерных технологий может представлять собой элемент подготовки к проведению проверки показаний на месте¹⁵.

Наряду с новаторскими предложениями о расширении возможностей проверки показаний на месте, совершенствовании порядка ее проведения, в юридической литературе встречается противоположное мнение о необходимости исключения проверки показаний на месте из института следственных действий. В подтверждение этой точки зрения приводятся доводы о том, что фактически целью данного следственного действия является повторение обвиняемым своего признания в присутствии понятых; в некоторых случаях недобросовестные следователи подсказывают обвиняемому (подозреваемому), какие нужно давать показания и как вести себя на месте, где будет проводиться проверка показаний. Тем самым «проверка показаний на месте не содержит в себе надлежащих гарантий доброкачественности формируемых при ее производстве доказательств, не обеспечивает объективность проверки ранее полученных от обвиняемого показаний»¹⁶.

Однако само по себе никакое следственное действие не может гаранти-

ровать качество получаемых в результате его проведения доказательств. Приведенные доводы свидетельствуют о прямых нарушениях закона с целью фальсификации доказательств либо о тактических упущениях со стороны следователя.

Таким образом, анализ практики производства проверки показаний на месте в период действия УПК РФ позволяет сделать вывод о том, что данное следственное действие обоснованно получило законодательную регламентацию, является одним из наиболее распространенных и эффективных способов проверки показаний допрошенного ранее лица, причем независимо от его процессуального статуса, правдивости показаний, при условии строгого соблюдения закона и использования тактических рекомендаций (предписаний). В то же время в целях повышения качества и результативности проведения проверки показаний на месте необходимо внести соответствующие изменения в ст. 194 УПК РФ, продолжить разработку и внедрение в следственную практику типовых бланков протоколов и программ проведения следственного действия в различных ситуациях, обучение студентов юридических вузов и следственных работников соответствующим практическим навыкам.

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

² *Быховский И. Е., Корниенко Н. А.* Проверка показаний на месте : учеб. пособие. Л., 1988. С. 6–7.

³ См., например: *Саньков В. И.* Проверка показаний на месте : проблемы следственной практики // Следственная практика. М., 2003. Вып. 3 (160). С. 217–229; *Его же.* Типичные ошибки следователей при осуществлении проверки показаний на месте // Воронежские криминалистические чтения. 2003. Вып. 4. С. 271–281.

⁴ Комментарий к уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под общ. ред. В. И. Радченко. М., 2003.

⁵ Рыжаков А. П. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). 9-е изд., перераб. 2014. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁶ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под общ. ред. А. В. Смирнова. 2012. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁷ См.: Бакин Е. А., Алёшина И. Ф. Допросы участников досудебного уголовного судопроизводства. Некоторые особенности проведения проверки показаний на месте : метод. пособие. М., 2002. С. 45.

⁸ Глушков М. Р. Проверка показаний на месте с применением видеозаписи : метод. рекомендации / под ред. А. М. Багмета, В. Г. Киршина, В. В. Бычкова. М., 2014. С. 23.

⁹ См.: Баев О. Я. Тактика следственных действий : учеб. пособие. Воронеж, 2012. С. 92–99.

¹⁰ См., например: Баев М. О. Тактические особенности участия адвоката-защитника в производстве следственных действий // Законы России : опыт, анализ, практика. 2015. № 2.

¹¹ См.: Баев О. Я. Посягательства на доказательственную информацию и доказательства в уголовном судопроизводстве (правовые и криминалистические средства предупреждения, пресечения и нейтрализации последствий : проблемы и возможные решения. 2009. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹² См.: Власенко Н., Степанов В. Тактика проверки показаний на месте // Законность. 2008. № 1. С. 22–25.

¹³ Быков В. Хотелось предостеречь // Законность. М., 2009. № 2. С. 21.

¹⁴ См.: О применении в следственной практике 3D-сканеров см., например: Ионина Е. В. Возможности использования 3D-сканера при производстве следственных действий // Рос. следователь. 2014. № 8. С. 5–7.

¹⁵ См.: Криминалистическая тактика : учебник / под общ. ред. А. С. Сорочкина. М., 2013. С. 281.

¹⁶ Середнев В. А. Проверка показаний на месте как возможный способ фальсификации доказательств // Адвокатская практика. М., 2012. № 6. С. 15–19.

*Академия Следственного комитета
Российской Федерации*

Саньков В. И., кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры криминалистики, полковник юстиции

E-mail: sankov_icr@mail.ru

*Academy of the Investigative Committee
of the Russian Federation*

Sankov V. I., Candidate of Legal Sciences, Senior Lecturer of Criminology Department, Colonel of Justice

E-mail: sankov_icr@mail.ru

А. А. Сизов

Курский институт социального образования (филиал)
Российского государственного социального университета

ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ РАСПРОСТРАНЕНИЮ ИДЕОЛОГИИ ЭКСТРЕМИЗМА И ТЕРРОРИЗМА В СОЦИАЛЬНЫХ СЕТЯХ

А н н о т а ц и я: в статье рассматривается проблема использования социальных интернет-сетей в качестве информационного пространства для распространения идеологий экстремизма и терроризма, выделяются характеристики данных сетей, обуславливающие заинтересованность субъектов экстремисткой и террористической деятельности. Также акцентируется внимание на особенностях информационного противодействия распространению соответствующих негативных социальных явлений в социальных сетях.

К л ю ч е в ы е с л о в а: экстремизм, терроризм, профилактика, интернет, социальные сети.

INFORMATION COUNTERACTION TO DISTRIBUTION OF IDEOLOGY OF EXTREMISM AND TERRORISM ON SOCIAL NETWORKS

A b s t r a c t: the article considers the problem of using internet social networks as an information network for the dissemination of ideas of extremism and terrorism, highlights the characteristics of networks that contribute to the interest of the subjects of extremist and terrorist activities. Also focuses on the peculiarities of information appropriate response to the spread of negative social phenomena in social networks.

Key words: extremism, terrorism, prevention, internet, social networks.

Поступила в редакцию 30 июня 2015 г.

Стремление человека к обеспечению максимального комфорта в своей жизни не знает границ, и для этого людьми прикладываются значительные усилия.

С одной стороны, безусловно, это способствует достижению высокого уровня прогресса, а также удивительных результатов в научной деятельности, однако в действительности прогресс общества одновременно с этим может сопровождаться уязвлением социума. Ярким примером является информатизация, которая наряду с предоставле-

нием реальной возможности ускорения социально-коммуникативных процессов, в частности в форме обмена информацией посредством так называемых социальных сетей в интернете, создает «плодородную» почву для осуществления пропагандистской деятельности сторонниками экстремистской и террористической идеологий.

Терроризм как идеология подразумевает под собой применение насилия в форме устрашения населения, а также совершения иных противоправных насильственных действий с целью воздействия на принятие решения органами государственной власти, органа-

ми местного самоуправления или международными организациями. В свою очередь, идеология экстремизма, как нам представляется, заключается в: отрицании всякого инакомыслия; навязывании своей системы взглядов оппонентам любой ценой; требовании от своих сторонников слепого повиновения и исполнения любых, даже самых абсурдных, приказов и инструкций; обращении не к разуму, а чувствам и предубеждениям; доведении до крайней степени идеологизации экстремистских действий для создания особого типа сторонников, склонных к самовозбуждению, потере контроля над своим поведением¹.

Распространение таких взглядов и их оправдание, несомненно, должно встречать неодобрение на законодательном уровне в связи с их угрозой для прав и свобод человека и гражданина, от которых должны зависеть смысл, содержание и применение законов². Данное неодобрение на сегодняшний день выражено в установлении уголовной ответственности за соответствующую деятельность.

Противодействие экстремизму и терроризму может быть осуществлено в разных направлениях. К примеру, как отмечает П. Н. Бирюков, Европейским сообществом оказывается превентивное воздействие, направленное на пресечение распространения терроризма, через финансовую систему стран – членов данного Сообщества³.

Немаловажную роль играет и профилактика распространения идей экстремистской и террористической направленности в форме информационно-противодействия, поскольку распространение идеологии экстремизма и терроризма в средствах массовой информации в последнее время стало частым делом. Так, Ю. В. Бурова и И. В. Брежнев

обращают в своем научном труде, посвященном интересующей нас тематике, внимание на то, что «тенденция публичного оправдывания деструктивного потенциала крайних взглядов и действий и разрешение публичного оправдания терроризма и экстремизма во многом продолжает сохраняться в последние годы». Названные ученые приводят в пример идеологическую деятельность М. Удугова, который использует СМИ для дестабилизации государства. Обратив внимание на деятельность М. Удугова неоднократно призывал и глава Чеченской республики, по словам которого, «по сути, в интернете также идет борьба за умы подрастающего поколения. Самый активный источник лжи – это Мовлади Удугов. Это человек, который в советские времена распространял идеи атеизма в школах республики. Он говорил, что нельзя молиться, нельзя поститься. И этот человек без роду и племени забивает головы нашей молодежи вредной и опасной идеологией. Сам он живет в Турции и оттуда призывает наших детей к джихаду. А его дети ходят в спортивные залы, учатся в хороших вузах. Я не понимаю тех, которые прислушиваются к его призывам, не осознают, что их дурачат»⁴.

Представляется целесообразным обратить внимание на заинтересованность экстремистских и террористических организаций интернетом и функционирующими в нем социальными сетями, которая обусловлена общедоступностью последних, анонимностью, слабым контролем за ними со стороны органов государственной власти, а также сверхмобильностью передачи информации. Влияние, оказываемое на людей со стороны экстремистов и террористов с помощью социальных сетей в интернете, может быть очень сильным, особенно с учетом возможности

передачи через социальные сети информации не только в виде текста, но и видео-, фото- и аудиофайлов, что придает воздействию на сознание и волю больший эффект.

В частности, терроризм весьма динамично распространяется в интернет-сообществах. Ярким примером является сайт «Кавказ-Центр». Материалы, распространяемые данным сайтом, были официально признаны решениями российских судебных органов экстремистскими в силу разжигания межнациональной розни, путем формирования негативного восприятия лиц русской и еврейской национальности. В свою очередь, В. И. Якунин, В. Э. Багдасарян и С. С. Сулакшин подчеркивают, что «Кавказ-Центр» выступает в качестве яркого примера ведения информационной войны в интернете. Согласно их точке зрения данная война осуществляется в двух направлениях. Во-первых, «среди национальных меньшинств насаждается точка зрения, что их угнетают, что Россия – тюрьма народов». Во-вторых, «среди русских косвенно формируется убеждение, что малые народы России (особенно кавказцы) являются постоянной угрозой народам»⁵. Иными словами, тактика данного информационного портала заключается в провокации нетерпимости между представителями различных этносов, проживающих в пределах Российской Федерации, что весьма опасно, поскольку сам мир в целом представляет собой территорию взаимодействия, а в некоторых случаях и столкновения, существующих цивилизаций, каждая из которых обеспечена определенным рядом этнических, религиозных или просто географических особенностей⁶.

Кроме того, опасность социальных интернет-сетей как места для распро-

странения экстремистских и террористических идей обусловлена их популярностью среди молодежи. Именно представители молодежи являются самыми частыми посетителями социальных сетей и различных интернет-порталов, что с учетом таких особенностей соответствующей категории лиц, как неоконченное формирование личности и предрасположенность к внушению поступающей извне информацией, чревато большой долей вероятности одобрения ими идеологии экстремизма и (или) терроризма. Таким образом, социальные сети, в определенной степени, могут выступать в качестве столпа молодежного экстремизма.

В свете сказанного возникает определенный интерес к аспектам информационного противодействия в социальных интернет-сетях.

Информационное противодействие ни в коем случае не стоит относить к наименее эффективным составляющим арсенала правоохранительных органов. Стоит также отметить, что 10 февраля 2015 г. на базе Антитеррористического центра государств – участников СНГ состоялась Международная конференция «Информационное противодействие терроризму и экстремизму в современных условиях», на открытии которой Руководителем АТЦ СНГ генерал-полковником полиции Андреем Новиковым было отмечено, что обсуждение проблем «информационной войны» обусловлено общим стремлением стран Содружества к выявлению эффективных направлений информационного противодействия экстремизму не только за счет усилий органов исполнительной власти, но и с использованием потенциала средств массовой информации, институтов гражданского общества и международных организаций.

Им также было подчеркнuto, что информационное противодействие терроризму в условиях современного общества привлекает большое внимание в аспекте решения глобальной задачи обеспечения информационной безопасности. По словам Руководителя АТЦ СНГ, такие вопросы, как «правовое регулирование деятельности органов власти по предотвращению размещения и распространения экстремистского и террористического контента в интернет-пространстве и, прежде всего, в социальных сетях; организация работы по его выявлению и предотвращению распространению, находящаяся в сфере особого внимания компетентных органов государств – участников СНГ»⁷.

Примечательна заметка А. Т. Александрова о том, что использование сотрудниками правоохранительных органов социальных сетей для нахождения преступников, установления обстоятельств преступления, а также поиска возможных свидетелей и очевидцев в последнее время все учащается. Однако применение информации, полученной из социальных сетей, в качестве основной в противодействии экстремизму невозможно в связи с тем, что при отсутствии уголовно-процессуальной составляющей данные, взятые из интернета, не могут быть признаны доказа-

тельствами⁸. Так и О. Я. Баевым было сделано справедливое замечание о том, что «изначально доказательства не существуют – они формируются путем восприятия следов и преобразования их содержания, облечения в процессуальную форму...»⁹.

Вместе с тем это не говорит о бесполезности осуществления правоохранительными органами тщательного мониторинга социальных сетей в целях их проверки на предмет наличия либо отсутствия материалов экстремистского и террористического содержания.

Подводя итог рассмотрению заявленной проблемы, считаем необходимым повторно подчеркнуть, что социальные сети в интернете являются весьма просторной и удобной территорией для распространения и навязывания идеологий экстремизма и терроризма, а значит, социальные сети должны выступать и местом непрерывного осуществления информационного противодействия данным идеологиям.

Помимо этого, полагаем правильным прикладывать максимальные усилия к содействию в оказании информационной и аналитической поддержки мероприятий, направленных на развитие международного сотрудничества в области информационного противодействия экстремизму и терроризму.

¹ См.: Сизов А. А., Лясковец А. В. Некоторые проблемы дифференциации понятий «терроризм» и «экстремизм» // Духовная ситуация времени. Россия XXI век. 2014. № 1. (2). С. 105.

² См.: Сизов А. А., Шахбазов Р. Ф. Состязательность в российском уголовном процессе: сравнительный анализ с судопроизводством в мусульманском праве // Известия Юго-Запад. гос. ун-та. Сер.: История и право. 2015. № 1 (14). С. 69.

³ См.: Бирюков П. Н. Предупреждение использования финансовой системы ЕС в целях отмывания денег и финансирования терроризма // Рос. юридический журнал. 2009. № 6. С. 76.

⁴ Бузова Ю. В., Брежнев И. В. Оправдание терроризма и экстремизма через СМИ как угроза информационной безопасности в современной России // Национальная безопасность и стратегическое планирование. 2015. № 1 (9). С. 84.

⁵ Якунин В. И., Багдасарян В. Э., Сулакишин С. С. Сайт «Кавказ-Центр» // Новые технологии борьбы с российской государственностью. 3-е изд., М., 2013. 471 с.

⁶ См.: Сизов А. А., Шахбазов Р. Ф. Теоретико-правовой анализ сотрудничества Российской Федерации и Исламской Республики Иран в сфере уголовного судопроизводства // Духовная ситуация времени. Россия XXI век. 2014. № 2 (3). С. 43.

⁷ Информационное противодействие терроризму и экстремизму в современных условиях // Международный правовой курьер. 2015. № 1 (7). С. 3.

⁸ См.: Александров А. Т. Распространение молодежного экстремизма в глобальной сети Интернет // Вестник Краснодар. ун-та МВД России. 2014. № 1 (23). С. 94.

⁹ Баев О. Я. Посягательство на доказательственную информацию и доказательств в уголовном судопроизводстве // Вестник Воронеж. гос. ун-та. Сер.: Право. 2009. № 2. С. 367.

*Курский институт социального образования
(филиал) Российского государственного
социального университета*

Сизов А. А., кандидат юридических
наук, доцент кафедры государственного
управления, гражданского и уголовного права
E-mail: sizov46@yandex.ru
Тел.: 8-910-274-69-96

*Kursk Institute of Social Education
(Branch) of Russian State
Social University*

Sizov A. A., Candidate of Legal Sciences,
Associate Professor of Public Administration,
Civil and Criminal Law Department
E-mail: sizov46@yandex.ru
Tel.: 8-910-274-69-96

М. В. Стояновский

Воронежский государственный университет

ТАКТИЧЕСКОЕ ПРОГНОЗИРОВАНИЕ: КАТЕГОРИЯ КРИМИНАЛИСТИКИ, НЕОБХОДИМОЕ УСЛОВИЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ БЕЗОПАСНОСТИ УЧАСТНИКОВ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ

А н н о т а ц и я: в статье рассматриваются актуальные вопросы криминалистического прогнозирования. Уделяется внимание тактическому прогнозированию в системе подготовки и производства следственных действий, значению прогнозирования при принятии тактических решений и минимизации тактического риска; в прогностическом аспекте исследуются отдельные вопросы обеспечения физической и психологической безопасности участников уголовного судопроизводства.

К л ю ч е в ы е с л о в а: противодействие расследованию; прогноз; тактическое прогнозирование; тактическое решение.

TACTICAL PREDICTION: CRIMINALISTICS CATEGORY, A PREREQUISITE FOR ENSURING SECURITY OF THE INVESTIGATIVE ACTION PARTICIPANTS

Abstract: the article deals with topical issues of criminalistics prediction. The author pays attention to tactical prediction in the system of preparation and production of investigative actions; prediction value when making tactical decisions and minimizing tactical risk; in prognostication aspect some question of ensuring the physical and psychological safety of participants in criminal proceedings are studied.

Key words: counteraction to investigation, prediction, tactical prediction, tactical decision.

Поступила в редакцию 1 октября 2015 г.

Криминалистическое прогнозирование, согласно энциклопедическому толкованию данной категории, представляет собой одну из частных криминалистических теорий; совокупность принципов формирования криминалистических прогнозов, в том числе путей, средств и методов борьбы с преступностью с учетом ее возможного количественного и качественного изменения в будущем¹. Однако приведенная характеристика, будучи абстракцией достаточно высокого уровня, по объективным причинам не может отразить в полной мере всей кри-

миналистической значимости категорий прогнозирования и прогноза, а также их разновидностей.

Сразу же оговоримся, что под прогнозом (в этимологическом смысле) принято понимать *заключение* о предстоящем развитии и исходе чего-нибудь на основании каких-нибудь данных².

К примеру, в науке криминологии обычно речь ведется о прогнозировании массового социального явления – преступности и, соответственно, о «макропрогнозах» данного феномена; при этом последние, как известно, базируются на систематическом и системном изучении феномена преступности.

© Стояновский М. В., 2016

В то же время принципиально значимым и аксиоматичным нам представляется то, что количественные и качественные «успехи» в борьбе с преступностью зависимы как от всякого рода позитивных социальных изменений в целом, так и от совокупной деятельности субъектов, реализующих в «криминалистическом пространстве» расследования преступлений – на основе соответствующих прогнозов – криминалистические средства, приемы, методы.

Говоря о криминалистическом прогнозировании, следует выделить два взаимосвязанных уровня существования такового: теоретический и практический.

На теоретическом уровне криминалистическое прогнозирование представляет собой систему идей и заключений, касающихся последующего развития самой криминалистической науки, ее системы и отдельных ее элементов, принципов, методов.

Практический же уровень криминалистического прогнозирования, как правило, гораздо более конкретен, поскольку связан с решением насущных и повседневных проблем уголовно-процессуального исследования преступлений.

К слову, заметим, что Р. С. Белкин в связи с этим использует понятие «эмпирическое предвидение», полагая, что таковое есть не научный прогноз, а явление ему родственное. «Эмпирическое предвидение, – пишет он, – процедура, связанная с конкретным моментом времени. Это не долгосрочный, среднесрочный и даже не краткосрочный прогноз на 1–3 месяца. Это прогноз “одномоментный”, рассчитанный на немедленную реализацию, на получение немедленного результата – “здесь и сейчас”»³, результата, связанного с преодолением (устранением) определенных препятствий в решении задач расследования преступлений.

По своей природе эти препятствия могут быть как реальными, так и потенциальными⁴. При этом гораздо легче и целесообразней, – как справедливо пишет М. П. Малютин, – предупредить возникновение препятствий, чем потом их преодолевать. «Поэтому следователю необходимо прогнозировать возможные препятствия и свои усилия направлять, прежде всего, на то, чтобы не допускать их возникновения. Таким образом, следователь вначале должен применять такие тактические приемы, которые рассчитаны на предупреждение ожидаемых препятствий. Применение же тактических приемов «по очереди», до тех пор, пока какой-нибудь из них не подойдет, является нецелесообразным»⁵.

Н. П. Яблоков, исследуя особенности следственного прогнозирования, отмечает, что таковое может быть не только тактическим, но и стратегическим.

Стратегическое прогнозирование, по его мнению, связано с предвидением хода и результативности решения главных задач расследования. Тактическое же прогнозирование – с предвидением возникновения тех или иных ситуаций в ходе отдельных следственных действий и тактических операций. При этом следственные прогнозы, как совершенно справедливо отмечает Н. П. Яблоков, могут быть нацелены и на решение профилактических задач⁶. Между тем заметим, что решение главных (стратегических) задач напрямую зависит от планомерного разрешения локальных тактических задач расследования, и в связи с этим тактическое прогнозирование, думается, имеет первостепенное значение.

Тактическое прогнозирование (и сам прогноз), очевидно, не являясь категорией равнозначной категории тактического решения, в то же время составляет

структурную его часть – «операционную часть» (по терминологии А. А. Чебуренкова) тактического решения.

Операционная часть тактического решения, как замечает указанный автор, – это определение цели тактического воздействия, условий и способов достижения цели и прогнозируемых результатов реализации тактического решения. «Если рассматривать, например, решения следователя о производстве обыска, о задержании подозреваемого, о привлечении в качестве обвиняемого и некоторые другие, – пишет А. А. Чебуренков, – то можно увидеть, что в их основе лежит определенное тактическое начало: когда, где, на каком основании проводить обыск или задержание, в какой момент расследования целесообразно осуществлять привлечение в качестве обвиняемого и какие доказательства использовать для обоснования обвинительного вывода и т.п.»⁷. В целом соглашаясь с приведенным мнением, добавим лишь, что весьма значительная часть решений следователя и прогнозируемых результатов реализации последних содержат не только некое «тактическое начало»; многие из них суть вопросы «чистой тактики».

При этом явный тактико-прогностический смысл приобретают условия организации расследования. Э. К. Горячев и И. В. Тишутина совершенно справедливо к таковым (условиям) относят: уяснение целей действия; знание следователем ориентирующей и доказательственной информации по делу и готовность их использовать; осведомленность участников следственных действий о месте и времени их производства; информированность следователя о возможном противодействии расследованию; готовность участников расследования к активному функционированию; и т.п.⁸

Полагаем, в системе тактико-криминалистического прогнозирования можно выделить следующие его группы:

- прогнозирование благоприятных последствий реализации следователем соответствующих тактических решений;
- прогнозирование неблагоприятных последствий реализации следователем соответствующих тактических решений, связанных с производством мероприятий, сопряженных с тактическим риском утраты доказательственной информации (например, при очной ставке), либо тактических решений, в эффективности которых следователь в данный момент времени полностью не уверен*;
- прогнозирование способов предотвращения (превенции) неблагоприятных последствий противодействия расследованию в связи с реализацией соответствующих мероприятий (к примеру, на «полевой» стадии подготовительного этапа обыска помещения – при решении вопросов, связанных с проникновением на обыскиваемый объект);
- прогнозирование наступления неблагоприятных последствий реализации следователем тактических средств спорного по этическим соображениям характера (например, при использовании в ходе допроса приемов воздействия на «слабые места» в психике).

*К примеру, опознающим субъектом по действующему уголовно-процессуальному закону (ст. 193 УПК РФ) может быть не только потерпевший или свидетель (как это чаще случается на практике в отношении опознания живых лиц), но и подозреваемый (обвиняемый). Однако выбор последнего в качестве опознающего (применительно, в частности, к опознанию потерпевшего или свидетеля) следует осуществлять прогностически, с учетом «биографии» и личностных особенностей подозреваемого (обвиняемого), наличия имеющихся в уголовном деле доказательств уличающего характера и, что особенно важно, характера отношения подозреваемого или обвиняемого к событию преступления и диагностированной следователем «установки добросовестности» поведения данного лица в период расследования.

«В сложных следственных ситуациях, – отмечает А. Ю. Дементьев, – предвидение чаще всего носит эвристический и даже интуитивный характер и зависит от опыта следователя, его интеллектуальных и иных личностных качеств. Но субъективный фактор, как показывает обобщение следственной практики, может привести к неправильным решениям, утере доказательств, созданию тупиковых ситуаций в расследовании. В связи с этим *научно обоснованные прогнозы* (курсив наш. – М. С.) становятся надежной базой деятельности следователей и взаимодействующих с ними лиц в сложном процессе поиска и обнаружения доказательств»⁹.

Определяя особенности тактического прогнозирования, на наш взгляд, следует исходить из нескольких принципиально значимых положений:

- существования феномена противодействия как имманентно присущего процессу расследования преступлений;

- необходимости (обязательности) или же целесообразности реализации определенных тактических средств, рассматриваемых в качестве мер нейтрализации социально опасных проявлений, а равно их последствий, могущих возникнуть при расследовании преступлений, либо быть обусловленными ненадлежащими условиями производства по уголовному делу;

- допустимости реализации отдельных тактических средств, способных вызвать неблагоприятные последствия.

В криминалистике разработан целый комплекс тактических правил, приемов, рекомендаций преодоления противодействия расследованию и предупреждения иных негативных последствий, препятствующих должной реализации уголовным судопроизводством своего назначения.

Отдельная классификационная группа такового (комплекса) должна вклю-

чать в себя средства обеспечения *материальной* (физической) и *моральной* / психологической безопасности профессиональных и непрофессиональных участников следственных действий (следователя, специалиста, потерпевшего, свидетеля, подозреваемого и т.п.). Прогнозирование реализации подобного рода тактических приемов и криминалистических рекомендаций, что аксиоматично, имеет повышенное значение и предопределено соответствующими криминальными реалиями (закономерностями проявления феномена противодействия расследованию).

Так, еще в 1925 г. один из пионеров отечественной криминалистики И. Н. Якимов, характеризуя тактические (в том числе и превентивные) особенности подготовки и производства обыска, писал: «Раньше, чем приступить к обыску, надо предварительно выяснить внутреннее расположение обыскиваемого помещения, его соотношение с другими помещениями того же дома, все его входы и выходы, нет ли в доме проходных дворов, стоит ли дом особняком или стеной соприкасается с другими, нет ли крыш, на которые можно спуститься из окон обыскиваемого помещения... Затем необходимо с точностью установить, кто живет в помещении, род занятий жильцов, их обычный распорядок дня, время приходов и уходов из дома, а также и лиц, являющихся обычными посетителями живущих в помещении... При входе в помещение обыскивающие должны разбиться на группы с таким расчетом, чтобы у каждой наружной двери помещения кто-нибудь находился, и проникшие в помещение первыми открывают входы в него другим. При этом принимаются меры предосторожности против неожиданного нападения из-за угла, так называемой «встречи»...»¹⁰. Прогнозирование таковой «встречи», очевидно, предопределе-

но соответствующими криминальными реалиями (закономерностями проявления феномена противодействия расследованию), а тактическая рекомендация, сформулированная И. Н. Якимовым, ничуть не утратила своей актуальности и в настоящее время.

Однако в криминалистической литературе можно найти на сей счет рассуждения и более оптимистичного типа.

«Я не хочу брать на себя ответственность и советовать С.С. (судебному следователю. – М. С.), – пишет Г. Гросс в своем «Руководстве для судебных следователей», – *никогда* не пользоваться мерами предосторожности при допросе обвиняемых (напр., связывать, ставить стражу и т.д.): пусть всякий поступает по своему желанию, но по моему личному мнению, такого рода предосторожности совершенно излишни. Какое жалкое впечатление производит на обвиняемого такой С.С., который заставляет привести его в камеру не иначе, как связанным, когда к нему в камере С. приставляется стража, или когда он замечает, что перед прибытием его со стола снимаются ножницы, чернильницы крупных размеров, ножи для разрезывания бумаги и тому подобные «опасные» орудия, которыми он мог бы ударить С., или когда С. держит его от себя в отдалении, или сразу переходит на мирный тон, если обвиняемый попытается возвысить голос или сожмет руку в кулак. В этих случаях С. не внушит к себе уважения и никогда не сумеет убедить в чем-либо обвиняемого... Если бы даже и были предприняты все меры предосторожности, если бы даже привезли обвиняемого в клетку, то никакие эти меры не спасут С., если только обвиняемый захочет сделать что-нибудь С. Но дело в том, что обвиняемый никогда ничего подобного не делает. Случаи, когда обвиняемый наложил руку на С., столь же исключительны, как и смертные случаи

от падающих метеоров, и если они имели место, то без сомнения главным виновным в них был сам С.»¹¹.

Полагаем, подобного рода оптимистические рекомендации с учетом криминальных реалий и разработанных в криминологии типологий личности преступника отнюдь не могли и не могут в настоящее время с учетом реалий современной криминальной практики расцениваться как однозначно верные для всех ситуаций расследования преступлений.

Подобные рассуждения, касающиеся прогнозирования *добросовестности* поведения обвиняемых (так сказать, презумпции добросовестности), вполне возможно экстраполировать и на процессы производства иных следственных действий, производимых с участием таких лиц (как, например, проверку показаний на месте, следственный эксперимент, предъявление для опознания, очную ставку). Однако логически и психологически предопределено, да и эмпирически подтверждено, в частности, обратное: пренебрежение того или иного рода мерами предосторожности при производстве таковых действий совершенно недопустимо и чревато весьма негативными последствиями материального (физического) или психологического характера.

Вследствие этого весьма резонным в свете современных криминальных реалий нам представляется следующее замечание О. В. Полстовалова: «Необходимо отдавать себе отчет в том, что изучение личностных характеристик имеет теоретико-прикладное значение, а также может приобретать форму конкретных рекомендаций в познании особенностей определенной личности по расследуемому уголовному делу. Здесь, думается, криминалистическая характеристика выполняет роль своего рода матрицы методологии исследования, а

уголовный и уголовно-процессуальный закон – это прямой ориентир в познании. В связи с изложенным данные о личности могут носить характер агрегированных показателей по результатам изучения следственной практики, т.е. предполагают формирование *фактологического основания* для выдвижения версий, определения направлений расследования..., выбора тактических приемов в определенных субъективно окрашенных ситуациях»¹².

Практически об этом же много лет до того писал и С. В. Познышев: «Данные для своих выводов и описаний криминалист-психолог получает путем тщательного исследования отдельных случаев преступлений и обследования их виновников, их физического и психического состояния, имущественного, семейного и социального положения, а также путем изучения отдельных уголовных процессов. Изучение различных сторон личности по данным истории ее жизни – вот путь криминалиста-психолога»¹³.

Указанное положение, думается, значимо не только в криминологическом, но и в сугубо криминалистическом аспекте – в части прогнозирования возможных поведенческих проявлений и способов противодействия обвиняемого следователю в уголовном процессе.

К слову, заметим, что все же сам Г. Гросс дает и некоторые тактико-прогностические наставления по обеспечению безопасности следователя. «Действительно, – пишет он, – бывают обвиняемые самого преступного свойства, по отношению к которым вполне уместна осторожность. В этих случаях следует только ни одной минуты не оставлять такого обвиняемого без наблюдения, тщательно следить за каждым его взглядом, каждым движением. При допросе таких обвиняемых никогда не

следует сидеть, так как для того, чтобы встать, потребуется время, совершенно достаточное для обвиняемого привести в действие свой умысел. Такие обвиняемые должны допрашиваться стоя, или же им следует отводить особое место»¹⁴.

Обобщенный опыт следственной практики показывает, что следователь, рефлексивно моделируя ситуацию расследования, может предвидеть несколько вариантов поведения лиц, проходящих по уголовному делу:

- желание этих лиц сотрудничать со следствием;
- пассивный отказ от сотрудничества со следствием;
- активное уклонение от сотрудничества;
- активное противодействие действиям следователя.

Предвидя, в частности, противодействие расследованию, следователь определяет меры по его преодолению и *прогнозирует их возможные результаты*¹⁵.

В связи с этим обратим внимание на то важное обстоятельство, что содержание «преодолевающего противодействия» тактического приема, образно выражаясь, не может быть безграничным; тактический прием должен соответствовать определенным критериям – законности, этичности и избирательности воздействия. Несоответствие таковым, по сути, сближает тот или иной «тактический» способ действия с аморальными и даже противоправными формами поведения. Логически получается, что такой способ действия сам по себе может рассматриваться в качестве криминогенного обстоятельства, так сказать, в качестве фактора, угрожающего физической и психологической безопасности участвующих в уголовном деле лиц.

Речь, в частности, ведется о допустимости применения приемов такти-

ческого воздействия на так называемые «слабые места» в психике допрашиваемого лица: повышенную вспыльчивость, жадность, чувства мести, ревности и т.п. Воздействуя на подобного рода нежелательные в психологической структуре личности состояния, следователь, образно выражаясь, «разжигает конфликт» в психике допрашиваемого, что, в свою очередь, может привести к ряду негативных последствий: к агрессивным или депрессивным проявлениям (вплоть до суицидальных), к оговору невиновных лиц, либо к самооговору¹⁶.

Поэтому прогностическую оценку возможных «результатов» (а точнее сказать – последствий) применения подобного рода приемов следует отнести к первоочередным задачам тактической деятельности следователя.

В заключение обратим внимание лишь еще на один важный в контексте исследуемой проблемы прогностический аспект – прогнозирование позитивных/негативных последствий законодательных изменений Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации.

О. Я. Баев, в частности, анализируя новую (расширительную) конструкцию ст. 191 УПК РФ, вполне резонно называет принятое законодателем решение, сформулированное в Федеральном законе от 28 декабря 2013 г., паллиативным. Приведем основные положения указанного решения:

– при проведении допроса, очной ставки, опознания и проверки показаний с участием несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля, не достигшего возраста шестнадцати лет либо достигшего этого возраста, но страдающего психическим расстройством или отстающего в психическом развитии, участие педагога или психолога обязательно;

– при производстве указанных следственных действий с участием несовершеннолетнего, достигшего возраста шестнадцати лет, педагог или психолог приглашается по усмотрению следователя;

– при производстве указанных следственных действий вправе присутствовать законный представитель несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля;

– при проведении допроса, очной ставки, опознания и проверки показаний с участием несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля, не достигшего возраста шестнадцати лет либо достигшего этого возраста, но страдающего психическим расстройством или отстающего в психическом развитии, по уголовным делам о преступлениях против половой неприкосновенности несовершеннолетнего участие психолога обязательно.

Также указанным законом установлены пределы длительности допроса для различных возрастных групп несовершеннолетних потерпевших и свидетелей.

«Вряд ли такое решение оптимально для обеспечения психологической безопасности малолетнего при производстве следственных действий с его участием... Участие педагога или психолога в проведении очной ставки с малолетним лицом не станет панацеей для реализации задачи “максимальной защиты прав и интересов несовершеннолетних потерпевших от дополнительных психологических страданий”»¹⁷. Данное законодательное решение, полагает О. Я. Баев, и мы всецело солидарны с таким мнением (а, точнее, с *прогнозом*) не только малоэффективно и мало выполнимо на практике, но и противоречит принципу этичности¹⁸.

В то же время, О. Я. Баев совершенно обоснованно предлагает дополнить ч. 8

ст. 193 УПК РФ положением следующего содержания: «Когда опознающим является малолетнее лицо, предъявление лица для опознания осуществляется

в условиях, исключающих визуальное наблюдение опознающего опознаваемым». Думается, такой подход и прогностически, и прагматически уместен¹⁹.

¹ См.: Криминалистика : краткая энциклопедия / авт.-сост. Р. С. Белкин. М., 1993. С. 39.

² См.: Ожегов С. И. Словарь русского языка. М., 1984. С. 539.

³ Белкин Р. С. Криминалистика : проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики. М., 2001. С. 150.

⁴ См.: Баев О. Я. Тактика следственных действий. Воронеж, 2012. С. 22.

⁵ Малютин М. П. Тактические приемы в расследовании преступлений. М., 2009. С. 10.

⁶ См.: Яблоков Н. П. Криминалистика в вопросах и ответах. М., 2003. С. 66.

⁷ Чебуриков А. А. Общетеоретические положения и практические аспекты криминалистической тактики. М., 2008. С. 148.

⁸ См.: Горячев Э. К., Тишутина И. В. Тактико-криминалистическое обеспечение расследования преступлений. М., 2006. С. 62–63.

⁹ Дементьев А. Ю. Криминалистическое прогнозирование в процессе собирания и фиксации доказательств по уголовному делу : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2003. С. 4.

¹⁰ Якимов И. Н. Криминалистика. Руководство по уголовной технике и тактике. М., 2003. С. 314–315.

¹¹ Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики. М., 2002. С. 140–141.

¹² Полстовалов О. В. Современные проблемы криминалистической тактики. М., 2009. С. 100.

¹³ Познышев С. В. Криминальная психология : Преступные типы. О психологическом исследовании личности как субъекта поведения вообще и об изучении личности преступника в частности. М., 2007. С. 11.

¹⁴ Гросс Г. Указ. соч. С. 141.

¹⁵ См.: Белкин Р. С. Криминалистика : проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики. М., 2001. С. 153.

¹⁶ См.: Баев О. Я. Указ. соч. С. 277–279.

¹⁷ Баев О. Я. Предупреждение злоупотреблений следователя в праве на производство следственных действий (на примере допроса и очной ставки) // Вестник Воронеж. гос. ун-та. Сер.: Право. 2014. № 2 (17). С. 188–189.

¹⁸ См.: Там же.

¹⁹ См.: Там же. С. 190.

Воронежский государственный университет

Стояновский М. В., кандидат
юридических наук, доцент кафедры
криминалистики

E-mail: mstoyanovskiy@mail.ru

Tel.: 8-910-282-54-19

Voronezh State University

Stoyanovsky M. V., Candidate of Legal
Sciences, Associate Professor
of the Criminalistics Department

E-mail: mstoyanovskiy@mail.ru

Tel.: 8-910-282-54-19

О. А. Тертышная

Воронежский юридический техникум

СИТУАЦИОННЫЙ ПОДХОД ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ЗАЩИТЫ ПОДОЗРЕВАЕМОГО (ОБВИНЯЕМОГО), ЗАКЛЮЧИВШЕГО ДОСУДЕБНОЕ СОГЛАШЕНИЕ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ

Аннотация: в статье рассматривается уголовно-процессуальная и криминалистическая деятельность адвоката-защитника при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве подозреваемым (обвиняемым) с позиции ситуационного подхода.

Ключевые слова: ситуационный подход, адвокат-защитник, досудебное соглашение о сотрудничестве.

SITUATIONAL APPROACH IN THE PROVISION OF PROFESSIONAL PROTECTION OF THE SUSPECT (ACCUSED) WHO CONCLUDED PRE-TRIAL AGREEMENT ON COOPERATION

Abstract: in article criminal procedure and criminalistic activity of the lawyer is considered at the conclusion of the pre-judicial cooperation agreement the suspect (accused) with the prosecutor from a position of situational approach.

Key words: situational approach, lawyer, pre-judicial cooperation agreement.

Поступила в редакцию 14 октября 2015 г.

До сих пор необходимость анализа и оценки ситуации при принятии того или иного решения в процессе расследования разрабатывались в криминалистической науке преимущественно к действиям должностного лица, производящего предварительное расследование (следователя, дознавателя). Тем не менее представляется, что ситуационный подход значим также в уголовно-процессуальной и криминалистической деятельности адвоката-защитника.

Адвокат-защитник наряду с другим субъектом уголовно-процессуальной и криминалистической деятельности (следователь, дознаватель, эксперт и т.д.) на этапе предварительного рассле-

дования, да и на стадии судебного рассмотрения уголовного дела оказывается в конкретной ситуации, обстановке. Поскольку расследование преступления и рассмотрение уголовного дела в судебном заседании осуществляется в определенных реальных условиях места, времени, во взаимоотношениях между собой стороны обвинения и защиты, суда, а также остальных участников уголовного процесса, в указанной ситуации адвокату-защитнику приходится действовать, принимать решения (организационные, тактические, процессуальные) в ограниченных временных рамках.

На принятие решения о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве в той или иной степени оказывают влияние нижеперечисленные факторы.

Безусловно, на возможность заключить соглашение о сотрудничестве влияет стадия уголовного судопроизводства. Согласно уголовно-процессуальному закону подозреваемый (обвиняемый) вправе заявить ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве с момента начала уголовного преследования до объявления об окончании предварительного следствия (ч. 2 ст. 317.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации). Адвокат-защитник, исходя из сложившейся следственной ситуации, наличия доказательственной базы обвинения, а также своего личного профессионального и житейского опыта, вправе рекомендовать своему подзащитному заявлять или не заявлять ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве. Избрание позиции выжидания в заявлении соответствующего ходатайства как стратегически оправданного действия адвоката-защитника не должно влечь за собой нарушение прав и законных интересов его подзащитного. Анализ судебно-следственной практики показывает, что одним из обязательных условий досудебного сотрудничества является признание лицом, подвергшимся уголовному преследованию, вины в инкриминируемом ему и деянии. При этом адвокату-защитнику следует выяснить у своего доверителя, в каком объеме (полностью или частично) последний признает вину. Выяснение данного обстоятельства представляется существенным, поскольку при частичном признании вины соглашение не может быть заключено. На это указывает практика применения главы 40.1 УПК РФ.

Вопрос: как поступить адвокату-защитнику, если он убежден, что его подзащитный невиновен в инкриминируемом ему преступлении, тем не менее

последний признает свою вину и настаивает на заключении досудебного соглашения о сотрудничестве? Профессиональному защитнику необходимо учитывать, что лицо, вовлеченное в сферу уголовного судопроизводства в качестве подозреваемого (обвиняемого), как правило, находится в трудной жизненной ситуации, подавленном состоянии, вызванном стрессовой ситуацией. Безусловно, мотивы самоговора могут быть различными. Подзащитному необходимо корректно и тактично разъяснить, что самоговор – это не выход из сложившейся ситуации. Что тем самым он позволит виновному лицу остаться на свободе безнаказанным. В связи с этим адвокату-защитнику предстоит проделать сложную психологическую работу со своим подзащитным, чтобы расположить к себе доверителя. Установление доверительных отношений между подзащитным и его адвокатом-защитником является залогом успешной работы.

Также требует разрешения вопрос, как поступить адвокату-защитнику, если подозреваемый (обвиняемый) не признает вину, однако, по мнению адвоката-защитника, его вина полностью подтверждается имеющимися в материалах уголовного дела доказательствами? В таком случае адвокату-защитнику необходимо доходчиво и тактично разъяснить своему подзащитному, что на основе имеющихся в материалах уголовного дела доказательств его вина будет установлена. А потому при наличии перспективы он обязан поставить в известность своего доверителя о возможности и целесообразности заключения досудебного соглашения о сотрудничестве. Особое значение имеет построение адвокатом-защитником мысленной динамической модели всей процедуры, связанной с заключением соглашения и

его последующей реализацией. Построение подобной модели позволит адвокату-защитнику заблаговременно продумать меры реагирования в зависимости от развития следственной ситуации. Трудность такого построения сводится к тому, что на данном этапе предварительного расследования адвокат-защитник испытывает информационную недостаточность, которая в некоторой части может быть восполнена профессиональным опытом, а также следственной и судебной практикой. В связи с этим для малоопытных адвокатов построение такой модели вызовет определенные трудности. Недостаточность и неполнота информации на этапе предварительного следствия, сомнения в достоверности информации, находящейся в распоряжении адвоката-защитника, а также в ее объеме (в особенности доказательственной, находящейся в распоряжении процессуального оппонента) оказывают непосредственное влияние на принятие указанного решения. В связи с этим задача адвоката-защитника, принявшего поручение по уголовному делу, состоит в том, чтобы как можно больше собрать и проанализировать доказательственную и иную информацию (об индивидуальных качествах процессуального противника, потерпевшего), которая повлияет на формирование правовой позиции, тактики защиты в целом. Также адвокату-защиту следует уделить особое внимание установлению отягчающих вину обстоятельств. Возможны и необходимы беседы с подзащитным, следователями, оперативными работниками и т.п.¹

Отдельным аспектом выступают взаимоотношения между собой потенциальных участников досудебного соглашения о сотрудничестве. Конфликт может возникнуть между адвокатом-защитником и подзащитным при опреде-

лении средств защиты, оценке обстоятельств дела, определении позиции по делу. В частности, когда защиту лица одновременно оказывают два и более адвоката-защитника. В таком случае противоречия могут возникнуть в выборе средств защиты указанного лица. Так, один из адвокатов-защитников полагает, что заключение досудебного соглашения является целесообразным, другой напротив считает, что в этом нет необходимости.

Важное место необходимо отвести взаимодействию стороны защиты с потерпевшим. Несмотря на то, что действующая редакция главы 40.1 УПК РФ не учитывает мнение потерпевшего в процедуре заключения досудебного соглашения, адвокат-защитник должен установить контакт и с ним, поскольку нормы о досудебном соглашении распространяют свое действие на все без исключения категории преступлений. Таким образом, если роль подзащитного в совершении группового преступления была незначительна, оно его совершило впервые и т.д., примирившись с потерпевшим, лицо вполне может рассчитывать даже на освобождение от уголовной ответственности.

Ситуация предварительного расследования носит динамический характер, и по мере проведения следственных действий может возникнуть качественно новая следственная ситуация². Как правило, она меняется не в лучшую для подозреваемого (обвиняемого) сторону. В связи с этим адвокат-защитник обязан предпринять меры реагирования. По возможности нейтрализовать отягчающие и установить смягчающие обстоятельства. Уже на стадии предварительного расследования профессиональному защитнику необходимо как можно больше внимания уделять поиску и изучению смягчающих вину обстоятельств

и принять соответствующие меры к их процессуальному закреплению. Адвокат-защитник должен показать их правовое значение и добиваться неременного учета при принятии важных процессуальных решений. Например, таких, как избрание меры пресечения, определение фактической роли подзащитного в системе противоправных действий соучастников, конкретизация уголовной ответственности каждого обвиняемого, квалификация содеянного, его мотивы, цели, характер и размер причиненного ущерба и т.п.³

Таким образом, обсудив совместно со своим подзащитным все существенные элементы досудебного соглашения о сотрудничестве и проделав достаточно сложную работу, адвокат-защитник рекомендует ему: признать свою вину в совершении преступления полностью и дать признательные показания по существу предъявленного обви-

нения (возникшего подозрения) и заявить ходатайство о заключении соглашения о сотрудничестве; не признавать свою виновность и отказаться от дачи показаний, сославшись на ст. 51 Конституции РФ либо не признавать свою виновность, но дать показания, обосновывающие его позицию; признать свою вину частично и дать показания или отказаться от дачи показаний; не признавать свою вину.

На основании вышеизложенного приходим к выводу, что тактика профессиональной защиты по уголовным делам, по которым заключалось досудебное соглашение о сотрудничестве, как и тактика защиты в целом, носит ситуационный характер. Анализируя и оценивая следственную ситуацию, защитник способен выработать варианты защиты и избрать тот, который максимально подходит для достижения конечной цели защиты.

¹ Баев М. О., Баева Н. А. Тактико-этические начала деятельности адвоката – защитника в уголовном судопроизводстве. М., 2009. С. 325.

² Рагулин А. В. Общие положения учения о профессиональной защите по уголовным делам. М., 2008. С. 161.

³ Лубшев Ю. Смягчающие вину обстоятельства в руках защитника. URL: <http://www.lawmix.ru>

Воронежский юридический техникум

Тертышная О. А., кандидат юридических наук, преподаватель правовых дисциплин, адвокат

E-mail: oxiaction22@rambler.ru

Тел.: 8-950-766-37-16

Voronezh Legal Technical School

Tertyshnaya O. A., Candidate of Legal Sciences, Lecturer of Legal Disciplines, Lawyer

E-mail: oxiaction22@rambler.ru

Тел.: 8-950-766-37-16

Е. К. Утебаев

Казахский гуманитарно-юридический инновационный университет

РЕАЛИЗАЦИЯ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИХ ТАКТИЧЕСКИХ ПРИЕМОВ В ХОДЕ ДОСУДЕБНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В ПРИГРАНИЧНЫХ РАЙОНАХ СТРАН ЕВРАЗИЙСКОГО ЭКОНОМИЧЕСКОГО СООБЩЕСТВА

А н н о т а ц и я: в статье излагается примерный алгоритм досудебного расследования первоначального этапа уголовных правонарушений, связанных с участием организованных форм экономической преступности. Предлагаются некоторые криминалистические тактические приемы, реализуемые в ходе производства следственных и негласных следственных действий.

К л ю ч е в ы е с л о в а: досудебное расследование, экономическая преступность, криминалистические тактические приемы.

REALIZATION OF CRIMINALISTICS TACTICAL RECEPTIONS DURING PRETRIAL INVESTIGATION IN THE BORDERLINE DISTRICTS OF COUNTRIES OF EUROASIAN ECONOMIC COMMUNITY

A b s t r a c t: the exemplary algorithm of pre-trial investigation of the primary stage of the criminal offences constrained with participation the organized forms of economic criminality is expounded in the article. Some criminalistics tactical receptions realized during a production inquisitional and secret inquisitional actions are offered.

Key words: pretrial investigation, economic criminality, criminalistics tactical receptions.

Поступила в редакцию 14 октября 2015 г.

Юристы относятся к той категории людей, чья профессиональная деятельность тесно связана с творческим подходом к выполнению своих служебных и иных обязанностей. Поэтому по роду своей деятельности им приходится изучать и читать не только юридическую литературу, но и художественную. В связи с этим хотелось бы привести цитату из одного известного литературного произведения русской классической литературы XIX в.

В поэме Н. В. Гоголя «Мертвые души» имеется такое описание дома Манилова – типичного представителя «николаевской» России XIX в.: «Дом господский стоял одиночкой на юру, то есть на возвышении, открытом всем ветрам, каким только вздумается подумать...»¹.

Данный пример мы привели для того, чтобы провести параллель с современными Казахстаном, Россией и Белоруссией. Сейчас наши республики открыты для всех, и потоки людей въезжают и выезжают из этих стран во все четыре стороны света.

© Утебаев Е. К., 2016

Общеизвестно, что Республика Казахстан имеет открытые границы с Западным Китаем, с новыми государствами на юге страны – Киргизией, Узбекистаном, Туркменистаном, на севере – с Российской Федерацией. Идут многочисленные миграционные процессы населения, которые транзитом перемещаются через Казахстан. Трудовая миграция благоприятно вливается в экономическую сферу деятельности, тем самым выполняет фискальную политику государства в виде пополнения бюджета по сбору обязательных платежей.

Однако есть и другие негативные стороны миграции, носящие криминальный оттенок. Не секрет, что некоторые мигранты данную обстановку используют специально для реализации своих преступных намерений, например, для участия в незаконном обороте наркотиков, оружия, контрабанды товаров и услуг, в том числе и перемещения людей для сексуальной эксплуатации и рабства.

Особую тревогу продолжают вызывать корыстные преступления, совершаемые в сфере экономики. Значительное число хищений и иных преступлений против собственности совершаются в области финансово-кредитного обращения, в банковской и налоговой системе, криминальном бизнесе, а также при лицензировании и вывозе (ввозе) сырья (продуктов, товаров) из (в) республики(-у). Такие преступления нередко сопряжены со взяточничеством и другими должностными преступлениями.

Поэтому полагаем, что в содержание познавательной стороны коррупционных и общеуголовных преступлений в сфере экономической деятельности входят следственные и негласные следственные действия, и в том числе оперативно-розыскные мероприятия, которые являются объектом познания кримина-

листики. В процессе познания события преступления, механизма развития криминального бизнеса и самого субъекта преступления следователь и оперативный работник применяют тактические приемы и их комбинации, составляющие содержание тактики предварительного расследования и образующие чувственный уровень средств познания.

Мы остановимся и попробуем осветить только некоторые тактические приемы и комбинации, научно разработанные и апробированные следственной и оперативно-розыскной практикой. Они коснутся производства осмотра, обыска, проверки и уточнения показаний на месте и следственного эксперимента в совокупности с оперативно-розыскными мероприятиями.

Так, анализируя мнения отдельных ученых: Р. С. Белкина, А. В. Дулова, В. К. Гавло², А. Я. Гинзбурга, А. Р. Белкина³, Е. Г. Джакишева⁴, С. Ю. Алесковского, И. Б. Зинкевича⁵, А. С. Жиенбаева⁶, М. Ч. Когамова⁷ и других – понимаем, что преступления общей уголовной направленности, в том числе и в сфере экономической деятельности, могут выявляться и в ходе оперативно-розыскных мероприятий, что подтверждается нашими исследованиями⁸.

Алгоритм производства негласных следственных действий или оперативно-розыскных мероприятий гласного и негласного характера может прямо зависеть от оперативной обстановки в регионе и сложившейся следственной ситуации по уголовному делу. Основная цель тактико-криминалистической комбинации или операции – раскрыть истинный социальный облик «теневое дельца» и тех лиц, с которыми он реализовывал свой криминальный бизнес. В том числе, как мы полагаем, стоит обратить внимание на лиц, оказывавших ему содействие в осуществлении крими-

нального бизнеса и при этом умело манипулировавших своим должностным положением. Можно параллельно пресекать деятельность таких лиц, которые организовали трафик людей для сексуальной эксплуатации и рабства. Как правило, для сексуальной эксплуатации вербуют или насильно принуждают заняться проституцией в основном лиц женского пола, молодых девушек и несовершеннолетних девочек.

Далее можно продолжить разработку в виде оперативного наблюдения в местах концентрации криминального бизнеса в отношении фигуранта по уголовному делу под видом создания конспиративного предприятия или иного образования. Полученные в ходе доказывания данные – включить в материалы уголовного дела (ст. 239 УПК РК)⁹, и впоследствии они могут быть перспективным источником для производства последующих следственных действий и возможных негласных следственных действий или оперативно-розыскных мероприятий.

Перед осмотром места криминального бизнеса следователь может встретиться со специалистом.

С. П. Вареникова, К. А. Мушатова¹⁰ и другие утверждали, что невозможно обеспечить эффективность применения в современных условиях статей уголовного кодекса с бланкетными диспозициями, прежде всего об ответственности за преступления в сфере экономической деятельности.

Поэтому, считаем, следователь и оперативный работник не может один и самостоятельно разрешить вопросы расследования без помощи специалистов – ученых, опытных практических работников в данных отраслях законодательства. Как мы полагаем, целесообразно в таких случаях привлекать одновременно специалистов, обладаю-

щих специальными знаниями в разных областях науки и техники. Кроме того, например, следователь может дополнительно ознакомиться со специальной научно-технической, экономической и иной литературой, в том числе со справочником или руководством для следователя¹¹.

Полученные данные следователь может внести в план будущего осмотра криминалистически значимых объектов криминального бизнеса, в котором определяет возможные границы осмотра, его узловые детали и составляют основу пространственного расположения места преступления в сфере экономики.

Перейдем к рассмотрению других следственных действиях: обыск, проверка и уточнение показаний на месте, следственный эксперимент.

Перед началом данных следственных действиях следователь может провести рекогносцировку. Под рекогносцировкой следует понимать «расположение противника и местности перед предстоящими боевыми действиями»¹². Под этим тактическим приемом мы понимаем предварительное изучение расположения места криминального бизнеса и личной характеристики «теневого дельца». По полученным данным, куда включаются последние результаты оперативно-тактических комбинаций и операций, составляется план будущего следственного действия. После этого следователь приступает к его реализации. Например, обыск желательно проводить в утреннее время, так как в указанный период можно застать желаемого фигуранта в месте его нахождения и реализовать такой криминалистический тактический прием в виде эффекта неожиданности.

В ходе производства проверки и уточнения показаний на месте следова-

тель сопоставляет полученные ранее показания допрошенных лиц с реальными, подлинными действиями участника данного следственного действия.

В производстве следственного эксперимента можно задействовать специалиста, сведущего в технологическом или ином процессе криминального бизнеса. В этом, по нашему мнению, и заключается особенность производства обыска, проверки и уточнения показаний на месте и следственного эксперимента.

Подведем итоги. Деятельность органов предварительного следствия и дознания, под которыми мы понимаем оперативно-розыскные подразделения, до возбуждения уголовного дела может быть направлена на проведение профилактических мероприятий. Эти мероприятия и следственные действия могут быть проведены лично субъектом уголовного процесса, так и совместно с другими территориальными субъектами уголовного преследования и органами исполнительной власти.

Например, таковыми могут выступить: акимат, налоговый комитет и др., другие субъекты уголовного преследо-

вания в лице органов внутренних дел, таможенных органов и др. В содержание данных мероприятий и следственных действий может войти: доследственная проверка, документальная ревизия финансово-хозяйственной деятельности в совокупности с судебными экономическими экспертизами.

В местах концентрации возможного криминального бизнеса стоит попытаться провести негласные следственные действия или общие и специальные оперативно-розыскные мероприятия. Дальнейшее постоянное или временное оперативное присутствие в возможных местах концентрации криминального бизнеса продолжит познавательную деятельность субъекта уголовного процесса, где логическим итогом может выступить своевременное начало досудебного расследования уголовного дела. Основная цель, которую преследуют следователь и оперативный работник, – это целенаправленная деятельность по выявлению лиц и мест криминального бизнеса и последующему пресечению преступлений экономического и коррупционного характера.

¹ Гоголь Н. В. Мертвые души. М., 1984. С. 45.

² Криминалистика : учеб. словарь-справочник. М., 1999.

³ Гинзбург А. Я., Белкин А. Р. Криминалистическая тактика : учебник / под общ. ред. А. Ф. Аубакирова. Алматы, 1998.

⁴ Джакишев Е. Г. Криминалистическая тактика : учеб. пособие. Алматы, 1997.

⁵ Гинзбург А. Я., Григорьев В. И., Алесковский С. Ю. Основы оперативно-розыскных действий : учеб.-практ. пособие / под ред. И. Б. Зинкевича. Алматы, 1999.

⁶ Жиенбаев А. С. Криминалистическая тактика производства проверки и уточнения показаний на месте // Криминалистика. Алматы, 2003. С. 319–331.

⁷ Когамов М. Ч. Предварительное расследование уголовных дел в Республике Казахстан : состояние, организация, перспективы. Алматы, 1998.

⁸ Утебаев Е. К. Методика расследования преступлений в сфере экономической деятельности, связанных с незаконным предпринимательством, лжепредпринимательством и ложным банкротством : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Астана, 2005.

⁹ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан. № 231. V ЗРК. Алматы, 2014. 368 с.

¹⁰ Проблемы борьбы с преступностью в контексте национальной концепции права : материалы Междунар. науч.-практ. конф. Алматы, 2002. С. 616–621, 600–605.

¹¹ Гинзбург А. Я., Поврезнюк Г. И., Калинин А. В. Справочник следователя. Алматы, 1998 // Руководство для следователей / под ред. Н. А. Селиванова, В. А. Снеткова. М., 1998.

¹² Словарь русского языка. М., 1983. Т. 3. С. 702.

*Казахский гуманитарно-юридический
инновационный университет*

Утебаев Е. К., кандидат юридических наук,
профессор, заведующий кафедрой уголовно-
правовых дисциплин

E-mail: ergan1965@mail.ru

Тел.: 8 (3222) 56-78-53; 8-777-514-13-09

*Kazakh Humanitarianly Legal Innovative
University*

Utebaev E. K., Candidate of Legal Sciences,
Professor, Head of Criminally Legal Disciplines
Department

E-mail: ergan1965@mail.ru

Tel.: 8 (3222) 56-78-53; 8-777-514-13-09

БОРЬБА С СЕМЕЙНЫМ НАСИЛИЕМ И ЗАЩИТА ПРАВ ДЕТЕЙ КАК ЭЛЕМЕНТ НАУКИ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ ВАЙОЛЕНСОЛОГИИ

А н н о т а ц и я: проблема криминального, в том числе семейно-бытового, насилия в отношении детей крайне актуальна в современной России. Комплексная методика расследования подобных преступлений пока не создана. Эффективная система профилактики отсутствует. Данная статья посвящена решению этих проблем.

К л ю ч е в ы е с л о в а: криминалистика, криминология, криминальное насилие, семейно-бытовое насилие, методика расследования преступлений, совершенных в отношении детей, профилактика преступлений в отношении малолетних и несовершеннолетних.

THE FIGHT AGAINST DOMESTIC VIOLENCE AND THE PROTECTION OF CHILDREN'S RIGHTS AS AN ELEMENT OF FORENSIC SCIENCE VIOLENTOLOGY

Abstract: the problem of crime, including domestic violence against children is extremely actual in modern Russia. A comprehensive methodology for the investigation of such crimes has not yet been established. An effective system of prevention is absent. This article is devoted to solving these problems.

Key words: criminalistics, criminology, criminal violence, domestic violence, methods of investigation of crimes committed against children, prevention of crimes against minors and juveniles.

Поступила в редакцию 20 октября 2015 г.

Проблема криминального насилия столь сложна и многогранна, что ее решение не может быть посильной задачей только одной науки и (или) отрасли права. Как отмечает Я. И. Гишинский, «возникла наука о насилии – виолентология (или вайоленсология), призванная исследовать феномен насилия, его генезис, обуславливающие факторы, а также выработать принципы и направления предупреждения насилия»¹. На наш взгляд, вайоленсология (от лат. violence – насилие) – это комплексная юридико-общественная наука, исследующая феномен насилия, его природу,

обуславливающие причины и факторы, разрабатывающая концепцию борьбы с данным негативным социальным явлением, а также мероприятия по его предупреждению в обществе. При этом под криминалистической вайоленсологией мы понимаем подраздел науки криминалистики, представляющий собой систему научных положений и основанных на них практических рекомендаций по наиболее эффективному и рациональному уголовно-процессуальному исследованию насильственных преступлений в целях пресечения и предупреждения криминального насилия в обществе. Проблема криминалистической вайоленсологии состоит в отсут-

ствии единого понятийного аппарата, законодательного определения насилия, разнообразия толкований насильственных преступлений и их видов, множественных дефиниций насильственных преступников и их классификаций (работы Ю. М. Антоняна, Л. Д. Гаухмана, А. И. Долговой, В. В. Ивановой, С. М. Иншакова, Н. Ф. Кузнецовой, В. В. Лунеева, А. В. Наумова, О. В. Старкова и других ученых). Одна из последних известных нам фундаментальных работ Р. Д. Шарапова, в которой предпринята попытка системного анализа преступного насилия, еще раз подтверждает многогранность уголовно-правовых и криминологических воззрений на проблему насильственной преступности². Отсутствие унифицированного толкования преступного насилия влечет сложности в правоприменении как в рамках уголовно-правовой квалификации, так и процесса доказывания, а также уголовно-процессуального исследования данного вида преступлений в целом. Криминологические, психологические и криминологические вопросы типологии личности преступников и их жертв, отдельные аспекты раскрытия и расследования насильственных преступлений, совершенных в отношении малолетних и несовершеннолетних, использования специальных познаний в ходе этого процесса были раскрыты в работах Н. А. Айнетдиновой, Ю. М. Антоняна, С. Н. Боква, В. А. Брусенцевой, А. Н. Ильяшенко, А. М. Мартиросьяна, М. И. Миловой, М. И. Могачева, Е. Г. Огородниковой, И. С. Федотова и других ученых. Однако комплексная методика расследования насильственных преступлений, совершаемых в отношении малолетних и несовершеннолетних, в окончательном виде до сих пор не создана.

В рамках преступного насилия традиционно выделяют семейное (смей-

но-бытовое) насилие. Оно представляет собой особо опасную категорию преступных деяний, так как жертвами данного вида насилия чаще всего становятся женщины, дети и престарелые обоих полов. Об этой проблеме писал еще в 2001 г. А. Н. Ильяшенко: «...По данным криминологических исследований, в настоящее время 30–40 % всех тяжких насильственных преступлений совершается в семье»³. Ситуация в последние годы не просто не изменилась, а скорее усложнилась. По данным МВД РФ, в России 40 % всех тяжких насильственных преступлений совершается в семье. В 2013 г. от преступных посягательств погибло более 9 тысяч женщин, более 11 тысяч женщин получили тяжкий вред здоровью. В 2014 г. более 25 % зафиксированных в стране убийств были совершены в семье, и тогда же зарегистрировано почти 42 тысячи преступлений в отношении членов семьи. За шесть месяцев 2015 года уже зафиксировано около 2 тысяч убийств и более 5 тысяч фактов умышленного причинения тяжкого вреда здоровью⁴.

Сегодня в России дети все чаще становятся жертвами насилия. По данным официальной статистики, жестокому обращению подвергаются ежегодно около двух миллионов детей, при этом каждый десятый ребенок гибнет, две тысячи – кончают жизнь самоубийством, более 50 тысяч – уходят из дома. Ежегодно в стране умирают от побоев до 200 тысяч подростков, органы внутренних дел регистрируют семь-восемь тысяч случаев сексуального насилия над детьми. И это только те эпизоды, по которым возбуждаются уголовные дела, в реальности же латентных преступлений гораздо больше⁵. Уместно вспомнить высказывание В. В. Лунеева: «...Поскольку это официальные сведения уголовного учета, можно предполо-

жить, что в последние десять лет на самом деле шел непрерывный и более интенсивный рост фактической преступности..., который не находил соответствующего отражения в официальной отчетности»⁶. Преступления, совершаемые в рамках семьи, характеризуются повышенной степенью латентности, так как незащищенные или слабо защищенные жертвы крайне редко обращаются в правоохранительные органы. В большинстве случаев речь идет о так называемых «неблагополучных» семьях, где жертвы просто не видят выхода из сложившейся ситуации, а порой и не знают, куда и к кому обратиться за правовой защитой. Как справедливо отмечает В. В. Лунеев, «...совершенно очевидно, что социально неустроенные дети становятся либо жертвами преступлений, либо преступниками»⁷. Кроме того, латентность обусловлена ошибочной нравственной установкой («не выносить сор из избы»), а также чувствами стыда, неловкости, отчаяния по поводу поведения наиболее близких людей. Как свидетельствует статистика, наиболее ущемленной категорией потерпевших являются малолетние и несовершеннолетние. В то же время в России ратифицирована Конвенция о правах ребенка 1989 г., Конвенция Совета Европы о защите детей от сексуальной эксплуатации и сексуальных злоупотреблений 2013 г., в 1998 г. принят Федеральный закон «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации», Указом Президента РФ от 1 июня 2012 г. вступила в действие Национальная стратегия действий в интересах детей на 2012–2017 гг.⁸ Однако применение данных нормативных актов осложняется как сложной криминогенной обстановкой в современной России, так и отсутствием надлежаще разработанной методики расследования насильствен-

ных преступлений, совершаемых в отношении малолетних и несовершеннолетних, а также системы эффективных профилактических мер, направленных на предупреждение и нейтрализацию преступлений в отношении детей и подростков. Как нам представляется, в рамках родовой методики расследования насильственных преступлений, совершаемых в отношении малолетних и несовершеннолетних, целесообразно выделять видовые методики, связанные с посягательством на жизнь и здоровье, половую свободу и половую неприкосновенность, а также иные законные права и интересы малолетних и несовершеннолетних.

Р. М. Абызов, структурируя «противоподростковую преступность», считает, что на первом месте в ее рамках находится злостное уклонение от уплаты средств на содержание детей и лишь на четвертое место (из восьми наиболее распространенных видов преступлений, совершаемых в отношении детей) ставит преступления сексуального характера⁹. Данная точка зрения представляется неоправданно оптимистичной, поскольку, как отмечалось выше, половые преступления в отношении детей, особенно в семейной сфере, характеризуются повышенной латентностью. Значительное количество «внутрисемейных» сексуальных домогательств обуславливает повышенную необходимость борьбы с «домашним насилием» как уголовно-правовыми, криминологическими, так и криминалистическими средствами и методами. «Семья, – как пишет Ю. М. Антонян, – оказывает важнейшее влияние на формирование личности ребенка и накладывает неизгладимый отпечаток на всю его последующую жизнь. Однако специалисты различных областей науки и практики шокируют нас данными о том, что

дети становятся жертвами не только физического, психологического и эмоционального, но и даже сексуального насилия внутри своих собственных семей»¹⁰. Как справедливо отмечает А. А. Игнатова, «последствия совершения инцестных преступлений против детей носят самый негативный характер»¹¹. Известный сексолог Г. Б. Дерягин констатирует, что «данные преступления воспринимаются детьми эмоционально как предательство, наносящее большой душевный ущерб, порождающий низкие уровни в установке социальных связей, депрессию, булимию, тревожность, низкое самоуважение, неуверенность, сексуальные дисфункции во взрослой жизни, аутоагрессию с последующей ранней алкоголизацией и злоупотреблением сильнодействующими веществами»¹². Лица, осуществляющие сексуальные посягательства на детей внутри семьи, активно пользуются тем, что дети еще не понимают сути происходящего и в последующем не смогут описать случившееся словами. Также их легче запугать, склонить к тому, чтобы они никому не говорили о произошедшем (т.е. заключить договор молчания). Педофилы, совершая свои преступные действия, надеются на то, что если даже ребенок что-то и расскажет, то, вероятнее всего, его рассказу не поверят, поскольку все знают, что дети склонны к фантазированию и зачастую преподносят свои фантазии как реальные события¹³.

Для внутрисемейных сексуальных посягательств в отношении детей характерна как неоднократность, так и длительность во времени сексуальной травматизации. В частности, многими исследователями данной проблемы указывалось, что внутрисемейное злоупотребление зачастую принимает характер длительного сожительства¹⁴. Со-

вершая инцестное преступление в отношении малолетних детей, биологические отцы, как правило, используют их неосведомленность в области сексуальных взаимоотношений и не применяют в отношении них физическую силу. Проведенный Ю. М. Антоном и его коллективом анализ инцестных злоупотреблений показал, что почти в трети случаев сексуальные злоупотребления преподносились детям в качестве игры, чему способствовал малолетний возраст жертв¹⁵. В 25 % случаев отцы шантажировали своих детей, заявляли, что если ребенок расскажет кому-либо о происходящем, то ему «не разрешат брать конфеты и смотреть мультики», «не дадут поиграть в компьютер», пока ребенок не выполнит требования растлителя¹⁶. Один отец в качестве шантажа выбрал следующий метод, оказавшийся для подрастающей девочки особо травмирующим: он угрожал, что в случае обнаружения факта совершенного преступления он покажет одноклассникам своей 12-летней дочери ее фотографии в обнаженном виде, которые он сделал заранее¹⁷. В общем можно отметить, что близкому человеку – отцу, родному дяде очень легко найти травмирующие мишени у своего ребенка и добиться, чтобы он поступил так, как этого желает преступник. По сути, манипулирование маленькими детьми может с легкостью совершать любой взрослый, даже посторонний для ребенка. При этом используются как зависимость ребенка от авторитетного для него взрослого, подчиняемость взрослому, характерная для детского возраста при неосведомленности в области сексуальных взаимоотношений, так и его зависимость от традиционных детских потребностей (таких как сладости, игры, развлечения, просмотр мультфильмов и т.п.)¹⁸. Зачастую внутрисемейные сексуальные злоупотре-

требления в отношении детей сочетаются с так называемым «сексуальным просвещением» со стороны педофила. Взрослые показывают детям порнографическую продукцию (фильмы, фотографии, где главными персонажами являются и взрослые, и дети), рассказывают о сексуальных взаимоотношениях. В выборке, проведенной Ю. М. Антоняном и его коллективом, таким просвещением занимались в 5 инцестных семьях (38,5 %) и 14 параинцестных (63,6 %) ¹⁹. (Параинцест – это понятие, означающее сексуальные связи, осуществляемые с детьми и подростками, лицами, проживающими вместе с несовершеннолетними, но не состоящими с ними в кровном родстве, например: отчимы, сожители матерей и другие родственники.) Также совершаемые сексуальные действия часто записываются виновными на видео, взрослые делают фотографии своих обнаженных детей. Такой вид сексуальных злоупотреблений наблюдался в 23 % случаев инцеста и 40 % случаев параинцеста ²⁰.

Сравнительный анализ поведения биологических родственников и лиц, осуществляющих сексуальное насилие параинцестного типа, позволяет отметить, что действия последних отличаются особой жестокостью и агрессивностью по отношению к своим жертвам. Так, по данным Ю. М. Антоняна, при многократных пролонгированных во времени сексуальных злоупотреблениях в отношении детей, более чем в 70 % случаев преступники избивали жертв, если те не подчинялись их требованиям, запугивали угрозами убийства и дальнейшего избиения, если они расскажут кому-либо о происходящем, при этом наносили им различные телесные повреждения при совершении с ними действий сексуального характера (ушибы, гематомы, ссадины) ²¹. Зачастую ви-

новные использовали такие приемы, как обман, например, преподносили сексуальное злоупотребление как наказание за невыполненные уроки, плохое поведение, заявляли, что если они расскажут о происходящем матерям, то те будут ругать их, избьют и т.п. В ряде случаев растлители пугали детей, что если они расскажут о случившемся, тогда они убьют матерей, бабушек (т.е. самых близких для ребенка людей). В одной семье отчим, будучи врачом-стоматологом, в случае непослушания, а также неподчинения девочки его требованиям делал ей уколы в стопы ног и под язык (из показаний потерпевшей) ²².

Матери почти в половине случаев догадываются либо знают об имеющихся фактах внутрисемейных сексуальных злоупотреблений и насилии в отношении их детей задолго до возбуждения в отношении своих мужей и сожителей уголовных дел. Своим пассивным, безучастным поведением они способствуют педофильной виктимизации собственных детей, что приводит как к однократным изнасилованиям, так и пролонгированным, длящимся порой годами, сексуальным злоупотреблениям. К основным мотивам сокрытия матерями происходящего можно отнести следующие: стыд, боязнь насильника, неосознанное вытеснение проблемы, равнодушие к судьбе ребенка, боязнь последующих материальных проблем.

Что немаловажно, по данным Ю. М. Антоняна, более чем в 90 % случаев дети при совершении в отношении них сексуальных преступлений со стороны членов их семьи находятся в «беспомощном состоянии» ²³.

Оценивая все вышеизложенное, хотелось бы отметить, что при расследовании различных насильственных преступлений, совершенных в отношении детей и подростков, уголовное дело долж-

но быть поручено следователю, имеющему значительный опыт работы или специализирующемуся по данной категории дел. Целесообразно создавать специализированные следственно-оперативные группы, в которые, наряду со следователем и оперативными работниками, включались бы детские психологи, психиатры, сексологи. Ведь установить психологический контакт с подобной категорией жертв весьма сложно, да и возрастные особенности малолетних и несовершеннолетних затрудняют процесс расследования, в частности производства допросов. Здесь крайне необходимо создание комфортных условий для общения с жертвами (в частности, оборудование детских комнат на базе следственных отделов; примером является подобная комната, сделанная отделом криминалистики Следственного управления Следственного комитета РФ по Воронежской области). В штате следственных органов необходим детский психолог, кроме того, немаловажно налаженное взаимодействие с социальными педагогами, а также центрами реабилитации несовершеннолетних, подвергшихся сексуальному насилию. Подобные центры (приюты) могут существовать при негосударственных лечебных учреждениях, общественных организациях, а также церквях (примером может служить приют при храме Возыскания погибших в г. Воронеже).

Подводя итог, отметим, что проблема сексуального насилия в отноше-

нии детей, в том числе в семье, является крайне актуальной и нуждается в создании как эффективной методики расследования подобных преступлений, так и системы профилактических мероприятий, направленных на предотвращение сексуальных посягательств в отношении малолетних и несовершеннолетних. Мы совершенно согласны с А. И. Савельевым, предложившим современное видение криминологической безопасности несовершеннолетних²⁴. При этом хотелось бы отметить необходимость скоординированной работы не только правоохранительных и пенитенциарных органов, но и тесной взаимосвязи с ними социальных и психологических служб. Как мы уже отмечали выше, очень ценной является в плане поддержки и реабилитации всех жертв сексуального и иного насилия в семье деятельность общественных и религиозных организаций, которым государство должно оказывать всяческую помощь и поддержку. Кроме того, мы поддерживаем точку зрения И. В. Пантюхиной и Л. Ю. Лариной о необходимости ужесточения уголовно-правовой политики Российского государства в отношении лиц, совершивших сексуальное насилие над малолетними и несовершеннолетними, ужесточении наказаний, содержащихся в Уголовном кодексе Российской Федерации, что кажется отнюдь не лишним в сравнении с другими государствами (например, Латвией)²⁵.

¹ Гилинский А. И. Социальное насилие и насильственная преступность // Человек против человека. Преступное насилие. СПб., 1994. С. 43.

² Шаронов Р. Д. Преступное насилие. М., 2009. 496 с.

³ Ильяшенко А. Н. Криминологические аспекты предупреждения насильственных преступлений, совершаемых в семье // Воронежские криминалистические чтения. Вып. 2. Воронеж, 2001. С. 239.

⁴ Новая газета. 2015. 14 окт.

⁵ Кулишова А. С. Реабилитация несовершеннолетних лиц, подвергшихся сексуальному насилию // Общество и право. 2011. № 4. С. 15.

⁶ Лунеев В. В. Курс мировой и российской криминологии : учебник для магистров : в 2 т. М., 2011. Т. 2 : Особенная часть. С. 743.

⁷ Лунеев В. В. Указ. соч. С. 758.

⁸ Конвенция о правах ребенка : ратифицирована Постановлением Верховного Совета СССР от 13 июня 1990 г. № 1559-1 // Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. 1990. № 45. Ст. 955 ; О ратификации Конвенции Совета Европы о защите детей от сексуальной эксплуатации и сексуальных злоупотреблений : федер. закон от 7 мая 2013 г. № 76-ФЗ // Рос. газета. 2013. № 99 ; Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации : федер. закон от 24 июля 1998 г. № 124-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 31. Ст. 3802 ; О Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012–2017 годы : Указ Президента РФ от 1 июня 2012 г. № 761 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 23. Ст. 2994.

⁹ Абызов Р. М. Система преступности, связанная с несовершеннолетними // Преступность, организованная преступность и проблемы безопасности. М., 2010. С. 146.

¹⁰ Педофилия : основные криминальные черты / под ред. Ю. М. Антоныя. М., 2012. С. 160.

¹¹ Игнатова А. А. Проблемы совершенствования уголовно-правовых норм, направленных на борьбу с ненасильственными посягательствами на половую неприкосновенность, и практики их применения // Рос. следователь. 2014. № 2. С. 10.

¹² Дерягин Г. Б., Эриашвили Н. Д., Антоныя Ю. М., Лебедев С. Я. Криминальная сексология : учеб. пособие. М., 2011. С. 210.

¹³ Педофилия : основные криминальные черты... С. 170.

¹⁴ Там же. С. 160.

¹⁵ Там же. С. 171–172.

¹⁶ Там же. С. 173.

¹⁷ Там же.

¹⁸ Там же.

¹⁹ Там же. С. 174.

²⁰ Там же.

²¹ Там же.

²² Там же.

²³ Там же. С. 204.

²⁴ Савельев А. И. Планирование криминологической безопасности несовершеннолетних // Вестник Воронеж. гос. ун-та. Сер.: Право. 2015. № 1 (20). С. 256–260.

²⁵ Пантюхина И. В., Ларина Л. Ю. Сравнительный анализ насильственных половых посягательств на несовершеннолетних в уголовном законодательстве России и Латвии // Вестник Воронеж. гос. ун-та. Сер.: Право. 2015. № 2 (21). С. 224–233.

Воронежский государственный университет

Фомина А. С., кандидат
юридических наук, доцент кафедры
криминалистики

E-mail: foanka@yandex.ru

Тел.: 8-920-418-59-99

Voronezh State University

Fomina A. S., Candidate of Legal Sciences,
Associate Professor of the Criminalistics
Department

E-mail: foanka@yandex.ru

Тел.: 8-920-418-59-99

А. Н. Халиков

Институт права Башкирского государственного университета

КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЕ ФУНКЦИИ СЛЕДОВАТЕЛЯ В СОСТЯЗАТЕЛЬНОМ УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Аннотация: в статье анализируются криминалистические функции следователя с позиций предмета науки криминалистики. Показано противоречивое соотношение следователя как представителя стороны обвинения с принципом состязательности в уголовном судопроизводстве. Предлагается вывести функции предварительного следствия из стороны обвинения и отразить их в отдельной процессуальной функции.
Ключевые слова: криминалистика, уголовный процесс, следователь, принцип состязательности, расследование преступлений, предварительное следствие.

FORENSIC FUNCTIONS OF THE INVESTIGATOR IN ADVERSARY CRIMINAL PROCEEDING

Abstract: forensic functions of the investigator from the angle of the subject of forensic science are analyzed in this article. Controversial correlation of the investigator as a representative of the prosecution with the adversary principle in criminal proceeding is shown. The functions of the preliminary investigation are proposed to be eliminated from the prosecution and to be reflected in a separate procedural function.

Key words: forensic science, criminal proceeding, investigator, adversary principle, crime investigation, preliminary investigation.

Поступила в редакцию 15 октября 2015 г.

Главной и центральной фигурой уголовного судопроизводства является следователь, во всяком случае на сегодня. И пусть нас не обманывает словосочетание «предварительное следствие» – оно не предварительное, а окончательное и практически, т.е. на 99 %, бесспорное. Судья выносит по делу только наказание, априори оценивая результаты расследования уголовного дела как истинные и не нуждающиеся в проверке. Если еще далее довести до абсурда приводимые суждения, то и само следствие бывает излишним при наличии постановления о возбуждении уголовного дела. Сам факт возбуждения уго-

ловного дела указывает на его доминирующую направленность к предъявлению обвинения, когда после названного постановления можно приступить к составлению обвинительного заключения, разумеется, при достаточности материалов доследственной проверки. И закономерно, что следующим документом будет уже приговор суда.

Вряд ли кто из практиков в области уголовного процесса думает, что приводимые мысли родились ниоткуда. Во всяком случае тезис о том, что истину в уголовном процессе добывает исключительно следователь, был озвучен на научной конференции руководителем одного из ведомственных юридических вузов, причем аудитория из солид-

ных ученых-правоведов эти слова молча «проглотила». «Де-факто» выступающий был прав, поскольку 99 % обвинительных приговоров сегодня показывают, что суд принимает за истину все и практически любые результаты расследованного уголовного дела, представляемого органами следствия. Аргументы стороны защиты при этом остаются без какого-либо внимания на любой стадии судебного разбирательства дела, причем даже в случае грубейших нарушений уголовно-процессуального порядка ведения следствия.

В то же время, на наш взгляд, было бы наивно размышлять об изменении описываемого порядка современного российского уголовного процесса, во всяком случае в ближайшее время. Чтобы были перемены, нужно другое мышление, другие люди в руководстве судебной системы, наконец, другой политический строй, способный обеспечить реальную независимость суда. Увы, в данное время этого нет. Поэтому обратимся к более практическим задачам, а значит роли, статусу и функциональным полномочиям следователя, от которого главным образом зависит установление виновности человека в современном российском уголовном судопроизводстве.

Следователь в досудебном производстве выполняет в первую очередь *криминалистические функции* по установлению обстоятельств, подлежащих доказыванию, хотя и ограничен рамками уголовно-процессуального закона. Криминалистические функции следователя следует рассматривать в свете предмета самой криминалистики, из определения которой следует, что это наука о закономерностях механизма преступления, возникновения информации о преступлении и его участниках, закономерностях собирания, исследо-

вания, оценки и использования доказательств и основанных на познании этих закономерностей специальных методах и средствах судебного исследования и предотвращения преступлений¹. Тем самым криминалистика не является отраслью знаний обвинительного или оправдательного (защищающего) направления, вследствие чего отнесение следователя к стороне обвинения противоречит его производственным функциям. Из криминалистических задач, поставленных перед следователем, следует, что он находится вне интересов сторон обвинения и защиты и должен устанавливать событие преступления, виновность связанного с ним лица (лиц) и иные обстоятельства, требуемые законом (ст. 73 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации). В частности, следователю требуется познать механизм совершения преступления или, как мы традиционно говорим, криминалистическую характеристику преступления. Затем следователь должен уметь раскрыть преступление, во всяком случае из оптимальных форм взаимодействия с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность. После следователь переходит к собиранию, проверке и оценке доказательств, что является постоянным процессом динамической смены этих этапов доказывания на всем протяжении предварительного расследования. Боясь быть замеченными в банальности, все же отметим, что главной чертой ведения следствия является объективность. На это обращает внимание В. И. Зажицкий, заключая, что следователь как исследователь в любой сфере познавательной деятельности при осуществлении доказывания должен быть предельно объективен. Не обладая таким качеством, он не сможет успешно решить важнейшую задачу – защиту

личности от незаконного и необоснованного обвинения (ст. 6 УПК РФ)².

Далее, взяв за основу назначение уголовного судопроизводства, установленное в ст. 6 УПК РФ и заключающееся, пусть и утрированно, в задачах обвинения и защиты, спроецируем требование закона на область криминалистики. В большинстве случаев любой исходный ситуационный анализ совершенного преступления и складываемые в дальнейшем следственные ситуации выходят на две основные версии: версию обвинения и версию защиты. И уже из предложенных версионных направлений идут другие, более частные версии, детализирующие обстоятельства совершения преступлений в направлениях защиты и обвинения. В таком случае следователь с самого начала следствия оказывается действительно центральным звеном при расследовании преступления, не вставая на небеспристрастный путь обвинения или защиты.

Дальнейшее планирование расследования, методические задачи и тактика следственных действий направляются на поиск объективных сторон преступления, а следовательно, на сбор фактических сведений, относящихся к исследуемому криминальному событию. И вот здесь может иметь место распространенная ошибка следствия, когда поиск обстоятельств преступления заменяется сразу поиском виновного лица. Заметим, что из приведенного и иных определений криминалистики не говорится, что задачи криминалистики направлены на установление виновного в совершении преступления. Если понятие и установление виновного лица будет поставлено в задачу криминалистики, то произойдет незаметная перемена предмета криминалистики из необходимости поиска объективных доказательств об обстоятельствах преступле-

ния на нахождение сведений субъективного характера в виде такой весьма оценочной категории, как виновное лицо. Только при установлении закономерностей преступления путем собирания, исследования, оценки сведений фактического характера и использования доказательств, основанных на познании этих закономерностей, специальных методах и средствах их судебного исследования возможно установление преступника. Тем самым криминалистика, как наука материалистического характера и строгой логики в своем существовании исходит из объективных сведений или доказательств, а следовательно, независимо по отношению к интересам сторон в уголовном судопроизводстве.

В данном случае следует вспомнить давнюю дискуссию о связи криминалистики с адвокатской деятельностью. Были соответствующие работы О. Я. Баева³, Г. А. Зорина⁴ и других ученых, обосновавших мнение о необходимости криминалистики защиты. Данная проблема вряд ли будет иметь развитие в пределах науки криминалистики, хотя никто не отрицает такие направления знаний, как методика адвокатской деятельности или адвокатская тактика. Однако нужно радикально трансформировать сущность и предмет криминалистики, чтобы названные категории стали ее составными частями, что в сегодняшних реалиях практически невозможно.

В то же время трудно согласиться с отнесением криминалистики только к стороне обвинения, что является традиционной точкой зрения. Например, С. Л. Кисленко пишет, что криминалистика – наука с явным обвинительным уклоном, имеющим целью оказания помощи органам уголовного преследования в изобличении подозреваемого, обвиняемого, подсудимого в совершении преступления. Криминалистиче-

ской продукцией должна обеспечиваться в первую очередь профессиональная деятельность субъектов, осуществляющих от имени государства избрание лиц, совершивших преступление с момента обнаружения признаков подобных деяний и до вынесения приговора. В этом заключается практический аспект науки криминалистики⁵.

Нисколько не сомневаясь, что в основном результаты криминалистических исследований используют органы расследования, вряд ли можно согласиться с отнесением криминалистики исключительно к обвинительному уклону. Это противоречит не только назначению уголовного судопроизводства, интересы которой «обслуживает» криминалистика, но в целом не соответствует смыслу научного поиска в человеческой деятельности. Если исходить из правовых ценностей, гуманистических начал существования права, наконец, конституционных требований о высшей ценности прав и интересов человека, то ввиду объективной сути самой криминалистики, она не может быть направлена только на обвинение лица в совершении преступления. Если довести эту мысль об обвинительном уклоне криминалистики до конца, то методическими рекомендациями, криминалистическими операциями и комбинациями, а также ловкими тактическими приемами возможно сравнительно легко привлечь невиновного к уголовной ответственности. И, к сожалению, такие примеры есть, когда система криминалистических приемов деятельности «упаковывала» невиновного человека в тиски уголовной ответственности.

Законным основанием отнесения криминалистики к науке, независимой от сторон защиты и обвинения, является принцип состязательности в уголовном судопроизводстве (ст. 15 УПК РФ).

И хотя ряд ученых относят состязательность только к стадии судебного рассмотрения дела, это не отражает правовой позиции законодателя. Принцип состязательности отнесен как к судебному, так и досудебному производству, вследствие чего криминалистика должна оправдывать и ожидания стороны обвинения, и интересы стороны защиты.

Вследствие излагаемых суждений, следователь, выполняющий криминалистические функции и находясь с правовых позиций в условиях состязательности сторон, не может быть отнесен к стороне обвинения. Это противоречит сущности деятельности предварительного следствия в уголовном процессе и одновременно это противоречит предмету криминалистики, направленной на объективный поиск информации и доказательств о совершении преступления и его участниках. Более того, *умышленно или неосторожно*, но отнесение следователя к стороне обвинения может стать «законным» условием злоупотребления его своими полномочиями. И такое злоупотребление может иметь место в активном поиске доказательств виновности лица, его избрания, но когда следователь не станет видеть, замечать или обращать внимания на доказательства невиновности того же лица. Пока следователь как основной на сегодняшний день субъект доказывания в уголовном судопроизводстве будет процессуально находиться на стороне обвинения, общество при этом будет находиться в опасности от его незаконных действий. Выход из этой ситуации – отнесение следователя, как и суда, к отдельной уголовно-процессуальной *функции следственного направления*. В свою очередь, это гармонично уравнивает криминалистические функции следователя с его уголовно-процессуальным статусом.

¹ См.: *Аверьянова Т. В., Белкин Р. С., Корухов Ю. Г., Россинская Е. Р.* Криминалистика : учебник для вузов / под ред. Р. С. Белкина. М., 2000. С. 69.

² См.: *Зажицкий В. И.* Следователь как субъект доказывания // Доказывание и принятие решений в современном уголовном судопроизводстве : материалы Междунар. науч.-практ. конф., посвящ. памяти доктора юрид. наук, проф. П. А. Лупинской. М., 2011. С. 214.

³ См.: *Баев О. Я.* Криминалистическая адвокатология как подсистема науки криминалистики // Профессиональная деятельность адвоката как объект криминалистического исследования. Екатеринбург, 2002. С. 5–21.

⁴ См.: *Зорин Г. А.* Концепция криминалистики защиты // Профессиональная деятельность адвоката как объект криминалистического исследования. Екатеринбург, 2002. С. 56–70.

⁵ См.: *Кисленко С. Л.* Адекватная интерпретация объектов криминалистики – актуальная задача научных исследований // Библиотека криминалиста. 2013. № 1 (6). С. 228.

*Институт права Башкирского
государственного университета*

Халиков А. Н., доктор юридических наук,
профессор кафедры криминалистики

E-mail: han010@yandex.ru

Тел.: 8-917-440-80-00

*Law Institute of the Bashkir
State University*

Khalikov A. N., Doctor of Legal Sciences,
Professor of Criminalistics Department

E-mail: han010@yandex.ru

Tel.: 8-917-440-80-00

А. В. Хмелева

*Академия Следственного комитета Российской Федерации***ИСПОЛЬЗОВАНИЕ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ
ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ «РЕЙДЕРСТВА»**

А н н о т а ц и я: в статье рассматриваются вопросы использования специальных знаний судебных экспертов и специалистов при расследовании преступлений, связанных с «рейдерскими» захватами. Уделено внимание направлениям оказания помощи специалистов следователю на стадии проверки сообщения о преступлении, а также после возбуждения уголовного дела. Рассматриваются вопросы назначения криминалистических и иных видов судебных экспертиз.

К л ю ч е в ы е с л о в а: рейдерство, судебный эксперт, специалист, судебные экспертизы.

**USE OF SPECIAL KNOWLEDGE WHEN INVESTIGATING
«RAIDING»**

Abstract: the article deals with the use of special knowledge of forensic experts and experts in the investigation of crimes connected with «raider» grippers. Attention is given to ways of providing expert assistance to the investigator at the stage of verification reports of crime, as well as after the criminal case. We consider the appointment of forensic and other types of forensic examinations.

Key words: raiding, court expert, specialist, forensic examinations.

Поступила в редакцию 21 сентября 2015 г.

Расследование уголовных дел о «рейдерских» захватах, т.е. противоправных завладениях чужим имуществом или в целом бизнесом, которые осуществляются внешне на законных основаниях (например, при наличии протокола общего собрания акционеров о смене руководства общества, решении суда, исполнительного производства, либо всего комплекса документации о «банкротстве» организации и т.д.), невозможно без применения специальных знаний судебных экспертов и специалистов.

Традиционно особенности использования специальных знаний в крими-

налистической литературе классифицируют на две группы: процессуальные и непроцессуальные. В первом случае результаты их применения имеют доказательственное значение (заключение специалиста, заключение эксперта, показания специалиста, показания эксперта). К непроцессуальной форме использования специальных знаний обычно относят консультации и справки сведущих лиц по тем или иным вопросам, проведение предварительного исследования.

Несомненно, что при решении вопроса о возбуждении уголовного дела по признакам «рейдерства» необходимо участие специалистов в области практического применения следователем норм

отраслей гражданского, акционерного, банковского, валютного, таможенного права при необходимости исследования пограничных вопросов, которые находятся на стыке права и экономики, правовых и экологических, правовых и кредитно-финансовых отношений. Участие специалиста является эффективным средством преодоления следователем информационной неопределенности по вопросам, решение которых предполагает наличие глубоких профессиональных знаний и практического опыта в различных отраслях человеческой деятельности, а также преодоления противодействия следователю со стороны подозреваемого или обвиняемого.

При проведении проверки сообщения о «рейдерских» захватах в порядке ст. 144 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в целях выявления признаков преступления и противодействия следствию помощь сведущих лиц может быть использована в различных формах:

- привлечение специалистов к осмотру места происшествия для поиска следов, указывающих на способ совершения и сокрытия преступления;
- привлечение специалистов (судебных медиков) для освидетельствования лиц;
- назначение исследования или судебной экспертизы в соответствии с ч. 1 ст. 144 УПК РФ с целью выявления признаков:

- подделки документов (криминалистическое исследование документов);
- пребывания определенных лиц в конкретных местах, связанных с «рейдерским» захватом (трасологическое, дактилоскопическое исследования, криминалистическое исследование материалов, веществ и изделий; фото-, видеотехнические экспертизы, исследование так называемых биллинговых соединений);

- голоса и речи лиц, предъявляющих угрозы, требования при совершении преступления или воздействии на участников процесса (фоноскопическое, лингвистическое исследование);

- причин возникновения пожара, взрыва, повлекшего уничтожение имущества, документов (пожаротехническое, инженерно-строительное, взрывотехническое исследование);

- назначение судебно-экономических экспертиз, в том числе судебно-бухгалтерских, оценочных (кадастровых);

- назначение судебно-компьютерно-технических, видеотехнических экспертиз;

- проведение опроса с применением полиграфа или проведение психофизиологической экспертизы;

- исследование телефонов сотовой связи или других гаджетов с целью изучения контактов тех или иных лиц, устойчивости связей, времени и длительности контактов, а также восстановления уничтоженной информации;

- назначение производства ревизии или документальной проверки для установления нарушений финансово-хозяйственной деятельности организации и способов их сокрытия;

- получение консультационно-справочной помощи по различным другим вопросам, возникающим в ходе доследственной проверки.

На стадии процессуальной проверки в порядке ст. 144–145 УПК РФ, а также в ходе расследования уголовного дела, возбужденного по признакам «рейдерства», необходимо изымать (при этом целесообразно обратиться к помощи специалиста) значительное количество различных документов, например, учредительные документы, определяющие сферу экономической деятельности общества; документы, фиксирующие права лиц в отношении ценных бу-

маг акционерного общества; документы, определяющие изменения права на участие в управленческой и хозяйственной деятельности юридического лица: договоры купли-продажи акций акционерных обществ, договоры купли-продажи долей обществ с ограниченной ответственностью; договор на право собственности, передаточные распоряжения, договор дарения, доверенности; документы, отражающие текущую организационно-управленческую деятельность общества: протокол общего собрания акционеров (учредителей); договор цессии (переуступка права требования), а также отражающие административно-хозяйственную деятельность общества: передаточные распоряжения, товарно-транспортные накладные, договоры на выполнение работ, оказания услуг (консультационных), договоры на предоставление кредита, договоры аренды; а также определения арбитражных судов, судебные исполнительные листы, документы-доказательства по гражданским делам, исковые заявления, списки акционеров.

Также при проведении выемки документации, отражающей бухгалтерскую отчетность: бухгалтерский баланс; отчет о прибылях и убытках; приложения к ним, пояснительная записка – специалист может быть привлечен для оказания помощи следователю, в том числе для осуществления оценки качества финансовой отчетности о финансовом положении предприятия. Это имеет значение для установления наличия корыстного умысла в действиях руководства предприятия.

Нередко расследование преступлений, имеющих признаки «рейдерства», обуславливает необходимость обращения следователя к помощи лица, сведущего в области рынка ценных бумаг. Особую сложность для следователя

представляет производство различных следственных действий, касающихся бездокументарных ценных бумаг.

В таких случаях при решении следователя об обращении к помощи сведущего лица, в качестве специалиста он может пригласить: работников образовательного учреждения высшего или дополнительного профессионального образования, осуществляющих обучение в области профессиональных участников рынка ценных бумаг; дипломированного специалиста саморегулируемой организации профессиональных участников рынка ценных бумаг; служащих территориального органа Федеральной службы по финансовым рынкам (ФСФР России); профессиональных участников рынка ценных бумаг. В основном в ходе расследования у следователя в отношении ценных бумаг возникают следующие вопросы: о видах ценных бумаг; об определении их рыночной стоимости; о порядке оборота ценных бумаг, особенностям наложения ареста, изъятия и т.д.; об эмиссии ценных бумаг и др.

Специалисты привлекаются следователем не только на стадии доследственной проверки, но и после возбуждения уголовного дела. На стадии предварительного следствия возможно привлечение специалиста к производству следственных действий (ст. 57, 168 УПК РФ):

А. При подготовке к следственному действию.

Повышение эффективности следственных действий во многом зависит от подготовки к их проведению. Уже на этой стадии следователь может обратиться к помощи специалиста:

- при составлении плана проведения следственного действия;
- для получения консультации по интересующим вопросам;

– для определения перечня технико-криминалистических средств и методов, необходимых для исследования;

– в некоторых случаях – решить вопрос о целесообразности участия того или иного специалиста при производстве следственных действий.

Б. При проведении следственных действий.

1. Специалисты привлекаются к следственным действиям, связанным с получением вербальной (словесной) информации. При этом специалисты-криминалисты осуществляют фиксацию хода и результатов следственного действия с помощью видео- и фототехники; специалисты-психологи привлекаются для контроля поведенческих признаков допрашиваемых, указывающих на утаивание или искажение информации участвующими лицами; специалисты-экономисты либо юристы, специализирующиеся на отраслевом законодательстве, – для контроля и оценки содержания показаний по специальным вопросам.

Например, готовясь к допросу, следователь может получить консультацию специалиста по вопросам, относящимся к материалам уголовного дела. При этом специалист помогает следователю в разработке общей стратегии и тактики допроса, в анализе имеющегося доказательственного материала, в подготовке к предъявлению и демонстрации подозреваемому документов, предметов, которые должны способствовать получению признательных показаний по обстоятельствам дела: деталям оформления бухгалтерских, юридических документов. Специалист помогает установить соответствие показаний допрашиваемого относительно порядка оформления документов, его соответствия нормативным правилам; оказывает содействие следователю в выяснении обстоятельств проведения той или

иной операции с денежными материальными средствами.

2. К следственным действиям, связанным с получением или исследованием материальных носителей информации, указывающей на признаки «рейдерства». При этом специалисты-криминалисты привлекаются для обнаружения материальных следов преступления, способа его сокрытия, специалисты-бухгалтеры (ревизоры) – для обнаружения в бухгалтерских документах признаков преступления или его сокрытия; специалисты-инженеры, оценщики и др. – для установления фактов состояния и эксплуатации, а также оценки оборудования и сооружений.

3. К следственным действиям, связанным с получением электронной информации, привлекаются специалисты в области электронной и компьютерной техники.

В порядке ст. 168 УПК РФ при производстве различных следственных действий, связанных с ценными бумагами, следователь может привлечь специалиста для оказания содействия в сборе криминалистически значимой информации. Так, в процессе обыска (выемки) следователь вправе пригласить лицо, сведущее в сфере оборота ценных бумаг, для того чтобы специалист указал на необходимость изъятия документов, несущих информацию об акциях, их стоимости, собственниках и т.д. При этом рекомендуется изымать сертификат ценных бумаг, если он находится в организации, а также правоустанавливающие документы, подтверждающие право собственности на эти бумаги (выписка из реестра владельцев именных ценных бумаг; выписка из реестра учета прав владельцев ценных бумаг; выписка из счета депо; договор о приобретении ценных бумаг; передаточные распоряжения; поруче-

ние депонента депозитарию; свидетель-ство о праве на наследство и др.).

В соответствии с ч. 5 ст. 185 УПК РФ осмотр, выемка и снятие копий с задержанных почтово-телеграфных отправлений по усмотрению следователя проводится с участием специалиста, также как осмотр и прослушивание фонограммы (ч. 7 ст. 186 УПК РФ) и осмотр документов, содержащих информацию о соединениях между абонентами и абонентскими устройствами (ч. 5 ст. 186-1 УПК РФ).

В соответствии с ч. 9-1 ст. 182 и ч. 3-1 ст. 183 УПК РФ при производстве обыска и выемки изъятие электронных носителей производится с участием специалиста. По ходатайству законного владельца изымаемых электронных носителей информации специалистом в присутствии понятых осуществляется копирование информации на другие электронные носители, предоставляемые владельцем изымаемой информации. Если по заявлению специалиста такое копирование может повлечь изменение или утрату информации, оно не производится.

Таким образом, потребность следователя в консультативной помощи специалиста возникает не только на стадии доследственной проверки, но и при производстве отдельных следственных действий или подготовке к ним.

Следует иметь в виду, что в порядке ст. 80 УПК РФ специалист может быть допрошен по фактам, установленным им в ходе применения своих специальных знаний.

Другой наиболее распространенной процессуальной формой использования специальных знаний при расследовании рассматриваемой категории преступлений является *назначение судебных экспертиз*.

Если захват произведен в результате правонарушений против той или иной компании или ее имущества с

использованием поддельных документов или путем подделки документов, которые дают право на совершение сделок с акциями пострадавшей компании, особое значение приобретают криминалистическое исследование печатей, характера и механизма подделки; исследования подлинности ценных бумаг (подписей и печатей). При этом следователю необходимо изъять печати, документы с подписями и образцы подписи всех лиц, упомянутых в документах (руководителя, собственника, главного бухгалтера, нотариуса и др.). В дальнейшем по этим объектам назначаются почерковедческие экспертизы, а также криминалистические исследования документов и их реквизитов.

Поскольку совершение «рейдерских» захватов часто осуществляется по «серым» схемам, когда фактические основные правоустанавливающие и иные документы являются фиктивными, сфальсифицированными либо основанными на результатах, полученных незаконными способами (например, путем скупки акций ОАО или долей ООО посредством угроз, подкупа; подделки реестра акционеров акционерного общества, подделки договоров о продаже долей в обществе с ограниченной ответственностью с последующей регистрацией и внесении изменений в единый государственный реестр юридических лиц; неправомерной эмиссии акций, фиктивного банкротства общества), то особое значение приобретает экспертное исследование документов и их реквизитов, но и компьютерно-техническая экспертиза.

Важное значение при расследовании «рейдерства» имеют финансово-экономические и компьютерно-технические экспертизы, которые при расследовании указанной категории преступлений тесно связаны с криминалистической экспертизой документов, исследующей документы в бумажной

(материальной) форме, судебно-бухгалтерской экспертизой, судебно-товароведческой экспертизой.

Компьютерно-техническая экспертиза при расследовании преступлений рассматриваемого вида имеет особое значение, поэтому рассмотрим вопросы ее назначения более подробно.

Объектами компьютерного исследования могут являться:

- накопители на жестких магнитных дисках (НЖМД);
- накопители на гибких магнитных дисках (НГМД), т.е. дискеты;
- накопители на флэш-памяти («флэшки»);
- оптические диски (DVD и (или) компакт-диски);
- сотовые телефоны;
- другие объекты, имеющие встроенную долговременную память (диктофоны, фотоаппараты и т.д.).

Задачи, стоящие перед экспертами, подразделяются на различные виды в зависимости от цели исследования. Например, поисковые задачи решаются, когда необходимо установить, имеется ли на представленном объекте необходимая текстовая или графическая информация. При этом рекомендуется поставить следующие вопросы:

- имеются ли на НЖМД файлы, содержащие следующие тексты (перечисляются ключевые слова, по которым будет производиться поиск)?; Если да, то каково время последнего сохранения файла?
- имеются ли на НЖМД файлы, содержание которых аналогично представленным образцам? Если да, то каково время последнего сохранения файла?

Когда необходимо установить, какие программные продукты того или иного правообладателя имеются на представленных объектах, то рекомендуются следующие вопросы:

– какие программные продукты, правообладателем которых указан ... (Microsoft и т.д.), содержатся на представленных объектах (...)?

– имеются ли на представленных носителях программы или иная информация, использование которой приводит к невозможности применения программных или аппаратных средств защиты программных продуктов ЗАО «1С»?

– имеются ли данные, свидетельствующие об использовании программных продуктов ЗАО «1С»?

Когда необходимо установить, осуществлялся ли доступ в интернет с конкретного компьютера под учетными данными других пользователей и имеются ли средства для получения конфиденциальных данных других пользователей, то можно поставить перед экспертом следующие вопросы:

– каковы настройки программ, обеспечивающих выход в интернет с ... (указать объект), представленного на исследование?

– осуществлялся ли доступ в интернет в периоде ... по ... с использованием программных и аппаратных средств с ... (указать объект), представленного на исследование? Если да, то каковы учетные данные?

– имеется ли на ... (указать объект) программное обеспечение, позволяющее получать конфиденциальную информацию и учетные данные других пользователей по интернету без их ведома? Имеются ли следы их использования?

При совершении рейдерских захватов по «черной» схеме, противоправные действия по захвату зданий, проникновение в них, а также блокирование доступа на территорию предприятия действующего руководства могут быть зафиксированы на видеорекамеры или другие гаджеты. Эти записи в дальнейшем могут стать объектами видеотехнической экспертизы.

В случаях предъявления или реализации угроз, насилия, шантажа и т.п. в ходе совершения преступлений с признаками «рейдерства», а также при оказании противодействия следствию в той или иной форме могут быть назначены:

– судебно-медицинская экспертиза по оценке вреда здоровью;

– фоноскопическая экспертиза по исследованию полученных записей переговоров;

– почерковедческая экспертиза по исследованию исполненным от руки письменным требованиям и угрозам;

– технико-криминалистическая экспертиза документов при исполнении требований и угроз печатным текстом;

– автороведческая экспертиза для установления автора текста;

– фототехническая или видеотехническая экспертиза при предъявлении требований или угроз по электронным устройствам связи;

– лингвистическая экспертиза для установления признаков оскорбления, шантажа, угроз в сообщениях, распространяемых в средствах массовой информации, или направленных конкретным лицам.

Следователь должен проводить анализ и оценку всех собранных по делу доказательств с целью решения вопроса об их относимости, допустимости и достоверности. Однако он иногда испытывает затруднения, особенно когда предстоит оценить заключение эксперта либо иную информацию, полу-

ченную от сведущих лиц в какой-либо области науки, техники, искусства или ремесла. В связи с этим имеет место еще одно направление использования специальных познаний – разъяснение специалистом вопросов, необходимых для объективной оценки имеющихся в деле доказательств.

С этой целью закон наделил следователя средствами, которые могут способствовать оценке данных, полученных в результате применения специальных знаний: допрос эксперта для разъяснения данного им заключения (ст. 205 УПК РФ); допрос специалиста, участвовавшего в деле, для разъяснения не совсем понятных обстоятельств применения им средств и методов в ходе производства следственных действий (ст. 80 УПК РФ); назначение и производство дополнительной или повторной экспертизы (ст. 207 УПК РФ).

Оценочная (кадастровая) экспертиза назначается, когда необходимо произвести оценку земельных участков или иных объектов недвижимого имущества: жилых или нежилых зданий, иных помещений. Данный вид исследований проводится при расследовании незаконной приватизации государственного или иного имущества, совершении сделок с объектами, представляющими собой недвижимое имущество, и т.д. В системе государственных судебно-экспертных учреждений такая экспертиза не производится, она назначается негосударственным судебным экспертам.

*Академия Следственного комитета
Российской Федерации*

Хмелева А. В., кандидат юридических наук,
заведующая кафедрой криминалистики,
полковник юстиции

E-mail: hmeleva.alla@mail.ru

Тел.: 8-965-313-26-71

*Academy of the Investigative Committee of the
Russian Federation*

Khmeleva A. V., Candidate of Legal Sciences,
Head of the Criminology Department,
Colonel of Justice

E-mail: hmeleva.alla@mail.ru

Tel.: 8-965-313-26-71

Р. Ф. Шахбазов

*Курский институт социального образования (филиал)
Российского государственного социального университета*

ПРОБЛЕМЫ ОРГАНИЗАЦИИ ПРОВЕДЕНИЯ РАБОТЫ, НАПРАВЛЕННОЙ НА ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ ТЕРРОРИЗМА И ЭКСТРЕМИЗМА

А н н о т а ц и я: в статье центром внимания стала профилактическая деятельность, направленная на предупреждение таких негативных социальных явлений, как экстремизм и терроризм. Рассмотрены направления, по которым осуществляется соответствующая профилактическая деятельность, а также приводится открытый перечень обстоятельств, обуславливающих затруднительный характер работы субъектов противодействия экстремизму и терроризму.

К л ю ч е в ы е с л о в а: профилактика, экстремизм, терроризм.

PROBLEMS OF ORGANIZATION OF WORK AIMED AT THE PREVENTION OF TERRORISM AND EXTREMISM

Abstract: in this article, the focus became prevention activities aimed at the prevention of such negative social phenomena as extremism and terrorism. Examined ways in which relevant preventive activities, and provides an open list of circumstances that contribute to the difficult nature of the subjects of combating extremism and terrorism.

Key words: prevention, extremism, terrorism.

Поступила в редакцию 30 июня 2015 г.

На сегодняшний день с учетом сложившейся накаленной обстановки в мире, обусловленной массовыми беспорядками, в том числе и боевыми действиями, происходящими в арабских странах, а также в приграничном для нас государстве – Украине, особую актуальность обретает вопрос эффективности организации профилактической деятельности, направленной на предупреждение таких социально опасных явлений, как экстремизм и терроризм.

Целесообразным, на наш взгляд, будет заострить внимание на самой категории «профилактика» преступлений. Так, в научной литературе не составля-

ет труда обнаружить восприятие данного вида деятельности в качестве существенной политической меры, реализация которой способствует формированию гражданского общества¹. При этом источниками превентивного воздействия могут быть не только правоохранительные органы, но и, к примеру, общественные (религиозные) объединения населения и отдельные граждане².

Кроме того, если рассматривать превенцию в виде некоего процесса, то можно с уверенностью придавать ей многоплановый характер, в том числе и в ситуации противодействия терроризму. Так, примером одного из подобных направлений может служить оказание Европейским сообществом превентив-

ного воздействия, направленного на пресечение распространения терроризма, через финансовую систему стран-членов данного Сообщества³.

Переходя к характеристике экстремизма и терроризма, акцентируем внимание на способности данных социальных явлений причинять существенный вред охраняемым российским законом интересам, проявляясь в различных своих формах, что, безусловно, создает сложности в работе по предотвращению террористических и экстремистских угроз. Поэтому с точки зрения результативности соответствующей работы представляется необходимым уделять должное внимание аспектам ее организации, что должно способствовать получению положительного эффекта в виде прогнозирования возможных осложнений и упущений, а также выявления оптимальных путей к устранению последних.

Сразу следует отметить, что в Российской Федерации в настоящее время сформирована нормативно-правовая база противодействия рассматриваемым негативным социальным явлениям, и она включает в себя, в частности, такие документы, как Федеральный закон от 6 марта 2006 г. № 35-ФЗ «О противодействии терроризму», а также Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности».

Перечисленные акты, естественно, распространяют свое действие, не вступая в противоречие с основным законом России, а наоборот определяют правовые и организационные основы противодействия экстремистской, а также террористической деятельности в целях защиты прав и свобод человека и гражданина, основ конституционного строя, обеспечения целостности и безопасности российского государства, т.е.

во исполнение положений Конституции Российской Федерации.

Оказанию общего и частного превентивного воздействия, ограждающего от побуждений к осуществлению экстремистской и террористической деятельности, несомненно, способствует уголовное законодательство Российской Федерации посредством фиксации уголовной ответственности за совершение преступлений экстремистской и террористической направленности. К числу таких преступлений, в частности, можно отнести: террористический акт (ст. 205 УК РФ), содействие террористической деятельности (ст. 205.1 УК РФ), публичные призывы к осуществлению террористической деятельности или публичное оправдывание терроризма (ст. 205.2 УК РФ), организацию террористического сообщества и участие в нем (ст. 205.4 УК РФ), возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства (ст. 282 УК РФ), организацию экстремистского сообщества (ст. 282.1 УК РФ), организацию деятельности экстремистской организации (ст. 282.2 УК РФ) и другие преступные деяния, составы которых закреплены в Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации.

Говоря об организации работы по борьбе с экстремизмом и терроризмом, необходимо понимать, что в действительности представляют собой экстремизм и терроризм.

Если вновь обратиться к нормативно-правовой базе, то можно наблюдать в Федеральном законе «О противодействии терроризму» определение соответствующего явления в качестве идеологии насилия и практики воздействия на принятие решения органами государственной власти, органами местного самоуправления или международными ор-

ганизациями, связанных с устрашением населения и (или) иными формами противоправных насильственных действий.

В свою очередь, наблюдать легальное универсальное определение экстремизма в ФЗ «О противодействии экстремисткой деятельности» не представляется возможным. Однако п. 1 ст. 1 данного закона, раскрывая содержание экстремизма, перечисляет возможные формы его выражения: насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности Российской Федерации, публичное оправдание терроризма и иная террористическая деятельность, возбуждение социальной, расовой, национальной или религиозной розни, пропаганда исключительности, превосходства либо неполноценности человека по признаку его социальной, расовой, национальной, религиозной или языковой принадлежности или отношения к религии и др.

Примечательно, что исходя из приведенного перечня экстремистских деяний, можно утверждать о выступлении терроризма в качестве формы осуществления экстремизма. Все же, несмотря на это, весьма важно разграничивать дефиниции понятий терроризма и экстремизма, поскольку это способствует повышению эффективности решения глобальной проблемы борьбы с соответствующими негативными социальными явлениями⁴.

Проблема, связанная с отсутствием легального универсального определения понятия «экстремизм», не лишена своей популярности в научной литературе уголовного цикла. Она, безусловно, имеет прямое отношение и к эффективности организации деятельности, направленной на профилактику данного явления. Решение указанной проблемы поспособствует выявлению перечня общественных отношений, которые за-

трагиваются борьбой с экстремизмом, а также выработке правовых и внеправовых механизмов регулирования таких отношений⁵.

Как мы полагаем, препятствием успешной и результативной организации работы по профилактике экстремизма и терроризма служит многообразие причин и условий, способствующих их возникновению, а также усилению.

Так, Ю. В. Сапронов утверждает о наличии в Российской Федерации, и в частности на территории Северо-Кавказского федерального округа подготовленной плодородной почвы для возникновения и процветания экстремизма. Им отмечается, что после прошедших в конце 80–90-х гг. XX в. крупных социальных реформ в СССР и России стало проследиваться резкое обнищание российского общества, а также его сильное расслоение на богатых и бедных. Уровень смертности российских граждан устремился вверх, все больше и больше население стало испытывать социальную дифференциацию. Опасность данных социально-экономических обстоятельств заключается в том, что они способны сподвигнуть на вовлечение в преступную, в том числе экстремистскую, деятельность наиболее подверженных внешнему влиянию лиц – представителей молодежи. Безработица в совокупности с большим количеством свободного времени может повлечь за собой вступление лица, в зависимости от его личных морально-волевых качеств, в экстремистскую либо террористическую группу.

Ранее уже говорилось о том, что терроризм и экстремизм являются социальными явлениями, т.е. они возникают в обществе с протекающими в нем отношениями. Исходя из этого, на наш взгляд, при организации работы по борьбе с экстремизмом и терроризмом

следует уделять немалое внимание социально-коммуникационным связям в обществе и существующим в настоящее время способам их установления. В первую очередь речь идет о средствах массовой информации, влияние которых может создавать не только положительный эффект в виде обогащения населения, в том числе молодежи, полезными знаниями и образованием, но и повлечь за собой искусственное формирование общественного мнения, разжигание межнациональной розни, ведение экстремистской и террористической агитации.

В рассматриваемом контексте особую роль играет интернет, являющийся без преувеличения основным полем заочного контактирования современной молодежи, которая может быть подвергнута всему спектру возможностей, а также механизмам глобальных коммуникаций в манипуляциях сознанием и поведением людей, навязыванию через масс-медиа выгодной для определенного человека или группы лиц точки зрения.

Необходимость пресечения пропаганды экстремизма и терроризма в интернете у нас не вызывает сомнений. Вместе с тем мы понимаем, что столь широкомасштабная коммуникационная зона является весьма сложным объектом проведения соответствующего мониторинга правоохранительными органами, в чем и заключается еще одна проблема организации работы по противодействию экстремизму и терроризму, связанная с нелегкостью выявления самого события распространения идей экстремистского и террористического содержания. А ведь, как было замечено О. Я. Баевым, именно событие является предметом рассмотрения в любом виде судопроизводства⁶. И как было справедливо отмечено Т. А. Южаковой

и Р. Л. Лашиным, «простота и доступность современных средств информации позволяют террористам проводить свои преступные акции, находясь на значительно безопасном расстоянии от объекта воздействия, оставаясь длительное время безнаказанными. При этом наносится огромный материальный и моральный ущерб государству, обществу, личности»⁷.

Следующая проблема организации профилактики рассматриваемых негативных социальных явлений связана с особенностями самой Российской Федерации как государства.

Известно, что Россия в силу ее исторического прошлого и в соответствии с ее конституцией является многонациональной и в то же время многоконфессиональной страной, что обусловлено проживанием на территории российского государства немалого количества этнических групп, обладающих своими традиционными социально-культурными особенностями. Полиэтничность Российской Федерации сопровождается необходимостью разработки национальной политики, способствующей обеспечению гармоничного уклада жизни народов России и избеганию столкновения национальных и конфессиональных культур, поскольку образ жизни в различных российских регионах может существенно отличаться.

Традиционный уклад жизни народов некоторых субъектов Российской Федерации сложился под влиянием их традиционной конфессии, и, как известно, приверженцы одной религии могут по-разному истолковывать ее каноны. Реальны и случаи истолкования религиозных правил в радикальном смысле. Ярким примером подобных случаев служит образование такого радикального течения ислама, как ваххабизм, который распространен в Северо-Кав-

казском регионе, являющемся зоной столкновения множества этносов и конфессий⁸.

Таким образом, основываясь на изложенном, можно прийти к выводу, что образованию препятствий и созданию некоторых осложнений в работе, направленной на противодействие экстремизму и терроризму, способствуют следующие обстоятельства:

1) отсутствие легального универсального определения понятия «экстремизм»;

2) многообразие причин и условий, создающих почву для возникновения экстремизма и терроризма и их усиления;

3) привлекательность и удобство интернета для субъектов экстремисткой и террористической деятельности;

4) многонациональность и многоконфессиональность Российской Федерации.

При этом приведенный перечень не рассматривается нами как исчерпывающий.

¹ См.: Сизов А. А. Несколько слов о роли судебной власти в механизме профилактики и предупреждения преступлений // Современные подходы к трансформации концепций государственного регулирования и управления в социально-экономических системах : сб. науч. трудов 4-й Междунар. науч.-практ. конф. Курск, 2015. С. 378.

² См.: Сизов А. А., Горбатенков И. Н. Особенности производства следственных действий с участием иностранцев // Туризм : право и экономика. 2008. № 3. С. 21.

³ См.: Бирюков П. Н. Предупреждение использования финансовой системы ЕС в целях отмывания денег и финансирования терроризма // Рос. юридический журнал. 2009. № 6. С. 76.

⁴ См.: Сизов А. А., Ляковец А. В. Некоторые доктринальные проблемы дифференциации понятий «терроризм» и «экстремизм» // Духовная ситуация времени. Россия XXI век. 2014. № 1. С. 107.

⁵ См.: Сапронов Ю. В. Предупреждение преступлений на почве этнического, религиозного и политического экстремизма // Общество и право. 2012. № 4 (41). С. 181.

⁶ См.: Баев О. Я. Атрибутивные признаки и качество уголовно-процессуального доказательства // Вестник Воронеж. гос. ун-та. 2014. № 4 (19). С. 190.

⁷ Южакова Т. А., Лашин Р. Л. Профилактика идеологии терроризма и экстремизма в образовательной среде и сети Интернет // Обзор НИЦПТИ. 2013. № 3. С. 15.

⁸ См.: Сизов А. А., Шахбазов Р. Ф. Состязательность в российском уголовном процессе : сравнительный анализ с судопроизводством в мусульманском праве // Известия Юго-Запад. гос. ун-та. Сер.: История и право. 2015. № 1 (14). С. 70.

*Курский институт социального образования
(филиал) Российского государственного
социального университета*

Шахбазов Р. Ф., преподаватель кафедры
государственного управления, гражданского
и уголовного права

E-mail: Ramiz1999@yandex.ru

Tel.: 8-908-123-17-35

*Kursk Institute of Social Education
(Branch) of Russian State
Social University*

Shahbazov R. F., Lecturer of the Public
Administration, Civil and Criminal Law
Department

E-mail: Ramiz1999@yandex.ru

Tel.: 8-908-123-17-35

Н. Г. Шурухнов

Московский гуманитарный университет

ДОПРОС ПОДОЗРЕВАЕМЫХ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ РАЗГЛАШЕНИЯ СВЕДЕНИЙ О МЕРАХ БЕЗОПАСНОСТИ, ПРИМЕНЯЕМЫХ В ОТНОШЕНИИ ДОЛЖНОСТНОГО ЛИЦА ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОГО ИЛИ КОНТРОЛИРУЮЩЕГО ОРГАНА, И АВТОМАТИЗАЦИЯ РАСШИФРОВКИ ЕГО ФОНОГРАММ

А н н о т а ц и я: в статье рассматриваются отдельные особенности допроса подозреваемых при расследовании разглашения сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа (ст. 320 УК РФ) и даются краткие рекомендации по расшифровке фонограмм, полученных при цифровой видеосъемке и аудиозаписи допроса, их преобразованию в текстовую информацию, на материальный носитель.

К л ю ч е в ы е с л о в а: меры безопасности; защищаемые лица; должностные лица правоохранительного или контролирующего органа; разглашение сведений о мерах безопасности; допрос подозреваемых; комплекс вопросов, подлежащих выяснению при допросе; психологический контакт; свободный рассказ; программы-транскрайберы; расшифровка фонограмм, полученных при цифровой видеосъемке и аудиозаписи допроса, их преобразование в текстовую информацию, на материальный носитель.

INTERROGATION OF THE SUSPECTS IN THE INVESTIGATION OF THE DISCLOSURE OF INFORMATION ABOUT SECURITY MEASURES APPLIED AGAINST A LAW ENFORCEMENT OFFICER OR A SUPERVISORY AUTHORITY AND AUTOMATION DECIPHERING HIS PHONOGRAMS

A b s t r a c t: the article considers some features of interrogation of suspects in the investigation of the disclosure of information about security measures applicable to the official law enforcement or supervisory authority (Art. 320 of the Criminal Code), and provides a brief explanation of the recommendations of phonograms obtained by a digital video shooting and record questioning them conversion into textual information on the carrier material.

Key words: security; protected person; law enforcement officials or supervisory body; disclosure of information about security measures; interrogation of suspects; range of issues to be clarified during the interrogation; psychological contact; free story; program-transcriber; deciphering of phonograms obtained by a digital video shooting and record the interrogation, their conversion to text information to the material carrier.

Поступила в редакцию 1 октября 2015 г.

Статья 320 Уголовного кодекса Российской Федерации предусматривает ответственность за разглашение сведений о мерах безопасности*, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа. В соответствии со ст. 2 Федерального закона от 20 апреля 1995 г. № 45-ФЗ «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов»¹ защите подлежат: прокуроры; следователи; лица, производящие дознание; лица, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность; сотрудники федеральных органов внутренних дел, осуществляющие охрану общественного порядка и обеспечение общественной безопасности, а также исполнение приговоров, определений и постановлений судов (судей) по уголовным делам, постановлений органов расследования и прокуроров; сотрудники учреждений и органов уголовно-исполнительной системы; военнослужащие внутренних войск Министерства внутренних дел Российской Федерации, принимавшие непосредственное участие в пресечении действий вооруженных преступников, незаконных вооруженных формирований и иных организованных преступных групп; сотрудники органов федеральной службы безопасности; сотрудники органов по контролю за оборотом наркотических

средств и психотропных веществ; сотрудники Следственного комитета Российской Федерации; судебные исполнители; работники контрольных органов Президента Российской Федерации, осуществляющие контроль за исполнением законов и иных нормативных правовых актов, выявление и пресечение правонарушений; сотрудники органов государственной охраны; работники таможенных и налоговых органов, антимонопольных органов, федеральных органов государственного контроля, Федеральной службы по финансовому мониторингу, Счетной палаты Российской Федерации, а также иные категории государственных и муниципальных служащих по перечню, устанавливаемому Правительством Российской Федерации**.

Следует сказать, что разглашений сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа, регистрируется незначительное количество. Общее количество осужденных за преступления против порядка управления (ст. 317–330) в 2008, 2009, 2010, 2011, 2012 гг., соответственно, составило: 47 431, 49 638, 43 778, 39 144, 35 800 (при этом наибольший удельный вес – за подделку, изготовление или сбыт поддельных документов, государственных наград, штампов, печатей, бланков (ст. 327 УК РФ)).

* К мерам безопасности для обеспечения защиты жизни и здоровья защищаемых лиц и сохранности их имущества относятся: личная охрана, охрана жилища и имущества; выдача оружия, специальных средств индивидуальной защиты и оповещения об опасности; временное помещение в безопасное место; обеспечение конфиденциальности сведений о защищаемых лицах; перевод на другую работу (службу); изменение места работы (службы) или учебы; переселение на другое место жительства; замена документов, изменение внешности.

** В данном случае перечислены должностные лица правоохранительных и контролирующих органов. В законе говорится и о судьях всех судов общей юрисдикции и арбитражных судов, арбитражных заседателях, присяжных заседателях, а также о близких всех перечисленных в ст. 2 ФЗ-45. «Ближние лица – иные, за исключением близких родственников, лица, состоящие в родстве с потерпевшими, свидетелями, а также лица, жизнь, здоровье и благополучие которых дороги потерпевшему, свидетелю в силу сложившихся личных отношений» (п. 3 ст. 5 УПК РФ).

Как показывает практика, наиболее сложным следственным действием, проводимым на первоначальном этапе расследования противоправных деяний, предусмотренных ст. 320 УК РФ, является допрос подозреваемого. Наиболее часто он проходит в неблагоприятных, конфликтных ситуациях, когда следователь располагает минимумом информации о свойствах личности подозреваемого и обстоятельствах совершенного преступления. Считается, что успех допроса зависит от установления психологического контакта с допрашиваемым. Правильны подход тех субъектов расследования, которые считают, что психологический контакт не только следует обстоятельно устанавливать, но и постоянно поддерживать в процессе допроса, а также при производстве других следственных и процессуальных действий с участием допрашиваемого².

Особая значимость установления психологического контакта при расследовании разглашения сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа, обусловлена профессиональными знаниями, умениями и навыками субъектов преступления, свойствами личности. Нередко они знают процессуальный порядок, тактику и технологию проведения следственных действий и весь процесс сбора доказательств.

О необходимости формирования психологического контакта, назначении и сущности кратко и емко сказал Н. И. Порубов, который определил его как «особого рода взаимоотношения следователя с участниками уголовного процесса, характеризующиеся стремлением следователя поддержать общение, чтобы получить правдивые, полные показания по уголовному делу»³. Данный

уровень взаимоотношений не является средством разрешения всех противоречий, а лишь способствует созданию обстановки, в которой люди могут и хотя бы воспринимать информацию, исходящую друг от друга. Психологический контакт не является тактическим приемом, это одно из основных условий получения правдивых показаний, предпосылка использования технических средств фиксации хода и результатов допроса, использования помощи специалиста.

Назначение установления психологического контакта между допрашиваемым и допрашивающим при расследовании разглашения сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа, состоит в создании предпосылки эффективного общения между ними, дальнейшего применения следователем тактических приемов, направленных на получение правдивых, развернутых сведений, привлечения специалиста для применения технических средств фиксации.

На установление психологического контакта при производстве допроса подозреваемого влияют сложившаяся следственная ситуация, а также целый ряд факторов, к которым, в частности, можно отнести: 1) содержание ранее данных объяснений; 2) свойства личности допрашиваемого; 3) эмоциональное состояние подозреваемого; 4) содержание и объем доказательственной информации, имеющейся в распоряжении следователя на момент установления психологического контакта; 5) квалификация, поведение, манеры, внешние данные следователя; 6) временные границы принятия решения о проведении допроса.

На результативность допроса, реализацию тактических приемов при его

производстве влияет предварительное ознакомление следователя с информацией, полученной от допрашиваемого в ходе предварительной проверки, которая, как правило, предшествует принятию решения о возбуждении уголовного дела. «...Первоначальный допрос на предварительном следствии лица, от которого во время проведения предварительной проверки были получены объяснения, будет являться повторным изложением события, интересующего следствие. ...Данное обстоятельство имеет определенное значение, так как предварительная проверка создаст благоприятную базу для допроса на предварительном следствии». «...Что касается недобросовестных участников процесса, то первоначальное получение объяснений от них дает возможность заранее определить позицию, которую займет это лицо на допросе, и соответствующим образом к этому подготовиться»⁴.

Наиболее содержательной при условии установления устойчивого психологического контакта в процессе расследования разглашения сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа, является стадия свободного рассказа. Связано это с тем, что следователь не всегда представляет, какими данными и в каком объеме располагает подозреваемый, а он может во время свободного рассказа сообщить следователю такую информацию, о характере и наличии которой он и не предполагал и которую не стремился бы получить путем постановки вопросов. В определенной степени это связано с тем, что для самого подозреваемого сообщение тех или иных сведений в удобной для него последовательности облегчает их при-

поминание, способствует более полному воспроизведению запечатленного. Сведения свободного рассказа помогают субъекту расследования составить более полное и правильное представление о взаимоотношениях допрашиваемого с другими проходящими по делу лицами, об избранной им линии поведения на следствии, о степени его фактической осведомленности об обстоятельствах расследуемого противоправного деяния, предусмотренного ст. 320 УК РФ. Как бы ни складывалось общение во время свободного рассказа, он во всех случаях должен продолжиться вопросно-ответной стадией.

При наличии стабильного психологического контакта, получения объективных показаний субъект расследования может предъявлять допрашиваемому имеющиеся у него доказательства. Предъявление документа, технического средства позволяет получить достаточно конкретные показания, помогает допрашиваемому вспомнить иные относящиеся к делу события. Что касается случаев, когда между следователем и допрашиваемым нет психологического контакта, ситуация неблагоприятная, ознакомление с доказательствами может способствовать формированию у допрашиваемого устойчивой линии противодействия.

В ходе допроса подозреваемых при расследовании разглашения сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа, следователю необходимо выяснить комплекс вопросов о характере преступной деятельности, осуществленной допрашиваемым. Как представляется, во всех ситуациях следователю необходимо получить ответы на следующие вопросы: где в конкретный

период времени находился допрашиваемый; каким образом допрашиваемый узнал о применении мер безопасности в отношении определенного лица; какие способы, технические (информационно-технологические) средства он применял для получения сведений о мерах безопасности; где они находятся в настоящее время; кто и каким образом оказывал помощь для получения сведений; кто является организатором получения и разглашения сведений о мерах безопасности; кому после получения сведений они были переданы; что конкретно (какие действия) выполнял допрашиваемый в указанном месте; кому были переданы сведения, какое вознаграждение и кем конкретно было получено за переданные сведения; совершал ли он преступление один или еще с кем-то, с кем именно; какими транспортными средствами, орудиями, приспособлениями и материалами он пользовался, где их брал; где они хранились и хранятся после совершения преступления; каким образом подозреваемый скрылся с места совершения преступления, какими транспортными средствами пользовался при этом; выполнял ли он какие-либо подготовительные действия перед совершением преступления; выполнялись ли подозреваемым какие-либо действия по сокрытию преступления; помогал ли ему кто-то в подготовке, совершении и сокрытии преступления; видел ли подозреваемый, что за его действиями кто-то наблюдает, если видел, то кого, и почему подозреваемый продолжал их осуществлять; рассказывал ли подозреваемый кому-либо о совершенном им преступлении, кому; каким способом разглашались полученные сведения; с какой целью допрашиваемый совершил данное преступление; при-

знает ли он себя виновным; совершал ли допрашиваемый ранее подобные преступления, где и когда; знает ли он о совершении подобных преступлений другими лицами.

В процессе допроса подозреваемых в противоправном деянии, предусмотренном ст. 320 УК РФ (равно как и при расследовании других преступлений), нередко используются разнообразные технические, информационно-технологические средства⁵, позволяющие осуществить видео- и аудиозапись проведения процессуальных действий. Однако проблемой остается автоматизация расшифровки фонограмм⁶, полученных при цифровой видеосъемке и аудиозаписи⁷, их преобразование в текстовую информацию, на материальный носитель. Как показывает знакомство с другими сферами деятельности, для преобразования информации в текстовую используются программы-транскрайберы⁸. В настоящее время они применяются секретарями (в том числе судебных заседаний), журналистами, преподавателями для документирования фонограмм различных мероприятий; в бизнес-среде для протоколирования общих собраний, переговоров, конференций, деловых встреч, при подготовке сводок, исследований⁹, лекций, интервью. Отечественными разработками являются программы «Цезарь»¹⁰ и «Нестор»¹¹, зарубежными – DWSSpeakWriter и RealSpeaker. Для целенаправленного их использования, исключения дезорганизации проведения допроса следует прибегнуть к помощи специалистов. Реализация названных программ позволяет существенно сэкономить время субъекта расследования, проводящего допрос, и позволяет активно использовать полученные данные в дальнейшем расследовании.

Программы-транскрайберы сочетают в себе возможности цифровых диктофонов и текстовых редакторов*: посредством использования микрофона устная речь вводится в компьютер, затем обрабатывается программой и выводится на экран в виде текстового документа. При этом есть возможность сохранения отдельно аудиофайла с записью.

Цифровой транскрайбер представляет собой плату, подключаемую к компьютеру через USB-, PCMCIA-соединения. Для оптимальной работы необходимо установление драйвера (программы) на компьютер. Программа транскрайбера сочетает свойство современного текстового редактора (для быстрого набора текста) и функций цифрового магнитофона (это обеспечивает качество прослушивания звука).

С помощью так называемых «горячих» клавиш производится управление («стоп», «откат», «мгновенная перемотка», «повторное воспроизведение»), установка в тексте маркеров (чтобы отметить фрагмент, к которому следует вернуться для более тща-

тельного прослушивания). Во время работы на экране отражаются счетчики времени воспроизведения и записи звука в персональном компьютере. Вся система меню и «горячих» клавиш позволяет наиболее удобно организовать работу.

Преимуществом цифрового транскрайбера является то, что цифровая фонограмма не изнашивается сама и не изнашивает проигрывающее устройство.

Схематично обозначая отдельные положения технологии**, следует высказать рекомендации применительно к отдельным этапам производства допроса.

На подготовительном этапе необходимо:

- подыскать помещение с максимальной звуковой изоляцией, в котором исключались бы звуки, не относящиеся к проведению допроса;

- расположить мебель таким образом, чтобы была возможность разместить микрофон, снимающий звук, либо диктофон и активных участников допроса (допрашиваемый – адвокат – следователь – педагог – переводчик) на одинаковом расстоянии от них.

На этапе собственно производства допроса:

- разъяснить факт и технологию применения звукозаписывающей аппаратуры и цифрового транскрайбера;

- проинформировать о порядке представления себя в тех случаях, когда задаются вопросы, делаются пояснения, заявления, обращения к другим участникам допроса. Например, сказать

* На примере программы «Цезарь» можно рассмотреть возможности транскрайберов: 1. Органичное сочетание возможностей цифрового магнитофона и текстового редактора. 2. Запись звука и одновременное транскрибирование в реальном времени. 3. Запись на жесткий диск ПК речевых сигналов в форматах *.wav, *.mp3 от различных источников: микрофонов, линейных выходов магнитофонов или иной звуковоспроизводящей техники. 4. Прослушивание и текстовая расшифровка звуковой информации с использованием клавиатуры ПК с момента начала звукозаписи и без ее остановки. 5. Отображение осциллограммы звукового файла. 6. Автоматическая проверка орфографии. 7. Расширенные возможности воспроизведения (циклическое, замедленное/ускоренное без искажения высоты голоса). 8. Возможность включения режима «шумочистки» при воспроизведении фонограммы. 9. Приложение может быть адаптировано для любого языка.

** Отдельные рекомендации использования транскрайбера при расследовании преступлений (производстве следственных действий) рассматривались в работах Д. Ю. Гостевского, Д. В. Ульянова, Н. Г. Шурухнова и др.

о том, что прежде чем дать ответ на вопрос, допрашиваемый должен назвать свою фамилию, процессуальное положение. Этот порядок распространяется и на следователя;

– принять меры к сохранности звукозаписывающей аппаратуры (расположить ее так, чтобы посторонние не имели к ней доступа). В ходе проведения допроса исключить любые возможности ее несанкционированного отключения.

На заключительном этапе допроса необходимо упаковать записанную фонограмму, снабдив ее подписями участников следственного действия. Следователь может упаковать весь диктофон либо перенести фонограмму в присутствии всех участников допроса на компьютер, с которого после прослушивания, она переносится на диск с калибровкой «R» или флэшку (с закрытием дальнейшей записи информации). Диск или флэшка также упаковываются по правилам, установленным уголовно-процессуальным законодательством.

Специалисты указывают, что для эффективной расшифровки фонограммы требуются следующие технические средства:

1) автоматизированное рабочее место (АРМ) шумовой очистки на базе персонального компьютера (не ниже Intel Core 2 ГГц, VLB/PCI, 1024 Мб ОЗУ свободного пространства HDD от 5–6 Гб)* с дополнительным ускорителем вычислений для обработки сигналов в реальном масштабе времени;

2) автономный внешний адаптивный фильтр на число коэффициентов

в полосе от 4000 Гц не менее 2000, обеспечивающий возможность задания скорости, алгоритма, режимов адаптации, задержки, режимов прослушивания (псевдостерео, предсказание, фильтрация).

В программное обеспечение автоматизированного рабочего места должны входить: мощный сигнальный редактор, программы для преобразования сигнала во времени, удаления импульсивных помех, программный эквалайзер реального времени с числом полос не менее 500, программа удаления широкополосных помех, компьютерный транскрайбер с адаптивным фильтром, программы энергетического, спектрального и автокорреляционного анализа сигнала¹².

Отметим, что запись помогает следователю в составлении полного и верного протокола допроса. При этом недопустимы различия между записанным в протокол и содержащимся на записи. Если будут обнаружены расхождения протокола и записи, это может служить основанием признания таких доказательств недопустимыми. К сожалению, составляя протоколы допроса, следователи не всегда задумываются об этом и заносят в протокол только ту информацию, которую считают нужной, что, помимо названной проблемы, может привести к утрате какой-либо важной информации, которая на первый взгляд может показаться незначительной. Данная проблема, думается, может быть решена с использованием в следственных органах технологий, позволяющих переводить устную речь дословно в письменную.

* В зависимости от длины записи и формата, в котором оно представлено специалисту: mp3, amr, aac, eaac, wma.

¹ О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов : федер. закон от 20 апреля 1995 г. № 45-ФЗ (с изм. и доп.). URL: http://base.garant.ru/10104593/1/#block_100#ixzz3aU53RinV

² Шурухнов Н. Г., Флоря Д. Ф., Шурухнов В. А. Криминалистическая тактика : курс лекций. М., 2005. С. 194–195.

³ Порубов Н. И. Научные основы допроса на предварительном следствии. Минск, 1978. С. 42.

⁴ Шурухнов Н. Г. Использование при допросе ранее данных объяснений // Тактические приемы допроса и пределы их использования. М., 1980. С. 50–53.

⁵ См.: Мерецкий Н. Е., Посков С. Я. Применение технических средств в осуществлении способов разглашения сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного органа // Актуальные проблемы борьбы с преступностью на современном этапе : сб. материалов Всерос. науч.-практ. конф., посв. 90-летию образования Дальневосточного юрид. ин-та МВД России (22–23 сентября 2011 г.) Хабаровск, 2011. С. 100–106.

⁶ См.: Широкова А. М., Главатских И. А. Система распознавания речи как инструмент создания аудио- и видеоматериалов и текстов для обучения РКИ // Вестник ИрГТУ. 2014. № 10 (93). С. 346–352.

⁷ См.: Галяшина Е. И. Цифровые фонограммы в уголовном процессе и их доказательственное значение // Криминалистика. Экспертиза. Розыск : сб. науч. ст. Саратов, 2008. С. 76–88.

⁸ Ахунджанов Е. О программе «Транскрайбер».

⁹ См.: Хурудян В. Г. Проблемы транскрибирования устных армянских текстов для корпусных исследований // Научно-техническая информация. Сер. 2: Информационные процессы и системы. М., 2007. № 2. С. 37–45.

¹⁰ Официальный сайт ООО «Центр речевых технологий» (ЦРТ). URL: <http://www.speechpro.ru/product/transcription/cesar>

¹¹ Официальный сайт ООО «Центр речевых технологий» (ЦРТ). URL: <http://www.speechpro.ru/product/transcription/nestor>

¹² См.: Просвирина Е. В. Использование транскрайбера при описании в ходе следственных действий // Криминалистика. Экспертиза. Розыск : сб. науч. ст. Саратов, 2008. С. 131, 132, 134, 135.

Московский гуманитарный университет

Шурухнов Н. Г., доктор юридических наук, профессор

E-mail: matros49@mail.ru

Moscow Humanitarian University

Shuruhnov N. G., Doctor of Legal Sciences, Professor

E-mail: matros49@mail.ru

А. А. Эксархопуло

Санкт-Петербургский филиал Национального исследовательского
университета «Высшая школа экономики»

**ПРОИЗВОДСТВО ОБЫСКА В ЖИЛИЩЕ:
«ГРЕШНАЯ» ТЕОРИЯ И «НЕПОРОЧНАЯ» ПРАКТИКА
(ПО МАТЕРИАЛАМ ОДНОГО УГОЛОВНОГО ДЕЛА)**

А н н о т а ц и я: статья посвящена вопросу производства обыска в жилом помещении и представляет собой критический анализ материалов одного уголовного дела, по которому данное следственное действие проводилось вопреки разработанным криминалистикой правилам и требованиям уголовно-процессуального закона.

К л ю ч е в ы е с л о в а: обыск в жилом помещении, право на неприкосновенность жилища, принудительное вскрытие квартиры, обоснованность решения.

**THE EXECUTION OF SEARCH IN THE DWELLING:
THE «SINFUL» THEORY AND THE «PURE» PRACTICE
(ON MATERIALS OF ONE CRIMINAL CASE)**

A b s t r a c t: the article is devoted to execution of search in the dwelling and represents the critical analysis of one criminal case's materials according to which this investigative action was carried out contrary to the rules and requirements of the criminal procedure law developed by criminalistics.

Key words: execution of search in the dwelling, right to inviolability of the dwelling, forced opening of the apartment, validity of the decision.

Поступила в редакцию 16 сентября 2015 г.

Обыск в жилом помещении относится к числу тех следственных действий, производство которых предполагает непосредственное взаимодействие следствия и суда. Провозглашенная Конституцией РФ неприкосновенность жилища потребовала в свое время внесения в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации изменений порядка принятия решения о производстве обыска в жилых помещениях. В частности, закон установил необходимость получения судебного решения, позволяющего проведение следственного действия, существенно ограничивающего консти-

туционные права граждан (ст. 165, 182 УПК РФ). Для этого следователь направляет в суд соответствующее ходатайство, возбуждаемое по согласованию с руководителем следственного органа, в котором содержится просьба дать разрешение на обыск. Ходатайство о производстве обыска оформляется в виде постановления. Принимаемое решение о производстве обыска в жилище суд также облакает в форму постановления.

Никаких требований к содержанию постановления следователя о возбуждении перед судом такого ходатайства закон, однако, не содержит. Тем не менее из ч. 1 ст. 182 УПК РФ следует, что и в

© Эксархопуло А. А., 2016

ходатайстве следователя, и в разрешении суда на производство обыска должны быть обязательно указаны основания принятия такого решения. Ими закон признает наличие «достаточных данных полагать, что в каком-либо месте или у какого-либо лица могут находиться орудия преступления, предметы, документы и ценности, которые могут иметь значение для уголовного дела».

Иными словами, принятие решения об обыске закон однозначно связывает с наличием фактических данных, достаточных для обоснованного предположения о месте нахождения и характере искомых предметов или документов. Они признаются необходимым условием принятия такого решения¹. Речь, следовательно, идет о доказательствах, приобщенных к материалам уголовного дела. Источником фактических данных, формирующих предположение о месте сокрытия искомых документов и предметов и об их характере, могут, однако, стать не только собранные доказательства, но и материалы оперативно-розыскной деятельности. Правда, эти материалы не должны быть **единственным** источником сведений о местонахождении разыскиваемых объектов, их используют лишь как дополнение к собранным доказательствам².

Чтобы суд имел возможность убедиться в наличии процессуальных оснований («достаточных данных»), а главное оценить их допустимость, все они должны быть представлены суду следователем. «Указанные фактические данные, – отмечают авторы Комментария к УПК РФ, подготовленного под редакцией председателя Верховного Суда РФ В. М. Лебедева, – должны содержаться в процессуальных документах, фиксирующих сведения, полученные из источников, названных в УПК»³. В них должны содержаться сведения и о

характере искомых объектов, и о вероятном месте их нахождения. Для этого, как полагает судья Верховного Суда РФ (в отставке) Н. А. Колоколов, к ходатайству «в обязательном порядке должны прилагаться ксерокопии процессуальных документов, обосновывающих необходимость проведения данного следственного действия. В частности: протоколы допросов потерпевших, свидетелей, опознаний, очных ставок, заключений экспертиз и другие документы, перечисленные в ст. 74 УПК РФ. Все эти материалы и документы, представляемые в качестве основания к удовлетворению ходатайства о производстве обыска, в обязательном порядке подлежат проверке судьей по правилам, предусмотренным ст. 75 УПК»⁴. Такова теория вопроса, таковы требования, руководствоваться которыми надлежит всем следователям и судьям.

Между тем уже давно сформировалась порочная практика переписывания следователями в свои ходатайства о производстве обыска исключительно формулировки закона *о вероятном нахождении в конкретном месте предметов или документов, имеющих значение для дела*. Без указания на то, о каких искомых предметах и документах идет речь. Бывает, что и место для обыска выбирается следователем не на основе доказательств, подтверждающих возможность получения желаемого результата от проведения обыска в конкретном месте, а на основе немотивированных утверждений о якобы сокрытии там материалов, *имеющих значение для дела*.

Упрощая свою задачу по выяснению обоснованности проведения обыска лишь в одной такой бессодержательной фразе, следствие и суд фактически нарушают конституционные права граждан. Хорошо, если те, кто прини-

мают решение об обыске, просто забывают сослаться на доказательства, которые все же имеются в материалах уголовного дела. Хуже, когда следователь, еще не располагая доказательствами, подтверждающими версию о нахождении конкретных искомых объектов в конкретном месте и руководствуясь лишь своими догадками, надеется получить их в процессе обыска. Безрезультатность такого обыска нередко провоцирует следователя на фальсификацию итогов следственного действия путем «подбрасывания» в обыскиваемое жилище изобличающих доказательств. Их «обнаружение» должно по замыслу исполнителей оправдать принятое ранее решение о производстве обыска без достаточных оснований.

Предотвратить подобные злоупотребления мог бы суд, на который законом возложена обязанность проверить обоснованность ходатайства о производстве обыска в жилище и дать на него мотивированное разрешение или отказать в удовлетворении. Чтобы выполнить эту функцию качественно, от суда требуется помимо знания закона еще и криминалистическая подготовка, прежде всего для компетентной оценки достоверности предоставляемой следствием информации в обоснование решения об обыске. Практика, к сожалению, свидетельствует о том, что суды чаще просто «штампуют» ходатайства следователей, переписывая все их формулировки в свои постановления. Последующие жалобы обыскиваемых лиц на нарушение закона рассматривают, между тем, судьи того же суда, зачастую связанные решениями, принятыми ранее их коллегами.

В связи с этим весьма показателен пример из практики расследования уголовного дела по обвинению в мошенничестве руководителя одного из

санкт-петербургских предприятий, развившемся в незаконном завладении недвижимым имуществом (зданием), путем изготовления подложного договора купли-продажи, акта приема-передачи и дополнительного соглашения к договору.

19 февраля 2009 г. по данному делу следователем было возбуждено и направлено в суд ходатайство с просьбой разрешить производство обыска в жилище генерального директора фабрики г-на К., который проходил по делу в качестве свидетеля. В ходатайстве излагались обстоятельства дела без упоминания фамилии руководителя предприятия, что не помешало следователю без ссылок на доказательства заявить в нем об установленной в ходе расследования причастности К. к незаконному завладению зданием. Также при отсутствии достоверной информации следователь утверждал в ходатайстве и о наличии оснований полагать, что в жилище генерального директора могут находиться предметы и документы, представляющие интерес для следствия: печать фабрики и документы, имеющие отношение к криминальной сделке купли-продажи здания. Между тем никаких материалов, которые подтверждали бы причастность К. к преступлению или вероятность нахождения в его жилище искомых предметов и документов, в суд представлено не было. Рассмотрев ходатайство следователя, суд 25 февраля вынес постановление, разрешающее производство обыска в жилище свидетеля. Всё, о чем говорилось в ходатайстве, судья переписала в свое постановление, сославшись на проведенную ею проверку якобы представленных материалов уголовного дела, не оговорив, однако, каких именно. Судья по всему, судья ограничилась только текстом самого ходатайства.

Между тем анализ процессуальных и иных документов, связанных с подготовкой и проведением данного обыска, дает основание утверждать, что на дату возбуждения ходатайства – 19.02.09 – никакими достоверными сведениями ни о причастности свидетеля К. к хищению здания, ни о нахождении в его жилище искомых предметов и документов следствие не располагало.

Последующие события, связанные уже с проведением непосредственно самого обыска по месту жительства генерального директора фабрики, стали естественным продолжением сомнительного с точки зрения законности решения о его производстве. Практика оказалась весьма далека от процессуально-криминалистической теории.

Обыск по месту жительства К. проводился 9 марта 2009 г. В результате его проведения следователем были обнаружены и изъяты электрофотографические копии ряда документов, среди которых оказались копии подложного договора купли-продажи здания и некоторые другие документы. Их содержание действительно могло свидетельствовать о причастности К. к изготовлению подложных документов или, по крайней мере, об осведомленности свидетеля о совершенной сделке. На проведенном позже допросе К. заявил о том, что видит эти документы впервые, никогда не приносил их домой и что эти документы к нему в квартиру скорее всего подброшены.

Такие заявления лиц, у которых находят изобличающие их материалы, не редкость в следственной практике. И вряд ли они заслуживают внимания. Однако только при условии, если в ходе подготовки и проведения обыска соблюдалась все предусмотренные законом и выработанные криминалистикой правила, гарантирующие достоверность

его результатов. Между тем в данном конкретном случае заявление К. звучало вполне правдоподобно, прежде всего потому, что следователь еще до начала обыска побывал в квартире свидетеля, принудительно ее вскрыв, причем в отсутствие кого-либо из проживающих в квартире лиц и пробыл там вместе с группой около 20 минут. Не обнаружив в квартире никого из жильцов, следователь в сопровождении понятых и иных лиц покинул помещение. Этот факт был позже подтвержден судом, который рассматривал жалобу К. и членов его семьи на действия следователя, нарушившего, по их мнению, закон.

Чтобы опровергнуть заявление К. о подброшенных во время обыска в его квартиру документах, необходимо было, во-первых, убедительно, со ссылкой на факты обосновать необходимость принудительного вскрытия квартиры, имея в виду, что закон допускает такое только *при отказе владельцев жилья добровольно открыть помещение* (ч. 6, ст. 182 УПК РФ). Это положение закона по сути означает запрет принудительно вскрывать, к примеру, пустую квартиру, когда в ней никого нет. Поэтому следователь обязан был, прежде чем принимать соответствующее решение, убедиться в том, что в квартире находятся жильцы и что они отказываются (либо своим поведением дают понять, что отказываются) добровольно открыть двери.

Во-вторых, проникновение и нахождение следователя в квартире обыскиваемого К. должно было проходить под контролем незаинтересованных лиц. Убедившись, что квартира пуста, следователь обязан был немедленно ее покинуть.

О том, что стало основанием для принятия решения о принудительном вскрытии квартиры, следователь напи-

сал в протоколе обыска и в возражениях на жалобу, поданную владельцами квартиры в суд.

Из материалов уголовного дела следовало, что группа сотрудников органов ВД, возглавляемая следователем, прибыла вместе с понятными на место около 10 часов утра.

По прибытии к месту проведения обыска, согласно описанию в протоколе, было установлено, что в окнах квартиры, где проживает семья К., *«горит свет, в замочной скважине двери с обратной стороны виден ключ, за дверь слышатся шаги»*. Оставаясь на лестничной площадке перед входной дверью квартиры, где предстояло провести обыск, следователь громко, чтобы слышали находившиеся в ней жильцы, объявил о наличии у него постановления о производстве данного следственного действия, но из-за двери никто не отозвался. После безуспешных попыток достучаться до жильцов следователь принял решение вызвать сотрудников МЧС РФ для принудительного вскрытия помещения.

Прибывшие на место к 10:40, они *«при помощи электроболгарки и лома открыли дверь квартиры №... При входе в квартиру было установлено, что в комнатах квартиры горит свет (суд в своем решении по жалобе указал только на одну освещенную комнату. – А. Э.), а также..., что в квартире имеется черный выход»*. Никого, однако, в квартире не оказалось.

Все перечисленные в протоколе обыска обстоятельства следователь, объясняя суду причины принятия им решения о принудительном вскрытии жилого помещения, назвал *«объективными данными, указывающими на наличие людей в квартире»*.

Проникнув в квартиру, следователь никого в ней не застал, объяснив этот

факт наличием в квартире «черного выхода», о котором никому из группы, прибывшей для проведения обыска, в том числе участковому инспектору, заранее известно не было. И это, несмотря на то, что за квартирой накануне в течение четырех часов оперативными сотрудниками велось скрытое наблюдение.

Читая подобные откровения следователя, невольно задумываешься о его осведомленности в вопросах теории. Создается впечатление, что никто из профессионалов, включая следователя, никогда не читал ни про тактические, ни про организационные правила проведения данного следственного действия. А ведь эти правила требуют предварительно до начала его производства собирать сведения об объекте обыска, в том числе о «дополнительных выходах из помещений или с участков местности, где предполагается проведение обыска»⁵. Эти правила изложены практически во всех научных трудах, учебных пособиях и методических рекомендациях, посвященных производству обыска⁶. К чему приводит их несоблюдение, можно понять из материалов дела.

По замыслу следователя, суд, рассматривавший жалобу К., должен был воспринимать данные и про свет в окнах квартиры, и про ключ в замочной скважине «с обратной стороны» входной двери, и про отчетливо различимые звуки шагов в квартире К., как подтверждение отказа обыскиваемых лиц добровольно открыть двери. А значит и как законное основание принудительного вскрытия квартиры К., предусмотренное ч. 6 ст. 182 УПК РФ. Такое восприятие полученных сведений было бы вполне уместным, но только при одном неременном условии, а именно, при подтверждении достоверности полу-

ченных от следователя сведений. Однако ничем, кроме субъективного описания следователем, «объективность» данных, указывающих на наличие людей в квартире, подтверждена не была. И тем не менее суд, рассматривая жалобу К. и членов его семьи, подтвердил информацию, полученную от следователя, без какой бы то ни было объективной проверки, указав на достаточность представленных объяснений для признания обоснованности действий следователя по вскрытию дверей квартиры №... дома №... по улице... в Санкт-Петербурге». Отказав в ее удовлетворении, суд записал в своем решении: «До момента вскрытия входных дверей квартиры у следователя **имелись все основания** (??? – А. Э.) **полагать, что проживающие в квартире в ней находятся, их отсутствие было установлено только после вскрытия дверей**».

Убежденность суда, основанная на сомнительной, с точки зрения достоверности, информации, и стала, таким образом, оправданием действий следователя.

Аргументируя свое решение по жалобе жильцов квартиры, подвергшейся обыску, суд сослался на результаты оперативного наблюдения, «в ходе которого было установлено, что около 07.05 в окнах квартиры загорелся свет». При этом указание в Справке на то, что свет загорелся в окнах квартиры, расположенной **на четвертом этаже**, в то время как семья К. проживала в квартире **на пятом**, суд посчитал несущественным. Как сказано в судебном решении, ошибка оперуполномоченного «не порочит факт того, что **изучались звуки за входной дверью квартиры №...**». Как и кем эти «звуки» изучались, представляет отдельный интерес.

Изучение звуков за входной дверью стало, таким образом, одним из важней-

ших факторов, определивших решение суда. При этом никто не задумался над тем, можно ли, находясь на лестничной площадке, слышать звуки шагов и шум открывающихся/закрывающихся межкомнатных дверей, о чем поведал следователь, через толстые стены старинного петербургского здания, через две массивные входные двери, закрытые на 4 замка, плюс дверь, отделяющую прихожую от коридора и комнат в самой квартире. И как, спрашивается, следователю удалось отличить эти звуки от аналогичных звуков, которые вполне могли исходить из соседней квартиры, отделенной от людей, стоявших на лестничной площадке, также только входной дверью?

У суда этих вопросов не возникло. Факт «изучения звуков за входной дверью кв. №...» судом не только не ставился под сомнение, но, оказывается, даже не мог быть **опорочен** ошибочным указанием этажа, на котором такое «изучение» якобы проводилось. При этом незамеченными остались и другие фактические данные, способные породить сомнения в достоверности полученных от следователя сведений.

Так, помимо оперуполномоченного, про обыскиваемую квартиру №..., расположенную именно на **четвертом**, а не на пятом этаже, уверенно рассказал на допросе один из понятых: «После мы поднялись на **четвертый этаж** и подошли к квартире №...». То же самое про этаж, правда менее уверенно, сообщил и второй понятый: «После мы поднялись, по-моему, на **четвертый этаж**, и подошли к квартире №...». Такое «**единодушное заблуждение**» в оценке вполне доступного для правильного восприятия факта дает основание думать, что и понятые, и оперуполномоченный либо имели один и тот же источник своей ошибочной осведом-

ленности, либо результаты их наблюдений были отражены в процессуальных документах с существенными искажениями. Оба объяснения подтверждаются не только текстуально практически идентичными записями показаний обоих понятых, зафиксированными в протоколах их допроса, но и непростительным даже для бытовых наблюдений оценочным суждением, которое оба понятых повторили вслед за следователем: «... *Также следователь обратил внимание на то, что с обратной стороны двери в замочной скважине торчит ключ, то есть дверь закрыта с обратной стороны*» (выделено нами. – А. Э.). Эта фраза дословно присутствует и в протоколах допроса обоих понятых, и в рассуждениях следователя.

Между тем вставленный в замочную скважину с обратной стороны ключ, который участники обыска увидели, находясь на лестничной площадке, вовсе не означает, что дверь закрыта, тем более изнутри. Это говорит лишь о том, что дверь оснащена, скорее всего, сувальдным замком. В каком состоянии находился его механизм (закрытом или открытом), можно было судить только по положению ригеля замка. И следователь имел возможность после принудительного вскрытия входной двери его зафиксировать. Чтобы подтвердить или опровергнуть версию о «закрытой с обратной стороны двери», достаточно было осмотреть и описать в протоколе состояние и самой принудительно вскрытой двери, и запирающего устройства. Ничего этого в протоколе, однако, нет. Тем не менее факт обнаружения ключа в замочной скважине с обратной стороны суд с готовностью добавил к «объективным данным», позволившим ему оценить действия следователя как вполне обоснованные.

Имеются в материалах уголовного дела и иные основания сомневаться в достоверности представленных суду данных, якобы подтверждающих присутствие в квартире людей, не пожелавших откликнуться на обращение прибывшего для проведения обыска следователя.

Как объяснить то, что, организуя и осуществляя скрытое наблюдение за домом и квартирой, длившееся четыре часа (с 6 и до 10 часов утра), о чем свидетельствует Справка по результатам проведенного оперативно-розыскного мероприятия, ни оперуполномоченный, ни следователь даже не поинтересовались существованием черной лестницы дома, по которой якобы скрылись неизвестные лица из квартиры. Все эти упущения, плюс ошибки в указании этажа по результатам четырехчасового наблюдения за домом и квартирой Б. К. дают основание сомневаться в том, что сотрудниками правоохранительных органов и следователем вообще велась какая-либо подготовительная работа к предстоящему обыску, в том числе оперативное наблюдение.

Более того, имея реальную возможность объективно подтвердить факт нахождения в квартире К. неких лиц, следователь не сделал ничего, чтобы истребовать и приобщить к делу материалы с камер видеонаблюдения, установленных на черной лестнице, по которой эти лица, как следователь убедил судью, утром 9 марта 2009 г. скрылись из обыскиваемой квартиры. О камерах видеонаблюдения, установленных на черной лестнице дома, речь шла в судебном заседании, где рассматривалась жалоба гр-на К. и членов его семьи. И следователь знал о существовании таких записей, поскольку лично присутствовал в зале суда, где обсуждался этот вопрос.

Если бы в квартире, подлежащей обыску, действительно находились люди, то вряд ли следователь отказался бы изъять материалы, объективно подтверждавшие его версию. Все же следователь предпочел ограничиться непроверенными и весьма сомнительными с точки зрения достоверности сведениями.

Однако еще более удивительной оказалась позиция суда, объяснить которую, не заподозрив суд в предвзятости, невозможно. «Ссылка заявителей, – пишет в своем решении судья, – и их представителей на тот факт, что подъезд и черная лестница оборудована камерами видеонаблюдения, **не порочит** действий следователя, так как данные видеонаблюдения **ими не представляются**».

Создается впечатление, что судья никогда не слышала ни о презумпции невиновности, ни об обязанности следователя собирать доказательства по уголовному делу, но при этом искренне верит в возможность переложить эту обязанность на свидетелей.

Оценивая действия следователя, можно заметить, что им не только не были изъяты записи с камер видеонаблюдения, но и не был произведен осмотр черной лестницы, по которой якобы скрылись находившиеся в квартире люди. А ведь следователь обязан был осмотреть путь следования «скрывшихся» из квартиры лиц. И сделать это он должен был сразу после того, как обнаружил черный выход из квартиры. На этом пути могли остаться их следы, а возможно, и брошенные либо спрятанные важные для дела документы. Тем более что осмотр таких мест в доме не требует никаких согласований или разрешений.

Суд, между тем, нашел еще одно подтверждение своей версии о пути,

по которому скрылись находившиеся в квартире люди: «*Косвенно факт того, что проживающие в квартире ее владельцы, скрылись из квартиры после прибытия следователя, – написано в судебном решении по жалобе членов семьи Б. К., – то есть не желали добровольно открыть ее, подтверждается показаниями свидетелей Т. В. и З. М.*».

Во-первых, никакой информацией о том, что из квартиры скрылись именно «*проживающие в квартире ее владельцы*», суд не располагал. Ни следователь, ни тем более соседи о скрывшихся «*владельцах квартиры*» ничего не сообщали. Все рассуждения судьи на этот счет не имели под собой никаких оснований.

Во-вторых, поражает удивительная наблюдательность свидетелей, о чем можно судить по их показаниям. Например, свидетель Т. В. на допросе заявил: «*После я зашел во двор дома №... по ул. ..., под арку и увидел во дворе трех людей, вышедших из подъезда, которые быстрым шагом направлялись в сторону ул. Пионерской... Данных людей я видел со спины, все трое были кавказской внешности*».

Как «со спины» отличить «кавказскую» внешность от любой иной свидетель не поясняет, однако суд оценил показания Т. В. как вполне достоверные.

Не менее «выдающиеся» способности продемонстрировала и второй свидетель З. М. – соседка К. по подъезду черной лестницы: «*Сразу же после того, как я услышала звук работающей бензопилы (на самом деле это была отрезная машинка, именуемая «болгаркой»). – А. Э.), на черной лестнице, этажом выше в квартире Б. К. хлопнула дверь, и я услышала, что по лестнице бегом, с сильным топотом начали спускаться не менее двух человек...».*

Чтобы поверить в сказанное свидетелем, нужно было по крайней мере выяснить расположение квартир на соответствующих этажах, но суд ограничился полученными от свидетеля показаниями. Между тем на графических изображениях поэтажных планов* дома видно, что на площадку пятого этажа черной лестницы, где располагалась квартира К., выходят двери еще трех квартир. На ту же лестницу четвертого этажа, помимо квартиры самой свидетельницы З. М., которая следила за происходящим исключительно по воспринимаемым звукам (как она сама призналась на допросе, не «*успев подойти к глазку*»), выходят двери еще трех квартир. Интересно, чем может отличаться звук «хлопнувшей» двери квартиры, в которой проживала семья К., от звука закрывающихся дверей еще семи оставшихся квартир? Не говоря уже о квартирах на третьем и шестом этажах. Однако суд несколько не усомнился в «удивительных» способностях свидетеля, которая, услышав на фоне работающей «бензопилы», как хлопнула дверь, уверенно идентифицировала ее по звуку как дверь, расположенную этажом выше, т.е. как дверь именно квартиры, где проживает семья К.

О достоверности подобных «*объективных данных*», объявленных таковыми следователем, можно говорить лишь при условии, если не замечать абсурда в пояснениях свидетелей. Что, собственно, и сделал суд, сославшись на показания Т. В. и З. М. как на косвенное подтверждение бегства «владельцев» квартиры №... по черной лестнице утром 09.03.2009 г.

Могут ли сомнительные данные о закрытой *изнутри* входной двери, освещенных

ценных *не на том этаже* окнах комнат, «*отчетливо*» различимых через толстые стены и массивные двойные двери звуках в квартире, равно как и неправдоподобные показания свидетелей – понятых и соседей, оправдать проникновение следователя в обыскиваемое помещение в отсутствие хозяев квартиры? Вряд ли. Однако и следователь, и суд называют все эти сведения «*объективными данными*», подтверждающими обоснованность решения следователя о принудительном вскрытии входных дверей обыскиваемой квартиры К.

Впрочем, следователя можно понять: лучше быть обвиненным в профессиональных упущениях, нежели в нарушении конституционного права на неприкосновенность жилища, которое выразилось в бесосновательном проникновении следственно-оперативной группы в квартиру свидетеля в отсутствие жильцов.

О том, что такое проникновение прибывшей для производства обыска следственно-оперативной группы, говорят факты, зафиксированные в процессуальных документах уголовного дела.

Так, утверждение следователя, будто бы после вскрытия входных дверей он прошел в квартиру в сопровождении **только** понятых, не соответствует действительности. «*Никто, кроме следователя и понятых, – написал следователь в своих возражениях на жалобу, – в квартиру не заходил*». Это утверждение было опровергнуто самим судом. Тот же эпизод описан в решении суда с существенным дополнением: «*После обнаружения в квартире кого-либо следователь, понятые, иные участвующие в обыске лица, покинули квартиру, ожидали прибытия членов семьи К....*». Получается, судья, руководствуясь полученными в судебном заседании данными, сама изобличает следователя во лжи.

* Графические изображения поэтажных планов были нам представлены адвокатом К.

Если в обыскиваемую квартиру в отсутствие жильцов проходили вместе со следователем еще и «иные участвовавшие в обыске лица», и при этом следователь старательно скрывал этот факт, то версия о «подброшенных документах» приобретает вполне реальные черты. Тем более, что 20 минут бесконтрольного пребывания в ней следователя (с

11.05 до 11.25), о чем можно судить по записи в протоколе, вместе с «иными участниками обыска» было вполне достаточно, чтобы оставить изобличающие К. документы в его кабинете.

Прокурор отказался утверждать обвинительное заключение по данному делу, вернув его для дополнительного расследования.

¹ Научно-практический комментарий к УПК РФ / под общ. ред. В. М. Лебедева ; науч. ред. В. П. Божьев. 9-е изд. М., 2014. С. 383.

² См., например: *Безлепкин Б. Т.* Настольная книга следователя и дознавателя. М., 2008. С. 130 ; и др.

³ Научно-практический комментарий к УПК РФ... С. 383.

⁴ Практика применения уголовно-процессуального кодекса РФ / под ред. В. М. Лебедева. 5-е изд. М., 2011. С. 168–169.

⁵ *Эксархопуло А. А.* Криминалистика : учебник. СПб., 2009. С. 532. Те же правила описаны и в других источниках, например: *Руководство по расследованию преступлений / отв. ред. А. В. Гриненко.* 2-е изд. пересм. и доп. М., 2008. С. 435.

⁶ См., например: *Баев О. Я.* Тактика следственных действий. Воронеж, 2012. С. 204 ; *Руководство по расследованию преступлений...* С. 435 ; *Курс криминалистики : в 3 т. / под ред. О. Н. Коршуновой и А. А. Степанова.* СПб., 2004. Т. 1. С. 568 ; и др.

Санкт-Петербургский филиал
Национального исследовательского
университета «Высшая школа экономики»

Эксархопуло А. А., доктор юридических
наук, профессор кафедры конституционного
и административного права

E-mail: a.exarkhopulo@mail.ru

Tel.: 8 (981) 157-54-67

Saint-Petersburg Branch
of the National Research University
«Higher School of Economics»

Exarkhopulo A. A., Doctor of Legal Sciences,
Professor of Constitutional and Administrative
Law Department

E-mail: a.exarkhopulo@mail.ru

Tel.: 8 (981) 157-54-67

ТРЕБОВАНИЯ К МАТЕРИАЛАМ, НАПРАВЛЯЕМЫМ В РЕДАКЦИОННУЮ КОЛЛЕГИЮ ЖУРНАЛА ДЛЯ ОПУБЛИКОВАНИЯ

ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

1. К публикации принимаются материалы, которые соответствуют предъявляемым требованиям, в том числе тематической направленности журнала. Опубликованные материалы, а также материалы, представленные для публикации в других журналах, к рассмотрению не принимаются. Вопрос о публикации решает редакционная коллегия журнала.

2. Для публикации статьи необходимо представить в редакцию журнала следующие материалы и документы:

2.1. Подписанный автором текст статьи, в который входят:

- индекс УДК;
- название статьи на русском и английском языках;
- инициалы и фамилия автора (соавторов) на русском языке;
- наименование образовательной, научной или иной организации, в которой автор (соавторы) работает или занимает соответствующую должность;
- аннотация и ключевые слова на русском и английском языках;
- дата направления материала в редакцию журнала;
- текст статьи;
- затекстовые библиографические ссылки;
- сведения об авторе (соавторах) на русском и английском языках с полным указанием фамилии, имени, отчества, ученой степени, ученого звания, основного места работы, занимаемой должности, номера телефона (служебного, домашнего или мобильного), адреса электронной почты.

2.2. Электронную версию предоставляемого материала (на USB-флеш-накопителе или оптическом диске).

2.3. Выписку из протокола заседания кафедры (сектора, подразделения); для аспирантов и соискателей – также отзыв научного руководителя о рекомендации присланного материала к опубликованию в журнале.

3. Статьи, направляемые в редакцию, подлежат рецензированию, в случае положительной рецензии – научному и контрольному редактированию.

4. Плата с авторов за публикацию статей не взимается.

ТРЕБОВАНИЯ К ОФОРМЛЕНИЮ МАТЕРИАЛОВ, НАПРАВЛЯЕМЫХ В РЕДАКЦИОННУЮ КОЛЛЕГИЮ ЖУРНАЛА ДЛЯ ОПУБЛИКОВАНИЯ

1. Текст статьи должен быть набран в формате Microsoft Word, шрифт – Times New Roman, размер – 14, через 1,5 интервала; распечатан на белой бумаге с одной стороны листа.

2. Все поля на листе – 2 см.

3. Библиографические ссылки оформляются шрифтом 12 кегля и располагаются в конце статьи. Нумерация ссылок сквозная. Правила оформления ссылок – в соответствии с ГОСТом 7.0.5–2008 «Библиографическая ссылка. Общие требования и правила составления». Во избежание ошибок редакционная коллегия реко-

мендует авторам самостоятельно не сокращать сноски, всякий раз приводя полные сведения о цитируемом источнике.

4. Объем статьи не должен превышать 16–18 страниц.

5. Названия учреждений, органов государственной власти, международных организаций не сокращаются. Все аббревиатуры и сокращения должны быть расшифрованы при первом упоминании в тексте.

6. Все страницы рукописи следует пронумеровать.

7. Все таблицы и рисунки должны иметь отсылочные упоминания в тексте.

7.1. Таблицы и рисунки должны иметь сплошную порядковую нумерацию (если таблица или рисунок представлены в единственном числе, порядковый номер им не присваивается, и они обозначаются соответственно «Таблица», «Рисунок»). Каждый столбец (колонка) должен иметь короткий заголовок (в нем могут быть использованы сокращения, аббревиатуры). Разъяснения терминов, аббревиатур помещаются в примечании, располагаемом непосредственно после таблицы. Для сноски применяется символ «*». Если используются данные из другого опубликованного или неопубликованного источника, должно быть полностью приведено его название.

7.2. Иллюстрации – схемы, диаграммы, фотографии и др. – должны быть только черно-белыми, иметь порядковую нумерацию. Каждая иллюстрация должна иметь отсылочное упоминание в тексте статьи, размещаться в общем файле непосредственно после упоминания. Электронная версия каждой иллюстрации должна быть представлена в виде отдельного файла в формате tif или jpg с разрешением не менее 300 dpi.

РЕШЕНИЕ О ПУБЛИКАЦИИ И ОТКАЗ В ПУБЛИКАЦИИ

1. Автор, направляя в журнал текст статьи, обязуется до принятия решения о публикации не представлять идентичный материал другим печатным изданиям.

2. В случае если для принятия решения о публикации необходимы познания в узкой области юриспруденции, редакционная коллегия направляет статью для заключения специалистам или экспертам.

3. В отдельных случаях возможна доработка (улучшение качества) статьи автором по рекомендации редакционной коллегии. Статья, направленная автору на доработку, должна быть возвращена в исправленном виде вместе с ее первоначальным вариантом в максимально короткие сроки. К переработанной рукописи автору (соавторам) необходимо приложить письмо, содержащее ответы на сделанные редакцией замечания и пояснение всех произведенных в статье изменений.

4. Отказ в публикации возможен в случаях:

- несоответствия статьи профилю и специфике журнала;
- грубых нарушений, допущенных при цитировании, в том числе при ссылках на нормы права;
- несоответствия статьи критериям научного уровня и практической полезности;
- отрицательного заключения редакционной коллегии;
- опубликования статьи в иных изданиях или представления статьи для опубликования идентичных материалов в другие издания.

5. Рукописи, представленные для публикации, не возвращаются.

THE REQUIREMENTS TO THE MATERIALS DIRECTED TO AN EDITORIAL BOARD OF THE JOURNAL FOR PUBLICATION

GENERAL PROVISIONS

1. Accepted for publication materials which meet the requirements, including the thematic focus of the journal. The published materials as well as materials submitted for publication in other journals will not be accepted. The publication addresses Editorial board.

2. To publish an article must be submitted to the journal the following materials and documents:

2.1. Signed by the author of the article text, which includes:

- UDC;
- title of the article in Russian and English languages;
- initials and surname of the author (coauthors) in Russian;
- name of educational, scientific or other organization, in which the author (coauthors) operates or holds an appropriate position;
- abstract and key words in Russian and English languages;
- the date of the direction of the material to the editors;
- text of the article;
- endnotes bibliographical references;
- information about the author (coauthors) in Russian and English languages with full indication of the surname, name, patronymic, scientific degree, academic status, main place of work, position, telephone number (office, home or mobile), e-mail addresses.

2.2. The electronic version of the material provided (on the USB-flash-drive or optical drive) or e-mail: tanya@law.vsu.ru.

2.3. Extract from the minutes of the meeting of the department (sector unit); for post-graduate students – is also a review of the supervisor of the recommendations sent by the material for publication in the journal.

3. Articles sent to the editor are subject to peer review in the case of a positive review – scientific and controlling editing.

4. The publication of articles is free of charge.

REQUIREMENTS TO ARRANGEMENT OF THE MATERIALS DIRECTED TO AN EDITORIAL BOARD OF THE JOURNAL FOR PUBLICATION

1. The text is printed in a text editor of WinWord, font – Times New Roman, size – 14, interval – 1.5; printed on white paper with one side of the sheet.

2. All of the fields in the sheet – 2 cm.

3. References made out font 12 point size, and are located at the end of the article. Reference numbering sequentially. Rules for reference – in accordance with the state standard specification 7.0.5–2008 «The bibliographic references. General requirements and rules of drawing up». In order to avoid mistakes the editorial board recommends not to reduce references independently, each time pointing out full data on the citing source.

4. The text should not exceed 16–18 pages.

5. Names of institutions, public authorities, international organizations are not reduced. All abbreviations and acronyms should be defined when first mentioned in the text.

6. All manuscripts should be numbered page.

7. All tables and figures should have referential mention in the text.

7.1. Tables and figures should have a continuous serial numbering (if the table or figure presented in the singular, it is not assigned a serial number, and they are denoted by «Table», «Picture»). Each column should have a short heading (it can be used abbreviations and reductions). Explanations of terms, acronyms are placed in a footnote, which is located directly below the table. The symbol «*» is applied for references. If you use data from another published or unpublished source, should be fully incorporated its name.

7.2. Illustration – charts, graphs, pictures, etc. – should only be black and white, have serial numbering. Each illustration should have referential references in the text of the article, placed in the general file immediately after the mentions. The electronic version of each illustration should be submitted as a separate file in format tif or jpg with a resolution of at least 300 dpi.

DECISION ON PUBLICATIONS AND REFUSAL OF PUBLICATION

1. Sending the article to the journal, the author is obliged not to represent identical material to other publishers before decision on the publication is made.

2. The editorial board sends articles for the conclusion to specialists or experts in case if knowledge of narrow area of jurisprudence is necessary to make decision on the publication.

3. In some cases, possible improvements (quality improvement) of the author, on the recommendation of the editorial board. Article directed to the author for revision must be returned in the amended form, together with its original version as soon as possible. By the revised manuscript to the author (co-authors), you must attach a letter containing answers to the comments made by the editorial staff and an explanation of the changes made in the article.

4. Denial of publication is possible in the following cases:

- inconsistencies article profile and specifics of the magazine;
- the rough violations in citing including references to statute rules;
- inconsistencies article criteria of the scientific level and practical utility;
- an unfavorable opinion of the editorial board;
- publication of the article in other publications or article submission for publication of identical materials in other publications.

5. The manuscripts submitted for publication will not be returned.