

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РФ  
ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ  
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ  
ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ  
«ВОРОНЕЖСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»  
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ



# ЮРИДИЧЕСКИЕ СТАНДАРТЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ И ПРАВОЗАЩИТНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ: ПОСТРОЕНИЕ, ОРГАНИЗАЦИЯ, ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ, ЭФФЕКТИВНОСТЬ

Материалы Международной  
научно-практической конференции,  
посвященной 100-летнему юбилею  
юридического факультета  
Воронежского государственного университета  
(Воронеж, 15–16 ноября 2018 г.)

**Выпуск 12**

Часть 2

Воронеж  
Издательский дом ВГУ  
2019

УДК 342.7

ББК 67.400

Ю70

Серия основана в 2003 г.

Редакционная коллегия серии:

М. О. Баев, д-р юрид. наук, проф.;

П. Н. Бирюков, д-р юрид. наук, проф.;

Т. М. Бялкина, д-р юрид. наук, проф.;

Д. В. Зотов, канд. юрид. наук, доц.;

Е. И. Носырева, д-р юрид. наук, проф.;

С. В. Передерин, д-р юрид. наук, проф.;

О. С. Рогачева, д-р юрид. наук, проф. (отв. редактор);

М. В. Сенцова (Карасёва), д-р юрид. наук, проф.;

Ю. Н. Старилов, д-р юрид. наук, проф. (отв. редактор);

Г. В. Стародубова, канд. юрид. наук, доц.;

В. В. Трухачев, д-р юрид. наук, проф.

Ю70 **Юридические стандарты государственной власти и правозащитной деятельности : построение, организация, осуществление, эффективность** : материалы Международной научно-практической конференции, посвященной 100-летнему юбилею юридического факультета Воронежского государственного университета (Воронеж, 15–16 ноября 2018 г.) : в 2 ч. / под ред. Ю. Н. Старилова, О. С. Рогачевой ; Воронежский государственный университет. – Воронеж : Издательский дом ВГУ, 2019. – (Юбилеи, конференции, форумы ; вып. 12).

ISBN 978-5-9273-2958-8

Ч. 2. – 197 с.

ISBN 978-5-9273-2960-1

Во вторую часть выпуска 12 серии «Юбилеи, конференции, форумы» вошли научные статьи участников Международной научно-практической конференции, посвященной 100-летнему юбилею юридического факультета Воронежского государственного университета. Данное издание выступает своего рода собранием научной памяти об известных ученых: представителе Воронежской школы криминалистики Олеге Яковлевиче Баеве и представителе Воронежской школы уголовного права Константине Александровиче Панько.

Для научных работников, преподавателей, аспирантов и студентов высших учебных заведений, судей, должностных лиц государственных органов законодательной и исполнительной власти, государственных и муниципальных служащих.

УДК 342.7

ББК 67.400

ISBN 978-5-9273-2960-1 (ч. 2)  
ISBN 978-5-9273-2958-8

© Воронежский государственный университет, 2019

© Оформление, оригинал-макет. Издательский дом ВГУ, 2019

## СОДЕРЖАНИЕ

<b>КРИМИНАЛИСТИКА И УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС: ВЧЕРА, СЕГОДНЯ, ЗАВТРА (Памяти доктора юридических наук, профессора, заслуженного деятеля науки Российской Федерации Олега Яковлевича Баева) .....</b>	<b>7</b>
<b>Исаенко В. Н.</b> Вклад профессора О. Я. Баева в формирование криминалистического учения о тактике действий сторон в судебном следствии .....	9
<b>Белкин А. Р.</b> О. Я. Баев как «криминалистический процессуалист» .....	16
<b>Талецкий Н. С.</b> Современные возможности в работе со следами рук, изымаемыми с мест происшествий .....	23
<b>Рябинина Т. К.</b> Процедура проведения предварительного слушания в общем порядке нуждается в совершенствовании .....	28
<b>Конин В. В.</b> Тактика защиты: обжалование приговора, поставленного в порядке главы 40 УПК РФ .....	37
<b>Богданович Н. А.</b> Материальный и формальный подходы при классификации реабилитирующих оснований прекращения производства по уголовному делу и уголовного преследования (анализ законодательства Республики Беларусь и Российской Федерации) .....	43
<b>Карепанов Н. В.</b> О биологической характеристике следов .....	48
<b>Кожевников О. А.</b> Предмет прокурорского надзора за законностью оперативно-розыскной деятельности .....	52
<b>Мещеряков В. А., Пошивин А. Л., Цурлуй О. Ю.</b> Об особенностях почерковедческой экспертизы копий почерковых объектов .....	58
<b>Торговченков В. И.</b> Роль судебных экспертиз по уголовным делам. Доказательственное значение заключений экспертов .....	64
<b>Бирюков П. Н.</b> О доказательствах в уголовном процессе США .....	69
<b>Стояновский М. В.</b> Концептуальные проблемы отечественной криминастики на современном этапе .....	75
<b>Малышева О. А.</b> Современные стандарты защиты прав личности в уголовном судопроизводстве .....	82
<b>Савицкая И. Г.</b> Участие педагога и психолога на стадии предварительного расследования по уголовным делам с участием несовершеннолетнего .....	90
<b>Саньков В. И.</b> Еще раз о качестве предварительного следствия: уголовно-процессуальные и криминалистические аспекты .....	95
<b>Хмелева А. В.</b> Научные взгляды профессора О. Я. Баева на дискуссионные вопросы использования специальных знаний при расследовании преступлений .....	104
<b>Щенина Т. Е.</b> Задержание женщин – подозреваемых, обвиняемых как мера уголовно-процессуального принуждения .....	109
<b>Алымов Д. В.</b> Основные направления совершенствования деятельности по борьбе с преступностью на современном этапе .....	115

<b>Егоров П. Ю.</b> Актуальные проблемы процессуальных сроков в уголовном судопроизводстве Российской Федерации .....	122
<b>Кирянина И. А.</b> В защиту института очной ставки в контексте решений ЕСПЧ .....	130
<b>Кобец Л. П.</b> Адвокатский запрос как международный стандарт независимости адвокатской деятельности в России и Казахстане .....	139
<b>Ком Е. А.</b> Следственное освидетельствование в расследовании преступлений: ретроспективный взгляд на тактику освидетельствования .....	148
<b>Краснова Л. Б., Кукарникова Т. Э.</b> Информационные технологии как источник доказательств в уголовном процессе .....	152
<b>Попова И. П.</b> Уголовное судопроизводство: поиск оптимальной модели .....	158
<b>Сизов А. А.</b> Криптовое мышление в криминалистике .....	164
<b>Комбарова Е. Л.</b> Слово об учителе .....	168
 <b>УГОЛОВНЫЙ ЗАКОН: СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ (80-летию доктора юридических наук, профессора Константина Александровича Панько) .....</b>	
<b>Власова С. В.</b> Об основаниях уголовной ответственности и ее реализации .....	172
<b>Примов Д. Р.</b> Особенности уголовной ответственности за самоуправство в некоторых европейских странах .....	180
<b>Топильская Е. В.</b> Реализация конституционных принципов в нормах об уголовной ответственности за организованную преступную деятельность .....	184
<b>Мочалкина И. С.</b> Уголовно-правовые аспекты преступности в обществе с цифровой экономикой .....	192

## CONTENTS

<b>FORENSICS AND CRIMINAL PROCEEDINGS: YESTERDAY, TODAY, TOMORROW (To the memory of doctor of legal sciences, professor, honored figure of science of the Russian Federation Oleg Yakovlevich Baev).....</b>	<b>7</b>
<b><i>Isaenko V. N.</i> Contribution of professor O. Ya. Baev in the formation of criminalistic doctrine about the tactics of the actions of the parties in a judicial investigation .....</b>	<b>9</b>
<b><i>Belkin A. R.</i> O. Ya. Baev as «kriminalistic processualist» .....</b>	<b>16</b>
<b><i>Taletsky N. S.</i> Modern opportunities in work with traces of the hands withdrawn from places of incidents .....</b>	<b>23</b>
<b><i>Riabinina T. K.</i> Procedure of carrying out initial hearing in the general order needs improvement .....</b>	<b>28</b>
<b><i>Konin V. V.</i> Tactics: appeal sentence, pronounced in the order of chapter 40 of the Code of Criminal Procedure .....</b>	<b>37</b>
<b><i>Bogdanovich N. A.</i> Material and formal approaches at classification of the rehabilitating basescessation of production on criminal case and criminal prosecution (analysis of the legislation of Republic of Belarus and Russian Federation) .....</b>	<b>43</b>
<b><i>Karepanov N. V.</i> About the biological characteristic of traces .....</b>	<b>48</b>
<b><i>Kozhevnikov O. A.</i> The subject of prosecutor's supervision over the legality of the operational-search activity .....</b>	<b>52</b>
<b><i>Mecheryakov V. A., Poschvin A. L., Tsurluy O. Yu.</i> About features of handwriting examination of copies of handwriting objects .....</b>	<b>58</b>
<b><i>Torgovchenkov V. I.</i> Role of judicial examinations on criminal cases. Evidentiary value of expert opinions .....</b>	<b>64</b>
<b><i>Biriukov P. N.</i> On the evidences in the US-criminal process .....</b>	<b>69</b>
<b><i>Stoyanovsky M. V.</i> Conceptual problems of russian criminalistics on a modern stage .....</b>	<b>75</b>
<b><i>Malysheva O. A.</i> Modern standards of protection of personal rights in criminal proceedings .....</b>	<b>82</b>
<b><i>Savitskaya I. G.</i> The presence of a teacher and psychologist at the stage of preliminary investigation of criminal cases involving minors .....</b>	<b>90</b>
<b><i>Sankov V. I.</i> Once again about quality of pretrial investigation: criminal procedure and criminalistic aspects .....</b>	<b>95</b>
<b><i>Khmeleva A. V.</i> Scientific views of Professor O. Ya. Baev for discussion questions the use of specialized knowledge in the investigation of crimes .....</b>	<b>104</b>
<b><i>Schcenina T. E.</i> The detention of women suspects, accused persons as a measure of criminal procedural coercion .....</b>	<b>109</b>
<b><i>Alymov D. V.</i> The main directions of improvement of activities for crime control at the present stage .....</b>	<b>115</b>

<i>Egorov P. Yu.</i> Current problems of procedural terms in criminal trial of the Russian Federation .....	122
<i>Kiryanina I. A.</i> In protection of institute of the confrontation in the context of decisions of ECHR .....	130
<i>Kobets L. P.</i> Lawyer inquiry as the international standard of independence of lawyer activity in Russia and Kazakhstan.....	139
<i>Kot E. A.</i> Investigative examination in the Investigation of crimes: a retrospective view at the tactics of examination .....	148
<i>Krasnova L. B., Kukarnikova T. E.</i> Information technology as a source of evidence in criminal proceedings .....	152
<i>Popova I. P.</i> Criminal proceedings: search for the optimal model .....	158
<i>Sisov A. A.</i> Cryptic thinking in forensics.....	164
<i>Kombarova E. L.</i> Word about the teacher .....	168

#### **CRIMINAL LAW: CURRENT STATE AND PROSPECTS**

<b>OF DEVELOPMENT (To the 80th anniversary of doctor of legal sciences, professor Constantine Alexandrovitch Panko)</b> .....	170
<i>Vlasova S. V.</i> On the basis of criminal liability and its implementation .....	172
<i>Primov D. R.</i> Features of criminal liability for arbitrariness in some european countries .....	180
<i>Topilskaya E. V.</i> The realization of the constitutional principles in the norms about criminal liability for organized criminal activity .....	184
<i>Mochalkina I. S.</i> Criminal-legal aspects of crime in a digital economy .....	192

## **КРИМИНАЛИСТИКА И УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС: ВЧЕРА, СЕГОДНЯ, ЗАВТРА**

---

**(Памяти доктора юридических наук, профессора,  
заслуженного деятеля науки Российской Федерации  
Олега Яковлевича Баева)**



**(28.06.1941–05.10.2017)**

О. Я. Баев – известный специалист в сфере криминалистики и уголовного процесса. Общий стаж трудовой деятельности составляет 60 лет, из них 44 года Олег Яковлевич посвятил работе в Воронежском государственном университете. Более 20 лет О. Я. Баев возглавлял кафедру криминалистики юридического факультета ВГУ.

В 1964 г. окончил юридический факультет Воронежского государственного университета. В 1962–1973 гг. работал следователем прокуратуры в Калужской и Воронежской областях. В 1973 г. стал младшим научным сотрудником ВГУ – с этого и началась научно-педагогическая деятельность Олега Яковлевича Баева в Воронежском государственном университете. Работал преподавателем, доцентом кафедры уголовного процесса и криминалистики, профессором и заведующим кафедрой криминалистики.

В 1976 г. в Белорусском государственном университете О. Я. Баев защитил кандидатскую диссертацию на тему «Криминалистическая тактика и уголовно-процессуальный закон». В 1986 г. в Ленинградском государственном университете защитил докторскую диссертацию на тему «Основы предупреждения и разрешения конфликтов и конфликтных ситуаций в деятельности следователя». В 1987 г. Олегу Яковлевичу присвоено ученое звание профессора.

Профессор О. Я. Баев – автор более 280 научных работ. Под его руководством были защищены 31 кандидатская и 4 докторских диссертаций.

В 2000 г. О. Я. Баеву присвоено почетное звание «Заслуженный деятель науки Российской Федерации». Академик Российской академии естественных наук с 2003 г. Награжден орденом Святой Софии «За верность науке», орденом «Щит Давида», орденом «За верность адвокатскому долгу», медалью Р. С. Белкина. Является обладателем почетного знака «За заслуги перед Воронежской областью» и почетного знака «За заслуги перед Воронежским государственным университетом».

О. Я. Баев являлся не только выдающимся исследователем и прекрасным педагогом, но и успешным юристом-практиком. Более 20 лет совмещал педагогическую деятельность с адвокатской, руководил Адвокатской конторой «Баев и партнёры».

Профессор О. Я. Баев – один из признанных научным сообществом ученых-криминалистов России, основатель Воронежской школы криминалистики. Его труды стали мощной основой для развития отечественной правовой науки.

# **ВКЛАД ПРОФЕССОРА О. Я. БАЕВА В ФОРМИРОВАНИЕ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОГО УЧЕНИЯ О ТАКТИКЕ ДЕЙСТВИЙ СТОРОН В СУДЕБНОМ СЛЕДСТВИИ**

**В. Н. Исаенко**

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

**Аннотация:** в статье дается анализ научных трудов профессора О. Я. Баева, в которых исследуются вопросы тактики действия сторон в судебном следствии. Особое внимание уделяется определениям, предложенным профессором О. Я. Баевым, таких понятий, как «криминалистическая методика», «криминалистическая тактика», «состязательность», и др.

**Ключевые слова:** криминалистическая тактика, тактика судебного следствия, состязательность, профессор О. Я. Баев.

## **CONTRIBUTION OF PROFESSOR O. Ya. BAEV IN THE FORMATION OF CRIMINALISTIC DOCTRINE ABOUT THE TACTICS OF THE ACTIONS OF THE PARTIES IN A JUDICIAL INVESTIGATION**

**Abstract:** the article provides an analysis of the scientific works of Professor O. Ya. Baev, in which questions of tactics of actions of the parties in a judicial investigation are investigated. Particular attention is paid to the definitions proposed by Professor O. Ya. Baev, such concepts as criminalistic technique of the investigation, criminalistic tactics, competitiveness, etc.

**Key words:** criminalistic tactics, judicial investigation tactics, competitiveness, Professor O. Ya. Baev.

В значительном количестве научных работ по проблемам криминалистики, изданных в течение более чем 20 предыдущих лет, отмечается возрастание внимания к теоретическим и практическим аспектам использования ее возможностей в деятельности сторон, участвующих в рассмотрении судом уголовного дела по существу. Это относится к методике их действий в целом, но в особенности – к тактике участия в судебном следствии как той части судебного разбирательства, результаты которой предопределяют характер приговора суда при условии объективной им оценки представленных и исследованных доказательств.

9

Однако если обратиться к трудам ученых-криминалистов уже прошлого века, можно заметить, что эти вопросы были предметом исследований и ранее. В числе работ этого периода справедливо выделяется монография Л. Е. Ароцкера «Использование данных криминалистики в судебном разбирательстве» (1964 г.), в которой впервые на теоретическом уровне исследовалось криминалистическое содержание судебного разбирательства в целом и деятельности государственного обвинителя в суде в частности. Рассмотрение этих вопросов в комплексе, несомненно, обосновано. Если уголовно-процессуальное законодатель-

ство устанавливает только процедурные требования, предъявляемые к порядку расследования преступлений и уголовного преследования совершивших их лиц, порядок и формы его производства, то налицо ряд других важных аспектов поддержания обвинения в суде, которые она не затрагивает. Очевидным является активное применение прокурором методов и приемов криминалистики, использование которых свидетельствует о том, что он в данном случае выступает субъектом не столько оценочной, как в досудебном производстве, сколько активной криминалистической деятельности.

Тем не менее должного развития эти вопросы в последующем не получили, несмотря на то что, в частности, в известной монографии В. М. Савицкого «Государственное обвинение в суде» (1971 г.), в ряде трудов И. Д. Перлова, Р. Д. Рахунова, В. И. Баскова и других ученых они были затронуты. В связи с четко обозначающейся криминалистической составляющей судебного разбирательства в 1990-е гг. научно-педагогические работники Санкт-Петербургского юридического института Генеральной прокуратуры РФ издали несколько пособий по вопросам этой деятельности, впоследствии существенно дополненных и объединенных в «Руководстве для государственного обвинителя», издававшегося в 2003, 2011, 2015 гг. Ряд этих вопросов были освещены в известной работе Ю. В. Кореневского «Криминалистика в судебном следствии» (2000 г.), а также в трудах других исследователей. Их усилия обусловили становление и развитие криминалистической методики и криминалистической тактики судебного разбирательства как подсистем соответствующих разделов криминалистики.

Обращение специалистов к проблемам криминалистического обеспечения судебного разбирательства является закономерным. При рассмотрении многих уголовных дел его процедура включает исследование в основном доказательств, собранных следователем. Вместе с тем деятельность сторон обвинения и защиты при подготовке к судебному процессу и участии в нем стала носить всё более выраженный криминалистический (поисковый) характер. Это проявляется не только в использовании доказательств обвинения и защиты, полученных в досудебном производстве, но и в принятии ими по возможности мер к получению дополнительных доказательств. Таковыми могут быть показания дополнительно установленных и представленных суду свидетелей, истребованные им документы и другие материалы. Использование тактико-психологических приемов представления доказательств также весьма распространено. При этом заимствуются некоторые приемы из сферы следственной тактики. Но в целом учитывается, что тактика судебного следствия «как вид криминалистической тактики... не поглощается следственной тактикой, хотя природа тактических приемов у них едина»<sup>1</sup>.

Важный вклад в развитие криминалистического учения о тактике действий участников судебного процесса внес профессор О. Я. Баев.

---

<sup>1</sup> Якубович Н. А. Криминалистическая тактика // Советская криминалистика : теоретические проблемы / [Н. А. Селиванов [и др.]]. – М. : Юрид. лит., 1978. С. 139.

В 2001 г. при написании отзыва на подготовленный О. Я. Баевым курс лекций «Основы криминалистики» для журнала «Законность» мое внимание привлекло сформулированное им определение понятия криминалистической методики. В его трактовке эта методика представляет собой раздел криминалистики, выглядящий как «система научных положений и разрабатываемых на их основе рекомендаций по рациональной организации и осуществлению уголовно-процессуального исследования преступлений отдельных видов и категорий профессиональными субъектами этой деятельности (лицами, представляющими органы уголовного преследования – дознавателем, следователем, прокурором, а также адвокатом – защитником обвиняемого)<sup>2</sup>.

Вначале возникло сомнение в обоснованности такого взгляда на содержание криминалистической методики, обусловленное показавшейся неопределенной формулировкой об уголовно-процессуальном исследовании обстоятельств преступлений без акцентирования внимания на главную и единственную направленность криминалистической методики в ее классической интерпретации – обеспечение деятельности по раскрытию и расследованию преступлений.

Поначалу, по этой же причине, некоторый скептицизм вызвало и представившееся чрезмерным расширение (опять же по сравнению с традиционным) круга субъектов реализации криминалистической методики.

Вероятно, причиной названных сомнений явились определенная инерция следственного мышления. По прошествии некоторого времени в ходе работы над вопросами криминалистического обеспечения деятельности прокурора – государственного обвинителя в суде, я заставил себя более глубоко проанализировать приведенную точку зрения Олега Яковлевича с учетом результатов анализа собранных самим материалов практики участия прокуроров в судебном разбирательстве. В итоге пришел к выводу о правоте О. Я. Баева относительно мнения о включении адвоката-защитника в число субъектов именно криминалистической деятельности в судебном следствии. Представляется, что в обоснование такого вывода могут быть положены следующие аргументы.

Предмет криминалистики двуедин. В упрощенном виде первым его элементом являются закономерности подготовки и совершения преступлений отдельных видов, а также обусловленный ими соответствующий механизм следообразования, но вторым и обусловленным первым – механизм выявления и расследования преступления, включающий совокупность используемых при этом методов, приемов и средств. Р. С. Белкин однозначно констатировал: «...Никакое определение предмета криминалистики... не может жестко, “намертво” отграничить криминалистику от уголовного процесса, ибо для них, как и для всех смежных наук, в наше время характерен процесс взаимопроникновения. И такое взаимопроникновение происходит, как нам представляется, в первую очередь

<sup>2</sup> Баев О. Я. Основы криминалистики : курс лекций. М. : Экзамен, 2001. С. 222.

именно в рамках теории доказательств»<sup>3</sup>. Полагаем, что констатирование одним из мэтров отечественной криминалистической науки взаимопроникновения уголовного процесса и криминалистики существует не только в теории, но укоренилось и в практике уголовного судопроизводства (хотя данное мнение, в сущности, означает присоединение автора к ранее высказанным позициям по данному вопросу).

В первую очередь зададимся вопросом: входит ли исследование механизма выявления и расследования преступлений в число обстоятельств предмета доказывания по уголовному делу, перечисленных в ст. 73 УПК РФ? Ответ очевиден, поскольку ни в первой, ни во второй частях указанной статьи он не назван.

Однако на практике в судебном следствии по уголовным делам, например, о преступлениях, признаки которых выявлены в результате проведения оперативно-розыскных мероприятий, т. е. непроцессуальных действий, результаты которых не имеют статуса доказательств, нередко исследуются основания и установленный порядок их проведения.

От результатов исследования в суде данного механизма выявления признаков конкретного преступления зависит не только решение вопроса о достаточности поводов и оснований для возбуждения уголовного дела (а следовательно – о законности и обоснованности процессуального решения об этом), но также о признании допустимыми доказательствами сведений, полученных в результате процессуальной реализации материалов оперативно-розыскной деятельности. Однако последняя в данном случае является именно механизмом **выявления** преступления. Это означает, что его исследование в суде представляет собой не только правовую, но и существенную криминалистическую составляющую судебного разбирательства, в котором и суд, и прокурор, и защитник принимают активное участие. Заявление защитником ходатайства о проверке дела оперативного учета есть один из приемов тактики защиты, который вполне соответствует известным критериям приемов криминалистической тактики.

В криминалистической литературе содержится большое количество определений понятия последней. О. Я. Баев высказывает позицию, с которой нельзя не согласиться: «...Под криминалистической тактикой следует понимать систему... допустимого и рационального собирания, исследования и использования доказательственной информации... прокурором – государственным обвинителем, адвокатом-защитником, каждым в соответствии со своей процессуальной функцией в условиях потенциального или реального противодействия...»<sup>4</sup>. Ученый также обоснованно подчеркивает, что все достижения криминалистики «реализуются через средства криминалистической тактики»<sup>5</sup>, в которой «находят

---

<sup>3</sup> Белкин Р. С. Курс советской криминалистики : в 3 т. М. : Академия МВД СССР, 1977. Т. 1: Общая теория советской криминалистики. С. 20.

<sup>4</sup> Баев О. Я. Основы криминалистики : курс лекций. С. 184.

<sup>5</sup> Баев О. Я., Комаров И. М. Тактические операции в досудебном производстве по уголовным делам : науч.-практ. изд. М. : Юрлитинформ, 2016. С. 8–9. У О. Я. Баева имеется и другое определение понятия криминалистической тактики, которую

свое отражение условия и порядок собирания, исследования и оценки доказательств, в том числе: проведения отдельных следственных действий, планирования, организации и оценки на всех их уровнях для достижения определенного результата по доказыванию»<sup>6</sup>.

Представляется, что данная дефиниция является развитием определения понятия следственной тактики, сформулированного Р. С. Белкиным, который пишет, что последняя представляет собой «систему научных положений и разрабатываемых на ее основе рекомендаций по организации и планированию предварительного и судебного следствия, определению поведения лиц, осуществляющих судебное исследование, и приемов проведения отдельных процессуальных действий, направленных на собирание и исследование доказательств, на установление причин и условий, способствующих совершению и сокрытию преступления»<sup>7</sup>. Вместе с тем нельзя не заметить определенные уточнения, внесенные О. Я. Баевым в рассматриваемое определение понятия криминалистической тактики, верно отражающие ее направленность на достижение интересов, обусловленных процессуальной функцией участника уголовного судопроизводства.

Несколько позднее В. И. Комиссаров высказал мнение о том, что криминалистическую тактику можно представить следующим образом: I. Общие положения. II. Особенная часть криминалистической тактики, в систему которой входят тактика предварительного следствия и тактика судебного исследования доказательств, включающая в том числе тактику поддержания государственного обвинения как заключительный этап достижения практической цели криминалистики<sup>8</sup>. Эта позиция была разделена и другими исследователями. Как представляется, тем самым был определен верный выбор направлений продолжения исследований в этой области.

В известной работе О. Я. Баева «Уголовно-процессуальное исследование преступления: система и ее качество» (2007 г.) автор обоснованно констатирует: «...Все ошибки в уголовном преследовании в конечном счете выражаются в незаконном и (или) необоснованном процессуальном

---

он ранее представлял «как систему научных положений и разрабатываемых на их основе, строго соответствующих принципу... законности и требованиям профессиональной этики приемов и рекомендаций по научному планированию и организации деятельности по собиранию и исследованию доказательств, а также по оценке информации в процессе доказывания на предварительном и судебном следствии» (см.: Баев О. Я. Избранные труды : в 2 т. Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2011. Т. 1. С. 24). По нашему мнению, определение понятия криминалистической тактики, содержащееся в цитированном ранее курсе лекций «Основы криминалистики», является более точным, что указывает на постоянное продолжение О. Я. Баевым исследований в области криминалистической тактики, самокритичное отношение к ранее сформулированным положениям и выводам, внесение в них уточнений.

<sup>6</sup> Баев О. Я. Избранные труды : в 2 т. Т. 1. С. 25.

<sup>7</sup> Белкин Р. С. Ленинская теория отражения и методологические основы советской криминалистики. М. : Высш. шк. МВД СССР, 1970. С. 71.

<sup>8</sup> См.: Комиссаров В. И. Криминалистическая тактика : история, современное состояние и перспективы развития. М. : Юрлитинформ, 2003. С. 115–116.

решении следователя или прокурора... Но эти решения лишь процессуальный итог их работы, “верхушка айсберга”, основную, подводную часть которого составляют ошибки в мыслительной и практической познавательной деятельности (в частности, при выдвижении и проверке версий, оценке доказательств) и при производстве отдельных следственный действий и действий судебных следственного характера»<sup>9</sup>. Но, помимо констатации этого факта, в неоднократно изданной работе «Тактика уголовного преследования и профессиональной защиты от него» О. Я. Баев контекстуально дает понять, что необходимо делать следователю в досудебном производстве, а прокурору в суде, чтобы этих ошибок не было, рассматривая с разных сторон ситуации, в которых стороны обвинения и защиты выстраивают тактику своих действий.

В частности, это достаточно информативно освещено в его предыдущей работе «Прокурор как субъект уголовного преследования» (2006 г.). Здесь в контексте данного сообщения заслуживает безусловного внимания определение понятия состязательности сторон в уголовном процессе, которое (в сокращенном виде) ученый понимает как «деятельность (действия, бездействие), направленную на усложнение формирования и полное или частичное опровержение конечного процессуального тезиса, формулируемого противоположной стороной с ее уголовно-процессуальной функцией в уголовном судопроизводстве...»<sup>10</sup>.

Уже само его содержание прямо указывает на то, что каждая из сторон может решить данную задачу не только за счет того, **какие** доказательства, но и не в малой степени от того, **как** они будут представлены и **каким** будет результат их исследования.

И, конечно же, весьма значимо, и по содержанию, и для усвоения прокурорскими работниками, определение понятия тактики поддержания государственного обвинения, которое «есть система научных положений и основанных на них соответствующих средств рационального представления им в суде доказательств и их исследования. Чутко реагирующая на возможные изменения судебных ситуаций для обоснования выдвинутого против подсудимого обвинительного тезиса и опровержения в отношении него доводов защиты»<sup>11</sup>.

**14** Данное определение (как и другие, сформулированные профессором О. Я. Баевым) занимает достойное место в терминологическом аппарате криминалистического учения о тактике действий сторон в судебном следствии.

В свою очередь, в трудах Олега Яковлевича данные положения получили развитие применительно к деятельности оппонирующей прокурору стороны. В частности, это отражено в предложенном им определении понятия тактики профессиональной защиты, которая представлена

<sup>9</sup> Баев О. Я. Уголовно-процессуальное исследование преступления : система и ее качество. М. : Юрлитинформ, 2007. С. 83.

<sup>10</sup> Баев О. Я. Прокурор как субъект уголовного преследования : науч.-практ. пособие. М. : Юрлитинформ, 2006. С. 6.

<sup>11</sup> Там же. С. 83.

как «подсистема криминалистической тактики, состоящая из системы разрабатываемых на основе научных положений криминалистической тактики соответствующих средств (приемов, комбинаций, операций, рекомендаций) допустимого и рационального собирания, представления и использования адвокатом доказательственной информации...»<sup>12</sup>.

Приведенными положениями не исчерпывается круг вопросов, разработку которых плодотворно проводил Олег Яковлевич Баев. Многие сформулированные им выводы и положения, не только из рассматриваемой, но и из других сфер криминастики, носят доктринальный характер и являются базовыми ориентирами для продолжения научных исследований в этих сферах.

Имя профессора Олега Яковлевича Баева навсегда вошло в плеяду имен ученых-криминалистов СССР и Российской Федерации, труды которых составляют золотой фонд отечественной криминалистической и уголовно-процессуальной науки. В нашей благодарной памяти Олег Яковлевич Баев останется не только крупным ученым (оставившим богатое научное наследие, вырастившим многих учеников, достойных продолжателей его дела, творчески развивающих его научную школу криминалистической тактики во многих ее проявлениях), но и высоким профессионалом. Он на должном уровне подготовил многих специалистов, работающих в сфере уголовной юстиции, в чем им помогают вложенные в них Олегом Яковлевичем знания и переданный им его богатый личный следственный и прокурорский опыт.

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

*Исаенко В. Н., доктор юридических наук, профессор кафедры организации судебной и прокурорско-следственной деятельности*

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

*Isaenko V. N., Doctor of Legal Sciences, Professor of the Organization of Judicial and Public Prosecutor's and Investigative Activity Department*

---

<sup>12</sup> Баев М. О. Тактические основы деятельности адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве России : дис. ... д-ра юрид. наук. Воронеж, 2005. С. 10.

# **О. Я. БАЕВ КАК «КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЙ ПРОЦЕССУАЛИСТ»**

**А. Р. Белкин**

Российский технологический университет

**Аннотация:** статья посвящена анализу научных интересов профессора О. Я. Баева.

**Ключевые слова:** доказательства, следственные действия, уголовный процесс, профессор О. Я. Баев.

## **O. Ya. BAEV AS «KRIMINALISTIC PROCESSUALIST»**

**Abstract:** the article provides an analysis of the scientific works of Professor O. Ya. Baev.

**Key words:** evidence, investigative actions, criminal process, professor O. Ya. Baev.

Научные интересы Олега Яковлевича Баева были весьма разнообразны, и след, оставленный им в самых различных областях уголовной юстиции, ярок и заметен. Однако наибольшее внимание он уделял не только любимой криминалистике, но и уголовно-процессуальной науке, подходя к ней со своих, криминалистических позиций и рассматривая уголовно-процессуальные нормы с позиций целесообразности и оптимальности их исполнения.

В связи с этим особый интерес представляет одна из последних работ профессора О. Я. Баева – «Краткий криминалистический комментарий к основам уголовно-процессуального доказывания»<sup>1</sup>. Автор поставил своей целью исследовать гносеологическую и правовую сущность уголовно-процессуального доказывания и с позиций криминалистики прокомментировать принципиальные ее положения, подвергнув анализу и критике установленный уголовно-процессуальным законом порядок производства следственных действий в досудебном и судебном производстве.

Приводя бессмертную мысль А. В. Суворова: «Каждый солдат должен понимать свой маневр», – Олег Яковлевич подчеркивает, что «единственными “маневрами” профессиональных участников уголовного судопроизводства являются нормы доказательственного права, <...> лишь в рамках которых допустимо осуществление доказывания по уголовным делам. А потому Закон нужно исполнять не только неукоснительно, но и осмысленно».

**16** Идея осмыслиения уголовно-процессуальных норм с позиций оптимальности и целесообразности их исполнения – воистину криминалистическая идея! – превалирует в указанной работе О. Я. Баева. В его книге далеко не всё бесспорно, многое дискуссионно, кое-что может вызвать и возражения; но ее содержательная насыщенность и богатство изложенных идей несомненны.

Рассмотрим подробнее некоторые положения, развиваемые О. Я. Баевым.

<sup>1</sup> Баев О. Я. Краткий криминалистический комментарий к основам уголовно-процессуального доказывания. М. : Юрлитинформ, 2017. Далее по тексту настоящей статьи цитируется данное издание.

1. Красной нитью через всю монографию проходит концепция качества: качества сформированного следователем допустимого и относимого доказательства, качества всей доказательственной базы, качества всего произведенного расследования. По мысли О. Я. Баева, для обеспечения этого качества следователь в своей деятельности обязан своевременно и разумно защищать полученные им результаты, предвосхищая возможные попытки исключить какие-либо доказательства или иным путем опорочить собранные доказательства<sup>2</sup>. В итоге качество каждого доказательства и доказывания в целом суд оценивает в своем решении.

При этом к некачественным О. Я. Баев причисляет относимые к делу доказательства, полученные из надлежащих источников и облеченные в надлежащую процессуальную форму, но не достоверные по своему содержанию. Такой вывод небесспорен, ибо доказательства, признанные судом недопустимыми, доброчастственными считать никак нельзя.

Однако тезис, что недостоверные доказательства ничего не доказывают, а потому не могут вообще признаваться доказательствами, О. Я. Баев отвергает как не учитывающий специфики именно уголовно-процессуального доказывания. Коль скоро в материалах уголовного дела они объективно существуют, исключены из дела они уже быть не могут, могут быть лишь исключены из рассмотрения (возможно, временно, ибо оценка их достоверности впоследствии может и быть пересмотрена). В связи с этим уместно напомнить, что ранее мы выдвинули предложение регламентировать признание судом доказательств недостоверными или не относящимися к делу (по аналогии с признанием недопустимыми)<sup>3</sup>.

2. Анализируя ст. 164 УПК («Общие правила производства следственных действий»), О. Я. Баев отмечает, что собирание доказательств<sup>4</sup> осуществляется, главным образом, путем производства следственных действий, однако закон не дает определений того, что следует понимать под следственным действием. Здесь же он предлагает свою, криминалистически пригодную формулировку, понимая под следственными действиями «комплексы познавательных и удостоверительных операций, направленные на формирование (собирание), исследование, использование и оценку доказательств субъектами доказывания по уголовным делам»<sup>5</sup>.

Ранее, рассматривая данное и некоторые иные предложения, мы показывали, что этого всё же недостаточно, поскольку и иные процессуальные действия (например, истребование документа) также могут быть произве-

<sup>2</sup> Эти вопросы подробно исследуются и в более ранних работах: Баев О. Я. Защита доказательств в уголовном судопроизводстве. М., 2016 ; Баев О. Я., Комаров И. М. Тактические операции в досудебном производстве по уголовным делам. М., 2016.

<sup>3</sup> См.: Белкин А. Р. УПК РФ : отменить нельзя поправить. М. : Юрайт, 2017. Т. 1, § 5.5.

<sup>4</sup> Здесь же им справедливо отмечено, что, по сути, речь должна идти не о собирании, но о формировании доказательств.

<sup>5</sup> В уже упомянутой работе мы определяли следственное действие как комплекс познавательных и удостоверительных операций, выполняемых в их совокупности в целях доказывания обстоятельств, имеющих значение по уголовному делу (см.: Белкин А. Р. УПК РФ : отменить нельзя поправить. Т. 2, § 9.7).

дены с аналогичными целями, и предлагали дополнить УПК РФ новой ст. 163<sup>1</sup>, явно закрепив в законе перечень следственных действий, без которого практическое применение ч. 3 ст. 209 УПК вызывает сомнения<sup>6</sup>.

3. Говоря о следственном действии, О. Я. Баев выделяет такие его особенности, как возможность осуществления его самим следователем и непрерывность. Контроль и запись переговоров производится в течение длительного времени (не самим следователем), причем параллельно могут производиться другие следственные действия (в том числе и связанные с получаемой в результате прослушивания переговоров информацией). Аналогичные соображения можно привести и в отношении получения информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами, а равно и в отношении наложения ареста на почтово-телеграфные отправления. Из этого О. Я. Баев делает логичный вывод, что указанные действия следственными считать нельзя. Остается лишь сожалеть, что этот вывод не сделан им и в отношении судебной экспертизы.

Анализируя понятие следственного действия и конкретные виды таких действий, мы в упомянутой выше работе приходим к выводу, что эти четыре действия следует считать действиями составного характера<sup>7</sup>. Первый их этап – назначение (судебной экспертизы, наложения ареста на корреспонденцию, контроля переговоров и т. д.) – безусловно, действие следственное, имеющее свои *тактические* особенности. Второй этап – производство соответствующих манипуляций – осуществляется не следователем и считаться следственным действием не может. Третий – осмотр, приобщение и оценка полученных результатов – вновь можно считать следственным действием.

4. С криминалистических позиций понятна и мысль О. Я. Баева, что отдельные следственные действия, выделяемые как самостоятельные, таковыми не являются, но выступают как разновидности других и соотносятся с ними как частное к общему. Так, освидетельствование предлагается считать разновидностью осмотра – осмотра тела живого человека; очную ставку – разновидностью допроса, ибо суть ее состоит «в одновременном допросе лиц для устраниния имеющихся существенных противоречий в данных ими ранее показаниях»; а выемку – разновидностью обыска. Да и проверку показаний на месте с криминалистических позиций предлагается считать одним из видов следственного эксперимента.

---

**18**

К сожалению, в данном случае такой криминалистический, практический подход чреват серьезными процессуальными нарушениями и может быть, увы, квалифицирован как упрощенчество.

Освидетельствование не может считаться разновидностью осмотра, поскольку освидетельствуемое лицо имеет свои права (в отличие от неодушевленного объекта осмотра), в частности может возражать против производства освидетельствования, не разрешить фотографирования некоторых частей тела, дополнять своими замечаниями и поправками протокол<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> См.: Белкин А. Р. УПК РФ: отменить нельзя поправить. Т. 2, § 9.7.

<sup>7</sup> См.: Там же.

<sup>8</sup> Отметим, что далее О. Я. Баев, противореча сам себе, указывает, что «в отличие от осмотра, освидетельствование затрагивает право на неприкосновенность и

Очная ставка ни в коем случае не может быть сведена к допросу хотя бы потому, что она допускает задавание вопросов одним ее участником другому (с разрешения следователя).

Хотя выемка чаще всего производится по общим правилам производства обыска, но в ходе ее не допускаются никакие поисковые действия. Кроме того, возможно производство выемки вещей, сданных в ломбард, или ценных бумаг, хранящихся в депозитарии, где ни о каком обыске и речи быть не может.

Наконец, следственный эксперимент предполагает точное моделирование обстановки, в которой имело место некоторое событие; проверка показаний на месте ничего подобного не предполагает и, в общем, не имеет цели установить, возможно ли было некое событие или нет.

Таким образом, из практического сходства отдельных следственных действий друг с другом, криминалистически важного и практически понятного, вовсе не вытекает вывод об их близком родстве, не говоря уже о тождественности.

5. Касаясь общих условий производства следственных действий, О. Я. Баев уделяет особое внимание институту понятых, криминалистическая значимость которого очевидна, и повторяет уже не раз озвученный им тезис о том, что «привлечение понятых обязательно к производству следственных действий, которые в тех же условиях, с участием одних и тех же лиц практически не повторяемы». Действительно, вполне допустим и возможен повторный осмотр изъятых или найденных предметов и документов, приобщаемых к делу писем и фонограмм; но невозможно повторное предъявление тому же лицу ранее предъявленного опознаваемого. Да и повторный обыск, осмотр места происшествия, следственный эксперимент, строго говоря, не повторные, а новые действия.

По мысли О. Я. Баева, это позволяет считать рациональным присутствие при производстве таких действий понятых. Эту мысль мы также склонны считать очень важной – следует лишь сожалеть, что законодатель заметно урезал императивные требования к привлечению понятых.

Не заинтересованные в исходе дела понятые могут объективно оценить и удостоверить полноту, тщательность, последовательность действий следователя и других участников и впоследствии при необходимости дать свидетельские показания. Показания понятых могут быть использованы также для восстановления утраченного уголовного дела или его материалов.

Что до пресловутой технической фиксации, то она, как справедливо отмечает О. Я. Баев, может быть осуществлена избирательно, а кроме того, используемая цифровая фото- и видеотехника позволяет осуществить любой монтаж, распознавание которого практически маловероятно. К сказанному добавим, что оператор видеофиксации субъектом уголовного процесса не является и требование «фиксировать всё» к нему не предъявляется.

6. Комментируя ст. 166 УПК, касающуюся протокола следственного действия, криминалист Баев задается вопросом, который авторы Кодекса свободу граждан, поэтому закон выделил освидетельствование в самостоятельное следственное действие».

са – процессуалисты – явно упустили из виду: вправе ли следователь включать в протокол свои собственные выводы, догадки и дедуктивные предположения о связи установленного и обнаруженного с расследуемым событием и о вытекающих из этого следственных версиях, – и приходит к выводу, что это недопустимо:

«Так, не найдя на полу у двери, на которой обнаружен замок с перепиленной дужкой, металлических опилок, следователь должен зафиксировать это обстоятельство в протоколе осмотра места происшествия. Однако вносить в него предположение <...>, что данное обстоятельство свидетельствует об инсценировке кражи, недопустимо. Этот факт в дальнейшем может быть объяснен и другими причинами: проведенной до осмотра места происшествия уборкой помещения, так называемой “инсценировкой инсценировки”, и т. п.»

Представляется всё же, что в случае, когда в ходе следственного действия следователь на основании найденного или увиденного сделал некоторое предположение, проверенное им в ходе того же действия, он не только вправе, но и обязан отразить мотивы такой проверки и ее результаты в протоколе.

7. Касаясь ст. 189 УПК («Общие правила проведения допроса»), О. Я. Баев уделяет особое внимание запрету на постановку так называемых «наводящих» вопросов и приводит классификацию таковых, представляющую несомненную практическую ценность. Однако мы уже не раз отмечали, что такой запрет, по сути, декларативен, поскольку любой вопрос несет в себе элемент ответа или намек на него. При повторных допросах, очных ставках и допросах в суде избежать «наводящих» вопросов тем более невозможно<sup>9</sup>.

Указание ч. 2 ст. 189 о том, что следователь свободен при выборе тактики допроса, толкуется криминалистами и процессуалистами по-разному, что вызвано разным истолкованием смысла, вкладываемого в понятие *тактики*. Подвергая эту норму ожесточенной критике, О. Я. Баев ранее имел в виду систему тактических приемов, операций, комбинаций, используемых следователем, и делал неожиданный вывод, что УПК тем самым разрешает следователю пользоваться любыми из них, в том числе и явно неэтичными (а то и вовсе незаконными), причем в любых сочетаниях и последовательности.

«Нет сомнений, – писал О. Я. Баев, – что это может быть воспринято на практике как своеобразная индульгенция для применения следователем исключительно на основе своего на то усмотрения тактических приемов, не соответствующих детально проработанным криминалистической тактикой критериям их допустимости, может размыть границу между допустимым усмотрением и произволом<sup>10</sup>. И далее профессор упоминал такие сомнительные «приемчики», как использование при допросе музыки,

---

<sup>9</sup> См.: Белкин А. Р. УПК РФ : отменить нельзя поправить. Т. 2, § 10.7.

<sup>10</sup> Баев О. Я. Правовые и тактические основы усмотрения в уголовном преследовании. М. : Юрлитинформ, 2012. С. 37.

запахов, биоритмов, гипнотического состояния допрашиваемого и даже его сновидений. В более поздней работе М. О. & О. Я. Баевых мысль об «индульгенции» была вновь повторена, сама норма названа «чрезвычайно опасной», могущей повлечь «далеко идущие негативные последствия», но была выражена и надежда, что следователи более серьезно станут относиться к решению вопроса о допустимости тактических приемов<sup>11</sup>.

Позднее этих возражений О. Я. Баев уже не приводил, но просто отмечал, что ч. 2 ст. 189 ни в коем случае нельзя расценивать как своеобразную индульгенцию для следователей на применение любых тактических приемов. С этим, конечно, нельзя не согласиться. Действительно, нельзя расценивать.

8. Укажем, наконец, на мысли, высказываемые О. Я. Баевым по поводу такого следственного действия, как предъявление для опознания.

Рассматривая нередкую и практически важную ситуацию, когда опознающий не может указать приметы и особенности, по которым может опознать конкретное лицо, однако при предъявлении успешно опознает его, О. Я. Баев считает, что «доказательственная (но не тактическая!) значимость результатов этого следственного действия весьма невелика (если не сказать больше – таковая отсутствует)», поскольку невозможно «объективно оценить правильность опознания без предшествующего ему описания примет или особенностей, по которым объект может быть опознан». С криминалистической точки зрения, действительно, результат опознания не подкреплен данными, полученными на предварительно проведенном допросе. Однако УПК РФ, предусматривая допрос опознающего до предъявления для опознания (ч. 2 ст. 193), а вдобавок еще и требующий, чтобы *после* успешного опознания опознающий указал на конкретные приметы/особенности, способствовавшие опознанию (ч. 7 той же статьи), при этом вовсе не упоминает, что невозможность указания этих примет/особенностей как до, так и после действия как-то обесценивает результат или приводит к признанию его недопустимым доказательством.

В то же время хорошо известно, что опознание – не аналитический, а синтетический процесс, «ведают» им совсем не те структуры мозга, которые отвечают за аналитическое, осознанное описание. Человек знает больше, чем осознает, так что синтетическое опознание, даже при невозможности аналитического указания реперных примет/особенностей, сохраняет свое доказательственное значение, а в каком объеме – это вправе решить суд.

Что же касается предъявления для опознания в суде, то с практических позиций очевидно, что в суде невозможно реальное создание необходимых условий, обеспечивающих чистоту предъявления лица для опознания. Опознаваемое лицо (чаще всего это подсудимый) выделено из числа присутствующих лиц (находится под конвоем, за ограждением, отдельно от остальных). Кроме того, опознающий должен быть предвари-

---

<sup>11</sup> См.: Баев М. О., Баев О. Я. Злоупотребление правом в досудебном производстве по уголовным делам. М. : Проспект, 2014. С. 51.

тельно допрошен, так что сам факт нахождения и расположение в зале подсудимого создают для опознающего «наводящий эффект».

Само по себе узнавание кого-либо в суде не обладает необходимыми свойствами, позволившими бы использовать его результаты в качестве полноценного допустимого доказательства, и должно рассматриваться как ориентирующий момент, но не более того. В свете этого ст. 289 УПК («Предъявление для опознания») предлагается исключить.

*Российский технологический университет*

*Белкин А. Р., доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовно-правового обеспечения национальной безопасности*

*Russian Technological University*

*Belkin A. R., Doctor of Law, Professor,  
Head of the Criminal Law Provision of  
National Security Department*

# **СОВРЕМЕННЫЕ ВОЗМОЖНОСТИ В РАБОТЕ СО СЛЕДАМИ РУК, ИЗЫМАЕМЫМИ С МЕСТ ПРОИСШЕСТВИЙ**

**Н. С. Талецкий**

Управление Государственного комитета  
судебных экспертиз Республики Беларусь по г. Минску

**Аннотация:** в статье приводится краткий обзор истории становления автоматизированной дактилоскопической идентификационной системы в Республике Беларусь, особенности, характеристики и возможности на современном этапе АДИС с приведением положительных практических примеров оперативной передачи следов рук с осмотров мест происшествий.

**Ключевые слова:** автоматизированная дактилоскопическая идентификационная система, дактилоскопическая карта, следы рук, Государственный комитет судебных экспертиз, осмотр места происшествия.

## **MODERN OPPORTUNITIES IN WORK WITH TRACES OF THE HANDS WITHDRAWN FROM PLACES OF INCIDENTS**

**Abstract:** short review of the automated fingerprint identification system's history in the Republic of Belarus is given in this article and features, characteristics and possibilities ADIS at the present stage with giving positive practical examples of quick transfer of the hands' traces from the scene.

**Key words:** automated fingerprint identification system, fingerprint card, handprints, State Forensic Examination Committee of the Republic of Belarus, inspection of the scene.

В связи с накоплением большого объема дактилоскопических карт, а также их децентрализованным местонахождением в конце 90-х гг. прошлого столетия актуальным был вопрос об автоматизации процесса поиска дактилоскопической информации. В 1998 г. принято решение о переводе существующего массива дактилокарт и следов рук в электронный формат. Министерством внутренних дел Республики Беларусь (МВД) совместно с рядом научных учреждений с 1989 г. проводилась работа по созданию республиканской автоматизированной дактилоскопической идентификационной системы (АДИС). Программное обеспечение, позволяющее осуществлять поиск по созданному банку данных, было разработано белорусскими учеными.

Работа в данном направлении велась поэтапно, на различных этапах развития эта система имела названия «Дактомат», «Сонда», «Дакто-2000».

На первом этапе был осуществлен «залповый» ввод в АДИС массива дактилокарт ранее судимых лиц и начат ввод следов пальцев рук, изъятых с мест нераскрытых преступлений; на втором этапе – дактилокарт профилактируемых лиц и закончен ввод следов пальцев рук, изъятых с мест нераскрытых преступлений.

В 2003–2009 гг. (третий этап) принят Закон Республики Беларусь «О государственной дактилоскопической регистрации»<sup>1</sup>, который определил основные принципы и виды государственной дактилоскопической регистрации, условия хранения и использования информации, а также категории граждан, подлежащих обязательной дактилоскопической регистрации. После принятия вышеуказанного закона в Республике Беларусь начались работы по техническому переоснащению функциональных узлов АДИС (приобретались новые серверы для республиканского и региональных узлов АДИС, а также локальные рабочие места для территориальных подразделений); наращиваются объемы базы данных (ввод оттисков и следов ладоней), разрабатываются и проходят испытания новые версии.

На четвертом этапе в рамках договоренности, достигнутой между Министерством внутренних дел и Министерством обороны Республики Беларусь, военными комиссариатами совместно с органами внутренних дел осуществлялось дактилоскопирование отдельных категорий граждан, подлежащих воинскому учету (мужчины в возрасте от 18 до 55 лет).

Проведение дактилоскопической регистрации военнообязанных граждан в 1,5 раза повысило результативность работы АДИС по раскрытию и расследованию преступлений.

Ежегодно в Государственном комитете судебных экспертиз Республики Беларусь (ГКСЭ) с помощью АДИС «Дакто-2000» устанавливается свыше 12 тыс. совпадений по следам рук, изъятым в ходе осмотров мест происшествий<sup>2</sup>.

Государственным комитетом судебных экспертиз Республики Беларусь (ГКСЭ) осуществлена кардинальная модернизация региональных узлов АДИС. Закуплены базовые серверные станции для всех областных управлений ГКСЭ, обновлено программное обеспечение республиканского и всех региональных узлов АДИС<sup>3</sup>.

Современная система обладает следующими характеристиками:

- оптимизирована кодировка ладонных поверхностей рук;
- разработан механизм обсчета ладонных поверхностей рук (процесс обсчета в настоящее время занимает от 2 до 4 часов в зависимости от информативности следов);
- внедрен модуль визуального сравнения следов ладоней с оттисками ладонных поверхностей рук;

<sup>1</sup> О государственной дактилоскопической регистрации : закон Республики Беларусь от 4 ноября 2003 г. № 236-З : в ред. Закона от 20 июля 2016 г. № 414-З // Эталон-Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2018.

<sup>2</sup> См.: Новый уровень судебной экспертизы // Советская Белоруссия. 2015. 1 июля (№ 123). URL: <http://www.sb.by/articles/novyy-uroven-sudebnay-ekspertizy.html> (дата обращения: 12.11.2018).

<sup>3</sup> См.: Повышение эффективности и ведения криминалистических учетов – в центре внимания коллегии ГКСЭ. URL: [http://www.sudexpert.gov.by/list\\_news-centr-a-n.html?news\\_id=2367.html](http://www.sudexpert.gov.by/list_news-centr-a-n.html?news_id=2367.html) (дата обращения: 12.11.2018).

- усовершенствован механизм ввода электронных вариантов дактилолистов в международных форматах;
- внедрены новые фильтры изображений при обработке и кодировании следов рук;
- улучшен интерфейс ввода следов рук;
- реализована возможность сохранения скелета изображения при повороте следа;
- реализован модуль высококачественной печати электронного варианта дактилолиста из базы данных;
- появилась возможность прямого ввода дактилоскопической информации с дактилоскопического сканера и др.

На сегодняшний день АДИС представляет собой аппаратно-программный комплекс, включающий в себя функциональные узлы трех уровней: республиканский, региональный и территориальный.

Функциональные узлы республиканского и регионального уровней включают в себя сервер хранения базы данных, ряд вычислителей и рабочих мест, объединенных в сеть.

Функциональные узлы территориального уровня реализованы на базе персонального компьютера.

Для хранения и обмена данными используется система управления базами данных «Oracle». В программных разработках используются уникальные методы сжатия и хранения изображений и математическая модель поиска.

Система позволяет вводить изображения из всех широко используемых типов графических файлов; это дает возможность осуществлять оперативные проверки следов пальцев рук, сфотографированных на цифровую фотокамеру на месте происшествия и переданных по ведомственной электронной почте МВД на место дислокации функционального узла.

Кроме того, для оперативной передачи следов рук в АДИС непосредственно с мест происшествий, в управлении ГКСЭ по г. Минску широко используется 3G-связь: изображения следов рук для проверки по АДИС направляются по закрытому каналу связи Virtual personal Network (VPN).

Анализ практического использования канала VPN для передачи данных непосредственно с мест происшествий выявил ряд преимуществ:

– существенно сокращены сроки поступления следов рук в АДИС – использование канала VPN позволяет передавать данные, находясь непосредственно на месте происшествия либо по пути следования от одного места происшествия к другому;

– положительные результаты использования закрытого канала связи (по установлению лиц, оставивших следы на месте происшествия, неопознанных трупов, а также лиц, которые не могут сообщить о себе сведения, и т. д.) позволяют существенно сократить временные затраты на установление обстоятельств происшествий, что в конечном итоге ведет к экономии бюджетных средств.

Имеются положительные примеры использования указанного подхода к установлению лиц, причастных к совершению преступлений.

Так, в 2016 г. в столичной квартире был обнаружен труп гражданина М. с телесными повреждениями на лице и грудной клетке.

В ходе осмотра места происшествия (ОМП) изъяты следы рук, которые были направлены посредством ЗГ-связи в АДИС управления ГКСЭ по г. Минску. При проверке первых следов в течение получаса с момента окончания ОМП было установлено совпадение с отпечатками гражданина А. Незамедлительно с использованием факсимильной связи в районное управление внутренних дел г. Минска направлено сообщение о совпадении следов рук. В тот же день гражданин А. задержан, доказана его причастность к совершению преступления.

В апреле этого же года на участке местности в районе минской кольцевой автодороги сотрудниками Министерства по чрезвычайным ситуациям Республики Беларусь обнаружен неизвестный мужчина с признаками отравления, позднее констатирована его смерть. В ходе ОМП получен детальный фотоснимок одного из пальцев рук обнаруженного неизвестного мужчины. Еще до окончания ОМП данный снимок по каналам ЗГ-связи направлен в АДИС управления ГКСЭ по г. Минску, где в течение получаса установлена личность мужчины – гражданина Д.

В мае 2017 г. неустановленным лицом путем свободного доступа совершено хищение из квартиры гражданина Ф. в Октябрьском районе г. Минска. В ходе осмотра места происшествия обнаружены и выявлены следы рук, которые незамедлительно по каналу VPN переданы в АДИС. В ходе проверки по АДИС установлено совпадение с отпечатками пальцев рук гражданина В., являющегося подозреваемым по факту совершения указанного хищения.

Таким образом, отмечая возрастающую роль криминалистических учетов как одного из средств борьбы с преступностью, в ГКСЭ разработана концепция повышения ее эффективности<sup>4</sup>. Применение АДИС на современном этапе позволяет решать множество задач и обеспечивает:

— сокращение трудозатрат и повышение эффективности раскрытия и расследования преступлений за счет более точной и своевременной информации, предоставляемой оперативным службам;

— возможность установления личности как живых лиц, так и неопознанных трупов по нескольким отпечаткам пальцев рук и по небольшому фрагменту только одного отпечатка (даже при значительных изменениях);

— автоматическую проверку дактилоскопической информации по базе данных АДИС при постановке на дактилоскопический учет и исполнении оперативных запросов;

---

<sup>4</sup> См.: Швец А. И. Как судебные эксперты помогают раскрыть преступления прошлых лет. URL: <http://belta.by/comments/view/kak-sudebnye-eksperty-pomogajut-raskryt-prestuplenija-proshlyh-let-5955.html> (дата обращения: 12.11.2018).

- ускорение обработки дактилоскопической информации при постановке на учет и уменьшение времени ответа на запросы;
- повышение результативности дактилоскопических учетов;
- сокращение материальных затрат, связанных с обработкой следов рук, изъятых в ходе осмотров мест происшествий.

*Государственный комитет судебных экспертиз Республики Беларусь по г. Минску*

*Талецкий Н. С., магистр юридических наук, начальник управления Государственного комитета судебных экспертиз*

*State Committee of Judicial Examinations of Republic of Belarus on Minsk  
Taletsky N. S., Master of Jurisprudence,  
Head of the Department of State Committee of Judicial Examinations*

# **ПРОЦЕДУРА ПРОВЕДЕНИЯ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО СЛУШАНИЯ В ОБЩЕМ ПОРЯДКЕ НУЖДАЕТСЯ В СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ**

**Т. К. Рябинина**

Юго-Западный государственный университет

**Аннотация:** в статье рассматриваются вопросы, связанные с общими правилами проведения предварительного слушания, в том числе касающиеся сроков назначения предварительного слушания, участия сторон в его проведении, порядка рассмотрения ходатайств.

**Ключевые слова:** предварительное слушание, сроки назначения предварительного слушания, стороны, рассмотрение ходатайств.

## **PROCEDURE OF CARRYING OUT INITIAL HEARING IN THE GENERAL ORDER NEEDS IMPROVEMENT**

**Abstract:** the article deals with issues related to the General rules of the preliminary hearing, including the timing of the appointment of the preliminary hearing, the participation of the parties in its conduct, the procedure for consideration of applications.

**Key words:** preliminary hearing, terms of appointment of preliminary hearing, parties, consideration of applications.

Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации наряду с единоличными действиями судьи по назначению судебного заседания ввел более усложненную форму по разрешению вопросов, связанных с назначением судебного заседания, – предварительное слушание, необходимость которого была обусловлена расширением состязательных начал в уголовном судопроизводстве, обеспечением прав и законных интересов сторон в настоящей стадии уголовного процесса.

Коллегиальный порядок рассмотрения наиболее важных вопросов, связанных с назначением судебного заседания или принятием другого решения, например, о возвращении уголовного дела прокурору или его прекращении, направлен на более тщательную проверку поступившего в суд уголовного дела, на своевременное устранение препятствий по делу до разрешения его по существу, в том числе исключение доказательств, полученных с нарушением закона, реальное обеспечение прав участников процесса, а также «вооружение» участников процесса знаниями о своих правах в стадии судебного разбирательства. Такой порядок устраняет субъективный подход к решению вопроса о назначении судебного заседания, исключает поспешное, поверхностное изучение материалов дела. Один тот факт, что принятие решения по поступившему в суд делу осуществляется в определенной процедуре, строго регламентированной законом, уже способствует тому, что по делу будет принято обоснованное и справедливое решение<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: Рябинина Т. К. Производство по уголовному делу в суде до судебного разбирательства : дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 1995. С. 142–155.

Поскольку предварительное слушание осуществляется в форме судебного заседания, судья должен принять меры к тому, чтобы все заинтересованные лица были уведомлены о заседании и, по возможности, приняли в нем участие. Закон устанавливает, что уведомление о вызове сторон в судебное заседание должно быть направлено не менее чем за 3 суток до дня проведения предварительного слушания (ч. 2 ст. 234 УПК РФ). Однако в законе отсутствует указание на сроки начала рассмотрения уголовного дела на предварительном слушании. Высказанное в литературе предложение о том, что предварительное слушание должно быть проведено в течение 7 суток с момента принятия судьей решения о назначении предварительного слушания<sup>2</sup>, на наш взгляд, следует поддержать, в связи с чем надо дополнить данной нормой ст. 234 УПК РФ.

Исходя из сути предварительного слушания, которое должно проводиться в условиях состязательности, участие сторон, как уже было замечено, необходимо. При этом суд руководствуется правилами, установленными главой 35 УПК РФ, посвященной общим условиям судебного разбирательства. То есть в случае неявки кого-либо из участников в судебное заседание судья должен решить вопрос либо о возможности проведения предварительного слушания в их отсутствие, либо об отложении судебного заседания. Закон при этом указывает, что предварительное слушание может быть проведено в отсутствие обвиняемого либо по его ходатайству, либо при наличии оснований для проведения судебного разбирательства в порядке, предусмотренном ч. 5 ст. 247 УПК РФ (ч. 3 ст. 234 УПК РФ), а неявка других своевременно извещенных участников производства по уголовному делу не препятствует проведению предварительного слушания (ч. 4 ст. 234 УПК РФ).

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 2009 г. № 28 особое внимание уделено вопросу обеспечения участия защитника в предварительном слушании. Так, Пленум подчеркивает: «Суду следует иметь в виду, что помимо случаев, указанных в ч. 1 ст. 51 УПК РФ, участие защитника в предварительном слушании обязательно, когда оно проводится в отсутствие обвиняемого по его ходатайству (ч. 3 ст. 234 УПК РФ), по ходатайству стороны в соответствии с п. 4.1 ч. 2 ст. 229 УПК РФ (ч. 6 ст. 247 УПК РФ) либо в случае, когда участие обвиняемого не может быть обеспечено (например, при наличии оснований для приостановления производства по делу в соответствии со ст. 238 УПК РФ). Если участие защитника в предварительном слушании обязательно, но он не явился в судебное заседание без уважительных причин, то судья разъясняет обвиняемому положения ст. 50 УПК РФ с учетом сроков, указанных в ч. 3 ст. 50 УПК РФ, и предлагает пригласить другого защитника, а в случае отказа обвиняемого принимает меры по назначению защитнику. Вновь вступившему в дело защитнику предоставляется

---

<sup>2</sup> См.: Ишилов П. Л. Процессуальный порядок подготовки уголовного дела к судебному разбирательству : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ижевск, 2005. С. 26.

ся время для ознакомления с материалами дела в пределах разумного срока с учетом объема уголовного дела» (п. 17)<sup>3</sup>.

В юридической литературе целый ряд ученых высказывается за то, что участие прокурора и защитника в предварительном слушании должно быть обязательным<sup>4</sup>, что, на наш взгляд, верно, поскольку проведение предварительного слушания в отсутствие сторон, за некоторым исключением (что позволяет и закон), теряет свое значение, состоящее именно в возможности сторон довести до суда свое мнение по каким-либо вопросам, особенно при решении вопроса об исключении недопустимых доказательств, разрешении заявленных ходатайств. Поэтому не совсем верной представляется позиция Генеральной прокуратуры РФ, изменившей требование об обязательном участии прокурора в предварительном слушании, закрепленное в ранее действовавшем приказе от 20 ноября 2007 г. № 185 «Об участии прокуроров в судебных стадиях уголовного судопроизводства» (п. 1.7)<sup>5</sup>, на более расплывчатую формулировку о необходимости уделять должное внимание подготовке к участию прокурора на этом этапе уголовного судопроизводства (п. 4.2 аналогичного вновь принятого приказа от 25 декабря 2012 г. № 465<sup>6</sup>).

Некоторые авторы, считая обязательным участие прокурора в предварительном слушании, не видят необходимости обязательного участия в нем обвиняемого, тем более что и участие защитника сам закон не всегда признает обязательным<sup>7</sup>.

---

<sup>3</sup> О применении судами норм уголовно-процессуального законодательства, регулирующих подготовку уголовного дела к судебному разбирательству : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22 декабря 2009 г. № 28. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (по состоянию на 10.11.2018 г.).

<sup>4</sup> См.: Лотыш Т. А. Принцип состязательности и гарантии его обеспечения в уголовном судопроизводстве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 7 ; Зиннатов Р. Ф. Функциональная деятельность судьи на стадии подготовки уголовного дела к судебному заседанию. М. : Юрлитинформ, 2008. С. 100 ; Осинков Е. Н. Действие принципа состязательности сторон на этапе подготовки к судебному заседанию в уголовном судопроизводстве России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Оренбург, 2007. С. 7 ; Самойлова Т. Н. Роль прокурора в обеспечении охраны прав и свобод человека и гражданина на стадии подготовки к судебному заседанию // «Черные дыры» в российском законодательстве. 2008. № 6. С. 185 ; Уголовно-процессуальное право Российской Федерации : учебник / отв. ред. П. А. Лупинская, Л. А. Воскобитова. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Норма : ИНФРА-М, 2013. С. 574.

<sup>5</sup> URL: <http://genproc.gov.ru/documents/orders/document-14276>

<sup>6</sup> См.: Об участии прокуроров в судебных стадиях уголовного судопроизводства : приказ Генеральной прокуратуры Российской Федерации от 25 декабря 2012 г. № 465. URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70221540>

<sup>7</sup> См.: Калинкин Ю. А., Шигуров А. В. Производство в стадии подготовки уголовного дела к судебному заседанию по УПК РФ : вопросы теории и практики. Саранск : Изд-во Мордов. ун-та, 2006. С. 82, 85 ; Рамазанов Т., Гаджирамазанова П., Бегова Д. Проблемы обеспечения прав потерпевшего при подготовке к судебному заседанию в порядке предварительного слушания // Уголовное право. 2011. № 4. С. 94.

Что касается участия других лиц в предварительном слушании, то, по общему правилу, это их право, и закон устанавливает, что порядок их участия в судебном заседании регулируется в соответствии с нормами главы 35 УПК РФ, что следует из ч. 1 ст. 234 УПК РФ. Это означает, что в случае неявки своевременно извещенных лиц о месте, дате и времени проведения предварительного слушания оно может быть отложено, однако согласно ч. 4 ст. 234 УПК РФ возможно проведение предварительного слушания в их отсутствие. Следует полностью согласиться с мнением Т. Н. Самойловой о том, что вопрос о явке сторон в предварительное слушание должен быть решен в зависимости от оснований проведения предварительного слушания и с учетом обстоятельств конкретного уголовного дела<sup>8</sup>.

Представляется, что сути предварительного слушания более отвечают правила, установленные главой 35 УПК РФ. Если суд, отправляя правосудие в стадии назначения судебного заседания, реализует при этом функцию разрешения уголовного дела, то, как суд первой инстанции, он должен осуществлять свою деятельность в соответствии с общими условиями судебного разбирательства, что и установлено в ч. 1 ст. 234 и п. 51 ст. 5 УПК РФ<sup>9</sup>. Поэтому норму, закрепленную в ч. 4 ст. 234 УПК РФ, считаем излишней.

Порядку проведения предварительного слушания посвящена ст. 234 УПК РФ. Однако в действительности в ней отсутствует четкая регламентация процедуры его проведения. Как верно отмечает Н. Н. Ковтун, это свидетельствует о том, что законодатель «...не понимает юридической и обрядовой ценности надлежащей процессуальной формы в уголовном судопроизводстве»<sup>10</sup>. Более подробно законодатель урегулировал порядок проведения предварительного слушания, связанного с решением вопроса об исключении доказательства (ст. 235 УПК РФ).

Как указано в законе, проведение предварительного слушания должно осуществляться с учетом требований, касающихся общего порядка подготовки к судебному заседанию (глава 33 УПК РФ), общих условий судебного разбирательства (глава 35 УПК РФ) и порядка проведения подготовительной части судебного заседания (глава 36 УПК РФ). Наряду с этим, пишет Н. Н. Ковтун, при проведении предварительного слушания допускается непосредственное исследование доказательств по правилам судебного следствия: представление и исследование доказательств сторонами и судом (ст. 274 УПК РФ); допрос обвиняемого и возможных свидетелей либо оглашение их показаний (ст. 275–278, 281 УПК РФ); оглашение протоколов следственных действий и документов (ст. 285 УПК РФ). Тем самым соблюдаются нормы главы 37 УПК РФ, на что, по мнению

<sup>8</sup> См.: Самойлова Т. Н. Указ. соч. С. 186.

<sup>9</sup> Опрос практических работников подтвердил обоснованность данной позиции: 66,8 % судей, 73,9 % прокуроров и 94,6 % адвокатов согласны с этим.

<sup>10</sup> Ковтун Н. Н. О спорных вопросах порядка проведения судьей предварительных слушаний по уголовным делам // Вестник Оренбург. гос. ун-та. Оренбург : Изд-во Оренбург. гос. ун-та, 2006. № 3. С. 94.

Н. Н. Ковтуна, следует указать в ч. 1 ст. 234 УПК РФ<sup>11</sup>. Аналогичного мнения придерживаются и другие авторы<sup>12</sup>.

На наш взгляд, такая позиция не совсем верна. Практически все судебные заседания, проводимые на разных стадиях уголовного судопроизводства (предварительного расследования, апелляционного, кассационного и надзорного производства, исполнения приговора), подчиняются общим правилам их проведения, хотя каждое из них имеет свои специфические особенности. При этом допускаются элементы судебного следствия, но отождествлять порядок их проведения и разбирательства уголовного дела по существу всё же нельзя.

Неоднозначно отношение процессуалистов к положению закона о том, что предварительное слушание всегда проводится в закрытом судебном заседании (ч. 1 ст. 234 УПК РФ). Так, по мнению О. Ю. Гуревой, такая процедура нарушает права и законные интересы личности, приводит к неоправданному ограничению гласности, противоречит ч. 1 ст. 123 Конституции РФ, ч. 1 ст. 6 Конвенции и ч. 1 ст. 14 Пакта о гражданских и политических правах<sup>13</sup>. Такого же мнения придерживаются и Т. А. Лотыш<sup>14</sup>, А. В. Шигуров<sup>15</sup>, М. С. Белоковыльский<sup>16</sup>.

Однако, на наш взгляд, хотя предварительное слушание и является, по сути, судебным заседанием, но, поскольку в нем в большинстве случаев не разрешается дело по существу, а осуществляются процессуальные действия, направленные на создание условий по обеспечению эффективного в дальнейшем судебного разбирательства уголовного дела, которые зачастую не требуют преждевременной огласки, в том числе, как в интересах участников процесса, так и в интересах отправления правосудия, – то и проводить его в условиях гласности, с соблюдением всех, без исключения, общих условий судебного разбирательства нецелесообразно, что и было совершенно справедливо установлено законодателем<sup>17</sup>.

---

<sup>11</sup> См.: Ковтун Н. Н. Указ. соч. С. 94.

<sup>12</sup> См.: Юнусов А. А. Теория и практика эффективной подготовки уголовного дела к судебному разбирательству : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2006. С. 15 ; Рамазанов Т., Гаджирамазанова П., Бегова Д. Указ. соч. С. 95.

**32** <sup>13</sup> См.: Гурова О. Ю. Теоретические и практические проблемы назначения судебного заседания по уголовным делам : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 8.

<sup>14</sup> См.: Лотыш Т. А. Указ. соч. С. 7.

<sup>15</sup> См.: Шигуров А. В. Контрольный и правовосстановительный характер стадии подготовки уголовного дела к судебному заседанию, ее место в механизме обеспечения прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства // Защита прав, свобод и законных интересов личности в российском уголовном судопроизводстве / [колл. авт.: Л. Д. Калинкина [и др.]]. Саранск : Мордов. книж. изд-во, 2006. С. 158–159.

<sup>16</sup> См.: Белоковыльский М. С. Некоторые проблемы правовой регламентации стадии предварительного слушания в УПК РФ : вопросы исключения недопустимых доказательств // Адвокат. 2014. № 8. С. 49.

<sup>17</sup> Опрошенные практические работники также согласны с таким законоположением: 73,7 % судей, 70,5 % прокуроров и 67,9 % адвокатов.

С учетом общих правил проведения судебного заседания процедура предварительного слушания включает три части: 1) открытие судебного заседания, объявление явившихся по вызову участников заседания, установление личности обвиняемого и своевременности вручения ему копии обвинительного заключения или обвинительного акта (постановления), рассмотрение вопроса об отводах; 2) рассмотрение ходатайств сторон и выслушивание их мнений, возражений; 3) принятие судьей решения по результатам предварительного слушания<sup>18</sup>. В случае, если предварительное слушание назначено по инициативе суда, то вместо рассмотрения ходатайств судья должен изложить основания и доводы, подтверждающие необходимость назначения предварительного слушания и принятия одного из решений, предусмотренных ч. 1 ст. 236 УПК РФ, после чего стороны высказывают свои мнения. Кроме того, по правилам проведения подготовительной части судебного разбирательства сторонам разъясняются права, которыми он может воспользоваться в предварительном слушании.

В ходе предварительного слушания ведется протокол (ч. 9 ст. 234 УПК РФ), ознакомление с которым и принесение замечаний на него осуществляются в порядке, установленном ст. 159–160 УПК РФ.

Центральной частью предварительного слушания является рассмотрение заявленных сторонами ходатайств. Это могут быть ходатайства, непосредственно послужившие основанием для назначения предварительного слушания (о возвращении дела прокурору, рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей, и т. п.), а могут быть ходатайства, имеющие значение для предстоящего рассмотрения дела по существу, например связанные с доказательственной базой<sup>19</sup>.

Так, в соответствии с ч. 6 ст. 234 УПК РФ, с учетом разъяснений постановления Конституционного Суда РФ от 29 июня 2004 г.<sup>20</sup>, в предварительном слушании подлежит удовлетворению ходатайство стороны защиты о вызове свидетеля для установления алиби подсудимого, независимо от того, заявлялось ли оно в ходе предварительного расследования или нет, тем более, если о таком свидете стало известно после окончания предварительного расследования. Согласно ч. 7 ст. 234 УПК РФ подлежит удовлетворению ходатайство стороны защиты об истребовании дополнительных доказательств или предметов, если они имеют значение для уголовного дела. Таким образом, указанное ходатайство

---

<sup>18</sup> См.: Уголовный процесс России : учеб. пособие / под ред. З. Ф. Ковриги, Н. П. Кузнецова. Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2003. С. 279–280 ; Уголовно-процессуальное право Российской Федерации / отв. ред. П. А. Лупинская, Л. А. Воскобитова. С. 573–574.

<sup>19</sup> См.: Рябинина Т. К. Стадия назначения судебного заседания / Курск. гос. техн. ун-т. Курск, 2007. С. 112.

<sup>20</sup> См.: По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса РФ в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы : постановление Конституционного Суда РФ от 29 июня 2004 г. № 13-П // Рос. газета. 2004. 7 июля.

сторона защиты должна мотивировать, т. е. представить в предварительном слушании доводы, обосновывающие необходимость истребовать дополнительные доказательства или предметы.

По мнению А. Тушева, с которым следует согласиться, право заявлять ходатайство об истребовании дополнительных доказательств необходимо предоставить и прокурору, чтобы обеспечить действительно состязательное судопроизводство и равноправие сторон в стадии назначения судебного заседания, тем более что стороны вправе заявить любое ходатайство в настоящей стадии<sup>21</sup>. Логично добавить к такому предложению и право других лиц со стороны обвинения, в первую очередь, потерпевшего, заявлять подобные ходатайства.

По ходатайству сторон в качестве свидетелей могут быть допрошены любые лица, которым что-либо известно об обстоятельствах производства следственных действий или изъятия и приобщения к уголовному делу документов, за исключением лиц, обладающих свидетельским иммунитетом (ч. 8 ст. 234 УПК РФ), но при условии их согласия на дачу показаний эти лица также могут быть допрошены.

Вполне обоснованным представляется предложение А. А. Юнусова о предоставлении суду права в целях обеспечения прав и законных интересов личности вызвать для дачи объяснений тех или иных лиц, заявивших ходатайство<sup>22</sup>. Такое правило уже существовало в период действия УПК РСФСР 1960 г. с оговоркой, что суд мог это сделать, если возникает сомнение в обоснованности ходатайства (ч. 1 ст. 223), и судебная практика подтвердила его эффективность, поэтому следовало бы возвратить такое положение в действующий уголовно-процессуальный закон.

В случае заявления стороной ходатайства о проведении судебного разбирательства в отсутствие подсудимого в порядке, предусмотренном ч. 5 ст. 247 УПК РФ (что означает в исключительных случаях возможность проводить судебное разбирательство по уголовным делам о тяжких и особо тяжких преступлениях в отсутствие подсудимого, который находится за пределами территории Российской Федерации и (или) уклоняется от явки в суд, если это лицо не было привлечено к ответственности на территории иностранного государства по данному уголовному делу), на предварительном слушании необходимо проверить наличие таких исключительных обстоятельств. Уголовно-процессуальный закон их не устанавливает, и данный пробел устранен постановлением Пленума Верховного Суда от 22 декабря 2009 г. № 28, отнесшим к таким обстоятельствам: особую общественную опасность преступления, в совершении которого обвиняется подсудимый; необходимость возмещения потерпевшему существенного вреда, причиненного преступлением; случаи, когда розыск обвиняемого не дал положительных результатов; невозможность осуществить экстрадицию обвиняемого. Этим же постановлением было

---

<sup>21</sup> См.: Тушев А. А. Осуществление прокурором функции уголовного преследования в стадии назначения судебного заседания // Уголовное право. 2006. № 1. С. 128.

<sup>22</sup> См.: Юнусов А. А. Указ. соч. С. 32.

разъяснено, что в силу п. 2 ч. 1 ст. 228 и ч. 3 ст. 265 УПК РФ при рассмотрении в ходе предварительного слушания ходатайства о назначении судебного заседания в отсутствие подсудимого судье надлежит проверить, вручены ли прокурором защитнику подсудимого копия обвинительного заключения или постановления прокурора об изменении обвинения, которые могут быть вручены защитнику судом без возвращения уголовного дела прокурору (п. 13).

В соответствии с ч. 6 ст. 236 УПК РФ на предварительном слушании может быть удовлетворено ходатайство обвиняемого о дополнительном ознакомлении с материалами уголовного дела. При этом надо принимать во внимание, с учетом объема материалов дела, которые заявитель желает дополнительно изучить, соблюдение общих разумных сроков судопроизводства и сроков, установленных законом для назначения как предварительного слушания, так и судебного разбирательства уголовного дела по существу.

Имеет определенные особенности проведение предварительного слушания в случае производства в суде с участием присяжных заседателей (ст. 325 УПК РФ). В основном, если в уголовном деле участвуют несколько подсудимых, оно сводится к обсуждению и решению вопроса о выделении уголовного дела в отношении этих подсудимых в отдельное производство (если один или несколько подсудимых отказываются от суда с участием присяжных заседателей) или – при невозможности выделения уголовного дела в отдельное производство – о рассмотрении уголовного дела в целом судом с участием присяжных заседателей. Кроме того, в постановлении о назначении уголовного дела к слушанию судом с участием присяжных заседателей должно быть определено количество кандидатов в присяжные заседатели, которые подлежат вызову в судебное заседание.

Поскольку на предварительном слушании могут возникнуть вопросы, связанные с возможностью проведения особого порядка судебного разбирательства, которые нельзя обойти стороной, ст. 234 УПК РФ следует дополнить нормой, посвященной порядку рассмотрения данного вопроса, следующего содержания:

«В случае если обвиняемым по окончании предварительного следствия в соответствии с пунктом 2 части пятой статьи 217 настоящего Кодекса было заявлено ходатайство о применении особого порядка судебного разбирательства – в случаях, предусмотренных статьей 314 настоящего Кодекса, а в ходе проведения предварительного слушания им, государственным или частным обвинителем, потерпевшим было заявлено ходатайство о возражении против особого порядка судебного разбирательства, а также по собственной инициативе судья, выслушав мнения сторон, принимает решение о назначении судебного разбирательства в общем порядке.

В случае заявления обвиняемым на предварительном слушании в соответствии с пунктом 2 части второй статьи 315 настоящего Кодекса ходатайства о постановлении приговора в особом порядке судья рассма-

трявает заявленное ходатайство, выяснив у обвиняемого, понятно ли ему обвинение, согласен ли он с обвинением и поддерживает ли свое ходатайство о постановлении приговора в особом порядке, заявлено ли это ходатайство добровольно и после консультации с защитником, осознает ли он последствия постановления приговора в особом порядке. Затем судья опрашивает государственного или частного обвинителя, потерпевшего, не имеются ли у них возражений против заявленного ходатайства.

Если суд установит, что предусмотренные частями первой и второй статьи 314 настоящего Кодекса условия, при которых обвиняемым было заявлено ходатайство, соблюдены, то он принимает решение о назначении судебного разбирательства в особом порядке».

Подводя итоги, можно констатировать, что правовое регулирование порядка проведения предварительного слушания, хотя и обеспечивает реализацию прав и законных интересов сторон на данном этапе уголовного судопроизводства и создает условия для эффективного рассмотрения уголовного дела в стадии судебного разбирательства, но, тем не менее, нуждается в дальнейшем совершенствовании.

*Юго-Западный государственный университет*

*Рябинина Т. К., кандидат юридических наук, профессор, заведующая кафедрой уголовного процесса и криминастики, заслуженный юрист Российской Федерации*

*South West State University*

*Riabinina T. K., Candidate of Legal Sciences, Professor, Head of the Criminal Process and Criminalistics Department, Honoured Lawyer of the Russian Federation*

# **ТАКТИКА ЗАЩИТЫ: ОБЖАЛОВАНИЕ ПРИГОВОРА, ПОСТАНОВЛЕННОГО В ПОРЯДКЕ ГЛАВЫ 40 УПК РФ**

**В. В. Конин**

Северо-Западный филиал Российского государственного  
университета правосудия (г. Санкт-Петербург)

**Аннотация:** при рассмотрении судом уголовного дела в особом порядке доказательства виновности подсудимого, а также доказательства, опровергающие обвинительный тезис либо свидетельствующие о меньшей виновности подсудимого по сравнению с предъявленным обвинением, в ходе судебного разбирательства судом и сторонами процесса не исследуются. Суду достаточно, что подсудимый согласен с предъявленным ему обвинением, свое желание о рассмотрении уголовного дела в особом порядке он обсудил со своим защитником, ему известны правила обжалования приговора, постановленного судом по итогам судебного разбирательства, проведенного в сокращенном порядке, адвокат поддерживает мнение своего подзащитного о рассмотрении уголовного дела в особом порядке, а государственный обвинитель не возражает против этого.

**Ключевые слова:** приговор, суд, особый порядок судебного разбирательства, сторона защиты, государственный обвинитель, апелляционная жалоба, обжалование приговора.

## **TACTICS: APPEAL SENTENCE, PRONOUNCED IN THE ORDER OF CHAPTER 40 OF THE CODE OF CRIMINAL PROCEDURE**

**Abstract:** when the court is considering a criminal case in a special order, evidence of the defendant's guilt, and evidence to refute the thesis of the indictment, or evidence of lesser culpability of the defendant compared to the accusation, during the trial, the court and parties of the process are examined. The court is enough that the defendant agrees with the charges against him, his desire for the criminal case in a special order he had discussed with his lawyer, he know the rules of appeal, decision of the court on the results of a trial conducted in a reduced fine, the lawyer supported the view of his client, the criminal case in a special order, but the public Prosecutor has no objection to this.

**Key words:** sentencing, court, special proceedings, for the defendant, public Prosecutor, appeal, sentence appeal.

Судебное следствие, проведенное в порядке, установленном главой 40 УПК РФ, отличается своей краткостью, по сравнению с судебным следствием, проведенным в общем порядке. Стороны исследуют лишь ограниченный круг доказательств, как правило, только характеризующих личность подсудимого, при этом не затрагивая доказательства, подтверждающие либо опровергающие его виновность в инкриминируемом ему преступлении.

Вместе с тем на практике нередко возникает ситуация, когда постановленный судом приговор не в полной мере устраивает сторону защиты в силу своей относительной строгости.

При этом возможности стороны защиты по обжалованию постановленного приговора достаточно сильно ограничены нормами УПК РФ.

Так, стороне защиты запрещено ссылаться на какие-либо доказательства, опровергающие либо ставящие под сомнение виновность подзащитного, поскольку эти доказательства в судебном заседании не исследовались. Соответственно, как было справедливо отмечено О. Качаловой, это влечет за собой ограничения в предмете судебного разбирательства в апелляционном порядке; ограничения в механизме судебно-роверочной деятельности суда апелляционной инстанции и сужение пределов полномочий суда апелляционной инстанции при проверке судебных решений, принятых в порядке ускоренного производства<sup>1</sup>.

Действительно, собранные в ходе предварительного расследования доказательства, позволившие органу, осуществлявшему предварительное расследование, выдвинуть в отношении лица обвинительный тезис, в ходе судебного следствия не исследуются, и, следовательно, по общему правилу, стороны не вправе ссылаться на обстоятельства, не исследованные в ходе судебного разбирательства.

В то же время, как показывает анализ судебной практики, именно на критике доказательств, обосновывающих виновность подзащитного, и выражением несогласия с той оценкой, которая была дана исследованным доказательствам судом, построено большинство апелляционных жалоб на постановленные судом первой инстанции приговоры. А поскольку в ходе судебного следствия при рассмотрении уголовного дела в особом порядке доказательства, обосновывающие виновность подсудимого, не исследуются и оценка им не дается, очень часто адвокаты, в случае несогласия с назначенным наказанием, сталкиваются с затруднением при обжаловании приговора.

Однако можно утверждать, что возможности защиты по обжалованию постановленного судом приговора по уголовному делу, рассмотренному в особом порядке, всё же не исчерпаны полностью.

Итак, какие доводы можно привести в апелляционной жалобе, обжалуя приговор, постановленный в порядке главы 40 УПК РФ?

Представляется, что первый довод, на который следует сослаться в апелляционной жалобе, – это несправедливость приговора. Этот довод можно обосновать тем, что в соответствии с ч. 2 ст. 43 УК РФ наказание применяется в целях восстановления социальной справедливости, а также исправления осужденного и предупреждения совершения новых преступлений.

Следовательно, одной из продекларированных в законе основных целей наказания является восстановление социальной справедливости.

Вместе с тем возникает вопрос – что такое социальная справедливость? Как ее понимает философия, из которой этот термин пришел в уголовное право, и как ее понимал законодатель, когда включил в Уголовный кодекс Российской Федерации?

---

<sup>1</sup> См.: Качалова О. В. Пересмотр приговоров, постановленных в особом порядке судебного разбирательства, в суде апелляционной инстанции // Рос. судья. 2015. № 12. С. 32–36.

По мнению Н. Чирковой, принцип социальной справедливости необходимо понимать как равенство всех людей перед законом, высокую социальную защищенность. При более детальном рассмотрении требование социальной справедливости подразумевает возможность для каждого трудоспособного человека найти достойную работу, а также получать медицинскую помощь, образование и т. д. Права и обязанности должны быть понятными и соответствовать друг другу<sup>2</sup>.

По мнению Б. Прохорова, социальная справедливость – обобщенная нравственная оценка общественных отношений; один из основных общечеловеческих социальных идеалов, конкретное содержание которого менялось на протяжении истории и отличается в различных социальных системах.

Реализация принципа социальной справедливости означает, что в обществе осуществляется справедливое распределение деятельности (труда); социальных благ (прав, возможностей, власти, вознаграждений, признания), уровня и качества жизни; информации и культурных ценностей<sup>3</sup>.

Существуют и другие определения термина «социальная справедливость», но все они, так или иначе, связаны с вышеупомянутыми общественными отношениями и не имеют прямого отношения к уголовно-правовой сфере.

Вместе с тем, на наш взгляд, и в уголовном праве, и уголовном процессе речь следует вести именно о такой категории, как «справедливость». Как верно отметил А. М. Яковлев, без принуждения уголовное правосудие было бы бессильным, без воспитания – бесчеловечным. Однако без справедливости правосудие вообще перестало бы существовать<sup>4</sup>.

Кроме того, взаимосвязь назначенного судом наказания с принципом справедливости была указана в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 11 июня 1999 г. «О практике назначения судами уголовного наказания», основные положения которого были развиты в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. № 2, где указывалось, что судам необходимо строго исполнять требования закона об индивидуальном подходе к назначению наказаний, поскольку это способствует реализации задач Уголовного кодекса и целей наказания. Справедливость назначенного подсудимому наказания заключается в его соответствии характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного.

А поскольку в ходе судебного разбирательства в особом порядке личность подсудимого исследуется достаточно подробно, ссылка в апелляционной жалобе на правовые позиции Верховного Суда Российской Федерации

<sup>2</sup> См.: Чиркова Н. Что такое социальная справедливость. URL: <http://fb.ru/article/44554/chto-takoe-sotsialnaya-spravedlivost>

<sup>3</sup> См.: Прохоров Б. Б. Справедливость социальная // Экология человека : понятийно-терминологический словарь. Ростов н/Д., 2005.

<sup>4</sup> См.: Яковлев А. М. Принцип социальной справедливости и основания уголовной ответственности // Сов. государство и право. 1982. № 3. С. 93.

ции, изложенные в указанном постановлении Пленума, усилит доводы адвоката. Именно поэтому вопрос о справедливости назначенного судом наказания является очень важным для его достаточно подробного рассмотрения в апелляционной жалобе.

Обратим внимание, что в основном речь идет о термине «справедливость», практически не употребляется термин «социальная справедливость». В связи с этим встает вопрос: каким образом соприкасаются вынесение приговора за совершенное преступление и восстановление социальной справедливости?

Представляется, что законодатель, употребив термин «социальная справедливость» в конструкции ч. 2 ст. 43 УК РФ, понимал его в ином толковании, а именно как назначение справедливого наказания за совершенное преступление.

Следовательно, в оценке справедливости приговора законодателем изначально заложено оценочное, размытое, субъективное восприятие.

Будет ли восстановлена социальная справедливость, если подсудимому, который признал свою виновность в инкриминируемых деяниях, раскаялся в совершенном преступлении, оказывал содействие расследованию по делу, в том числе и путем самоизобличения в совершенном преступлении, а затем, в целях процессуальной экономии, согласился на рассмотрение уголовного дела в особом порядке, – суд назначит достаточно строгое, по мнению стороны защиты, наказание?

Скорее всего, по мнению защиты, не будет. Следовательно, адвокат, обжалуя приговор, постановленный при рассмотрении уголовного дела в особом порядке, вправе ссылаться на то, что постановленный приговор не соответствует требованиям принципа справедливости (социальной справедливости), несмотря на то что данный принцип носит расплывчатый характер.

Второй основной целью наказания, указанной в ч. 2 ст. 43 УК РФ, является исправление осужденного и предупреждение совершения им новых преступлений.

Может ли быть достигнуто исправление осужденного, приговор в отношении которого постановлен по результатам рассмотрения уголовного дела в особом порядке, если осужденному назначено наказание, связанное с лишением свободы?

Представляется, что в данном случае адвокату необходимо в апелляционной жалобе обратить внимание на то, что места лишения свободы в настоящее время не несут функции исправления, но в то же время отбывание осужденным наказания в виде лишения свободы повышает риск рецидивной преступности для общества. Вряд ли кто будет оспаривать, что рецидивная преступность является благодатной почвой для профессиональной, организованной преступности. Тем самым излишняя жесткость суда при назначении наказания не служит общественным интересам, а выполняет прямо противоположную задачу. Один из главных принципов борьбы с преступностью, сформулированный обществом, – это неотвратимость наказания за совершенное

преступление, но никак не жестокость наказания. А потому назначение судом жесткого наказания не решает задачу исправления осужденного и предупреждения совершения новых преступлений. Судам необходимо переходить от репрессивного начала к ресоциализации. Особенно, если это связано с участием в уголовном судопроизводстве несовершеннолетних<sup>5</sup>.

Таким образом, перечисленные выше обстоятельства позволяют адвокату обосновать апелляционную жалобу и наполнить ее доводами в случае несогласия с приговором суда, постановленного по результатам рассмотренного в особом порядке уголовного дела.

Вместе с тем существует и еще одно обстоятельство, которое также может быть достаточно успешно использовано адвокатом в обжаловании приговора, постановленного судом при рассмотрении уголовного дела в особом порядке.

Так, во время прений адвокат, анализируя исследованные в ходе судебного разбирательства материалы уголовного дела, констатируя в исследованных материалах уголовного дела отсутствие обстоятельств, отягчающих ответственность подзащитного, и наличие обстоятельств, смягчающих ответственность, вправе обратиться к суду с предложением о понижении категории преступления, в котором обвиняется подзащитный. Цель такого обращения – назначение судом подсудимому наиболее мягкого наказания.

В соответствии с ч. 6 ст. 15 УК РФ, с учетом фактических обстоятельств преступления и степени его общественной опасности суд вправе при наличии смягчающих наказание обстоятельств и при отсутствии отягчающих наказание обстоятельств изменить категорию преступления на менее тяжкую, при условии, что за совершение тяжкого преступления назначено наказание, не превышающее пяти лет лишения свободы.

В данном случае необходимо иметь в виду, что законодатель не устанавливает, какое именно значение при решении вопроса об изменении категории преступления могут иметь те или иные обстоятельства, предоставляя тем самым суду право в каждом конкретном случае давать им оценку.

Озвученное адвокатом предложение суду о снижении категории преступления, в совершении которого обвиняется подзащитный, не допускает произвольного отказа со стороны суда в таком изменении. Любое решение суда должно быть не только законным, но и обоснованным.

Вместе с тем, как показывает практика, суды достаточно нечасто применяют норму о снижении категории преступления, приведя в приговоре в качестве обоснования отказа лишь общие фразы, не содержащие какой-либо мотивации, и тем самым допускают произвольный, ничем не мотивированный отказ в изменении категории преступления, что самым существенным образом ухудшает положение осужденного.

<sup>5</sup> См.: Марковичева Е. В. Социальная насыщенность уголовного судопроизводства в отношении несовершеннолетних. Орел, 2008. С. 15.

Соответственно, это обстоятельство также может быть достаточно детально исследовано в апелляционной жалобе.

Таким образом, несмотря на определенные ограничения, наложенные уголовно-процессуальным законодательством на обжалование приговора, постановленного по итогам судебного разбирательства, проведенного в особом порядке, тем не менее, имеется достаточное количество оснований, которые могут быть приведены и исследованы в апелляционной жалобе.

*Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия (г. Санкт-Петербург)*

*Конин В. В., кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-процессуального права*

*North-Western Branch of the Russian State University of Justice (Saint-Petersburg)*

*Konin V. V., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Criminal Procedure Law Department*

**МАТЕРИАЛЬНЫЙ И ФОРМАЛЬНЫЙ ПОДХОДЫ  
ПРИ КЛАССИФИКАЦИИ РЕАБИЛИТИРУЮЩИХ ОСНОВАНИЙ  
ПРЕКРАЩЕНИЯ ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ  
И УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ  
(АНАЛИЗ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА  
РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ)**

**Н. А. Богданович**

Главный специалист НПЦ

Генеральной прокуратуры Республики Беларусь

**Аннотация:** в статье представлено понятие реабилитирующих оснований; дана классификация реабилитирующих оснований с точки зрения материального и формального подходов.

**Ключевые слова:** производство по уголовному делу, уголовное преследование, прекращение производства по уголовному делу, реабилитирующие основания.

**MATERIAL AND FORMAL APPROACHES AT CLASSIFICATION  
OF THE REHABILITATING BASES CESSATION OF PRODUCTION  
ON CRIMINAL CASE AND CRIMINAL PROSECUTION  
(ANALYSIS OF THE LEGISLATION OF REPUBLIC OF BELARUS  
AND RUSSIAN FEDERATION)**

**Abstract:** the article justifies the actuality of the topic, presents the concept of rehabilitating grounds; The article gives f classification of rehabilitating grounds from the point of view of material and formal approaches.

**Key words:** the criminal proceedings, prosecution, termination of criminal proceedings, rehabilitating grounds.

В науке уголовного процесса вопросу классификации оснований прекращения производства по уголовному делу и уголовного преследования (далее по тексту – оснований) уделено достаточно внимания. В связи с этим обозначенная проблематика как в отечественной, так и в зарубежной процессуальной науке неоднократно становится поводом для дискуссий.

Наиболее значимой и получившей широкое распространение в научной литературе является классификация оснований на реабилитирующие и нереабилитирующие, что отражено в работах таких авторов, как О. Б. Виноградов, А. П. Рыжаков, А. Н. Артамонов, И. В. Данько, Г. П. Химичева и др.<sup>1</sup> Данная классификация формально встречается и в

**43**

<sup>1</sup> Подобные классификации см.: Виноградова О. Б. Прекращение уголовного дела и уголовного преследования : вопросы теории и права. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» ; Рыжаков А. П. Прекращение уголовного дела : новое основание. М., 2018 ; Артамонов А. Н. Прекращение уголовного дела (уголовного преследования) по нереабилитирующем основаниям. М., 2018 ; Данько И. В. Уголовный процесс. Досудебное производство : учеб. пособие / И. В. Данько [и др.] ; под общ. ред. канд. юрид. наук И. В. Данько. Минск : МИТСО, 2016. 322 с. ; Химичева Г. П. Досудебное производство по уголовным делам : концепция совершенствования уголовно-процессуальной деятельности. М. : Экзамен, 2003. 352 с. ; и др.

практике, причем не только органов уголовного преследования, но и суда (в целях оценки результатов их деятельности)<sup>2</sup>.

Реабилитирующими являются основания, имеющиеся при установлении обстоятельств, свидетельствующих о непричастности лица к совершению преступления либо об отсутствии преступления. Правовым последствием прекращения производства по уголовному делу по реабилитирующим основаниям выступает возникновение у лица, в отношении которого принято такое решение, права на реабилитацию, т. е. возмещение вреда, причиненного уголовным преследованием<sup>3</sup>.

Все иные основания могут считаться нереабилитирующими. Они имеют место при доказанности причастности лица к совершению преступления, но позволяют освободить его от уголовной ответственности либо исключают уголовно-процессуальную деятельность. Реабилитации лица и возмещения лишений, понесенных им в результате уголовного преследования, при этом не происходит<sup>4</sup>.

Иными словами, реабилитирующими являются основания, предоставляющие обвиняемому (подозреваемому) право на реабилитацию, а нереабилитирующие – не предоставляющие такого права<sup>5</sup>.

В свою очередь, классификация реабилитирующих оснований предусматривает два подхода: материальный и формальный.

1. С точки зрения материального подхода к реабилитирующим основаниям относятся только те, которые официально констатируют факт несовершения лицом преступления. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь (далее – УПК РБ)<sup>6</sup> к ним относит: отсутствие общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом (п. 1 ч. 1 ст. 29 УПК РБ); отсутствие в деянии состава преступления (п. 2 ч. 1 ст. 29 УПК РБ); недоказанность участия подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления (ч. 2 ст. 250 УПК РБ). Аналогичные нормы предусмотрены в п. 1–2 ч. 1 ст. 24 и п. 1 ч. 1 ст. 27 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации<sup>7</sup> (далее – УПК РФ). Вероятнее, при структуризации таким образом группы материально-реабилитирующих оснований уголовно-процессуальный закон исходил из понятия невиновности лица, заложенного уголовно-правовой наукой. Именно та-

<sup>2</sup> См.: Артамонов А. Н. Указ. соч.

<sup>3</sup> См.: Там же.

<sup>4</sup> См.: Там же.

<sup>5</sup> См.: Головко Л. В. Курс уголовного процесса : учебник / Л. В. Головко [и др.]. М., 2018. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>6</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь : 16 июля 1999 г. № 295-З : принят Палатой представителей 24 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17 июля 2018 г. // ЭТАЛОН : законодательство Республики Беларусь / Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2018.

<sup>7</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ : принят Гос. Думой 22 ноября 2001 г. : одобр. Советом Федерации 5 декабря 2001 г. : в ред. Федер. закона от 29 июля 2018 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

кой подход учтен законодателем в ч. 1 ст. 27 УПК РБ, в соответствии с которой орган уголовного преследования в пределах своей компетенции обязан принять все предусмотренные законом меры по реабилитации невиновного. Похожая норма имеет место в ч. 2 ст. 212 УПК РФ. С точки зрения формального подхода основания являются реабилитирующими в том числе и в тех случаях, когда признается незаконность уголовного преследования по формальным причинам, пусть сам факт совершения запрещенного уголовным законом деяния под сомнение не ставится (например, истечение сроков давности, прекращение производства по уголовному делу в отношении умершего, отсутствие заявления лица по делам частного обвинения, издание акта амнистии и др.).

Оба подхода имеют свои достоинства и недостатки. К достоинствам материального подхода можно отнести констатацию факта невиновности лица; к недостаткам – возможность избежать ответственность органам уголовного преследования при несвоевременном прекращении производства по уголовному делу. Достоинство формального подхода – расширение круга реабилитирующих оснований; недостаток – неопределенность границы между реабилитирующими и нереабилитирующими основаниями, что ставит их восприятие в зависимость от оценочных факторов.

2. Уголовно-процессуальный закон создает предпосылки для расширения традиционного материального перечня реабилитирующих оснований формальными, относя к ним такие, которые не связаны непосредственно с выводом о невиновности лица либо отсутствии преступления. В частности, ч. 1 ст. 461 УПК РБ предоставляет право на возмещение вреда обвиняемому (подозреваемому), уголовное преследование против которых прекращено (помимо указанных выше) по основаниям, предусмотренным п 8–9 ч. 1 ст. 29 УПК РБ (так называемое правило «non bis in idem»), к которым относит прекращение производства по уголовному делу в отношении лица, о котором имеются вступивший в законную силу приговор по тому же обвинению либо определение (постановление) суда о прекращении производства по уголовному делу по тому же основанию (п. 8 ч. 1 ст. 29 УПК РБ), и в отношении лица, о котором имеются неотмененное постановление органа дознания, следователя, прокурора о прекращении производства по уголовному делу по тому же обвинению или постановление об отказе в возбуждении уголовного дела (п. 9 ч. 1 ст. 29 УПК РБ).

Аналогичным примером может служить такое основание, как истечение сроков давности (п. 3 ч. 1 ст. 29 УПК РБ), когда прекращение производства предварительного расследования по основаниям ч. 1 ст. 250 УПК РБ имеет место в досудебном производстве. С одной стороны, в отношении обвиняемого (подозреваемого) осуществлялось уголовное преследование, что дает ему право на реабилитацию; с другой – производство по уголовному делу прекращено в полном соответствии с законом, и поэтому права на реабилитацию нет. Следовательно, несмотря на то что п. 3 ч. 1 ст. 29 УПК РБ не относится к традиционным материальным основаниям, прекращение производства по уголовному делу (уголовному преследо-

ванию) на досудебном производстве позволяет отнести такое основание, как истечение сроков давности, к реабилитирующим основаниям по формальному признаку.

Таким образом, если применять формальный подход при классификации реабилитирующих оснований, то каждый случай должен носить исключительно субъективный характер в части особенностей применения конкретных обстоятельств уголовного дела, что может привести к введению в УПК РБ прецедентных норм.

3. Действующий УПК РБ, в отличие от российского, не содержит норм, в название которых был бы включен термин «Реабилитация». Однако косвенное упоминание о нем можно встретить в отдельных статьях уголовно-процессуального закона. Например, в ранее отмеченной ч. 1 ст. 27, а также в п. 18 ч. 2 ст. 41 и п. 28 ч. 2 ст. 43 УПК РБ (обвиняемый или подозреваемый должны быть полностью реабилитированы, если обвинение (подозрение) не подтвердилось) и прочих статьях. В обозначенных нормах четко сформулирован признак материального подхода: официально констатируется факт не совершения лицом преступления.

4. Анализ российского законодательства показывает, что данный вопрос в Российской Федерации, как и в Республике Беларусь, не решен однозначно. Так, глава 18 УПК РФ регулирует процессуальные вопросы реабилитации. Согласно ч. 2 ст. 212 УПК РФ возможность реабилитации лица предусмотрена только при наличии перечня реабилитирующих оснований, к которым относятся: отсутствие события преступления; отсутствие в деянии состава преступления; непричастность обвиняемого или подозреваемого к совершению преступления. Однако п. 3 ч. 2 ст. 133 УПК РФ предоставляет обвиняемому (подозреваемому) право на реабилитацию не только в случае прекращения уголовного преследования по традиционным реабилитирующими основаниям, но и по основаниям non bis in idem (п. 4–5 ч. 1 ст. 27 УПК РФ), п. 5 ч. 1 ст. 24 УПК РФ (отсутствие заявления потерпевшего по делам частного обвинения) и п. 6 ч. 1 ст. 24 УПК РФ (отсутствие заключения суда о наличии признаков преступления в действиях одного из лиц, указанных в п. 2 и 2.1 ч. 1 ст. 448 УПК РФ, либо отсутствие согласия Совета Федерации, Государственной Думы, Конституционного Суда Российской Федерации, квалификационной коллегии судей на возбуждение уголовного дела или привлечение в качестве обвиняемого одного из лиц, указанных в п. 1, 3–5 ч. 1 ст. 448 УПК РФ). Соответственно, норма п. 3 ч. 2 ст. 133 противоречит ч. 2 ст. 212 УПК РФ. Эти обстоятельства изложены во многих научных трудах, однако российским законодателем вопрос не решен (как и вопрос применения материального или формального подхода при классификации реабилитирующих оснований). В литературе высказывалось мнение о том, что в российском уголовном процессе действует формально-материальный подход<sup>8</sup>. Однако лучше избегать неосторожных оценок. При этом очевидно, что перечень обстоятельств,

<sup>8</sup> См.: Головко Л. В. Указ. соч.

изложенных в п. 3 ч. 2 ст. 133УПК РФ, несовершенен и нуждается в уточнении и доработке.

Резюмируя содержание проанализированных норм уголовно-процессуального закона, можно констатировать, что материальный и формальный подходы квалификации реабилитирующих оснований прекращения производства по уголовному делу и уголовного преследования предполагают необходимость наличия четкого и структурированного перечня обозначенных оснований, а также их единообразное толкование.

*НПЦ Генеральной прокуратуры Республики Беларусь  
Богданович Н. А., главный специалист*

*Scientific and Practical Center of the  
Prosecutor General's Office of the Republic  
of Belarus  
Bogdanovich N. A., Chief specialist*

# О БИОЛОГИЧЕСКОЙ ХАРАКТЕРИСТИКЕ СЛЕДОВ

Н. В. Карепанов

Уральский государственный юридический университет

**Аннотация:** в статье обоснована актуальность темы; представлены понятие, сущность и отличие следов физического, химического и биологического воздействия; раскрыто содержание механизма их образования; подробно описаны признаки биологического воздействия.

**Ключевые слова:** биологическое, физическое и химическое воздействие, следы, химические реакции, размножение клеток, детерминация, дифференцировка, индукция; интеграция; апоптоз.

## ABOUT THE BIOLOGICAL CHARACTERISTIC OF TRACES

**Abstract:** the article justifies the actuality of the topic, presents the concept, Essence and Difference Traces of physical, chemical and biological effects, the content of the mechanism Their Education. Detailed description of the characteristics Biological impact.

**Key words:** biological, physical and chemical effects, traces, chemical reactions, pCell multiplication, determination, differentiation, induction; Integration Apoptosis.

Основания деления следов заимствуются по большей части не от внутреннего свойства материальных тел или физических полей, в чем, собственно, оно содержится, но от различных отношений этих объектов материи к другим предметам.

С нашей точки зрения, такими отношениями могут являться и являются, несомненно, отношения следов к стадиям их возникновения, выявления (обнаружения), фиксации, изъятия, исследования и использования. Такой подход к классификации следов кажется нам более приемлемым и охватывающим в своей сущности все или почти все предлагаемые криминалистами основания деления их на классы, роды и виды.

По отношению к стадии возникновения следов они разделяются на физические и химические следы, возникающие в результате физических и химических процессов.

Обращаем внимание на то, что в эту классификацию мы не включаем так называемые в последнее время биологические следы. По глубокому нашему убеждению, нет никаких оснований для такого выделения.

Во-первых, биологические процессы можно рассматривать как ряд сложных химических реакций, общих для животного и растительного мира. Однако ни одна из этих реакций не является настолько специфичной для живого вещества, чтобы не быть в принципе известной в органической химии. Наиболее характерны для живой материи реакции гидратации и дегидратации, этерификации и гидролиза, конденсации, окисления и восстановления. Во-вторых, биологические

процессы, непрерывно происходящие в растительных и животных организмах, сопровождаются химическими превращениями. В-третьих, *биологические процессы* и, прежде всего, процессы развития имеют динамический, а не статистический характер. Биологические системы являются химическими машинами и должны описываться соответствующим образом. В-четвертых, многие *биологические процессы* сопряжены с физическими процессами, посредством которых происходит жизнедеятельность животного и растительного мира. В-пятых, *биологические процессы* на уровне одной клетки или на уровне более сложных многоклеточных форм составляют наиболее трудные и привлекающие внимание проблемы химии и химической кинетики. Из огромного количества работ, которые были выполнены с целью выяснения элементарных кинетических закономерностей в биологических процессах, можно сделать некоторые выводы. Один из них состоит в том, что, за исключением простой ионизации, большинство отдельных стадий в биохимических процессах катализируется большими молекулами, называемыми ферментами<sup>1</sup>.

Химические реакции в живой клетке протекают при умеренной температуре, нормальном давлении и нейтральной среде. В таких условиях реакции синтеза или распада веществ протекали бы в клетке очень медленно, если бы не подвергались воздействиям ферментов.

Ферменты (энзимы) – это специфические белки, которые присутствуют во всех живых организмах и играют роль биологических катализаторов. Ферменты есть, так сказать, первый акт жизненной деятельности. Все химические процессы направляются в теле именно этими веществами, они есть возбудители всех химических превращений. Все эти вещества играют огромную роль, обусловливают собой те процессы, благодаря которым проявляется жизнь; они и есть в полном смысле возбудители жизни; они и составляют основной пункт, центр тяжести физиолого-химического знания.

Биологический процесс (*biological process*) – процесс, в который вносят вклад гены и их продукты, и завершающий через одну или множество упорядоченных серий реакций, происходящих на молекулярном уровне. Обычно биологический процесс мгновенный, но некоторые из них протекают в течение какого-то промежутка времени. Как правило, биологический процесс включает в себя больше одного отдельного шага. Развитие организма представляет собой процесс систематического, последовательного, упорядоченного накопления структурных и функциональных качеств прогрессивного характера, происходящий сопряженно на всех уровнях структурной организации живой материи: молекулярном, клеточном, тканевом, органном, системо-органном и

<sup>1</sup> См.: Пригожин И. Р., Стенгерс И. Порядок из хаоса : новый диалог человека с природой. М. : Прогресс, 1986. 432 с. ; Шмидт Р., Тевс Г. Физиология человека. М. : Мир, 1996. 875 с. ; Анохин П. К. Биология и нейрофизиология условного рефлекса. М. : Медицина, 1968. 546 с.

организменном. Эти изменения определены во времени и происходят в строгой последовательности, взаимосвязи и взаимообусловленности на всех уровнях структурной организации живого.

Основными биологическими процессами развития являются: размножение клеток (деление клеток есть основной механизм роста); рост (увеличение массы ткани органа за счет увеличения числа клеток, т. е. гиперплазии); детерминация; дифференцировка (различная скорость роста одних и тех же тканей в разных участках тела и в разное время); индукция; интеграция; апоптоз (регулируемый процесс программируемой клеточной гибели, в результате которого клетка распадается на отдельные апоптотические тельца, ограниченные плазматической мембраной)<sup>2</sup>.

Исследуя каждый из них, можно установить, насколько они по своей сущности представляют собой собственно биологический процесс, а насколько эти процессы имеют физический и химический характеры.

Возьмем в качестве примера размножение клеток. Все эукариотические клетки образуются в результате удвоения, а потом деления генетического материала ядра (митоз, мейоз) и деления тела клетки (цитокинез), за исключением тех клеток, которые образуются за счет слияния. Клетки, которые один раз сформировались, живут и функционируют до тех пор, пока не поделятся снова или погибнут. В связи с тем что длительность жизни каждой клетки ограничена, многоклеточный организм, чтобы существовать долго, должен образовывать новые клетки с той же скоростью, с которой гибнут старые. Одно из положений клеточной теории утверждает, что новые клетки образуются только из предыдущих. Этот процесс и называется делением клеток<sup>3</sup>. Значение клеточной теории в развитии науки состоит в том, что благодаря ей стало понятно, что клетка – это важнейшая составляющая часть всех живых организмов. Она их главный «строительный» компонент, эмбриональная основа многоклеточного организма, так как развитие организма начинается с одной клетки – зиготы. Клетка – основа физиологических и биохимических процессов в организме; на клеточном уровне происходят, в конечном счете, все физиологические и биохимические процессы. Клеточная теория позволила прийти к выводу о сходстве химического состава всех клеток и еще раз подтвердила единство всего органического мира. Все живые организмы состоят из клеток – из одной клетки (простейшие) или многих (многоклеточные). Клетка – это один из основных структурных, функциональных и воспроизводящих элементов живой материи; это элементарная живая система. Существует эволюционно неклеточные организмы (вирусы), но и они могут размножаться только в клетках. Различные клетки

---

<sup>2</sup> URL: [https://ru.wikipedia.org/wiki/Физиологический\\_процесс](https://ru.wikipedia.org/wiki/Физиологический_процесс)

<sup>3</sup> URL: [https://spravochnick.ru/biologiya/citobiologiya\\_nauka\\_o\\_stroenii\\_i\\_funkcii\\_kletok/razmnozhenie\\_kletki\\_nepryamoe\\_delenie\\_kletok\\_-\\_mitoz\\_znachenie\\_processa\\_rasmnozheniya/](https://spravochnick.ru/biologiya/citobiologiya_nauka_o_stroenii_i_funkcii_kletok/razmnozhenie_kletki_nepryamoe_delenie_kletok_-_mitoz_znachenie_processa_rasmnozheniya/)

отличаются друг от друга и по строению, и по размерам (размеры клеток колеблются от 1 мкм до нескольких сантиметров – это яйцеклетки рыб и птиц), и по форме (могут быть круглые как эритроциты, древовидные как нейроны), и по биохимическим характеристикам (например, в клетках, содержащих хлорофилл или бактериохлорофилл, идут процессы фотосинтеза, которые невозможны при отсутствии этих пигментов), и по функциям (различают половые клетки – гаметы и соматические – клетки тела, которые в свою очередь подразделяются на множество разных типов).

*Уральский государственный юридический университет*

*Карепанов Н. В., кандидат юридических наук, доцент кафедры криминалистики*

*Ural State Law University*

*Karepanov N. V., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Criministics Department*

# **ПРЕДМЕТ ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА ЗА ЗАКОННОСТЬЮ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

## **О. А. Кожевников**

Уральский государственный юридический университет

**Аннотация:** в статье рассматриваются законы в сфере оперативно-розыскной деятельности, а также порядок осуществления прокурорского надзора. Особое внимание уделяется предложениям по совершенствованию законодательства Российской Федерации.

**Ключевые слова:** прокурор, оперативно-розыскная деятельность, закон, полномочия прокурора.

## **THE SUBJECT OF PROSECUTOR'S SUPERVISION OVER THE LEGALITY OF THE OPERATIONAL-SEARCH ACTIVITY**

**Abstract:** the article discusses the laws in the sphere of operative investigative activities, as well as the exercise of prosecutorial supervision. Particular attention is paid to proposals to improve the legislation of the Russian Federation.

**Key words:** prosecutor, operational-search activity, powers of the prosecutor.

В науке прокурорского надзора одной из важных проблем правового регулирования является вопрос предмета надзора. И если предмет надзора в целом и в отдельных направлениях, указанных в ст. 1 Федерального закона от 17 января 1992 г. № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» (далее – ФЗ о прокуратуре), достаточно подробно исследовался в литературе, то вопрос о надзоре за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, его предмете и полномочиях, до сих пор остается открытым. Исследуются, в основном, вопросы предмета надзора при осуществлении процессуальной деятельности органов дознания и предварительного следствия<sup>1</sup>. Предмету прокурорского надзора при осуществлении оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД) в науке уделено намного меньше внимания<sup>2</sup>.

К сожалению, на сегодняшний день нет четко сформулированного определения предмета прокурорского надзора. Противоречиво подходит к этому вопросу и законодатель. В ч. 1 ст. 21 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – ФЗ об ОРД) упоминается прокурорский надзор за исполнением ФЗ об ОРД, а ч. 2 ст. 1 ФЗ о прокуратуре говорит о надзоре за исполнением

---

52

<sup>1</sup> См.: Жабкин А. С. Проблемы законодательного определения предмета прокурорского надзора на досудебных стадиях уголовного судопроизводства // Северо-Кавказ. юрид. вестник. 2013. № 1. С. 98–101.

<sup>2</sup> См.: Железняк Н. С. Правовая основа, предмет и организация прокурорского надзора за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность // Вестник Сиб. юрид. ин-та МВД России. 2012. № 2 (11). С. 6–17 ; Луговик В. Ф. Прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью : тотальный контроль или надзор за исполнением законов // Там же. 2009. № 3. С. 129–130 ; Кураков Д. В. Прокурорский надзор за исполнением законов в оперативно-розыскной деятельности, задачи, решаемые при его осуществлении // Вестник Орлов. юрид. ин-та МВД России им. В. В. Лукьянова. 2017. № 3 (72) ; и др.

нением законов органами, осуществляющими ОРД. Применительно к надзору прокурора в данной сфере ст. 29 ФЗ о прокуратуре указывает, что предметом надзора является соблюдение прав и свобод человека и гражданина, установленного порядка выполнения оперативно-розыскных мероприятий, а также законность решений, принимаемых органами, осуществляющими ОРД.

Н. С. Железняк считает, что элементами предмета прокурорского надзора за исполнением законов органами, осуществляющими ОРД, исключительно в части соответствия предписаниям закона являются: соблюдение прав и свобод человека и гражданина при осуществлении ОРД; законность решений, принимаемых органами, осуществляющими ОРД; соблюдение установленного порядка выполнения оперативно-розыскных мероприятий<sup>3</sup>. В. Ф. Луговик предлагает в качестве предмета прокурорского надзора закрепить такое понятие, как прокурорский надзор за исполнением ФЗ об ОРД. Он отмечает, что ст. 1 ФЗ о прокуратуре, определяя основные направления деятельности прокуратуры, говорит именно о надзоре за исполнением законов. Поэтому предметом прокурорского надзора в аспекте предмета данной статьи может быть только надзор за исполнением ФЗ об ОРД<sup>4</sup>. Однако данная точка зрения представляется не совсем обоснованной.

Законодатель в главе 3 ФЗ о прокуратуре выделяет надзор за исполнением законов органами, осуществляющими ОРД, дознание и предварительное следствие, но ни название данного направления, ни его содержание не отражают сущности деятельности прокурора в данной сфере. И тому есть несколько причин.

В законе наряду с органами, осуществляющими досудебное производство по уголовному делу, названы и органы, осуществляющие ОРД, что, на наш взгляд, вряд ли правильно. Оправданной является точка зрения о существовании отдельной отрасли (направления) деятельности прокуратуры – надзора за исполнением законов при осуществлении ОРД. Это направление имеет свои задачи, предмет, а прокурор обладает особыми полномочиями, обусловленными спецификой данного вида деятельности. Исходя из этого можно выделить два самостоятельных направления деятельности прокуратуры по надзору за исполнением законов – в ОРД и дознании и предварительном следствии, – что необходимо учесть при подготовке нового закона о прокуратуре<sup>5</sup>.

Кроме того, законодатель, указывая на исполнение законов органами, осуществляющими ОРД, забывает, что в этой деятельности принимают

<sup>3</sup> См.: Железняк Н. С. Указ. соч. С. 6.

<sup>4</sup> См.: Луговик В. Ф. Указ. соч. С. 129 ; Гузова А. С. К вопросу о соблюдении законности в оперативно-розыскной деятельности при реализации функции прокурорского надзора // Вестник КрасГАУ. 2012. № 4. С. 210–211.

<sup>5</sup> Следует также учитывать опыт других государств, в частности, в законах о прокуратуре Республики Казахстан и Республики Беларусь уже имеются две главы, посвященные как надзору за законностью оперативно-розыскной деятельности, так и надзору за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия.

участие и иные субъекты. В оперативно-розыскном процессе участвуют: оперативные подразделения и их должностные лица, осуществляющие предварительную проверку и оперативную разработку; надзирающие прокуроры, органы и должностные лица соответствующих ведомств, осуществляющие контроль за ходом предварительной проверки и оперативной разработки; органы дознания и дознаватели, совмещающие функции предварительной проверки и оперативной разработки с уголовно-процессуальной функцией дознания; следователи, участвующие в реализации оперативно-розыскных материалов; оперативные подразделения, осуществляющие оперативное внедрение и внутрикамерную оперативную разработку; конфиденты, обеспечивающие оперативную разработку; разрабатываемые лица, а также суд<sup>6</sup>.

Если досудебное производство и деятельность прокурора в этой сфере регламентируются только УПК РФ, то ОРД и надзор прокурора за законностью ее проведения определяются целой группой законов и подзаконных актов. К законам, регулирующим сферу ОРД, относится, прежде всего, Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности», а также иные законы: Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации; Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации; Федеральный закон от 8 января 1998 г. № 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах»; Бюджетный кодекс Российской Федерации; Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»; Федеральный закон от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости»; Федеральный закон от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности»; Федеральный закон от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ «О связи»; Закон РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации»; Федеральный закон от 25 июля 1998 г. № 128-ФЗ «О государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации»; Закон РФ от 11 марта 1992 г. № 2487-1 «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации»; Федеральный закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»; Закон РФ от 21 июля 1993 г.

№ 5485-1 «О государственной тайне»; Федеральный закон от 20 апреля 1995 г. № 45-ФЗ «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов»; Федеральный закон от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства»; Закон РФ от 1 апреля 1993 г. № 4730-1 «О Государственной границе Российской Федерации»; Федеральный закон от 14 марта 2002 г. № 30-

<sup>6</sup> См.: Басецкий И. И., Родевич Л. И. Субъекты и участники оперативно-розыскного и уголовного процессов // Проблемы правоохранительной деятельности. 2007. № 1. С. 22–28 ; Черков В. А. Классификация оперативно-розыскных правоотношений и их субъекты // Проблемы укрепления законности и правопорядка : наука, практика, тенденции. 2010. № 3. С. 349–354.

ФЗ «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации»; Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»; Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных»; Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции»; Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции». К нормативным актам, регламентирующим ОРД, относятся и указы Президента (например, Указ Президента РФ от 1 сентября 1995 г. № 891 «Об упорядочении организации и проведения оперативно-розыскных мероприятий с использованием технических средств»).

Деятельность ряда органов, осуществляющих ОРД, а также уполномоченных прокуроров, регламентирована отдельными законами. Сюда относятся федеральные законы от 3 апреля 1995 г. № 40-ФЗ «О федеральной службе безопасности Российской Федерации», от 10 января 1996 г. № 5-ФЗ «О внешней разведке», от 27 мая 1996 г. № 57-ФЗ «О государственной охране».

Исходя из изложенного представляется, что предметом прокурорского надзора за законностью ОРД является правовое поведение субъектов, принимающих участие в ОРД, урегулированное вышеуказанными законами и Указом Президента РФ от 1 сентября 1995 г. № 891 «Об упорядочении организации и проведения оперативно-розыскных мероприятий с использованием технических средств», а не только Федеральным законом «Об оперативно-розыскной деятельности».

При этом, думается, в приказе от 15 февраля 2011 г. № 33 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законов при осуществлении оперативно-розыскной деятельности», Генеральный прокурор РФ необоснованно расширяет полномочия прокуроров. Он предлагает подчиненным прокурорам проводить проверки исполнения законов при осуществлении ОРД:

а) по обращениям граждан, юридических и должностных лиц;

б) по результатам изучения материалов уголовных дел о нераскрытии преступлений или при поступлении информации о ненадлежащем исполнении поручения следователя, руководителя следственного органа, дознавателя, органа дознания по уголовным делам и материалам проверки сообщения о преступлении или решения суда по уголовным делам, находящимся в их производстве, а также в связи с ненадлежащим исполнением требований уполномоченного прокурора;

в) в плановом порядке, в том числе по указанию вышестоящего уполномоченного прокурора;

г) в других случаях, с учетом состояния законности в этой сфере деятельности и отсутствия положительных результатов в работе по выявлению подготавливаемых, совершаемых или совершенных преступлений, при раскрытии преступлений, розыске обвиняемых или подозреваемых по уголовным делам и лиц, без вести пропавших.

Кроме того, уполномоченным прокурорам при реализации надзорных полномочий предписывается проверять:

- а) соблюдение конституционных прав и свобод человека и гражданина в ходе осуществления ОРД;
- б) законность, обоснованность и соблюдение установленного порядка заведения дел оперативного учета и иных оперативно-служебных материалов, сроков и порядка их ведения, законность принимаемых по ним решений;
- в) законность и обоснованность проведения или прекращения оперативно-розыскных мероприятий, в том числе тех, разрешение на проведение которых даны судом; наличие оснований, соблюдение установленных условий, порядка и сроков их проведения;
- г) законность проведения ОРД, направленной на сбор данных, необходимых для принятия решений, указанных в ч. 2 ст. 7 ФЗ об ОРД, в том числе о достоверности представленных государственным или муниципальным служащим либо гражданином, претендующим на должность судьи, предусмотренных федеральными законами сведений – при наличии запроса, направленного в порядке, установленном Указом Президента Российской Федерации от 21 сентября 2009 г. № 1065 «О проверке достоверности и полноты сведений, представляемых гражданами, претендующими на замещение должностей федеральной государственной службы, и федеральными государственными служащими, и соблюдения федеральными государственными служащими требований к служебному поведению» (п. 7 ч. 2 ст. 7);
- д) законность представления результатов ОРД;
- е) наличие полномочий у лиц, осуществляющих ОРД, а также принимающих решения о заведении, продлении сроков, приостановлении и прекращении дел оперативного учета и иных оперативно-служебных материалов, проведении оперативно-розыскных мероприятий, представлении результатов ОРД дознавателю, органу дознания, следователю, прокурору или в суд;
- ж) соблюдение определенного ФЗ об ОРД перечня оперативно-розыскных мероприятий;
- з) соблюдение установленного порядка регистрации дел оперативного учета и других оперативно-служебных материалов, законность постановки и снятия с оперативного и иных видов учета лиц, в отношении которых заводились такие дела, в том числе находящиеся на архивном хранении;
- и) соответствие оперативно-розыскных мероприятий целям и задачам ОРД, а также соблюдение требования о недопустимости применения информационных систем, технических средств и веществ, наносящих ущерб жизни и здоровью людей и причиняющих вред окружающей среде;
- к) своевременность уведомления судей органами, осуществляющими ОРД, о проведении в случаях, предусмотренных ч. 3 и 6 ст. 8 ФЗ об ОРД, оперативно-розыскных мероприятий, ограничивающих конституционные права человека и гражданина на тайну переписки, телефонных и иных переговоров, почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, а также право на неприкосновенность жилища; наличие ос-

нований для проведения таких оперативно-розыскных мероприятий в указанных случаях.

Думается, что проверки должны проводиться только по обращениям граждан, юридических и должностных лиц, а также при обнаружении признаков преступления. Проверяться должна лишь законность принимаемых органом ОРД решений, но ни в коем случае не «своевременность», «соответствие» чему-либо, кроме как закону, «соблюдение установленного порядка» (если это не установлено законом), и т. д.

*Уральский государственный юридический университет*

*Кожевников О. А., кандидат юридических наук, доцент кафедры судебной деятельности*

*E-mail: o-kozhevnikov@yandex.ru*

*Ural State Law University*

*Kozhevnikov O. A., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of Judicial Activity Department*

*E-mail: o-kozhevnikov@yandex.ru*

# ОБ ОСОБЕННОСТЯХ ПОЧЕРКОВЕДЧЕСКОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ КОПИЙ ПОЧЕРКОВЫХ ОБЪЕКТОВ

В. А. Мещеряков, А. Л. Пошвин, О. Ю. Цурлуй

Центральный филиал Российского  
государственного университета правосудия

**Аннотация:** в результате анализа копий рукописей, изготовленных различными способами копирования, авторы статьи выявили признаки, сохраняющиеся и искажающиеся в зависимости от того или иного способа, сформулировали требования к копиям как к специфическим объектам почерковых исследований, а также вывод о полноценности копий документов как объектов почерковедческих экспертиз.

**Ключевые слова:** экспертиза, электрофотографические копии, почерковедческая экспертиза, исследование документов, подпись, почерк.

## ABOUT FEATURES OF HANDWRITING EXAMINATION OF COPIES OF HANDWRITING OBJECTS

**Abstract:** the authors analyzed of the manuscripts manufactured in various ways up, and the signs, which are preserved or distorted, dependent on it. Requirements to copies, as specific objects of handwriting research and the conclusion about the full value of documents' copies as objects of handwriting examinations.

**Key words:** expert research, electrophotographic copies, handwriting examination, examination of documents, signature, handwriting.

В соответствии с наиболее популярным определением под почерком понимается фиксируемая в рукописи, характерная для каждого пишущего и основанная на его письменно-двигательном навыке система движений, с помощью которой выполняются условные графические знаки<sup>1</sup>.

Более строгое определение раскрывает понятие почерка как индивидуальный динамически устойчивый зрительно-двигательный образ графической техники письма, получающий реализацию с помощью системы движений в рукописи<sup>2</sup>.

В ранний исторический период изготовление дубликата письменно-го документа сводилось к созданию тем же способом нового документа самим же автором или другим человеком. Достаточно вспомнить писцов (писарей), которые профессионально занимались переписыванием книг и документов от руки.

Практически одновременно с изготовлением дубликатов книг и документов возникла задача определения авторства почеркового объекта, для решения которой стали разрабатываться различные экспертные методики.

Первые методики были исключительно субъективны. Эксперт непосредственно через свои зрительные органы воспринимал представле-

<sup>1</sup> См.: Почек. URL: <https://ru.wikipedia.org/?oldid=93725616>

<sup>2</sup> См.: Орлова В. Ф. Теория судебно-почерковедческой идентификации // Труды ВНИИСЭ. М., 1973. Вып. 6. С. 166.

ные на исследование объекты и, опираясь на собственные знания и накопленный опыт, делал соответствующие выводы и формировал экспертное заключение.

В дальнейшем для исследований почерковых объектов начали проводиться простейшие измерения их элементов – расстояний, углов, радиусов, что позволило ввести количественные признаки и положить начало научному исследованию почерка. Все эти измерения проводились методом сопоставления исследуемого объекта с различными измерительными приборами (линейками, угольниками, транспортирами и т. п.).

Желание исследователя увидеть как можно большее количество мелких деталей исполнения почерковых объектов, с одной стороны, а также совершенствование пишущих инструментов, обеспечивающих возможность отражения на бумаге или ином материале самых мелких движений авторов, – с другой, – всё это привело к широкому использованию оптических приборов (увеличительных стекол, луп и микроскопов).

Следует отметить, что данное явление не внесло каких-либо революционных изменений в сущность исследования почеркового объекта. Используемые в тот период простейшие оптические приборы не подменяли объект исследования и практически не искажали воспринимаемый экспертом зрительный образ. Они лишь улучшали видимость, размер видимого почеркового объекта экспертом-почерковедом.

Логическим завершением развития технологии применения оптических приборов в почерковедческих исследованиях в конце XIX – начале XX в. стало применение фотографической техники. С ее помощью появилась возможность изготавливать фотокопии изображений бумажных документов, содержащих почерковые объекты. В результате можно было получить изображение почеркового объекта на фотографической пластине или пленке, а затем перенести его на фотобумагу или иной предмет.

Принципиальной с точки зрения почерковедческой экспертизы особенностью данной технологии стало то, что при формировании фотографической копии документа в него могут очень просто вноситься (как умышленно, так и случайно) линейные, угловые и масштабные искажения признаков, как в процессе фотосъемки, так и в процессе фотопечати.

Кроме того, в процессе создания фотографии возникали новые материальные объекты, содержащие изображение исходного почеркового объекта, – фотопластинка или фотокарточка, – которые уже сами могли выступать в качестве объектов для других видов экспертиз. Изначальное понимание сложной природы появления фотокопий привело к тому, что вопрос о возможности проведения почерковедческой экспертизы по фотокопии почеркового объекта практически не поднимался.

Появление электрофотографических средств копирования бумажных документов и развитие цифровой вычислительной техники (прежде всего компьютеров) кардинально упростили процесс изготовления копий бумажных документов. Это в свою очередь поставило перед криминалистами и почерковедами новые задачи определения подлинников и копий

различных документов, а также выяснения возможности проведения идентификационных и диагностических исследований по копиям почерковых объектов.

Копировальная техника первых поколений создавала копии документов путем практически прямого контактного взаимодействия (фактически наложения) оригинала и листа, на котором формировался дубликат изображения. В результате такого копирования каких-либо изменений геометрических размеров, углов наклона и мест расположения почерковых объектов на бумажном носителе не происходило, и все основные признаки, лежащие в основе почерковедческого исследования, не иска- жались. Таким образом, имелись обоснованные причины утверждать, что по электрофотографическим копиям, полученным на копировальных аппаратах ранних поколений, можно было проводить почерковедческие экспертизы. Одними из первых такую точку зрения высказали специалисты государственных экспертных учреждений Министерства юстиции Российской Федерации<sup>3</sup>, которые активно стали производить почерковедческие экспертизы по копиям документов.

Принципиальные изменения в технологии исследования почерковых объектов стали происходить с началом активного развития компьютерной техники и оптоэлектроники. Зримым проявлением этого стало широкое внедрение электронных компьютерных микроскопов (например, USB-микроскопов), цифровых фотоаппаратов и сканеров.

Существующее на бытовом уровне представление о том, что современные электронные оптические приборы – такие же микроскопы, как и те, что использовались ранее, несмотря на все их внешнее сходство, – это опасная иллюзия.

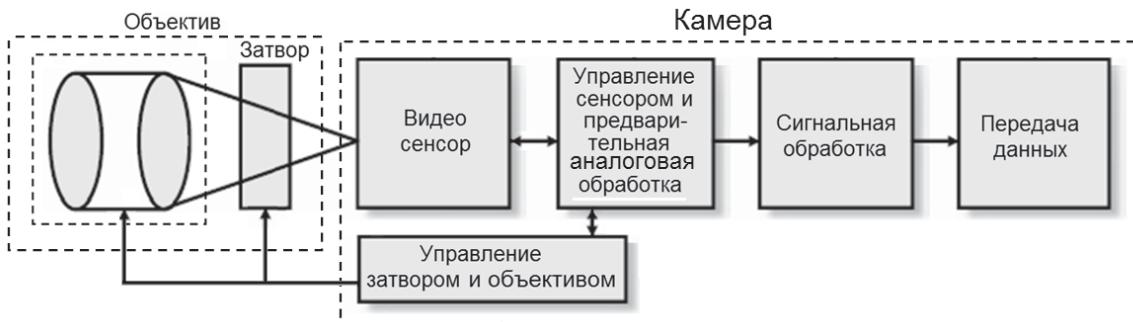
Еще более опасная иллюзия заключается в том, что изображения, получаемые с использованием USB-микроскопа и монитора компьютера с комплексом программ графического редактора, – это то же изображение, что мы наблюдали раньше в окуляре обычного оптического микроскопа.

Появление компьютерной техники, переход на цифровое представление информации привели к тому, что эксперт стал работать не с реальным физическим объектом исследования, а с его формализованной информационной моделью. Причем метод (алгоритм, технология) этой формализации заложен в конструкцию или состав программного обеспечения регистрирующего прибора, которым пользуется эксперт.

На рисунке представлена структурно-функциональная схема обработки изображения, формируемого в стандартном цифровом фотоаппарате, из которой уже усматривается как минимум три этапа преобразования исходного изображения: предварительная аналоговая обработка, цифровая сигнальная обработка и обработка при передаче или сохранении полученных данных на цифровой носитель информации.

---

<sup>3</sup> См.: Копии подписей в документах как объекты идентификационного почерковедческого исследования // Теория и практика судебной экспертизы. 2006. № 1(1). URL: <http://www.sudexpert.ru/publishing/tipse.php>



*Рисунок. Структурно-функциональная схема формирования изображения цифровым фотоаппаратом*

Таким образом, если мы просто наблюдаем изображение почеркового объекта на экране монитора компьютера, полученное из подключенного к нему USB-микроскопа, то следует помнить, что фактически в этот момент мы видим «отрисовку» формализованной информационной модели реального изображения, созданного используемым прибором. Причем при этой «отрисовке» происходит сразу несколько преобразований исходного изображения: масштабных, угловых, цветовых и т. п. В добавок вариантов создания информационной модели изображения может быть великое множество. Достаточно привести примеры широко распространенных форматов представления изображений: BMP, JPG, PNG, TIFF, RAW, и т. д.

В результате применения компьютерной техники для экспертных исследований эксперт непосредственно воспринимает уже не реальный объект (бумагу или иной материальный носитель с нанесенным на него почерковым объектом), а его воспроизведение из информационной модели тем или иным устройством (компьютерным монитором, лазерным или струйным принтером), с использованием той или иной технологии. При этом любая технология отображения обязательно включает в себя достаточно сложные информационные преобразования.

Так, если мы решим распечатать на обычном офисном цветном струйном принтере наблюдаемое на мониторе изображение, то увидим, что картинка на мониторе отображается с использованием трехцветной цветовой схемы RGB, а при печати на принтере используется цветовая схема CMYK, формируемая 4 или 6 цветами. Профессиональные цветные принтеры для получения качественной цветной картинки используют уже 8 цветов. При этом цвет и его насыщенность достаточно часто используются экспертом-почерковедом при анализе почерковых объектов для определения степени нажатия пишущего прибора на материал подложки при выполнении надписи.

В результате, в условиях широкого применения компьютерной техники для проведения экспертных исследований, совершенно иначе должен ставиться вопрос об оригинале, копии или дубликате почерковых объектов и, соответственно, о возможности или невозможности их использования при проведении почерковедческих экспертиз.

При этом во главу угла вопроса о возможности производства экспертизы по копиям почерковых объектов должны ставиться используемая технология и непосредственные условия получения этих копий. Анализ особенностей по-

лучения копии почеркового объекта позволит определить, претерпевают ли изменения при изготовлении копии признаки, используемые для решения идентификационных и диагностических задач. В том случае, если изменения происходят, то насколько они существенны? Результаты анализа перечисленных условий дадут основания для вывода о пригодности или непригодности копии почеркового объекта для проведения экспертного исследования.

Для проведения анализа был подготовлен документ, содержащий рукописный текст и подпись, расположенные на одной стороне листа белой нелинованной бумаги. С данного документа была изготовлена первая копия с использованием копировально-множительного аппарата, в котором реализован электрофотографический способ печати. Также изготовленный документ был помещен в подшивку документов, с последующей фотосъемкой и печатью изображения на капельно-струйном принтере. Полученные копии и подвергались анализу.

Авторами настоящей работы для проведения исследований было подготовлено 27 документов, содержащих почерковые объекты (рукописный текст и подпись), расположенные на одной стороне листа белой нелинованной бумаги. На основе этой выборки был проведен эксперимент по качественному анализу искажений классических общих и частных признаков почерка и подписи<sup>4</sup>, используемых в почерковедческой экспертизе, при получении копий почерковых объектов методами:

- прямого копирования – первая копия, получаемая электрофотографическим способом с отдельного листа бумажного документа, содержащего почерковый объект, подлежащий исследованию;
- фотокопирования – фотографирования с использованием цифрового фотоаппарата (камеры современного смартфона) и соблюдением классических требований криминалистической фотографии (необходимый уровень освещенности, правильный угол съемки и т. п.) листа бумажного документа, подшитого в том дела с последующей распечаткой на струйном принтере.

При фотокопировании почерковых объектов значимые искажения претерпели только следующие признаки:

- из группы топографических признаков (группа 1) – признаки 1.2, 1.3, 1.4, 1.6, 1.7;
- из группы общих признаков подписи, характеризующих структуру движений по траектории (группа 4), – признаки 4.3, 4.4, 4.5;
- из группы общих признаков, отражающих пространственную ориентацию подписи и движений, которыми она выполняется (группа 5), – признаки 5.2, 5.3.

Таким образом, большинство признаков, использующихся для решения идентификационных и диагностических задач почерковедческой экспертизы, значимых изменений не претерпевают при изготовлении копии почеркового объекта как методом электрофотографии, так и методом цифровой фотографии. Всё это позволяет сделать следующие выводы.

---

<sup>4</sup> См.: Винберг Л. С., Шванкова М. В. Почерковедческая экспертиза : учебник для вузов МВД СССР / под ред. засл. деятеля науки РСФСР, проф. Р. С. Белкина ; НИИРИО Высш. следств. школы МВД СССР. Волгоград, 1977. С. 32, 46, 54, 62–68.

Вместе с тем следует иметь в виду, что утверждение о возможности проведения почерковедческих экспертных исследований по копиям почерковых объектов не абсолютно и для его справедливости необходимо обязательное соблюдение ряда требований по технологии получения копии, к числу которых в первую очередь будут относиться:

- соблюдение классических требований криминалистической фотографии при изготовлении цифрового фотоснимка (необходимый уровень освещенности, прямой угол фотосъемки оригинального объекта, цветная фотосъемка с необходимым уровнем цветопередачи, и т. п.);
- использование цифровых форматов хранения, обработки и передачи информации, не применяющих методы сжатия и преобразования информации;
- указание условий, обеспечивающих правовые гарантии того, что копия изготовлена с соблюдением перечисленных выше требований именно с оригинала почеркового объекта;
- использование цифровой подписи лица, изготовленного фотокопию почеркового объекта, или как минимум вычисление значения принятой хэш-функции (контрольной суммы) для обеспечения неизменности цифровой фотокопии при ее хранении, обработке или передаче;
- использование для изготовления копии фотооборудования с высокой разрешающей способностью (не менее 3 мегапикселей).

Экспертные исследования копий почерковых объектов, изготовленных современными цифровыми методами копирования, возможны как с правовой, так и с методологической точек зрения. В ряде случаев, например при утрате оригинала документа, это исследование может оказаться единственным способом получения доказательств по рассматриваемому делу.

*Центральный филиал Российского государственного университета правосудия*

*Мещеряков В. А., доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой судебной экспертизы и криминастики*

*E-mail: netshuttle@mail.ru*

*Пошвин А. Л., старший преподаватель кафедры судебной экспертизы и криминастики*

*E-mail: poschvin@mail.ru*

*Цурлуй О. Ю., кандидат юридических наук, доцент кафедры судебной экспертизы и криминастики*

*E-mail: kijalis@yandex.ru*

*Central Branch of Russian State University of Justice*

*Mecheryakov V. A., Doctor of Legal Sciences, Professor, Head of the Forensic Expertise and Criminalistics Department*

*E-mail: netshuttle@mail.ru*

*Poschvin A. L., Senior Lecturer of the Forensic Expertise and Criminalistics Department*

*E-mail: poschvin@mail.ru*

*Tsurluy O. Yu., Candidate of Legal Sciences, Lecturer of the Forensic Expertise and Criminalistics Department*

*E-mail: kijalis@yandex.ru*

# РОЛЬ СУДЕБНЫХ ЭКСПЕРТИЗ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ. ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОЕ ЗНАЧЕНИЕ ЗАКЛЮЧЕНИЙ ЭКСПЕРТОВ

**В. И. Торговченков**

Прокуратура Тамбовской области

**Аннотация:** в статье рассмотрено понятие судебной экспертизы, подчеркнуты значимость и актуальность заключения эксперта, важность его доказательственного значения. Приведены примеры из правоприменительной практики, свидетельствующие о влиянии заключений экспертов на доказанность вины в совершении преступления.

**Ключевые слова:** судебная экспертиза, заключение эксперта, предмет экспертных исследований, доказательственное значение, недопустимость доказательства.

## ROLE OF JUDICIAL EXAMINATIONS ON CRIMINAL CASES. EVIDENTIARY VALUE OF EXPERT OPINIONS

**Abstract:** in article the concept of judicial examination is considered, the importance and relevance of the expert opinion, importance of its evidentiary value are emphasized. The examples from law-enforcement practice demonstrating influence of expert opinions on validity of fault in crime execution are given.

**Key words:** judicial examination, expert opinion, subject of expert researches, evidentiary value, inadmissibility of the proof.

Актуальность и значимость судебных экспертиз по уголовным делам не вызывают никаких сомнений. В ряде случаев именно это доказательство играет ключевую роль в установлении виновности лица в совершении преступления. Законодательство и судебная практика идут по пути повышения роли института судебных экспертиз.

Экспертные исследования проводятся практически во всех сферах человеческой деятельности. Согласно ст. 9 Федерального закона «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» судебная экспертиза – это процессуальное действие, состоящее из проведения исследований идачи заключения экспертом по вопросам, разрешение которых требует специальных знаний в области науки, искусства или ремесла и которые поставлены перед экспертом, следователем или судом, в целях установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по конкретному делу.

Возможности судебной экспертизы обширны, экспертами устанавливаются различные факты, характеризующие событие преступления. Предмет экспертиз постоянно расширяется по мере всё более широкого использования научно-технических достижений.

Основания и порядок назначения экспертизы в уголовном судопроизводстве урегулированы главой 27 УПК РФ. По смыслу ст. 57 и 195 УПК РФ судебная экспертиза назначается следователем в случаях, когда для установления обстоятельств дела требуются специальные знания. УПК РФ предусматривает возможность проведения экспертизы не

только на стадии предварительного расследования, но и в ходе судебного разбирательства.

В суде заключение эксперта используется в качестве доказательства. Условия, процесс исследования и устанавливаемые экспертом фактические данные должны быть отражены в заключении эксперта.

В литературе неоднократно отмечалось, что на практике часто следователь и суды формально подходят к оценке заключения эксперта, обращая основное внимание на выводы эксперта и оценивая преимущественно полноту заключения, проверяя, на все ли поставленные вопросы ответил эксперт и каков характер этих ответов – категорический или вероятный. Однако для полной, всесторонней и объективной оценки заключения эксперта необходимо учитывать не только его формальную сторону, но и его содержание (суть), которое вызывает у следователей и суда наибольшие сложности<sup>1</sup>.

Так, по делу Г. по обвинению в убийстве в Тамбовской области двух граждан Украины проведена генетическая экспертиза, согласно заключению которой на смыках с рулевого колеса автомобиля, принадлежавшего одному из потерпевших, и на котором были вывезены трупы убитых, содержится ДНК подсудимого. Однако при исследовании заключения эксперта в судебном заседании установлено, что в исследовательской части допущена ошибка: указан генотип не мужчины, а женщины, что не подтверждало версию следствия об управлении автомобилем Г. Следователь не проверил обоснованность выводов, содержание исследовательской части заключения, что потребовало назначения повторной экспертизы в суде по ходатайству государственного обвинителя<sup>2</sup>.

Приговором суда П., обвиняемая в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 264 УК РФ, оправдана за непричастностью к совершению преступления<sup>3</sup>. Управляя автомобилем TOYOTA RAV4, двигаясь по проезжей части улицы, П. допустила наезд на пешехода К., лежащего на полосе движения автомобиля. В результате дорожно-транспортного происшествия пешеход получил телесные повреждения, от которых скончался на месте происшествия. В обвинении и выводах первоначальной экспертизы указано, что возможно образование комплекса повреждений при сдавливании тела между автомобилем и грунтом, в условиях дорожно-транспортного происшествия – наезда движущегося транспортного средства на тело, находившееся в горизонтальном положении (лежавшее на передней поверхности тела лицом вниз и обращенное к движущемуся транспортному средству головой). Между имеющимися у К. повреждениями и наступлением смерти прямая причинно-следственная связь. В ходе судебного разбирательства из-за противоречий в выводах

<sup>1</sup> См.: Неретина Н. С. Проблемы оценки результатов экспертного исследования следователем и судом // Материалы II Международной научно-практической конференции. Волгоград : ВА МВД России, 2014.

<sup>2</sup> Протокол судебного заседания по делу № 2-14/2017 / Тамбовский областной суд.

<sup>3</sup> Приговор Тамбовского районного суда по делу № 1-4/2018 // Архив Тамбовского районного суда за 2018 г.

судебно-медицинских экспертиз постановлением суда назначена повторная комиссионная судебно-медицинская экспертиза. По ее результатам указан механизм причинения смерти потерпевшему при дорожно-транспортном происшествии, отличающийся от установленного на предварительном следствии. В соответствии с выводами повторной экспертизы, смертельные телесные повреждения образовались от компрессионного воздействия тупого твердого предмета с преобладающей контактирующей поверхностью при переезде колесом движущегося автомобиля в косопротивном направлении. Суд апелляционной инстанции согласился с выводами суда первой инстанции и указал, что совокупность доказательств, включая выводы повторной комиссионной судебно-медицинской экспертизы, свидетельствует о том, что П. действительно допустила наезд на лежавшего на дороге пешехода при указанных в оправдательном приговоре обстоятельствах, пропустив его между колес. Однако смерть потерпевшего наступила от полученных им ранее от переезда колесом (колесами) автомобиля тяжких телесных повреждений. Об этом же свидетельствует объективная, никем не оспариваемая запись видеорегистратора, изъятая из автомобиля П., из которой очевидно следует, что наезда именно колесом (колесами) своего транспортного средства на уже лежавшего на дороге потерпевшего П. не допустила, а проехала над ним, пропустив его между колес, после чего сразу остановилась.

По делу Л.<sup>4</sup> по обвинению в убийстве и изнасиловании своей двухлетней дочери было предъявлено обвинение, что он, «действуя с целью убийства, проявляя особую жестокость, со значительной силой нанес не менее 30 ударов руками по телу потерпевшей, а также в жизненно важный орган – голову». Однако данный вывод следователя не вытекал из заключения эксперта, так как экспертным путем механизм образования телесных повреждений не устанавливался. Кроме того, в обвинении кровоизлияния под слизистую оболочку верхней и нижней губ квалифицированы одновременно как вред здоровью средней тяжести и как не влекущие за собой кратковременного расстройства здоровья. При наличии указанных противоречий в нарушение ч. 2 ст. 207 УПК РФ органом предварительного следствия повторная судебная экспертиза назначена не была, что вынужден был сделать суд.

---

**66**

Проблемой в правоприменительной практике является частая подмена следователями назначения и проведения судебной экспертизы допросом эксперта, что является нарушением п. 17 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2010 г. № 28 «О судебной экспертизе по уголовным делам».

Так, по делу Р., Л.<sup>5</sup> по обвинению в убийстве А. при проверке показаний подозреваемого Р. на месте тот продемонстрировал, каким образом он перехватил руку потерпевшего с ножом, вывернул ее и толкнул, отчего клинок ножа вошел в тело. Несмотря на то что после проведения

---

<sup>4</sup> Уголовное дело № 2-2/2016. // Архив Тамбовского областного суда.

<sup>5</sup> Уголовное дело № 2-1/2016 // Там же.

проверки показаний Р. на месте возникли новые вопросы о соответствии его показаний обнаруженным на теле А. повреждениям, следователь не назначил дополнительную экспертизу, ограничившись допросом эксперта. Это повлекло признание заключения эксперта недопустимым доказательством. Только после проведения в ходе судебного разбирательства следственных экспериментов, назначения по ходатайству государственных обвинителей председательствующим комиссионной судебной медико-криминалистической экспертизы и получения заключения комиссии экспертов сторона обвинения получила возможность наглядно продемонстрировать коллегии присяжных заседателей несоответствие версий подсудимых и их защитников обстоятельствам дела.

Заключение эксперта, полученное с нарушением требований закона, не может быть положено в основу обвинительного приговора.

Так, в ходе проведения предварительного следствия по уголовному делу в отношении И. и Р.<sup>6</sup>, обвинявшихся в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 264 УК РФ, проведена автотехническая экспертиза. Один из поставленных вопросов, а также решение промежуточной экспертной задачи для другого вопроса были осуществлены специалистом экспертного учреждения, не аккредитованным на проведение экспертиз. Это повлекло возвращение дела прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ.

В соответствии с п. 6 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 г. № 1 «О судебном приговоре» в случаях, когда в деле имеется несколько заключений экспертов, содержащих различные выводы по одним и тем же вопросам, суду следует дать в приговоре оценку каждому из них в совокупности с другими доказательствами по делу и привести мотивы, по которым он согласился с одним из заключений и отверг другие.

По уголовному делу в отношении Ш.<sup>7</sup>, обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 111 УК РФ, была назначена повторная судебно-медицинская экспертиза. В мотивировочной части и выводах первичного заключения судебно-медицинской экспертизы эксперт в отношении субдуральной гематомы неоднократно употребил разные термины: «острая гематома» и «подострая гематома», – что поставило под сомнение правильность определения давности наступления смерти и образования внутричерепной гематомы. По ходатайству государственного обвинителя была назначена повторная судебно-медицинская экспертиза, выводы которой категорично определили давность наступления смерти и образования внутричерепной гематомы. Суд положил в основу приговора повторное заключение судебно-медицинской экспертизы, мотивированно отверг выводы первичной экспертизы, указав на ее противоречивость.

<sup>6</sup> Уголовное дело № 1-114/2015 // Архив Октябрьского районного суда г. Тамбова.

<sup>7</sup> Уголовное дело № 1-5/2014 // Архив Моршанского районного суда Тамбовской области.

Эти и другие примеры свидетельствуют о наличии определенных проблем при назначении, проведении судебных экспертиз, что в ряде случаев влечет недопустимость заключений экспертов.

По мнению А. И. Винберга, «знать основные принципы криминалистической экспертизы в одинаковой мере должны судья и прокурор, следователь и адвокат. Эти знания дадут им правильный критерий для оценки выводов экспертизы, помогут уяснить логику исследования эксперта, познать, чем обусловлены были его выводы, почему в одном случае заключение дано в категорической форме, а в другом – лишь с известной степенью вероятности. Зная основные методические, организационные и тактические принципы криминалистической экспертизы, практические работники юстиции лучше будут представлять себе возможности и пределы исследования вещественных доказательств»<sup>8</sup>.

Эта позиция актуальна и в наши дни: только ответственный и профессиональный подход органов предварительного расследования к назначению и проведению судебных экспертиз, проверке обоснованности выводов экспертов обеспечит качество и соответствие требованиям закона заключений экспертов. В свою очередь, задача государственного обвинителя и суда – дать надлежащую оценку выводам экспертного заключения по форме и содержанию. Эти меры сведут к минимуму признание заключений экспертов, имеющих важное доказательственное значение, недопустимыми доказательствами. Ведь в совокупности с другими доказательствами экспертные заключения позволяют гарантировать привлечение к уголовной ответственности лиц, виновных в совершении преступлений.

Прокуратура Тамбовской области  
Торговченков В. И., кандидат юридических наук, доцент, прокурор

Prosecutor's Office of the Tambov Region  
Torgovchenkov V. I., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor, Prosecutor

---

<sup>8</sup> Винберг А. И. Основные принципы советской криминалистической экспертизы. М. : Гос. изд-во юрид. лит., 1949.

# О ДОКАЗАТЕЛЬСТВАХ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ США

П. Н. Бирюков

Воронежский государственный университет

**Аннотация:** в статье рассматривается доказательственное право в США. Автор исследует понятие доказательств, их виды и источники. Особое внимание уделяется допустимости доказательств в уголовном процессе США.

**Ключевые слова:** уголовный процесс США, доказательство, допустимость доказательства.

## ON THE EVIDENCES IN THE US-CRIMINAL PROCESS

**Abstract:** the article deals with the law of evidence in the USA. The author explores the concept of evidence, their types and sources. Particular attention is paid to the admissibility of evidence in the criminal process of the United States.

**Key words:** US criminal procedure, evidence, admissibility of evidence.

Как известно, О. Я. Баев большое внимание уделял доказательствам<sup>1</sup>. В его работах раскрываются методики следственных действий, специфика процесса доказывания в сложных ситуациях. Особую ценность труды Олега Яковлевича приобретают сегодня, в свете участившихся случаев привлечения к ответственности российских граждан за рубежом. Как известно, в последнее время США распространяют экстерриториальное действие своего права на иностранных граждан, совершивших, по мнению американских властей, преступление против интересов США. В связи с этим знание работ О. Я. Баева приобретает особую значимость, позволяя использовать их основные выводы и положения в интересах защиты россиян.

В науке США уголовный процесс понимается как набор правил уголовного судопроизводства, посредством которых осуществляется материальное уголовное право<sup>2</sup>. И на федеральном уровне, и на уровне штатов есть собственное уголовное законодательство, определяющие виды поведения, которые считаются преступными, и наказания за них.

---

<sup>1</sup> 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). 2-е изд. М. : Юрлитинформ, 2018. (Библиотека криминалиста) ; *Его же*. Краткий криминалистический комментарий к основам уголовно-процессуального доказывания : науч.-практ. издание. М. : Юрлитинформ, 2017. (Библиотека криминалиста) ; *Его же*. Криминалистические методики в реализации доказывания по уголовным делам и совершенствование основ их конструирования // Законы России : опыт, анализ, практика. 2017. № 5. С. 21–29 ; и др.

<sup>2</sup> См. подробнее: Israel, Jerold H.; Kamisar, Yale; LaFave, Wayne R. Criminal Procedure and the Constitution : Leading Supreme Court Cases and Introductory Text. St. Paul, MN : West Publishing, 2003 ; Michael H. Gordner. Criminal procedure in the United States and Canada. Miller, Canfield, Paddock & Stone, P.L.C, 2002 ; Criminal Procedure Overview : Justia. URL: <https://www.justia.com/criminal/procedure> ; и др.

В частности, в главе 18 Свода законов США<sup>3</sup> (далее – СЗ) изложены все федеральные преступления. Они преследуются по Федеральным правилам уголовного судопроизводства<sup>4</sup> (далее – ФП). ФП закрепляют все гарантии, включенные в Билль о правах (право на адвоката, равная защита, гарантии надлежащего судопроизводства и др.).

Важную роль в «доказательственном праве» США (далее – ДП) играют прецедентные решения Верховного Суда США (например, *Jaffee v. Redmond*, 518 U.S. (1996), *Crawford v. Washington*, 541 U.S. 36 (2004), и др.), которые служат опорой для создания на их базе соответствующих статутных норм.

Преступления по законодательству штатов рассматриваются по нормам права штата, которые зачастую следуют федеральным правилам. Так, штат Калифорния имеет собственные УК<sup>5</sup> и Доказательственный кодекс. При этом уголовно-процессуальные нормы штатов могут обеспечивать большую (но не меньшую) защиту обвиняемому в процессе, чем федеральные.

Федеральные правила доказывания (далее – ФПД) представляют собой набор правил, регулирующих введение доказательств в гражданских и уголовных процессах в федеральных судах США. Существующие правила были приняты Конгрессом в 1975 г.<sup>6</sup>.

ДП США образуют нормы Конституции США, ФП, ФПД, правила штатов и судебные прецеденты. Они включают в себя принципы и нормы, регулирующие доказывание в уголовном судопроизводстве<sup>7</sup>. Правила ДП не только регламентируют, как осуществляется судопроизводство, но и описывают процедуру, которой должны следовать правоохранительные органы при получении доказательств. ДП также определяют, какие доказательства должны приниматься во внимание судом при рассмотрении дела, а какие – нет. Если надлежащая процедура не соблюдена, суд вправе признать полученные доказательства недопустимыми.

ДП затрагивает вопрос о количестве, качестве и виде доказательств, используемых в уголовном процессе. Нормы варьируются, в зависимости от юрисдикции (федеральная или штата), вида производства (с участием присяжных или без), типа процесса (полный или ускоренный) и некоторых других обстоятельств. В частности, нормы о доказательствах и дока-

---

<sup>3</sup> 18 U.S. Code. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/>

<sup>4</sup> Federal Rules of Criminal Procedure (As amended to December 1, 2016). URL: <https://www.law.cornell.edu/rules/frcrmp>

<sup>5</sup> Penal Code of California. URL: <https://www.leginfo.legislature.ca.gov/faces/codesTOCSelected.xhtml?tocCode=PEN>

<sup>6</sup> The Federal Rules of Evidence. URL: <https://www.rulesofevidence.org>. На этом сайте размещена действующая версия правил. Каждый год Верховный Суд США публикует актуальные ФПД (как правило, в марте). Последние поправки в ФПД были внесены 1 декабря 2017 г.

<sup>7</sup> См.: *Scott, John Norman. Evidence Illustrated : Cases to Illustrate How All the Rules Work*. Holmes Beach, Fla.: LP Law, 2000 ; *Rothstein, Paul; Raeder, Myrna S.; Crump, David. Evidence in a Nutshell*. 4th ed. Thomson / West, Rothstein, Paul, 2003 ; *Christopher B. Mueller, Laird C. Kirkpatrick. Evidence*. 4th ed. Aspen Treatise Series, 2009 ; etc.

зывании есть и в праве штатов. Так, в Калифорнии действует собственный Доказательственный кодекс<sup>8</sup>.

Ситуация также осложняется тем, что в США существуют различные стандарты доказывания, определяющие, насколько убедительными должны быть доказательства и на кого возложено бремя доказывания в конкретной ситуации. Широко используются оценочные понятия и категории: «разумного подозрения», «преобладания доказательств», «ясных и убедительных доказательств», «вне разумных сомнений» и др.

ФПД закрепляют основные положения в сфере доказательств и доказывания. Так, «количеством доказательств» является количество необходимых для принятия решения доказательств. «Качество доказательства» определяется тем, насколько они надежны. Положения ФПД регулируют приемлемость (т. е. допустимость) доказательств, касающиеся аутентификации, относимости (релевантности), иммунитетов, свидетелей, мнений, экспертных заключений, идентификации и вещественных доказательств, а также лжи.

В соответствии с правилом 401 ФПД доказательство имеет значение, если оно свидетельствует «о любом факте, который является следствием для определения события, более вероятного или менее вероятного, чем это было бы без доказательства».

Наиболее важная концепция – балансировка релевантности в отношении других конкурирующих интересов – воплощена в правиле 403 ФПД. Оно допускает исключение соответствующих доказательств, «если его доказательственная ценность существенно перевешивается опасностью несправедливых предрассудков», если это приводит к путанице в вопросах, если оно вводит в заблуждение или является пустой тратой времени.

В Доказательственном Кодексе Калифорнии<sup>9</sup> правило 352 также допускает исключение доказательств, чтобы избежать «существенной опасности чрезмерного предрассудков».

Однако актуальность доказательств обычно является необходимым условием, но не достаточным условием их приемлемости. Например, соответствующие доказательства могут быть исключены, если они являются «несправедливо предвзятыми», «запутанными», а также если их относимость или «неуместность» не могут быть определены путем логического анализа.

71

Существует также общее согласие в отношении того, что оценка относимости (релевантности) требует суждений о вероятностях или неопределенностях<sup>10</sup>. Многие юристы согласны с тем, что важную роль играет «обычное рассуждение» или «суждение здравого смысла»<sup>11</sup>. Существуют

<sup>8</sup> Evidence Code. URL: [http://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes\\_displayText.xhtml?lawCode=EVID&division=8.&title=&part=&chapter=3.&article](http://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes_displayText.xhtml?lawCode=EVID&division=8.&title=&part=&chapter=3.&article)

<sup>9</sup> URL: <https://codes.findlaw.com/ca/evidence-code>

<sup>10</sup> См.: Paciocco D. M. & Stuesser L. The law of evidence. 3rd Ed. IRWIN Law Inc., 2002.

<sup>11</sup> См.: Decker J. F. The Varying Parameters of Obstruction of Justice // American Criminal Law. 2004. № 65. P. 83–84.

различные позиции относительно того, оправданы или нет суждения о релевантности или нерелевантности только в том случае, если аргументация, которая поддерживает такие суждения, становится полностью явной. Однако большинство судебных судей отклонят любое такое требование и скажут, что некоторые суждения могут и должны частично опираться на невнятные суждения и интуицию<sup>12</sup>.

Существует общее (хотя и подразумеваемое) согласие о том, что относимость, по крайней мере, некоторых видов экспертных доказательств, особенно опирающихся на достижения естественных наук, требует более строгих правил, чем обычно.

Некоторые виды вещественных доказательств подчиняются требованию, чтобы оферент предоставлял суду судебного разбирательства определенное количество доказательств (которые не обязательно должны быть значительными), предполагая, что предлагаемый предмет (например, документ, пистолет) – это то, что заявляет сторона в процессе. Это требование аутентификации имеет преимущественную силу в судах присяжных. Если доказательств подлинности не хватает на судебном разбирательстве, судебный судья просто отклонит доказательства как неубедительные или несущественные. Другие виды доказательств могут быть самоидентифицируемыми и не требуют ничего, чтобы доказать, что этот предмет является реальным доказательством. Примеры доказательств, подтверждающих подлинность, включают подписанные и заверенные публичные документы, газеты и подтвержденные документы<sup>13</sup>.

В Соединенных Штатах и других странах доказательства могут быть исключены из судебного разбирательства, если это является результатом незаконной деятельности правоохранительных органов, например, обыска, проведенного без ордера. Такие незаконные доказательства известны как «плод ядовитого дерева» и обычно не допускаются на суде.

Концепция «плода ядовитого дерева» (*Fruit of the poisonous tree* – англ.) является правовой метафорой, используемой в США для описания доказательств, полученных незаконным путем<sup>14</sup>. Логика заключается в том, что если источник («дерево») самих доказательств или доказательств испорчен, то всё, что было получено («плод») от него, также испорчено.

Доктрина, лежащая в основе этого названия, была впервые описана в *Silverthorne Lumber Co. против США*, 251 US 385 (1920)<sup>15</sup>. Первое ис-

---

<sup>12</sup> См.: *The Trial : Principles, Process and Evidence / Jill Hunter [et all.]*. The Federation Press, 2015.

<sup>13</sup> См.: Staff, LII. Rule 902. Evidence That Is Self-Authenticating. Legal Information Institute, 2011.

<sup>14</sup> См.: *Dressler, Joshua. Understanding Criminal Procedure*. 3rd ed. Newark, NJ : LexisNexis, 2002 ; *Killian B. J. «United States v. Crews : Fruit of the Poisonous Tree – A New Wrinkle?» // Idaho Law Review*. 1982. № 18.

<sup>15</sup> *Silverthorne Lumber Co. v. United States*, U.S. (1920).

пользование термина в правосудии было произведено *Ф. Франкфуртер* в *Народ против Соединенных Штатов* (1939)<sup>16</sup>.

Такие доказательства в целом не принимаются в суде. Например, если сотрудник полиции провел неконституционный обыск (нарушая, тем самым, Четвертую поправку к Конституции) дома и получил ключ от камеры хранения, в котором находились доказательства, последние будут исключены из перечня допустимых вследствие доктрины «плода ядовитого дерева». Однако показания свидетеля, которые обнаружены незаконными средствами, не обязательно будут исключены вследствие действия так называемой «доктрины ослабления», которая позволяет допускать определенные доказательства или показания в суде, если связь между незаконным поведением полиции и полученными доказательствами либо свидетельскими показаниями достаточно ослаблена. Считается, что свидетель, который свободно и добровольно свидетельствует о каких-то обстоятельствах, является достаточным для независимого промежуточного фактора, чтобы в достаточной мере «смягчить» связь между незаконным открытием свидетеля и свидетельством самого свидетеля (*Соединенные Штаты против Чекколини*, US 268 (1978)<sup>17</sup>).

Доктрина «плода ядовитого дерева» является продолжением правила исключения, которое (за некоторыми исключениями) предотвращает признание доказательств, полученных в нарушение Четвертой поправки, в уголовном процессе. Как правило, исключения из доктрины «плода ядовитого дерева» предназначены для того, чтобы помешать полиции использовать незаконные средства для получения доказательств.

У этой доктрины имеются четыре основных исключения. «Испорченное» доказательство признается допустимым, если:

а) оно было частично выявлено в результате независимого, «незапятнанного» источника; или...

б) это было бы неизбежно обнаружено, несмотря на «испорченный источник»; или...

в) цепочка причинности между незаконным действием и испорченными доказательствами слишком ослаблена; или...

г) ордер на обыск не был признан действительным на основании вероятной причины, но был добросовестно выполнен правительственными агентами (так называемое «добросовестное исключение»).

В США также действуют правила о привилегиях (российский аналог – свидетельские иммунитеты). Они представляют обладателю право не давать показания. Эти привилегии обычно (но не всегда) предназначены для защиты социально значимых конфиденциальных сообщений. Вот некоторые из привилегий, которые часто признаются в разных юрисдикциях США: иммунитет супруга, адвоката, врача, священника

<sup>16</sup> Felix Frankfurter in *Nardone v. United States* (1939).

<sup>17</sup> *United States v. Ceccolini*, 435 U.S. (1978).

и др. Ряд дополнительных привилегий признается в разных штатах, но их список варьируется: например, в некоторых штатах признается иммунитет социального работника, в других – нет.

Разумеется, в небольшой статье невозможно раскрыть все аспекты ДП США. Оценивая ситуацию в целом, можно отметить, что оно существенно сложнее российского ДП и нуждается в специальном изучении.

*Воронежский государственный университет*

*Бирюков П. Н., доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории государства и права, международного права и сравнительного правоведения*

*E-mail: birukovpn@yandex.ru*

*Voronezh State University*

*Biriukov P. N., Doctor of Law, Professor, Head of the Theory of State and Law, International Law and Comparative Law Department*

*E-mail: birukovpn@yandex.ru*

# КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОТЕЧЕСТВЕННОЙ КРИМИНАЛИСТИКИ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

М. В. Стояновский

Воронежский государственный университет

**Аннотация:** в последние годы на страницах российской криминалистической литературы появился ряд научных публикаций, определяющих наличие кризиса современной отечественной криминалистики. В статье анализируются суждения такого рода; факторы, способные повлиять на возможность появления кризиса в криминалистике. Высказывается собственное (отрицательное) мнение о наличии в криминалистике соответствующего феномена в настоящий период времени, а также суждение о нецелесообразности смены существующей научной парадигмы криминалистики.

**Ключевые слова:** криминалистика, кризис криминалистики, парадигма криминалистики, преступление, расследование.

## CONCEPTUAL PROBLEMS OF RUSSIAN CRIMINALISTICS ON A MODERN STAGE

**Abstract:** in the latest years a row of research papers stating a crisis of modern Russian criminalistics appeared on the pages of Russian criminalistic literature. The author of the present article analyses the statements of this kind and factors affecting probability of appearance of crisis in criminalistics. His own expressed (negative) opinion ascertains the presence of such a phenomenon these days and proposes inadvisability of changing a current scientific paradigm of criminalistics.

**Key words:** criminalistics, crisis of criminalistics, paradigm of criminalistics, crime, investigation.

«Криминалистика – не в кризисе. Она в своем “нормальном” состоянии. Она, как и любая другая наука, не терпит застоя, находится в состоянии своего поступательного развития, постоянного осмысливания возникающих перед ней проблем, изыскания и разработки путей (средств, методов и т. д.) их рационального разрешения»<sup>1</sup>.

Это умозаключение принадлежит выдающемуся российскому криминалисту Олегу Яковлевичу Баеву, всегда с обоснованным научным отношением высказывающемуся (на основе многолетних теоретических и эмпирических обобщений) по поводу родной, любимой им науки – криминалистики.

Представив нынешнюю ситуацию в отечественной криминалистике, мы полагаем, что не согласиться с доводами О. Я. Баева нельзя.

75

Действительно, в современный период в криминалистической литературе появился ряд научных публикаций, констатирующих кризис в отечественной криминалистике.

Термин «кризис» (от греч. *krisis* – «решение, поворотный пункт, исход») означает «резкий, крутой перелом, тяжелое переходное состояние»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Баев О. Я. О нескольких проблемах современной отечественной криминалистики и возможных направлениях их разрешения // Воронежские криминалистические чтения. 2018. № 3 (20). С. 97.

<sup>2</sup> Словарь иностранных слов. 11-е изд. М., 1984. С. 260.

Но находится ли в таком состоянии, так сказать, «на своем исходе», современная отечественная криминалистическая наука?

Нам думается, что ответ на поставленный вопрос должен быть сугубо отрицательным.

Приведем несколько положений, сформулированных на страницах криминалистической литературы в последние годы, которыми их авторами определяется наличие, назовем так, «особого состояния» в российской криминалистике.

Так, анализируя современное состояние криминастики, Р. Р. Рахматуллин, в частности, пишет о том, что в условиях опасных вызовов преступности криминалистика «недорабатывает»; а в целом наблюдается снижение востребованности разработок науки криминастики в ежедневной практической деятельности сотрудников правоохранительных органов<sup>3</sup>.

В то же время О. Я. Баев, методологически корректно рассуждая о «кризисе взаимоотношений криминастики с обществом» (что, собственно говоря, отнюдь не означает кризиса в криминалистической науке), обоснованно указывает на несколько иные, имеющие место в социальной среде факторы. В частности, к таковым относятся определенное снижение престижа профессии криминалиста и избрание обучающимися (студентами) более востребованных в настоящее время обществом специализаций юридической деятельности<sup>4</sup> (но этот фактор, по своим объективным и субъективным предпосылкам, вовсе не предопределяет присутствия кризиса в криминалистике).

Как отмечает В. Ю. Сокол, «постсоветская криминастика фактически утратила доставшуюся ей в наследство от советской криминастики высокую мировую репутацию “столицы” социалистической криминастики, постепенно превращаясь в “туземную” и “провинциальную” науку. С учетом изложенного появляются основания говорить не только о кризисе современной отечественной криминастики, но и ее стагнации и даже маргинализации»<sup>5</sup>.

При этом, по мнению цитируемого автора, кризисное состояние отечественной криминастики имеет закономерный характер, являющийся отражением произошедших изменений в российском обществе. А для выхода из этого кризиса требуются обновление парадигмы науки, существенное расширение предмета криминастики, пересмотр традиционной проблематики криминалистической науки, активное обобщение отечественного и мирового опыта, усиление инновационной составляющей науки, повышение готовности решать актуальные практические задачи и внедрять полученные достижения в практику<sup>6</sup>.

---

<sup>3</sup> См.: Рахматуллин Р. Р. Кризис криминастики или новые вехи ее развития в условиях угроз и вызовов современности // Библиотека криминалиста. 2018. № 2 (37). С. 10.

<sup>4</sup> См.: Баев О. Я. О нескольких проблемах современной отечественной криминастики и возможных направлениях их разрешения. С. 97–98.

<sup>5</sup> Сокол В. Ю. Кризис отечественной криминастики. Краснодар, 2017. С. 9.

<sup>6</sup> См.: Там же. С. 28.

Рассуждения В. Ю. Сокола представляются, мягко говоря, излишне категоричными. За время своего существования криминалистика испытывала различные потрясения, но всегда считалась наукой востребованной – и на советском и на постсоветском пространстве, – разрабатывая (либо развивая) методические рекомендации по расследованию преступлений отдельных видов и групп. При этом вполне закономерным является (является, и этот процесс наверняка и в отдаленном будущем себя не исчерпает) научно-практический поиск новейших криминалистических средств «на волне» модернизированной и постоянно модернизирующейся преступности.

И это при том, что прогнозирование (уголовно-правовое, криминологическое, криминалистическое) как феномен социальной действительности отнюдь себя не исчерпало, однако определить в деталях новейшие криминальные феномены зачастую вряд ли представляется возможным. А потому определенные методики расследования приходится совершенствовать, а иные – разрабатывать, поспевая за новыми криминальными феноменами российского общества.

Наряду с объективными предпосылками назревшего в криминалистике кризиса, авторы (в частности, В. Ю. Сокол) в обоснование последнего указывают и на субъективный, предрасполагающий к кризису фактор, отчетливо прослеживающийся в «деле» расследования преступлений.

Например, как сообщает В. Ю. Сокол, по имеющимся данным, большинство (от половины и более) кандидатов на службу в правоохранительные органы (разумеется, и в кандидаты на должность следователя) относятся к категории «рекомендуемых условно». Однако, как показывают обобщения, для данной категории кандидатов на службу типичны интеллектуальные, когнитивные, социально-психологические компоненты в диапазоне от средних до низких, включая сниженный мотивационный компонент к будущей профессиональной деятельности<sup>7</sup>.

Но вполне закономерно то, что качественно организовать и произвести расследование может лишь профессионально хорошо подготовленный и обладающий высокими морально-этическими качествами следователь<sup>8</sup>.

В данном случае, на наш взгляд, объектами научной критики должны выступать феномен качества расследования (точнее сказать, некачественного расследования) преступлений и факторы, негативно на него влияющие. Причем указанное обстоятельство вряд ли следует рассматривать в качестве упрека в адрес криминалистики (или ее общей теории) – науки (на своем теоретическом, базовом уровне осмысления), представляющей «систему мировоззренческих принципов, теоретических концепций, категорий и понятий, методов и связей, определений и терминов»<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> См.: Сокол В. Ю. Указ. соч. С. 206.

<sup>8</sup> См.: Ищенко Е. П. Криминальные опасности и самозащита от них. М., 2017. С. 36.

<sup>9</sup> Белкин Р. С. Курс криминалистики : в 3 т. М., 1997. Т. 1: Общая теория криминалистики. С. 41.

Конечно, без философского подхода к толкованию сущности криминалистических явлений и процессов, без учета их взаимосвязей взаимообусловленностей вопросы криминалистики и проблемы практики не решаемы. В современных условиях, как совершенно справедливо обращает внимание на данное обстоятельство А. Ф. Волынский, философское обоснование проблем криминалистики явно актуализировалось – например, в «практическом выражении» таких категорий, как «возможное и допустимое», «законность и целесообразность»<sup>10</sup>.

Так, принимая во внимание негативные «правоприменительные реалии» современности, весьма интересным представляется анализ некоторых норм уголовно-процессуального закона.

Речь, в частности, идет о провозглашенном в ч. 2 ст. 189 УПК РФ принципе «свободы выбора тактики допроса».

Приведем соответствующую норму дословно: «Задавать наводящие вопросы запрещается. В остальном следователь свободен при выборе тактики допроса».

Учитывая неоднозначность, расплывчатость понимания философской категории «свободы», думается, что законодательная формулировка подобного рода неприемлема, поскольку может быть воспринята как некая индульгенция к использованию весьма специфических, несоответствующих критериям допустимости «тактических средств» (ведь иногда свобода, воспользуемся известным афоризмом, «напоминает светофор, у которого горят три огня сразу»<sup>11</sup>).

Очевидно, что применению такого рода «криминалистических» средств может способствовать низкий уровень нравственного, а, как следствие, и правового сознания ряда субъектов тактики, например, наличие фрустрированов в виде традиционных сложностей получения полной и правдивой информации от допрашиваемого (и это – в совокупности с выраженной фрустриационной неустойчивостью определенной части правоприменителей); и т. п.

И причина такого «состояния дел» заключается, как представляется, вовсе не в науке – не в криминалистике, а в «кризисе» сознания отдельных личностей – субъектов уголовно-процессуального исследования преступлений.

---

**78**

По мнению ряда авторов (Е. П. Ищенко, А. М. Кустов, В. Ю. Сокол и др.), в настоящее время назрела объективная необходимость расширения объектно-предметной области криминалистики, а по сути – смены ее концептуальной модели (научной парадигмы).

М. В. Жижина и Е. П. Ищенко пишут, в частности, о криминалистическом обеспечении гражданского (арбитражного) процесса как новом научном направлении, возникающем в рамках современной криминалистики. «Методологическая часть криминалистики, – по их мнению,

---

<sup>10</sup> См.: Волынский А. Ф. Философия криминалистики и криминалистов // Вестник криминалистики. 2016. № 1 (57). С. 11–15.

<sup>11</sup> Большая книга афоризмов / сост. К. В. Душенко. М., 2003. С. 729.

– поднимаясь на надотраслевой уровень, должна получить более интегрированный характер. Например, учения о версиях, о планировании должны стать более обобщенными. Необходимо исследовать закономерности построения версий в гражданском (арбитражном) процессе и вести речь не только о версиях следователя о факте и об обстоятельствах совершенного преступления, но и о версиях сторон о фактических данных и основанной на них юридической квалификации гражданских правоотношений»<sup>12</sup>.

Еще более категорично об этом пишет А. М. Кустов, полагая, в частности, что криминалистика в своей исторической периодизации переживает четвертый этап (с 2000 г. по настоящее время), характеризующийся существенным расширением предмета и числа объектов познания криминалистической науки, а также перерастанием криминалистики в новое качество – универсальной науки, достижения которой используются в прокурорском надзоре, судебном производстве, защите по уголовным и гражданским делам, арбитражном судопроизводстве и хозяйственной деятельности при анализе условий договора и ценных бумаг, а также в других формах юридической деятельности<sup>13</sup>.

Однако далее А. М. Кустов, думается, входит с собой же в определенное противоречие. В частности, провозгласив переход науки криминалистики в новое качество, он пишет (но, уже рассуждая в перспективе), что «перед учеными-криминалистами встает исторический вопрос расширения предмета науки и сферы использования ее достижений – познание закономерностей механизмов правонарушений (преступлений и гражданско-правовых и административных проступков), закономерностей возникновения информации о самих правонарушениях и их участниках, закономерностей собирания, исследования, оценки и использования доказательств в гражданском, арбитражном и административном производстве, обеспечения криминалистическими разработками (на основе познаний этих закономерностей) вышеуказанные судебные процессы»<sup>14</sup>.

Возникает вопрос: а не слишком ли объемным является предмет криминалистики в свете приведенных суждений?

Конечно, ни в коей мере не следует игнорировать феномен связи и взаимодействия различных научных сфер. Этот феномен существует и развивается объективно.

Однако с признанием за криминалистикой статуса «универсальной» науки теряется граница ее предметной определенности, что для науки опасно появлением, образно выражаясь, «ответвлений» и последующим их «разрастанием» в виде, например, «арбитражной кримина-

<sup>12</sup> Цит. по: Баев О. Я. Самоидентификация современной криминалистики (объект, предмет и субъектная система современной науки криминалистики) // Библиотека криминалиста: научный журнал. 2012. № 4 (5). С. 322.

<sup>13</sup> См.: Кустов А. М. История формирования общетеоретических положений криминалистики // Вестник криминалистики. 2016. № 2 (58). С. 16.

<sup>14</sup> Там же.

листики» (или «криминалистики арбитражного процесса»), «административной криминалистики», т. е. появлением криминалистики «без границ».

Думается, весьма рискованно признавать эту модель в качестве концептуальной для криминалистики.

В связи с этим, на наш взгляд, наиболее приемлемым и методологически корректным является тезис об использовании данных криминалистики в административном (гражданском, арбитражном) процессе. Причем использование этих данных, связанное, к примеру, с необходимостью исследования доказательств, целью выявления подделки документов, отнюдь не влечет признания за криминалистикой особого статуса науки о реалиях той или иной («некриминальной») отрасли права.

При этом не подлежит сомнению тот факт, что криминалистика есть система динамичная и открытая, представляющая собой живой и развивающийся организм<sup>15</sup>.

Криминалистика, как методологически точно замечает О. Я. Баев, «не имеет заборов», «открыта для включения в нее новых направлений, средств, приемов, методов, основанных на познании вновь открываемых закономерностей движения уголовно-релевантной информации и результатов их проявлений»<sup>16</sup>.

При этом критерий истинного развития криминалистики, по мнению А. С. Подшибякина, один – «приращение нового знания или уточнение уже имеющегося на основе сохранения теоретических идей, разделяемых большинством криминалистов»<sup>17</sup>.

Проще говоря, ограничение здесь может быть только одно – предметная область криминалистики (в классическом ее понимании)<sup>18</sup>.

В начале 90-х гг. прошлого столетия в «новых» социальных условиях в силу воздействия объективных факторов активизировались процессы криминализации (возведения в разряд уголовно-наказуемых) отдельных деяний. Это, в свою очередь, обусловило изменение криминалистической системы методик расследования преступлений, причем не только в количественном, но и в качественном отношении.

Процессы криминализации обусловили появление ряда новых уголовно-наказуемых деяний, в большинстве своем экономической направленности. Распространившиеся преступления в сферах предпринимательской деятельности, налогообложения, потребовали адаптации общих положений криминалистической методики к новым социально-экономи-

---

<sup>15</sup> См.: Баев О. Я. Криминалистика : лекционный курс. М., 2017. С. 35 ; Белкин Р. С. Криминалистика : проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики. М., 2001. С. 68.

<sup>16</sup> Баев О. Я. Криминалистика : лекционный курс. С. 35.

<sup>17</sup> Подшибякин А. С. Современная криминалистика и ее развитие // Криминалистика и судебно-экспертная деятельность в условиях современности : материалы Междунар. науч.-практ. конф. (26 апреля 2013 г.) : в 2 т. Краснодар, 2013. Т. 1. С. 10.

<sup>18</sup> См.: Баев О. Я. Криминалистика : лекционный курс. С. 35.

ческим реалиям постсоветского общества с целью получения результата в виде совершенно новых частных криминалистических методик.

И получение такового (результата) базировалось на традиционной классической «триаде» закономерностей, изучаемых криминалистикой, на срабатывании принципов «отражательной» парадигмы.

Конечно, новации в процессе научного познания необходимы, но их, так сказать, «принятие» методологическим аппаратом соответствующей науки требует от предлагающей их стороны, вне всякого сомнения, системности инновационных построений, а главное – их научности и целесообразности (тем более, когда провозглашается кризис в науке).

Не соглашаясь с доводами ряда ученых о наличии в криминалистике кризиса и необходимости смены данной наукой своей устоявшейся научной парадигмы, приведем слова одного из основоположников отечественной криминалистической науки – Р. С. Белкина.

Криминалистика, как и любая иная наука, испытывает и революционные потрясения, и длительные процессы эволюционного развития<sup>19</sup>.

«И в период революций, и в процессе эволюции знания в науке сохраняется нечто неизменное, своеобразный костяк, позволяющий ей сохранить свою индивидуальность, неповторимость, отличие от других областей знания... Это устойчивое, неизменяемое, существенное в содержании науки приобретает значение *традиционного* (курсив наш. – M. C.) для данной области знания»<sup>20</sup>.

Воронежский государственный университет

Стояновский М. В., кандидат юридических наук, доцент кафедры криминалистики

E-mail: mstoyanovskiy@mail.ru

Voronezh State University

Stoyanovsky M. V., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Criministics Department

E-mail: mstoyanovskiy@mail.ru

<sup>19</sup> См.: Белкин Р. С. Криминалистика : проблемы сегодняшнего дня... С. 68.

<sup>20</sup> Там же.

# **СОВРЕМЕННЫЕ СТАНДАРТЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ ЛИЧНОСТИ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ**

**О. А. Малышева**

Академия управления МВД России

**Аннотация:** в статье раскрываются формы осуществления права на защиту невластными участниками уголовного судопроизводства. На основе анализа современных стандартов защиты прав личности в российском уголовном судопроизводстве констатируется их дифференциация в зависимости от статуса личности в уголовном процессе, наличия у нее интереса к исходу уголовного дела. Обосновывается необходимость приведения национальных стандартов защиты прав личности в соответствие с международными стандартами.

**Ключевые слова:** защита прав, уголовное судопроизводство, потерпевший, обвиняемый, защитник, иное лицо, не наделенное статусом адвоката.

## **MODERN STANDARDS OF PROTECTION OF PERSONAL RIGHTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS**

**Abstract:** the article reveals the forms of exercising the right to protection by non-governmental participants of criminal proceedings. On the basis of the analysis of modern standards of protection of the rights of the person in the Russian criminal proceedings their differentiation depending on the status of the person in criminal proceedings, on the presence of her interest in the outcome of the criminal case is stated. The necessity of bringing national standards for the protection of individual rights in accordance with international standards is substantiated.

**Key words:** protection of rights, criminal proceedings, victim, accused, defender, other person not endowed with the status of a lawyer.

Основополагающие документы международного уровня, регламентирующие сферу уголовного судопроизводства<sup>1</sup>, закрепляют неотъемлемое право личности на защиту ее прав независимо от процессуального статуса. На данный факт обращает внимание и М. В. Эсендиев, констатируя, что в многочисленных международных правовых актах находят отражение средства защиты прав личности в уголовно-процессуальной сфере<sup>2</sup>. Значимость обеспечения защиты прав личности в уголовном процессе усматривается из анализа российского законодательства<sup>3</sup>.

---

**82**

<sup>1</sup> См.: Всеобщая декларация прав человека (1948 г.), Конвенция о защите прав человека и основных свобод (1950 г.), Международный пакт о гражданских и политических правах (1966 г.), Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (1966 г.), Основные принципы, касающиеся роли юристов (1990 г.), и др.

<sup>2</sup> См.: Эсендиев М. В. Роль международных правовых стандартов в обеспечении прав обвиняемого // Международное уголовное право и международная юстиция. 2015. № 2. С. 10–13.

<sup>3</sup> См.: Конституция РФ (ст. 48); Федеральный закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»; Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации»; и др.

В развитие правовых положений указанных международных и национальных правовых актов российским уголовно-процессуальным законом закрепляются гарантии защиты прав невластных участников уголовного судопроизводства: подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, осужденного, потерпевшего, свидетеля. Так, в целях ограждения свидетеля от физического, психологического насилия со стороны следователя, дознавателя, суда при получении его показаний, что означает недопущение ограничения права свидетеля на свободу, личную неприкосновенность, законодатель наделил данного участника уголовного процесса правом воспользоваться услугами адвоката при производстве с его участием допроса, очной ставки (п. 6 ч. 4 ст. 56, ч. 5 ст. 189, ч. 6 ст. 192 УПК РФ). Поскольку свидетель не имеет собственного интереса в уголовном деле, то в отношении него сужены, в сравнении с подозреваемым, обвиняемым, подсудимым, потерпевшим, пределы защиты его прав, что представляется вполне оправданным.

Применительно к потерпевшему, заинтересованному в исходе уголовного дела во многих случаях не меньше, чем подозреваемый, обвиняемый, подсудимый, следует констатировать факт необоснованного сужения уголовно-процессуальным законом возможностей защиты им своих прав в уголовном судопроизводстве. В большинстве случаев потерпевший самостоятельно защищает свои права, что подчеркнул еще в 2008 г. Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации<sup>4</sup>. До настоящего времени, несмотря на расширение объема правомочий потерпевшего в связи с принятием в 2013 г. Федерального закона № 432<sup>5</sup>, ситуация с обеспечением права потерпевшего на защиту принципиально не изменилась. Потерпевший, как показывает анализ следственной практики, не обладает необходимым уровнем правовой подготовки в области уголовного процесса. Одновременно следует признать, что защита прав потерпевшего не является основной задачей процессуальной деятельности профессиональных участников уголовного судопроизводства. Схожую позицию высказала и Н. П. Кириллова<sup>6</sup>. Поэтому в целях более эффективной защиты своих прав потерпевший стал чаще (в центральных, крупных регионах Российской Федерации) вовлекать в уголовный процесс адвоката в качестве представителя (ч. 1 ст. 45 УПК РФ) за счет собственных средств. В конце 2013 г. потерпевший был наделен правом на возмещение расходов, связанных с оплатой услуг адвоката-представителя. Но правовой механизм реализации данного права потерпевшим является несовершенным.

---

<sup>4</sup> См.: Проблемы защиты прав потерпевших : специальный доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации // Рос. газета. 2008. 4 июня. № 4676.

<sup>5</sup> О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве : федер. закон от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 52 (ч. I). Ст. 6997.

<sup>6</sup> См.: Кириллова Н. П. Процессуальные функции профессиональных участников состязательного судебного разбирательства уголовных дел. СПб., 2007.

Как следует из содержания п. 1.1 ч. 2 ст. 131 УПК РФ, осуществление указанного права потерпевшим связано с окончанием производства по уголовному делу. Однако производство порядка 30 %<sup>7</sup> возбужденных уголовных дел приостанавливается на неопределенное время либо прекращается по различным основаниям, тем самым нивелируется право потерпевшего на возмещение обозначенных расходов ввиду отсутствия итогового процессуального документа по оконченному производством уголовному делу.

Кроме того, производство по большинству уголовных дел является достаточно длительным. Следует принять во внимание тот факт, что Верховный Суд РФ определяет продолжительность разумного срока уголовного судопроизводства в четыре года<sup>8</sup>. И этот длительный период времени потерпевший оплачивает услуги адвоката-представителя за счет собственных средств, что осложняет и финансовое, и психологическое состояние потерпевшего, нередко побуждающее его к отказу от услуг представителя в лице адвоката. Осуществление защиты своих прав обозначенным способом может позволить незначительное число потерпевших – те из них, кто имеет необходимый материальный достаток.

Очевидно, что такую правовую регламентацию осуществления права потерпевшего на защиту следует расценивать как необоснованное сужение в отношении него гарантii анализируемого права в сравнении с подозреваемым, обвиняемым, подсудимым.

На услуги представителя за счет средств федерального бюджета потерпевший может рассчитывать в исключительных случаях – при наличии одновременно трех условий: 1) потерпевший не достиг возраста 16 лет; 2) объектом преступного посягательства является половая неприкосновенность лица, не достигшего указанного возраста; 3) наличие ходатайства законного представителя потерпевшего о вовлечении в уголовное дело представителя для защиты прав данного несовершеннолетнего потерпевшего (ч. 2.1 ст. 45 УПК РФ). Указанное обстоятельство существенно ограничивает круг потерпевших, которые могут рассчитывать на эффективную защиту своих прав посредством услуг адвоката.

Между тем концептуальный международный правовой акт в сфере защиты прав потерпевшего<sup>9</sup> закрепляет право данного участника уголовного процесса на услуги адвоката, предоставленного государством. Необходимость учета данного акта российскими законодателем и право-применителями обусловливается неоднократным обращением Конститу-

---

<sup>7</sup> См.: Сведения о следственной работе и дознании органов внутренних дел. Раздел 14. М. : ГИАЦ МВД России, 2017.

<sup>8</sup> О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении дел о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 марта 2016 г. № 11 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 5.

<sup>9</sup> О положении потерпевшего в рамках уголовного права и процесса : рекомендация Комитета министров Совета Европы от 28 июня 1985 г. NR(85) 11.

ционным Судом РФ<sup>10</sup>, а также Верховным Судом РФ<sup>11</sup> к содержанию обозначенных Рекомендаций при мотивировании своей правовой позиции об обеспечения права, законных интересов потерпевшего, повышения его доверия к уголовному правосудию.

В целях приведения национальных стандартов защиты прав потерпевшего в соответствие с международными стандартами необходимым представляется закрепление в УПК РФ права потерпевшего привлекать адвоката в качестве представителя за счет средств федерального бюджета, независимо от возраста потерпевшего и категории преступления, совершенного в отношении него, в случае имущественной несостоительности потерпевшего. Способом возмещения затраченных бюджетных средств, по опыту ряда зарубежных стран, при постановлении обвинительного приговора, доля которых в Российской Федерации ежегодно составляет порядка 95–98 %<sup>12</sup> от всех постановленных приговоров, должно стать заявление государством встречного иска к осужденному о взыскании этих денежных средств.

В развитие указанного отметим, что право подозреваемого, обвиняемого, подсудимого на защиту обеспечивается, главным образом, возможностью иметь защитника, в качестве которого в досудебном производстве допускается только адвокат, в судебном производстве – наряду с адвокатом и иное лицо, о котором ходатайствует подсудимый (ч. 2 ст. 49 УПК РФ).

Результаты исследования эффективности защиты прав подозреваемого, обвиняемого свидетельствуют о ее низком уровне в случае назначения адвоката следователем, дознавателем. Так, средний балл при оценивании работы защитника, назначенного лицом, осуществлявшим производство по уголовному делу, подозреваемым, обвиняемым, содержащимся под стражей, составил 2,6 балла по 5-балльной шкале, по соглашению – 3,4 балла. Представляется, что различия в эффективности защиты адвокатом по назначению и соглашению прав подозреваемого, обвиняемого обусловлены отсутствием заинтересованности первого как в движении, так и в исходе уголовного дела<sup>13</sup>, в определенной степени – равнодушием к линии поведения подзащитного, главным образом, по причине недостаточно высокой оплаты его услуг.

Ранее Конституционный Суд РФ указал о недопустимости участия в уголовном судопроизводстве в качестве защитника лица, не являющего-

<sup>10</sup> Постановления Конституционного Суда РФ от 11 мая 2005 г. № 5-П, от 27 июня 2005 г. № 7-П, от 29 июня 2010 г. № 17, от 18 марта 2014 г. № 5-П ; Определение Конституционного Суда РФ от 18 января 2005 г. № 131-О ; и др.

<sup>11</sup> О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 июня 2010 г. № 17 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2010. № 9.

<sup>12</sup> См.: Статистические сведения о деятельности судов общей юрисдикции и мировых судей за 2013–2017 гг. Форма 4. URL: <https://www.cdep.ru>. (дата обращения: 12.011.2018 г.).

<sup>13</sup> См.: Малышева О. А. Досудебное производство по уголовным делам как форма реализации уголовной политики. М., 2007. С. 165.

ся адвокатом<sup>14</sup>, аргументируя свою позицию тем, что иное лицо не способно оказать квалифицированную юридическую помощь, поскольку, следует заключить, исходя из анализа решения Конституционного Суда РФ, юридическая деятельность такого лица не отвечает профессиональным и иным квалификационным требованиям и критериям, установленным государством<sup>15</sup>.

Определенное сомнение вызывает справедливость приведенного решения Конституционного Суда РФ ввиду ряда обстоятельств.

Первое. Осуществление подозреваемым, обвиняемым своего права на помощь защитника (ч. 2 ст. 48 Конституции РФ) не лишает его права осуществлять свою защиту самостоятельно (п. 1 ст. 16 УПК РФ). При этом ни Конституционным Судом РФ, ни Верховным Судом РФ не акцентируется внимание ни на тот факт, насколько квалифицированно будет осуществляться защита подозреваемым, обвиняемым, ни на ее соответствие профессиональным и иным квалификационным требованиям и критериям, которые ранее обозначил Конституционный Суд РФ.

Второе. Конституционно-правовое установление (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ) нацеливает правоприменителя ориентироваться в своей деятельности на содержание международных правовых стандартов обеспечения прав человека, включая защиту прав личности в уголовном процессе. Так, Международный пакт о гражданских и политических правах не связывает право обвиняемого самостоятельно выбрать себе защитника с обязательным вовлечением в уголовный процесс адвоката (подп. «д» п. 3 ст. 14). Основные принципы, касающиеся роли юристов, уточняют содержание права обвиняемого на защиту – с помощью любого избранного обвиняемым юриста, а также иного лица, выполняющего функции юриста.

Другими словами, приведенная правовая позиция Конституционного Суда РФ полностью не согласуется с содержанием международных правовых актов, которые не ограничивают способ осуществления подозреваемым, обвиняемым права на защиту посредством только услуг адвоката.

По данному поводу верным представляется утверждение В. О. Лучина о том, что содержание ч. 2 ст. 48 Конституции РФ не исключает права обвиняемого пользоваться в целях защиты своих прав услугами лица, не являющегося адвокатом<sup>16</sup>. Схожую позицию высказали также другие судьи Конституционного Суда РФ: Э. М. Аметистов, В. И. Олейник, Н. Т. Ведерников<sup>17</sup>.

---

<sup>14</sup> По делу о проверке конституционности части четвертой статьи 47 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан Б. В. Антикова, Р. Л. Гитиса и С. В. Абрамова : постановление Конституционного Суда РФ от 28 января 1997 г. № 2-П // Вестник Конституционного Суда РФ. 1997. № 1.

<sup>15</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 28 января 1997 г. Пункт 3 описательно-мотивированной части.

<sup>16</sup> Особое мнение судьи Конституционного Суда РФ В. О. Лучина к постановлению Конституционного Суда РФ от 28 января 1997 г. № 2-П (Абз. 3 п. 3.) // Вестник Конституционного Суда РФ. 1997. № 1.

<sup>17</sup> Там же.

Следование в правоприменительной практике приведенной правовой позиции Конституционного Суда РФ (недопуск в уголовный процесс в качестве защитника обвиняемого «специалиста в области права», не имеющего адвокатского удостоверения) Европейский Суд по правам человека расценивает как факт нарушения права обвиняемого на защиту, предусмотренного п. 1, 3 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод<sup>18</sup>.

Вместе с тем изучение следственной и судебной практики показывает, что подозреваемый, обвиняемый часто не обладают финансовой возможностью оплачивать услуги адвоката, вовлекаемого в уголовный процесс по соглашению.

Таким образом, представляется целесообразным акцентировать внимание на российском законодательстве, содержащем профессиональные и квалификационные требования, представляющие практический интерес для устранения несоответствия национального стандарта международному в части обеспечения прав подозреваемого, обвиняемого, подсудимого. Системный правовой анализ Закона РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации»<sup>19</sup>, федеральных законов от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре Российской Федерации» и от 21 ноября 2011 г. № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» в части, касающейся установления требований, предъявляемых к кандидатам на соответствующие должности, позволяет предложить следующие основные профессиональные и квалификационные требования, которым должно отвечать иное лицо, осуществляющее защиту в уголовном судопроизводстве: наличие высшего юридического образования, полученного в образовательной организации высшего профессионального образования, имеющей государственную аккредитацию; наличие стажа работы не менее трех лет в должностях, требующих высшего юридического образования.

С учетом вышеизложенного следует констатировать, что необходимым выступает расширение процессуальных гарантий защиты прав подозреваемого, обвиняемого, подсудимого посредством наделения его правом пользоваться услугами иного лица, не наделенного статусом адвоката. Правовые предпосылки для этого имеются.

Наряду с отмеченным следует подчеркнуть, что право осужденного на помочь адвоката закреплено в Минимальных стандартных правилах обращения с заключенными 1955 г. (Правило 39), Своде принципов всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме 1988 г. (Принцип 18), Конституции РФ (ст. 48), УПК РФ (ст. 49–53; ч. 4 ст. 399), УИК РФ (ч. 8 ст. 12; ч. 2.2 ст. 78; ч. 1

<sup>18</sup> Постановление ЕСПЧ по делу «Загородний (Zagorodniy) против Украины» от 24 ноября 2011 г. (жалоба № 27004/06). URL: [http://europeanCourt.ru/uploads/ECHR\\_Zagorodniy\\_v\\_Ukraine\\_24\\_11\\_2011.pdf](http://europeanCourt.ru/uploads/ECHR_Zagorodniy_v_Ukraine_24_11_2011.pdf) (дата обращения: 10.11.2018) ; <http://www.advocatura.org.ua> (дата обращения 07.11.2018).

<sup>19</sup> Рос. газета. 1992. 29 июля.

ст. 175; ч. 1 ст. 177; и др.)<sup>20</sup>. Конституционный Суд РФ также не раз в своих решениях отмечал, что осужденный имеет право на помочь адвоката, которое, безусловно, должно обеспечиваться<sup>21</sup>. Однако осужденный, особенно к наказанию в виде лишения свободы, ограничен в реализации своего права на защиту, так как находится в зависимом положении от администрации учреждения уголовно-исполнительной системы.

Системный анализ правовых норм (ч. 1 ст. 48 Конституции РФ, п. 3 ст. 3, подп. 2 п. 1 ст. 7, ст. 26 Федерального закона 2002 г. № 63<sup>22</sup>, п. 2 ст. 3 Федерального закона 2011 г. № 324<sup>23</sup>) через призму результатов их применения в уголовно-процессуальной деятельности дает основание утверждать, что качественная защита прав осужденного – участника уголовного процесса в стадии исполнения приговора может быть осуществлена только адвокатом по соглашению. Однако большинство осужденных также не располагают финансовыми возможностями оплатить услуги такого адвоката. Поэтому применительно к осужденному актуальным является обеспечение защиты его прав с помощью услуг иного лица, не являющегося адвокатом, оказываемых как безвозмездно, так и менее затратно для осужденного в сравнении с услугами адвоката.

Таким образом, следует заключить, что современные стандарты защиты прав личности в российском уголовном судопроизводстве дифференцируются в зависимости от ее процессуального статуса, а также от наличия и содержания у нее интереса к движению и исходу уголовного дела, что является вполне справедливым.

Вместе с тем они необоснованно сужены в отношении потерпевшего, поскольку не допускают, за редким исключением, возможности осуществления качественной защиты его прав за счет средств федерального бюджета в случае имущественной несостоятельности потерпевшего.

Как не соответствующие международным стандартам защиты прав личности в уголовном процессе следует расценивать одноименные национальные стандарты применительно к подозреваемому, обвиняемому, подсудимому, осужденному, поскольку они исключают право указанных

<sup>20</sup> См.: Малышева О. А. Уголовно-процессуальные основы исполнения приговора. М. : Норма, 2017. С. 74–75.

<sup>21</sup> По жалобе гражданина Ефименко Сергея Александровича на нарушение его конституционных прав положениями пунктов 1 и 5 части первой и части третьей статьи 51, части второй статьи 376 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 8 февраля 2007 г. № 252-О-П (абз. 3 п. 2). Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

<sup>22</sup> Об адвокатской помощи и адвокатуре Российской Федерации : федер. закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 23. Ст. 2102.

<sup>23</sup> О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации : федер. закон от 21 ноября 2011 г. № 324-ФЗ // Рос. газета. 2011. 23 нояб.

участников уголовного судопроизводства пользоваться услугами иного лица, не наделенного статусом адвоката, в целях защиты своих прав.

Отмеченное определяет направления дальнейшего совершенствования российского уголовного процесса.

*Академия управления МВД России  
Малышева О. А., доктор юридических  
наук, профессор кафедры уголовной по-  
литики  
E-mail: moa\_0510@mail.ru*

*Academy of Management of MIA of  
Russia  
Malysheva O. A., Doctor of Law, Professor  
of the Criminal Policy Department  
E-mail: moa\_0510@mail.ru*

# **УЧАСТИЕ ПЕДАГОГА И ПСИХОЛОГА НА СТАДИИ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ С УЧАСТИЕМ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕГО**

**И. Г. Савицкая**

Воронежский институт МВД России

**Аннотация:** статья посвящена вопросам, связанным с участием таких участников уголовного судопроизводства, как педагог и психолог на стадии предварительного расследования по уголовным делам с участием несовершеннолетнего. Автором анализируется целесообразность приглашения знакомого (не знакомого) несовершеннолетнему педагога или психолога, а также необходимость более подробной законодательной регламентации прав и обязанностей этих участников на данной стадии уголовного процесса.

**Ключевые слова:** специальные знания, педагог, психолог, предварительное расследование, несовершеннолетний.

## **THE PRESENCE OF A TEACHER AND PSYCHOLOGIST AT THE STAGE OF PRELIMINARY INVESTIGATION OF CRIMINAL CASES INVOLVING MINORS**

**Abstract:** the article is devoted to the issues related to the participation of such participants in criminal proceedings as a teacher and a psychologist at the stage of preliminary investigation in criminal cases involving a minor. The author analyzes the expediency of inviting a familiar (unfamiliar) minor teacher or psychologist, as well as the need for more detailed legislative regulation of the rights and duties of these participants at this stage of the criminal process.

**Key words:** special knowledge, teacher, psychologist, stage of preliminary investigation, minor.

Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации предусматривает обязательное участие педагога или психолога в допросе несовершеннолетнего свидетеля, потерпевшего, не достигшего возраста 14 лет, и подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, не достигшего возраста 16 лет (ч. 1 ст. 191, ч. 1 ст. 280, ч. 3, 6 ст. 425 УПК РФ).

По усмотрению следователя, а также по ходатайству защитника, педагог (психолог) может привлекаться к следственным действиям с участием несовершеннолетних потерпевших и свидетелей, не достигших 16-летнего возраста, а также для подозреваемых (обвиняемых) в возрасте свыше 16 лет. При этом в нормах УПК, посвященных допросу несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого, не указываются цели участия педагога или психолога в допросе, а также необходимость участия этих лиц в других следственных действиях. В научной литературе встречаются три точки зрения по поводу участия педагога или психолога в следственных действиях:

- участие педагога или психолога необходимо только в допросах;
- участие педагога или психолога необходимо только в допросах и очных ставках;

– участие педагога или психолога необходимо во всех следственных действиях, при проведении которых несовершеннолетний, независимо от его процессуального статуса дает показания.

Некоторые авторы, например Н. И. Гуковская, полагают, что участие педагога и психолога является излишним в уголовном судопроизводстве, поскольку «наличие посторонних людей при допросе мешает созданию доверительной атмосферы, как бы сковывает допрашиваемого»<sup>1</sup>.

По мнению А. Н. Винберга, занимающего противоположную точку зрения, «участие педагогов и психологов положительно влияет на результаты процессуального действия»<sup>2</sup>.

Представляется, что негативный эффект от участия педагога (психолога) в следственном действии может быть обусловлен неправильным подбором указанных лиц.

Проведенный нами анализ следственной практики показывает, что чаще всего должностные лица органов предварительного расследования к следственным действиям с участием несовершеннолетнего привлекают педагога. Так, педагог привлекается к ознакомлению с постановлением о назначении экспертизы, несмотря на то что несовершеннолетний никаких показаний не дает<sup>3</sup>.

Результаты опроса, проведенные Е. В. Елагиной, Г. С. Григорян, показывают, что примерно 67 % следователей считают необязательным присутствие педагога или психолога при проведении предъявления для опознания с участием несовершеннолетнего, поскольку в процессе такого следственного действия несовершеннолетний показаний не дает. Оставшиеся 33 % следователей придерживаются противоположной точки зрения, полагая, что, хотя несовершеннолетний подозреваемый, обвиняемый в этом следственном действии и не играет активной роли, он не менее находится под психологическим влиянием и подвержен стрессам<sup>4</sup>.

Привлечение педагога к участию в допросе, производимом с участием несовершеннолетнего, необходимо для содействия следователю в формулировке вопросов на языке, привычном несовершеннолетнему, с использованием ясных ему понятий и смысла. Встречаются случаи, когда несовершеннолетний в силу стрессового состояния не способен понять значения не только юридических понятий, например, зачитываемых сле-

<sup>1</sup> Гуковская Н. И. Участие третьих лиц в допросе обвиняемого // Вопросы борьбы с преступностью. М., 1974. Вып. 6. С. 112.

<sup>2</sup> Винберг А. Н. Специалист в процессе предварительного расследования // Социалист : законность. 1961. № 9. С. 32.

<sup>3</sup> Результаты анкетирования среди следователей следственных отделов органов внутренних дел г. Воронежа по вопросам участия педагога и психолога в уголовном судопроизводстве с участием несовершеннолетних. Анкетирование проводилось в марте 2018 г. Стаж работы следователей преимущественно до 3 лет. Опрошено 20 человек.

<sup>4</sup> См.: Григорян Г. С., Елагина Е. В. Криминалистические и процессуальные аспекты привлечения педагога и психолога к производству следственных действий с участием несовершеннолетних // Криминалистика. 2010. № 2 (7). С. 67.

дователем прав, но и вполне обыденной речи. Целью психолога является оказание помощи в установлении психологического контакта между следователем и несовершеннолетним, получении от последнего правдивых показаний, что является основой всестороннего, полного, объективного исследования обстоятельств совершенного преступления.

Иногда следователи, дознаватели не обеспечивают участия педагога (психолога) в уголовном судопроизводстве, ввиду того что несовершеннолетний достиг возраста 16 лет, хотя такое участие было бы желательным. По результатам изучения судебной практики Е. В. Елагина, Г. С. Григорян установили, что в 35 % случаев участие педагога было бы желательным в связи с личностными особенностями подростков, достигших 16 лет. Фактов привлечения к допросу психологов вовсе не выявлено<sup>5</sup>. В связи с этим полагаем, что присутствие педагога или психолога на допросе несовершеннолетнего, достигшего 16-летнего возраста, также должно быть обязательным. Такое мнение обусловлено рядом факторов.

Так, при допросе любой несовершеннолетний испытывает стрессовую ситуацию, для которой характерны состояния страха, напряжения, волнения, а педагог или психолог, в зависимости от ситуации, поможет ему переключить внимание, успокоиться и при даче показаний, тем самым не упустив какие-то незначительные обстоятельства дела.

Анализ ч. 3 ст. 425 УПК РФ, в которой сформулировано требование обязательного участия педагога или психолога при допросе несовершеннолетнего, страдающего психическим расстройством, дает основания полагать, что педагог (психолог) должен иметь реальную возможность оградить психику подростка от стрессовой ситуации. Тем не менее в ч. 5 ст. 425 УПК РФ о такой цели его деятельности ничего не говорится, указываются лишь процессуальные возможности педагога (психолога) задавать вопросы несовершеннолетнему подозреваемому, обвиняемому, а по окончании допроса знакомиться с протоколом допроса и делать письменные замечания о правильности и полноте сделанных в нем записей. В связи с этим полагаем, что для педагога и психолога следует законодательно закрепить, помимо права задавать вопросы, возможность информировать следователя, законного представителя несовершеннолетнего лица и его защитника о состоянии несовершеннолетнего, а также в некоторых случаях приостановить следственное действие, изменить характер его проведения, руководствуясь психическим состоянием несовершеннолетнего лица.

Вопрос о том, какого педагога (знакомого подростку либо незнакомого) следует привлекать к участию в допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, является в научной литературе одним из дискуссионных.

В. В. Стрибеж полагает, что при допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого «имеет смысл пригласить педагога, который пользуется уважением допрашиваемого и может положительно воздействовать на него»<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> См.: Григорян Г. С., Елагина Е. В. Указ. соч. С. 69.

<sup>6</sup> Шакирова А. А., Николаева Н. М. Проблемы участия педагога или психолога в допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого // Материалы Междунар. науч.-практ. конф. Красноярск, 2014. С. 461.

По мнению В. К. Комарова, у подростков «могут быть авторитеты и среди руководителей внешкольных кружков, секций, которых можно пригласить для участия в допросе вместо педагога»<sup>7</sup>. М. И. Еникеев также указывает, что педагог должен быть авторитетным для подростка лицом, способствующим установлению коммуникативного контакта, взаимопониманию следователя и несовершеннолетнего<sup>8</sup>.

Как правило, к участию в следственных действиях по уголовным делам в отношении несовершеннолетних в качестве педагогов привлекаются имеющие высшее педагогическое образование учителя общеобразовательных школ или иных образовательных учреждений, в которых обучается несовершеннолетний. Ответственность за конкретный результат от участия педагога в следственном действии лежит на следователе, дознавателе.

В небольших населенных пунктах подросток и школьный педагог, как правило, хорошо знакомы и могут находиться как в хороших, так и в конфликтных отношениях, либо их отношения могут носить неформальный характер. Множество причин являются основанием для того, чтобы несовершеннолетний не захотел участия знакомого педагога в уголовном деле. Среди них и чувство стыда, и боязнь огласки, предвзятое отношение педагога, возможность психологического воздействия, что в целом может отрицательно повлиять на результат допроса или иного следственного действия. В таком случае, на наш взгляд, необходимо учитывать мнение несовершеннолетнего и пригласить другого педагога, который до начала следственного действия должен быть вправе предварительно ознакомиться с особенностями личности несовершеннолетнего.

В связи с этим представляется аргументированным предложение Т. В. Исаковой, которая считает необходимым закрепить в законе перечень правомочий несовершеннолетних подозреваемых, касающихся выбора педагога (психолога)<sup>9</sup>, а также, полагаем, следует дополнить главу 22 УПК РФ «Предварительное следствие» нормой, которая обязет следователя выяснить отношение педагога и психолога к несовершеннолетнему, гарантировав его беспристрастность.

Многие следователи, дознаватели, признают, что часто в процессе предварительного расследования по уголовному делу с участием несовершеннолетнего роль приглашенного педагога или психолога носит формальный характер, ограничивается их присутствием и подписанием протокола следственного действия. Такой подход, безусловно, является неправильным, так как их участие представляет собой начальный этап социально-педагогической, психологической работы с несовершеннолетним участником уголовного судопроизводства, итогом которой, помимо дополнения

<sup>7</sup> Скичко О. Ю. Тактико-психологические основы допроса несовершеннолетних свидетелей и потерпевших на предварительном следствии. Саратов : Юристъ, 2005. С. 15.

<sup>8</sup> См.: Еникеев М. И. Основы общей и юридической психологии. М., 1996. С. 458.

<sup>9</sup> См.: Исакова Т. В. Производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних : дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2009. С. 98.

нительной гарантии прав защиты интересов подростка, должна стать реальная помощь в установлении объективной истины по уголовному делу.

Ф. Н. Багаутдинов полагает, что это связано с тем, что часто педагог впервые видит несовершеннолетнего на следственном действии, не знает его психологического состояния, не может активно участвовать в следственном действии и выбирает пассивную позицию<sup>10</sup>.

По мнению С. В. Тетюева, вины педагога в этой ситуации нет, поскольку активность и результативность его участия в допросе несовершеннолетнего, в основном, зависит от самого следователя, обязанностью которого является до начала следственного действия выяснить обстоятельства, которые могут препятствовать участию педагога в следственном действии. Помимо этого, педагогу должны быть разъяснены порядок допроса, его права и обязанности, задачи и цели его приглашения, а также обстоятельства уголовного дела, имеющие значение для допроса<sup>11</sup>.

Очевидно, что возможность педагога и психолога знакомиться с материалами уголовного дела может повлечь за собой разглашение ими данных предварительного расследования. Так, педагог или психолог, приглашенный к участию в следственном действии к несовершеннолетнему, который страдает психическим расстройством, получив допуск к его диагнозу, может рассказать об этом другим лицам, например, учителям той же школы, где учится несовершеннолетний. Именно по этой причине полагаем целесообразным предусмотреть в ст. 161 УПК РФ норму о недопустимости разглашения педагогом или психологом информации, полученной в ходе ознакомления с материалами уголовного дела, и обязать следователя предупредить об этом данных участников.

Полагаем, что должностные лица, осуществляющие предварительное расследование, должны вдумчиво подходить к приглашению педагога или психолога, стремясь обеспечить эффективное участие этих лиц в уголовном судопроизводстве.

Воронежский институт МВД России  
Савицкая И. Г., кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса

---

94

E-mail: arisha\_s@list.ru

Voronezh Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation  
Savitskaya I. G., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Criminal Process Department  
E-mail: arisha\_s@list.ru

---

<sup>10</sup> См.: Багаутдинов Ф. Н. Ювенальная юстиция начинается с предварительного следствия // Рос. юстиция. 2002. № 9. С. 44.

<sup>11</sup> Тетюев С. В. Зачем уголовному процессу педагог? // Рос. юстиция. 2010. № 6. С. 29.

# **ЕЩЕ РАЗ О КАЧЕСТВЕ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО СЛЕДСТВИЯ: УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ И КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ**

**В. И. Саньков**

Главное управление криминалистики  
Следственного комитета Российской Федерации

**Аннотация:** в статье рассматриваются уголовно-процессуальные и криминалистические аспекты проблемы качества предварительного следствия, которая на протяжении полутра века остается актуальной для отечественного уголовного судопроизводства. Анализируются различные точки зрения на критерии, которым должно соответствовать качественно проведенное расследование. Автор разделяет позицию ученых, считающих соблюдение криминалистических рекомендаций, допустимых тактических приемов одним из важнейших критериев качества предварительного следствия. Вносятся предложения о возможных направлениях обеспечения надлежащего качества предварительного следствия с точки зрения уголовно-процессуального и криминалистического аспектов.

**Ключевые слова:** уголовный процесс, криминалистика, качество, критерии, предварительное следствие.

## **ONCE AGAIN ABOUT QUALITY OF PRETRIAL INVESTIGATION: CRIMINAL PROCEDURE AND CRIMINALISTIC ASPECTS**

**Abstract:** the article deals with the criminal procedural and criminalistic aspects of the problem of the quality of the preliminary investigation, which for a century and a half remains relevant for the domestic criminal proceedings. Various points of view on the criteria to be met by a qualitatively conducted investigation are analyzed. The author shares the position of scientists who consider compliance with forensic recommendations, acceptable tactics as one of the most important criteria for the quality of the preliminary investigation. Proposals are made on possible ways to ensure the proper quality of the preliminary investigation from the point of view of criminal procedure and criminalistic aspects.

**Key words:** criminal procedure, criminalistic, quality, criteria, preliminary investigation.

Углубленное изучение феномена качества до-  
судебного производства по уголовным делам  
есть также постоянная – и не только профес-  
сиональная, но и социальная потребность.

*O. Я. Баев*

**95**

Вопросы качества отечественного предварительного следствия продолжают оставаться актуальными уже на протяжении более полутра веков, начиная с учреждения в России института судебных следователей в результате судебной реформы 1860–1864 гг. Данная тема имеет не только внутриведомственное значение в смысле рейтинговых показателей деятельности следственных органов, она волнует и общественность, поскольку тесно связана с вопросами соблюдения прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства. Не случайно в качестве эпиграфа к настоящей статье использована цитата из работы профессора

О. Я. Баева, уделявшего большое внимание проблемам качества предварительного следствия, следственным ошибкам и их причинам<sup>1</sup>.

Обеспечение надлежащего качества предварительного следствия является одним из приоритетных направлений деятельности Следственного комитета Российской Федерации (далее – СК России), что получило и законодательное закрепление. В соответствии с п. 1 ч. 4 ст. 1 Федерального закона от 28 декабря 2010 г. № 403-ФЗ «О Следственном комитете Российской Федерации» одной из основных задач данного государственного органа является оперативное и качественное расследование преступлений.

Вопросы качества предварительного расследования, соблюдения его разумных сроков систематически становятся предметом рассмотрения на коллегиях СК России. Так, на расширенном заседании коллегии от 6 февраля 2018 г., посвященном итогам работы следственных органов СК России за 2017 г. и задачам на 2018 г., перед руководителями следственных органов поставлена задача – разработать и осуществить комплекс дополнительных мер, направленных на повышение качества предварительного следствия, принятие законных и обоснованных процессуальных решений (особенно при рассмотрении сообщений о преступлении), сокращение сроков проведения процессуальных проверок и предварительного расследования, возмещение причиненного в результате совершения преступлений ущерба, соблюдение конституционных прав граждан, обеспечение взвешенного подхода к применению мер процессуального принуждения.

По сути, перечисленные задачи отражают критерии качества и эффективности предварительного расследования в СК России, однако для этого недостаточно одного, пусть и строгого, соблюдения процессуальной формы досудебного производства, а необходимо его надлежащее криминалистическое сопровождение. Этим объясняется важное внимание, которое уделяется руководством СК России вопросам криминалистической составляющей деятельности ведомства. В интервью «Российской газете» от 30 октября 2018 г. председатель СК России А. И. Бастрыкин, говоря о мерах по повышению качества предварительного следствия и сокращению процессуальных сроков, в числе приоритетных направлений этой деятельности назвал: подъем на новый уровень экспертного и криминалистического сопровождения следствия, в том числе его научной составляющей, для чего в структуре Главного управления криминалистики (Криминалистического центра) создано управление научно-исследовательской деятельности – НИИ криминалистики; развитие ведомственных образовательных учреждений, ориентированных на конкретные следственные задачи; реальное включение молодых следователей в служебную деятельность с целью сокращения периода их адаптации, оказание большего доверия молодежи в сочетании с умелой помощью и усилением ответственности за дела и поступки<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> См.: Баев О. Я. К методологии следственной тактики (причины следственных ошибок) // Баев О. Я. Избранные работы (2012–2016 гг.) / Воронеж. гос. ун-т. Воронеж : Издат. дом ВГУ, 2016. С. 370.

<sup>2</sup> См.: В следствие – кого? Александр Бастрыкин: Как повысить качество и сократить его сроки // Рос. газета. 2018. 30 окт. № 7707 (244).

Качество предварительного следствия, ввиду сложного, комплексного характера, предполагает необходимость изучения разных его сторон – организационной, материальной, социально-психологической, правовой, криминалистической. Попытаемся рассмотреть подробнее два важнейших аспекта данного феномена – уголовно-процессуальный и криминалистический.

Критериями качества предварительного расследования или проверки сообщения о преступлении обычно выступают показатели, имеющие процессуальный характер, которые отражают результат следственной работы, при этом остаются «за кадром» причины допущенных недостатков, ошибок, имеющие криминалистическое содержание. Такими «процессуальными» показателями, которые, безусловно, должны приниматься во внимание, являются: количество отмененных постановлений об отказе в возбуждении уголовного дела, число уголовных дел, направленных прокурором для дополнительного расследования в порядке ст. 221 УПК РФ, возвращенных судом в порядке ст. 237 УПК РФ, число лиц, оправданных судами или реабилитированных на стадии досудебного производства, в том числе содержащихся под стражей.

В юридической литературе высказана точка зрения о необходимости оценивать качество предварительного следствия с позиции соблюдения требований уголовно-процессуального закона. В частности, К. В. Степанов определяет качество предварительного расследования как «свойство, выражающее соответствие уголовно-процессуальной деятельности следователя определенным стандартам. Учитывая специфику уголовного судопроизводства, последними признаются требования, содержащиеся в источниках уголовно-процессуального права»<sup>3</sup>.

Считая данный подход к оценке качества следственной деятельности формальным, профессор В. Н. Карагодин полагает, что «перечисленные показатели не отражают в полной мере качества предварительного следствия... главным недостатком приведенных показателей является то, что они абсолютно не учитывают трудностей познавательного процесса, с которыми сталкиваются следователи в ходе досудебного производства. По нашему мнению, качество определяется, прежде всего, сложностью решения возникающих проблем и продуктивностью реализованных следователем мер по их разрешению и преодолению»<sup>4</sup>.

Ученые справедливо обращают внимание на тесную взаимосвязь уголовного процесса и криминастики, необходимость соблюдения уголовно-процессуальных норм и криминалистических рекомендаций для того, чтобы можно было признать проведенное расследование качественным. По мнению профессора Е. П. Ищенко, «качественное расследование конкретного уголовного дела предполагает детальное планирование, отработку всех

<sup>3</sup> Степанов К. В. Проблемы качества предварительного расследования : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д., 2004. URL: <http://Lawtheses.com/problems-kachestva-predvaritelnogo-rassledovaniya> (дата обращения: 23.11.2018 г.).

<sup>4</sup> Карагодин В. Н. Критерии оценки результативности предварительного следствия // Рос. следователь. 2017. № 10. С. 10.

выдвинутых версий, деловое взаимодействие следователя с органом дознания, экспертами и специалистами, имеющими, как и он сам, надлежащую профессиональную подготовку и опыт работы по специальности; разумное количество уголовных дел в производстве, ...наличие технико-криминалистического обеспечения, адекватных тактических приемов производства следственных действий, а также криминалистической методики расследования данного состава преступления... и др.»<sup>5</sup>.

С вопросом качества предварительного следствия связана и проблема следственных ошибок, а точнее недостатков следственной деятельности, причинами которых могут быть не только нарушения требований материального или процессуального права, но и несоблюдение криминалистических рекомендаций.

На тесную связь недостатков предварительного следствия с ошибками следователей, допускаемыми при осуществлении познавательного процесса, в частности, несоблюдением тактических и методических рекомендаций, справедливо указывал и О. Я. Баев, образно и точно подметивший, что незаконные и (или) процессуальные решения следователя – «...лишь процессуальный итог некачественной, ошибочной работы следователя, “верхушка” айсберга, основную подводную часть которого – далеко не всегда находящую отражение в материалах дела – составляют ошибки тактические»<sup>6</sup>.

К основным причинам ошибок в современном досудебном производстве по уголовным делам О. Я. Баев относил: несоблюдение буквы и духа закона; отсутствие у многих следователей глубоких знаний криминалистики («Пока следователи не овладеют всем арсеналом современных знаний и средств науки криминалистики, задача обеспечения качества предварительного расследования преступлений невыполнима»); пассивность следователя, подмену расследования выполнением «процессуальной обрядности»; непринятие следователем мер по защите доказательств, которая составляет содержание обязательной по каждому уголовному делу сложной одноименной тактической операции<sup>7</sup>.

Таким образом, не следует противопоставлять уголовный процесс, в частности теорию судебных доказательств, и криминалистику, которые «имеют общий объект исследования: практическую деятельность по сборанию, исследованию, оценке и использованию доказательств, доказывание в уголовном судопроизводстве. В этом смысле доказывание в уголовном судопроизводстве – системный междисциплинарный объект»<sup>8</sup>.

Обеспечение надлежащего качества предварительного следствия с точки зрения уголовно-процессуального и криминалистического аспект-

---

<sup>5</sup> Ищенко Е. П. К проблеме качества предварительного расследования преступлений // Вестник университета им. О. Е. Кутафина (МГЮА). 2017. № 5. С. 124.

<sup>6</sup> Баев О. Я. К методологии следственной тактики... С. 374.

<sup>7</sup> См.: Там же. С. 374–385.

<sup>8</sup> Баев О. Я. Криминалисты и процессуалисты : соседи по коммунальной квартире или игроки одной команды? // Баев О. Я. Избранные работы (2012–2016 гг.) / Воронеж. гос. ун-т. Воронеж : Издат. дом ВГУ, 2016. С. 15.

тов, на наш взгляд, возможно путем реализации следующих основных мероприятий.

1. Поскольку уголовно-процессуальный закон составляет правовую основу криминалистического обеспечения предварительного следствия, необходимо его совершенствование, в том числе в части криминалистического содержания.

Между тем закрепление в УПК РФ положений криминалистической тактики представляется далеко не безупречным. Согласно ч. 2 ст. 189 УПК РФ («Общие правила проведения допроса») задавать наводящие вопросы запрещается. В остальном следователь свободен при выборе тактики допроса. Считая невозможной законодательную регламентацию критериев допустимости средств доказывания ввиду многообразия следственных и судебных ситуаций, О. Я. Баев справедливо критиковал указанное положение ч. 2 ст. 189 УПК РФ, которое «...может быть расценено как некая индульгенция правоприменителям для использования всех других тактических приемов допроса, в которых не содержатся наводящие вопросы»<sup>9</sup>.

На наш взгляд, заслуживает внимания вопрос о законодательной регламентации в УПК РФ хотя бы общих критериев допустимости тактических приемов. В юридической литературе критериям правомерности тактического воздействия на участников уголовного судопроизводства, условиях и допустимости использования тактических приемовделено достаточно большое внимание. К ним принято относить: законность, избирательность воздействия, нравственность. Наиболее полно и обоснованно, по мнению Р. С. Белкина, этические требования, предъявляемые к тактическому приему, изложены в свое время И. Е. Быховским, который писал, что тактический прием, в том числе, не должен основываться на сообщении следователем заведомо ложных сведений<sup>10</sup>.

О недопустимости обмана со стороны следователя предупреждал еще основоположник криминастики Ганс Гросс, который категорически считал недозволенным использование обмана при допросе обвиняемого: «Но есть и еще нечто другое, чего С.С. вообще не должен забывать, а в данном случае особенно применять к делу. Я говорю о любви к правде, которую С. должен блюсти непоколебимо, до педантизма»<sup>11</sup>.

Учитывая отсутствие прямого запрета в законе на применение обмана в смысле «тактического» приема, заключающегося в умышленном введении следователем в заблуждение участников уголовного судопроизводства, сообщения им заведомо не соответствующей действительности информации, полагаем целесообразным конкретизировать сформулированный в ст. 9 УПК РФ запрет осуществления действий и принятия решений, унижающих честь участника уголовного судопроизводства, а

<sup>9</sup> Баев О. Я. Там же. С. 24.

<sup>10</sup> См.: Белкин Р. С. Курс криминастики : учеб. пособие для вузов : в 3 т. 3-е изд., доп. М. : ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2001. Т. 3. С. 158–160.

<sup>11</sup> Гросс Ганс. Руководство для судебных следователей как система криминалистики. СПб. : Тип. М. Меркушева, 1908. С. 143.

также обращения, унижающего его человеческое достоинство либо создающего опасность для его жизни и здоровья, дополнив запретом на использование в качестве тактического приема обмана. Кстати, подобный запрет получил регламентацию в уголовно-процессуальных кодексах некоторых государств – бывших союзных республик Азербайджана, Казахстана, Узбекистана<sup>12</sup>.

Кроме того, давно назрела необходимость законодательного закрепления и других положений криминалистической тактики. Например, по действующему УПК РФ требование о недопустимости постановки наводящих вопросов на стадии досудебного производства содержится только в нормах, регламентирующих производство допроса (ст. 189), предъявление для опознания (ст. 193), проверку показаний на месте (ст. 194). В то же время вполне очевидно, что наводящие вопросы недопустимы и при производстве иных следственных действий. В этом отношении представляется логичной позиция законодателя в Республике Узбекистан, Уголовно-процессуальный кодекс которой содержит общее положение в ст. 102 о запрете задавать наводящие вопросы, которыми признаются вопросы, заключающие в себе прямое или косвенное указание на ожидаемый ответ<sup>13</sup>.

При производстве проверки показаний на месте и других следственных действий с участием подозреваемого, обвиняемого, свидетеля, потерпевшего недопустимы не только наводящие вопросы, но и иные подобные высказывания, а также поведение участников следственного действия.

2. Для предупреждения инейтрализации последствий криминалистических недостатков, а значит, и повышения качества следственной деятельности необходимы, с одной стороны, дальнейшее развитие частных криминалистических методик расследования отдельных видов преступлений с учетом появления новых составов преступлений, цифровизации как преступной деятельности, так и противодействия ей, с другой – повышение эффективности криминалистических рекомендаций путем придания некоторым из них обязательного характера, вследствие чего они становятся тактическими предписаниями<sup>14</sup>.

Подобный характер криминалистические рекомендации могут получить, например, путем закрепления их в организационно-распорядитель-

<sup>12</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Республики Азербайджан от 14 июля 2000 г. № 907-IQ (ст. 15). URL: [http://base.spinform.ru/show\\_doc.fwx?rgn=11597](http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=11597) (дата обращения: 30.11.2018 г.) ; Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 г. № 231-V (ст. 112). URL: [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=31575852#pos=4080;-23](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575852#pos=4080;-23) (дата обращения: 30.11.2018 г.) ; Уголовно-процессуальный кодекс Республики Узбекистан от 22 сентября 1994 г. № 2013-XII (ст. 88). URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=30421101#pos=6;-253](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30421101#pos=6;-253) (дата обращения: 30.11.2018 г.).

<sup>13</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Республики Узбекистан : утв. Законом Республики Узбекистан от 22 сентября 1994 г. № 2013-XII. URL: [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=30421101](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30421101) (дата обращения: 30.11.2018 г.).

<sup>14</sup> См.: Центров Е. Е. Сущность и основные понятия криминалистической тактики // Вестник криминалистики. 2015. № 2 (54). С. 4–28.

ных документах. В частности, анализ таких документов, регламентирующих деятельность правоохранительных органов по проверке сообщений и расследованию уголовных дел о фактах безвестного исчезновения граждан, изданных в период с начала 1990-х гг., показывает, что в них в том или ином объеме содержатся отдельные положения методико-криминалистического характера. Так, в п. 10 межведомственной Инструкции от 16 января 2015 г. перечислены обстоятельства, свидетельствующие о совершении преступления в отношении без вести пропавшего лица, на которые необходимо обращать внимание при осмотре места происшествия, в том числе: наличие по последнему месту проживания, пребывания или нахождения, в автотранспорте, рабочем помещении без вести пропавшего лица или ином месте признаков и следов, указывающих на возможное совершение преступления (п. 10.9), внезапный (срочный) ремонт по месту жительства или пребывания без вести пропавшего лица (п. 10.14), наличие по месту проживания, пребывания или нахождения без вести пропавшего лица личных документов, вещей (одежды) и денежных средств, без которых он не может обойтись в случае длительного отсутствия (п. 10.3)<sup>15</sup>.

В ранее действовавшем Указании Генеральной прокуратуры Российской Федерации и МВД Российской Федерации содержалось важное предписание тактического характера об обязательном участии в осмотре квартиры, последнего места пребывания (служебного помещения), автомашины разыскиваемого специалиста (эксперта-криминалиста, биолога), осуществляющего изъятие и закрепление фрагментов пальцевых отпечатков, образцов волос, объектов для одорологического исследования и иных предметов, имеющих значение для осуществления розыска и отождествления личности пропавшего<sup>16</sup>.

Представляется, что закрепление в организационно-распорядительных документах наиболее важных тактических предписаний, содержащих алгоритмы действий сотрудников СК России и иных правоохранительных органов при проверке сообщений и расследовании уголовных дел отдельных категорий преступлений способствовало бы повышению ответственности должностных лиц, осуществляющих предварительное расследование и оперативно-розыскные мероприятия, эффективности и качества этой деятельности.

---

101

Важную роль в повышении качества и эффективности предварительного следствия может сыграть реализация одного из актуальных и

---

<sup>15</sup> Об утверждении Инструкции о порядке рассмотрения заявлений, сообщений о преступлениях и иной информации о происшествиях, связанных с безвестным исчезновением лиц : приказ МВД России, Генпрокуратуры России, СК России от 16 января 2015 г. № 38/14/5 : (зарегистр. в Минюсте России 20 марта 2015 г., регистрац. № 36499).

<sup>16</sup> О совершенствовании деятельности по раскрытию убийств, связанных с безвестным исчезновением граждан, и розыску лиц, пропавших без вести : указание Генеральной прокуратуры Российской Федерации от 20 ноября 1998 г. № 83/36, МВД Российской Федерации от 24 сентября 1998 г. № 1/19934.

перспективных направлений развития частных криминалистических методик – алгоритмизации и программирования процесса раскрытия и расследования преступлений, целесообразность которых обоснована во многих научных работах. Большие возможности получило данное направление в условиях информатизации, в том числе и в сфере уголовного судопроизводства. Создание компьютерных криминалистических программ и алгоритмов действий следователя в типичных следственных ситуациях и их использование в практической деятельности позволяют оптимизировать работу следователя, избежать распространенных недостатков методического и тактического характера, что особенно полезно для следователей, не имеющих достаточного опыта работы. Вместе с тем алгоритмизация следственной деятельности не противоречит ее творческому характеру, а наоборот, предполагает применение творческих способностей следователя при реализации на практике криминалистических программ и алгоритмов.

3. Решение проблемы качества предварительного следствия невозможно без налаживания соответствующей системы обучения и воспитания будущих следователей, повышения уровня их профессиональной подготовки. Считая данный аспект обеспечения качества предварительного следствия приоритетным, С. Б. Россинский пришел к выводу о том, что «первый этап реформирования органов предварительного следствия должен носить не организационный и не законодательный, а именно образовательный характер и заключаться в подготовке и воспитании специалистов, обладающих принципиально иными профессиональными качествами и принципиально иным уровнем правосознания»<sup>17</sup>.

Особое место в системе профессиональной подготовки следователей должно быть уделено наукам уголовно-правового цикла, в частности, уголовному процессу и криминалистике. В связи с этим полагаем обоснованным функционирование и дальнейшее развитие высших учебных заведений в системе СК России и других правоохранительных ведомствах, осуществляющих подготовку следователей с учетом особенностей данной профессии, в которых уделяется повышенное внимание преподаванию данных дисциплин в прикладном аспекте. Особое значение для приобретения необходимых навыков имеет проведение практических занятий, «деловых игр», на которых обучающиеся отрабатывали бы применение тактических приемов производства отдельных следственных действий<sup>18</sup>.

Поскольку при расследовании преступлений следователь применяет свои знания в комплексе, важное значение для качественного и эффективного осуществления этой деятельности имеет обучение будущих следователей умению правильно организовать свою работу, используя

<sup>17</sup> Россинский С. Б. Каким должен быть российский следователь? (к 25-летию Концепции судебной реформы РСФСР) // Законы России : опыт, анализ, практика. 2016. № 10. С. 93–100.

<sup>18</sup> См., например: Цветков С. И. Тактические решения и тактические ошибки // Актуальные проблемы криминалистики на современном этапе : материалы Всерос. науч.-практ. конф. (Краснодар, 23–24 мая 2002 г.). Краснодар, 2002. С. 89–90.

полученные знания в разных сферах. В связи с этим представляются обоснованными предложения профессора А. Ф. Волынского о формировании междисциплинарного, межнаучного курса «Организация и методика раскрытия и расследования преступлений»<sup>19</sup>, создании интегрированного учебного курса, «основу которого должны составлять деловые игры, решение ситуационных задач, обсуждение процесса и результатов расследования конкретных уголовных дел»<sup>20</sup>.

Проблема качества предварительного следствия многогранна, сложна и, несомненно, требует дальнейшего теоретического осмысления, рассмотрения соответствующих законодательных инициатив, а также практического воплощения идеи алгоритмизации и программирования процесса раскрытия и расследования преступлений, в том числе в форме тактических предписаний, усовершенствования процесса обучения и повышения квалификации следственных работников.

*Главное управление криминалистики  
Следственного комитета Российской Федерации*

*Саньков В. И., кандидат юридических наук, старший инспектор отдела исследования проблем методик расследования преступлений управления научно-исследовательской деятельности (НИИ криминалистики), полковник юстиции*

*General Department of Forensic Science  
of the Investigative Committee of the Russian Federation*

*Sankov V. I., Candidate of Legal Sciences, Chief Inspector of the Crime Investigation Techniques of the Research Department (Scientific Research Institute of Criminalistics), Colonel of Justice*

---

<sup>19</sup> Волынский А. Ф. Криминалистическое обеспечение раскрытия и расследования преступлений : учеб. пособие. М. : МосУ МВД РФ им. В. Я. Кикотя, 2016.

<sup>20</sup> Его же. Стратегическая проблема уголовного процесса и криминалистики : после дифференциации знаний необходима их интеграция // Вестник Моск. ун-та МВД России. 2018. № 1. С. 79.

# **НАУЧНЫЕ ВЗГЛЯДЫ ПРОФЕССОРА О. Я. БАЕВА НА ДИСКУССИОННЫЕ ВОПРОСЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ**

**А. В. Хмелева**

Главное управление криминалистики  
Следственного комитета Российской Федерации

**Аннотация:** в статье рассматриваются проблемные вопросы, связанные с назначением следователем судебных экспертиз и использованием заключения эксперта в процессе расследования преступлений.

**Ключевые слова:** следователь, заключение эксперта, проблемные вопросы взаимодействия следователя и эксперта.

## **SCIENTIFIC VIEWS OF PROFESSOR O. Ya. BAEV FOR DISCUSSION QUESTIONS THE USE OF SPECIALIZED KNOWLEDGE IN THE INVESTIGATION OF CRIMES**

**Abstract:** the article deals with problematic issues related to the appointment of forensic examinations by the investigator and the use of the expert's conclusion in the investigation of crimes.

**Key words:** investigator, expert conclusion, problem questions of interaction of the investigator and the expert.

Существенную помощь в раскрытии и расследовании преступлений играет судебная экспертиза. Хотя закон устанавливает равенство в процессуальном плане всех доказательств (ст. 74 УПК РФ), не вызывает сомнения тот факт, что такие доказательства, как заключение эксперта и заключение специалиста носят более объективный характер, чем, например, показания участников уголовного судопроизводства. Особое значение имеют научные разработки по оптимизации взаимодействия следователей и судебных экспертов, так как экспертное сопровождение следствия происходит на протяжении всего следствия, от осмотра места происшествия и изъятия объектов различной природы, содержащих признаки преступника, до помощи следователю в оценке экспертных заключений и использовании их для создания и расширения доказательственной базы по уголовному делу.

Остановимся на научном вкладе профессора О. Я. Баева в развитие 104 современных представлений о путях решения отдельных проблемных вопросов взаимодействия следователя и судебных экспертов, которое им обозначено как «следственно-экспертная деятельность» и рассматривается в недавно изданном научно-практическом пособии «Следователь (основы теории и практики)»<sup>1</sup>.

Значительное внимание в трудах О. Я. Баева уделяется процессуальному порядку, а также тактическим особенностям изъятия сравнительных образцов для экспертного исследования. В соответствии со ст. 9 Федерального закона от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ «О государственной су-

<sup>1</sup> Баев О. Я. Следователь (основы теории и практики деятельности). М. : Прометей, 2017. 480 с.

дебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» образцы для сравнительного исследования есть «объекты, отображающие свойства или особенности человека, животного, трупа, предмета, материала или вещества, а также другие образцы, необходимые эксперту для проведения исследований и дачи заключения». В необходимых случаях для изъятия образцов может быть привлечен специалист. Мы полностью согласны с мнением профессора, что биологические образцы жизнедеятельности человека и ряд других без участия специалиста в большинстве случаев получены быть не могут<sup>2</sup>.

В то же время следователи нередко сталкиваются с ситуацией, когда подозреваемый или обвиняемый отказывается от добровольного предоставления экспериментальных образцов – почерка, голоса, крови, волос и др. И здесь возникает проблема получения образцов принудительным способом, помимо добровольного их предоставления. О. Я. Баев в ряде работ аргументирует точку зрения, совпадающую с позицией Конституционного Суда РФ: «Закрепление в Конституции Суда РФ права не свидетельствовать против себя самого не исключает возможности проведения – независимо от того, согласен на это подозреваемый или обвиняемый либо нет, – различных процессуальных действий с его участием (осмотр места происшествия, опознание, получение образцов для сравнительного исследования), а также использования документов, образцов биологических тканей и пр. в целях получения доказательств по уголовному делу»<sup>3</sup>.

Признавая вопрос о возможности получения образцов для сравнительного экспертного исследования в случае категорического несогласия лица на их добровольное предоставление дискуссионным, профессор указывает два направления решения этого вопроса: 1) получение требуемых экспериментальных образцов самими экспертами на основании поручения следователя, отраженного в постановлении о назначении экспертизы, в рамках ее производства и 2) получение требуемых образцов завуалированным способом самим следователем (например, в рамках специальной тактической операции), либо по его поручению оперативными сотрудниками органа дознания путем проведения на то направленных оперативно-розыскных мероприятий<sup>4</sup>. Криминалистами выработана рекомендация получения в аналогичных ситуациях свободных образцов, например, в ходе осмотра жилища – рукописных записей, видео-ауди-записей с рукописными текстами и звучащей речью, соответственно. Профессор О. Я. Баев подчеркивает правомерность таких способов получения экспериментальных образцов, с чем мы солидарны, несмотря на известное определение Конституционного Суда от 24 января 2008 г. № 104-О-О. В этом определении имеется положение: «Проведение в связи с производством предварительного расследования по уголовному делу оперативно-розыскных мероприятий не может подменять процессу-

<sup>2</sup> См.: Баев О. Я. Указ. соч. С. 207.

<sup>3</sup> См.: Там же. С. 209–210.

<sup>4</sup> См.: Там же. С. 210–211.

альные действия, для осуществления которых уголовно-процессуальным законом, в частности ст. 202 "Получение образцов для сравнительного исследования" УПК РФ, установлена специальная процедура<sup>5</sup>.

Касаясь составления постановления о назначении судебной экспертизы, О. Я. Баев подчеркивал, что эксперту надо сообщать лишь те данные, которые требуются ему для полных и обоснованных ответов на поставленные вопросы, избегая тем самым вольного или невольного влияния на эксперта. Конечно, при назначении экспертиз разных видов объем сведений будет различным: описательная часть постановления по автотехнической, ситуационной экспертизам, конечно, будет объемнее, чем, например, по идентификационной дактилоскопической и баллистической экспертизе.

Что касается поставленных вопросов, мы полностью согласны с рекомендациями, данными профессором: они должны для своего разрешения требовать использования специальных экспертных знаний, быть предельно конкретными и недвусмысленными и не должны выходить за пределы компетенции эксперта. При этом О. Я. Баев отмечал, что материалы уголовного дела в полном объеме должны предоставляться эксперту лишь в крайне необходимых для того случаях – для исключения возможности их психологического «наводящего» воздействия на эксперта, которое может сказаться на объективности его заключения.

В соответствии со ст. 195 УПК РФ следователь знакомит с постановлением о назначении экспертизы подозреваемого, обвиняемого, его защитника и разъясняет им права, установленные ст. 198 УПК РФ. Об этом составляется протокол. Что касается времени ознакомления перечисленных лиц с постановлением, то рекомендация О. Я. Баева однозначна: чем раньше, тем лучше. Это, во-первых, позволит следователю своевременно изменить или дополнить свое постановление о назначении экспертизы в случаях необходимости удовлетворения ходатайств; а во-вторых, справедливо отмечает ученый, своевременное ознакомление подозреваемого и обвиняемого с постановлением о назначении экспертизы, сопрягаемое с тактически грамотным разъяснением ему экспертных возможностей для ответов на обозначенные следователем в постановлении вопросы, само по себе можно использовать для допустимого воздействия на обвиняемого для дачи правдивых «признательных» показаний. Напомним, что УПК РФ, несмотря на многочисленные предложения, до сих пор не содержит указания о том, что следователь должен ознакомить подозреваемого и обвиняемого с постановлением о назначении экспертизы до его направления в судебно-экспертное учреждение, т. е. до производства экспертизы.

Полемизируя с Р. С. Белкиным, который назвал закрепленное в законе право следователя участвовать в производстве экспертизы «примером бессодержательности процессуальной формы», О. Я. Баев отмечает, что в таком присутствии в необходимых случаях есть и смысл, и свои возможности<sup>6</sup>. К положительным моментам такого участия ученый относит: опера-

---

<sup>5</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 24 января 2008 г. № 104-О-О.

<sup>6</sup> См.: Баев О. Я. Указ. соч. С. 222–223.

тивное получение следователем экспертной информации, а также возможность своевременно поставить перед экспертом дополнительные вопросы или назначить другую необходимую экспертизу. В свое время мы также рекомендовали следователям присутствовать во время производства экспертизы трупа для уточнения вопроса о причине смерти, оперативного получения сведений о пуле и других снарядах, используемых боеприпасов при огнестрельных повреждениях, и т. д.<sup>7</sup> Так же О. Я. Баев рекомендует следователю присутствовать при производстве экспертизы, если подозреваемый или обвиняемый реализует свое право, предусмотренное п. 5 ч. 1 ст. 198 УПК РФ (присутствовать при производстве судебной экспертизы и давать пояснения эксперту). Это необходимо, в том числе, и для сглаживания возможных конфликтных ситуаций между экспертом и присутствующими указанными участниками уголовного судопроизводства.

Остановимся еще на одном вопросе «следственно-экспертной» деятельности следователя. Изменения, внесенные в ст. 144 УПК РФ от 28 декабря 2013 г., фактически установили еще одно основание для назначения дополнительной и повторной экспертизы (новое основание, не оговоренное в специальной ст. 207 УПК, посвященной указанным экспертизам<sup>8</sup>): если экспертиза назначалась до возбуждения уголовного дела, а после его возбуждения сторона защиты или потерпевший заявляют ходатайство о назначении дополнительной или повторной экспертизы, то оно подлежит удовлетворению. В свою очередь, у профессора О. Я. Баева эта новелла вызвала резкое неприятие. И, главное, что вызывает критику и в чем Олег Яковлевич оказался прав, – это то, что новелла может быть использована (и это происходит на практике) для затягивания стороной защиты сроков производства по уголовному делу и в тактических целях. «Что препятствует, – справедливо вопрошает автор, – указанным в норме участникам производства по уголовному делу заявить ходатайство о назначении этих видов экспертиз..., в момент, максимально приближенный к окончанию срока предварительного расследования по делу, либо, наконец, на завершающем этапе судебного следствия (а может быть, и срока давности по делу)?»<sup>9</sup>. В свое время мы тоже отмечали это обстоятельство и давали рекомендацию следователям превентивно назначать дополнительные экспертизы после возбуждения уголовного дела. О. Я. Баев в связи с этим отмечает: «...если законодатель и ввел это требование, то следовало бы оговорить, что подача ходатайства со стороны защиты о производстве дополнительной или повторной экспертизы по основанию того, что первоначальная экспертиза была назначена и проведена на стадии возбуждения уголовного дела, должна быть ограничена неким фиксированным сроком

<sup>7</sup> См.: Хмелева А. В. Тактические ошибки, допускаемые следователем при назначении судебных экспертиз // Криминалистическая тактика : современное состояние и перспективы развития : сб. материалов 56-х криминалистических чтений (29.10.2015) : в 2 ч. М. : Акад. управления МВД России, 2015. Ч. 2. С. 253.

<sup>8</sup> См.: Хмелева А. В. Отдельные вопросы назначения судебных экспертиз и оценки заключения экспертов // Эксперт-криминалист. 2015. № 2. С. 25.

<sup>9</sup> Баев О. Я. Указ. соч. С. 231.

с момента ознакомления с заключением экспертизы<sup>10</sup>. На наш взгляд, чтобы не допустить заявления ходатайства о назначении дополнительной экспертизы на последнем этапе следствия (что имеет место на практике), в таких случаях надо упреждающе назначать дополнительные экспертизы после возбуждения уголовного дела.

Превентивные действия, основанные на прогнозировании возможного поведения со стороны защиты, необходимы и в иных случаях. Если под влиянием результатов экспертизы подозреваемый (обвиняемый) может поменять свои «признательные» показания (например, после ознакомления с выводами эксперта, что изъятые с места происшествия следы пальцев рук оставлены не им или кровь на одежде подозреваемого происходит не от потерпевшего), необходимо прогнозировать такое поведение и заранее «подстраховаться» – провести дополнительный допрос с применением видеозаписи, проверку показаний на месте и т. д.).

О. Я. Баев в одном из своих последних трудов отметил момент, связанный с упаковкой и удостоверением вещественных доказательств, позволивший дать ему следующие рекомендации следователям – проверять и удостоверяться идентичности (неизменности) объектов, которые возвращаются к следователю после производства экспертизы. Сущность этой рекомендации проиллюстрирована примерами судебной практики<sup>11</sup>. В ходе судебного заседания защитник заявил ходатайство об осмотре вещественных доказательств – «чеков» с наркотическим веществом (это было констатировано выводами судебно-химической экспертизы). Подсудимый, принимавший участие в проведении этого действия судебного следствия, заявил, что находящееся во всех «чеках» вещество наркотическим не является. В результате проведенной (назначенной судом по ходатайству защитника) экспертизы это заявление подсудимого полностью подтвердилось – в чеках содержались тальк и пудра. В результате судом был постановлен оправдательный приговор. Далее О. Я. Баев приводит еще один случай, когда при передаче уголовного дела по подследственности в другое подразделение ведомства подлинные денежные купюры, изъятые у подозреваемого (и это было подтверждено проведенной судебной экспертизой), были заменены на поддельные.

---

**108**

*Главное управление криминалистики  
Следственного комитета Российской Федерации*

*Хмелева А. В., кандидат юридических наук, заместитель управления научно-исследовательской деятельности (НИИ криминалистики), полковник юстиции*

*General Department of Forensic Science  
of the Investigative Committee of the Russian Federation*

*Khmeleva A. V., Candidate of Legal Sciences, Deputy Research Department (Scientific Research Institute of Criminalistics), Colonel of Justice*

---

<sup>10</sup> Баев О. Я. Указ. соч. С. 232.

<sup>11</sup> См.: Там же. С. 232–233.

# **ЗАДЕРЖАНИЕ ЖЕНЩИН – ПОДОЗРЕВАЕМЫХ, ОБВИНИЕМЫХ КАК МЕРА УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРИНУЖДЕНИЯ**

**Т. Е. Щенина**

Глазовский государственный педагогический  
институт имени В. Г. Короленко

**Аннотация:** статья посвящена вопросам задержания женщин – подозреваемых, обвиняемых как меры уголовно-процессуального принуждения. Раскрываются проблемы, которые существуют в практической деятельности правоохранительных органов. Автор предлагает урегулировать порядок применения мер пресечения в отношении женщины.

**Ключевые слова:** задержание, женщина – подозреваемая, обвиняемая, мера, уголовно-процессуальное, принуждение.

## **THE DETENTION OF WOMEN SUSPECTS, ACCUSED PERSONS AS A MEASURE OF CRIMINAL PROCEDURAL COERCION**

**Abstract:** the Article is devoted to the detention of women suspects accused as a measure of criminal procedural coercion. The problems that exist in the practice of law enforcement agencies are revealed. The author proposes to regulate the application of preventive measures against women.

**Key words:** detention, a female suspect, the accused, a measure of criminal procedural coercion.

Задержание подозреваемого является одной из наиболее применяемых на практике мер процессуального принуждения, и, как правильно отмечает О. Я. Баев, преследует совершенно конкретные цели, не обусловливаемые цели доказываемого как такового<sup>1</sup>. В 2009–2017 гг. численность задержанных по Российской Федерации достигала 400–500 тыс. ежегодно, а в 2016 г. их количество составило 624 218 случаев, из них женщин около 35 тыс. ежегодно. В целом же задержание производится практически по 20 % возбужденных уголовных дел<sup>2</sup>, а в отношении женщин – в 24 % уголовных дел. Явно прослеживается тенденция роста применения задержания. Обоснованность применения данной меры принуждения приобретает особое значение для обеспечения прав и свобод граждан, в отношении которых начато уголовное преследование. Состояние правового регулирования задержания, особенно его первоначального этапа, от физического захвата до доставления задержанного к лицу, уполномоченному принимать решение о применении данной меры принуждения, на сегодняшний день вряд ли можно признать удовлетворительным<sup>3</sup>.

109

Задержание подозреваемого – мера процессуального принуждения, применяемая органом дознания, дознавателем, следователем на срок

<sup>1</sup> См.: Баев О. Я. Тактика уголовного преследования и профессиональной защиты от него. М., 2003. С. 19.

<sup>2</sup> URL: <http://index.orq.ru/mvd.ru/stats>

<sup>3</sup> См.: Исламов М. Э. Правовое регулирование задержания лица по подозрению в совершении преступления в российском уголовном процессе. Тюмень, 2008. С. 3.

не более 48 часов с момента фактического задержания лица по подозрению в совершении преступления (п. 11 ст. 5 УПК РФ). Мы присоединяемся к точке зрения ученых (О. Я. Баева, Е. Г. Васильевой, В. С. Чистяковой, А. П. Гуляева, В. А. Михайлова, и др.), которые полагают, что все эти определения задержания лица имеют некоторые недостатки. Прежде всего, задержание лица должно преследовать следующие цели: 1) немедленное пресечение начавшейся или действительно угрожающей преступной деятельности; 2) оперативное предотвращение скрытия или уничтожения доказательств; 3) побега лица, предположительно совершившего преступление.

Основаниями к задержанию являются определенные факты, вынуждающие применять эту меру процессуального принуждения. Строгость данной меры пресечения характеризуется не только обширным объемом ограничиваемых прав и длительными сроками своего действия. Человек, заключенный под стражу на время проведения следствия и суда, практически выпадает из общества; кардинально меняются его статус, условия быта, сфера деятельности, круг общения; сам человек лишается целого ряда социальных благ; а самое главное, если женщина имеет детей, то в этом случае страдают дети. Негативные последствия заключения не исчезают полностью, даже после возвращения на свободу. Несмотря на кратковременный характер применения, уголовно-процессуальное задержание – один из наиболее жестких видов государственного принуждения.

Как известно, женщины чаще раскаиваются в совершенных деяниях и идут на сотрудничество с правоохранительными органами, что необходимо учитывать при избрании меры пресечения. Мера пресечения в таких случаях должна быть достаточной для обеспечения личного участия женщины в уголовном процессе, не уклонения от уголовного преследования, применения уголовного наказания. Целесообразность применения к женщинам такой меры пресечения, как заключение под стражу, всегда вызывала дискуссии, которые в конечном счете сводились к тому, что эта мера пресечения должна использоваться в отношении рассматриваемой группы правонарушителей в крайне редких случаях.

Применяя задержание в отношении женщины, необходимо учитывать возможные социально значимые последствия, которые могут произойти при ее задержании. Если женщина имеет несовершеннолетних детей, то лишение свободы их матери, даже на небольшой срок, приносит ребенку вред. Следует учитывать, что при задержании матери ребенок может оказаться на попечении чужих людей или помещен в лечебные либо воспитательные учреждения, что, безусловно, отразится на психике ребенка. Задержание женщины, имеющей несовершеннолетних детей, больший вред наносит детям; мы исключаем случаи, когда речь идет о женщинах, совершающих противоправные деяния против своих детей.

Если женщина беременная, то кратковременное задержание может негативно отразиться на ее здоровье и на здоровье будущего ребенка, поэтому, решая вопрос о возможности задержания женщины, имеющей несовершеннолетних детей, или беременной женщины, следует исходить

из возможности наступления негативных последствий не столько в отношении женщины, сколько в отношении ее детей.

Применять рассматриваемую меру процессуального принуждения в отношении женщин, имеющих малолетних детей, либо женщин, находящихся в состоянии беременности, возможно только в случаях совершения особо тяжких преступлений. В исключительных случаях применение данной меры может иметь место в отношении указанных женщин, совершивших тяжкие преступления с учетом их личности.

Если женщина представляет особую общественную опасность, то в отношении нее может рассматриваться вопрос о задержании в порядке ст. 91 УПК РФ за совершение тяжких преступлений. Нецелесообразно применять рассматриваемую меру процессуального принуждения в отношении женщин, имеющих несовершеннолетних детей или беременных женщин, совершивших преступления небольшой или средней тяжести.

Особенно тяжело задержанной женщине<sup>4</sup>, которая лишается не только свободы, но и свободы передвижения, возможности общения с детьми, семьей: страдает ее физическая и нравственная неприкосновенность; она терпит иные многочисленные неудобства, связанные с бытом, проживанием, медицинским обслуживанием; она, как правило, несколько суток пребывает в состоянии сильнейшего стресса, вызванного резкой переменной положения, который способен вызвать чувство безысходности и бесполезности защиты даже у невиновной, что может послужить причиной самооговора.

Необходимо учитывать все обстоятельства уголовного дела в отношении женщины. Считаем, что следует урегулировать порядок задержания женщины по подозрению в совершении преступления:

– задержание по подозрению женщины в совершении преступления, имеющей несовершеннолетних детей, должно применяться в исключительных случаях, при условии невозможности принятия иного решения;

– задержание по подозрению в совершении преступления беременных женщин следует применять в исключительных случаях, при наличии заключения врача о возможности ее содержания в условиях изолятора временного содержания;

– в целях исключения психического воздействия на женщину<sup>5</sup>, связанного с неопределенностью в отношении ее детей, перед ее допросом в качестве подозреваемой следует в обязательном порядке уведомить женщину о месте нахождения ее детей;

– допрос женщины в качестве подозреваемой должен проводиться только с участием защитника. Отказ от защитника приниматься не должен.

В соответствии со ст. 99 УПК РФ при решении вопроса о необходимости избрания меры пресечения и определения ее вида должны учитываться: тяжесть предъявленного обвинения, данные о личности обвиняе-

<sup>4</sup> Васильева Е. Г. Проблемы ограничения неприкосновенности личности в уголовном процессе : дис. ... канд. юрид. наук. Уфа, 2002. С. 129.

<sup>5</sup> См.: Доспупов Г. Г. Психология допроса на предварительном следствии. М., 1976. С. 75–84.

мого, его возраст, состояние здоровья, семейное положение, род занятий и другие обстоятельства. При решении вопроса о мере пресечения должны быть приняты во внимание все уголовно-правовые характеристики деяния и лица, его совершившего, в том числе: характер и степень общественной опасности деяния, рецидив совершения преступления, наличие судимостей, совершение преступления в составе группы, организованной преступной группы или преступного сообщества, обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание. Учитываются также социально-демографические и личностные характеристики обвиняемого: семейное положение, наличие на иждивении несовершеннолетних детей или престарелых родителей, состояние здоровья, возраст, ограниченная дееспособность и другие обстоятельства.

При применении меры пресечения в отношении женщины, как и при решении вопроса о ее задержании, в порядке ст. 91 УПК РФ, следует учитывать наличие на ее иждивении несовершеннолетних, особенно малолетних, детей, а также возможное состояние беременности. Решение о применении меры пресечения в отношении женщины должно находиться в неразрывной связи с решением о дальнейшей судьбе ее детей. Следует в первую очередь учитывать интересы малолетних детей, после чего оценивать целесообразность применения конкретной меры пресечения. Правоприменитель должен всегда помнить, что ребенок не должен отвечать за действия его матери.

Показательным в этом плане может быть уголовное дело № 1-127-09/16 Глазовского городского суда УР, рассмотренное в судебном заседании 24 ноября 2016 г. Некто С., вступив в преступный сговор с М., а также лицом, уголовное дело в отношении которого выделено в отдельное производство, в связи с его розыском, на предмет совместного сбыта наркотических веществ в особо крупных размерах, совершили преступление, предусмотренное ст. 228 УК РФ. Соучастником по делу проходила К. – сожительница С., кормящая мать грудного ребенка. Ее роль в преступлении выражалась в том, что она должна была передать пакет с героином другому соучастнику, заведомо зная о том, что данный геройин пред назначен для сбыта. К. осознавала, что помогает своему сожителю С.

конспираторствовать сделку по незаконному сбыту наркотических веществ в особо крупных размерах, совершает пособнические действия, направленные на реализацию преступного умысла С. В ходе судебного заседания было установлено, что подсудимая К. самостоятельно сбытом героина не занималась, а лишь совершала пособнические действия, направленные на реализацию умысла С. и М., на сбыт наркотических веществ в особо крупных размерах. В судебном заседании не было доказано, что подсудимая К. действовала в составе организованной группы. К. ранее была судима за совершение тяжкого преступления. При таких обстоятельствах суд квалифицировал ее действия по ч. 5 ст. 33, ч. 4 ст. 228 УК РФ и счел необходимым определить ей меру наказания в виде лишения свободы с отбыванием такового в исправительной колонии строгого режима. Подсудимая К. признала свою вину и раскаялась в содеянном. Учитывая

обстоятельства (К. является матерью новорожденного ребенка), а также пособническую роль в преступлении, являющимся особо тяжким, однако не направленном против личности, суд счел возможным на основании ст. 82 УК РФ отсрочить К. отбывание наказания до достижения ее ребенком 14-летнего возраста. При вынесении обвинительного приговора, назначая наказание, суд применил также ст. 64 УК РФ. Окончательно срок наказания по приговору суда составил семь лет лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима. Кассационная инстанция – судебная коллегия по уголовным делам ВС УР – оставила приговор без изменений. Суд применил отсрочку одновременно с обвинительным приговором. Суд учел характер и степень общественной опасности преступления, которое относится к особо тяжким, факт ранее отбытого наказания за совершение тяжкого преступления. Суд постановил об отсрочке отбывания наказания прежде всего в интересах новорожденного ребенка, в целях защиты его прав.

Отсрочка отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей, аккумулирует в себе социальную потребность, отражающую интересы государства и общества. Целесообразность применения к женщине<sup>6</sup> такой меры пресечения всегда вызывала дискуссии, которые, в конечном счете, сводились к тому, что эта мера пресечения должна использоваться в отношении рассматриваемой группы правонарушителей в крайне редких случаях.

Мы солидарны с высказанным в юридической литературе мнением о том, что повод для этого дает сам Уголовно-процессуальный закон, установивший общие основания избрания любой меры пресечения, тогда как для заключения под стражу как исключительной меры пресечения необходимо предусматривать особые основания и учитывать определенную категорию преступлений, по которым возможно применение указанной меры пресечения<sup>7</sup>.

Полагаем, что необходимо урегулировать порядок применения мер пресечения в отношении женщины:

– при решении вопроса о применении меры пресечения в отношении женщины следует учитывать наличие у нее несовершеннолетних детей и влияние на них. При безусловном положительном влиянии на детей следует исключить применение меры пресечения в виде заключения под стражу;

– при установлении отрицательного влияния на детей (вовлечение в преступную и иную антиобщественную деятельность, нанесение побоев, несвоевременное оказание медицинской помощи, оставление без пищи, и т. д.) следует решать вопрос о применении меры пресечения в виде заключения под стражу. В данном случае необходимо обеспечить безопасность детей;

<sup>6</sup> См.: Соловьева Н. А. Особенности избрания меры пресечения в отношении женщин // Власть. 2009. № 8. С. 146.

<sup>7</sup> См.: Никодимов А. Заключение под стражу – «любимая» мера пресечения российского уголовного процесса? // Рос. юстиция. 2004. № 6. С. 37.

- в отношении женщины следует применять домашний арест в качестве меры пресечения, ограничивающей свободу передвижения;
- следует отказаться от установления минимального размера залога в качестве меры пресечения, поскольку установленный в УПК РФ размер залога не учитывает, что более половины россиян не смогут объективно внести предложенную даже минимальную сумму. В отношении женщины целесообразно применение залога как наиболее эффективной меры пресечения.

*Глазовский государственный педагогический институт имени В. Г. Короленко  
Щенина Т. Е., кандидат юридических наук, доцент*

*Glazov State Pedagogical Institute  
named after V. G. Korolenko  
Schcenina T. E., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor*

# **ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО БОРЬБЕ С ПРЕСТУПНОСТЬЮ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ**

**Д. В. Алымов**

Юго-Западный государственный университет

**Аннотация:** статья посвящена проблеме регулирования борьбы с преступностью в современной России. Основное внимание уделяется содержанию научной и практической составляющих противодействия социально опасным проявлениям. Предлагаются различные варианты разработки фундаментальных и прикладных исследований в области борьбы с преступностью, а также отдельные направления практической деятельности для минимизации социально опасных проявлений преступности.

**Ключевые слова:** борьба с преступностью, деятельность правоохранительных органов, правоохранительная деятельность.

## **THE MAIN DIRECTIONS OF IMPROVEMENT OF ACTIVITIES FOR CRIME CONTROL AT THE PRESENT STAGE**

**Abstract:** the article is devoted to the problem of crime control in modern Russia. The main attention is paid to the content of scientific and practical components of countering socially dangerous manifestations. Various options are proposed for the development of basic and applied research in the field of crime control, as well as separate areas of practice to minimize the socially dangerous manifestations of crime. **Key words:** fight against crime, activity of law enforcement agencies, law enforcement activity.

На различных этапах развития Российского государства борьба с преступностью была и остается сложным и многоплановым процессом. Сегодня эта деятельность представляется особо трудной в условиях быстрого роста преступности, циничного отношения криминалиста к законопослушным гражданам, а порой и к работникам правоохранительных органов, когда свидетели и потерпевшие «физически исчезают», а уголовные дела из-за отсутствия свидетелей, их неявки в суд разваливаются, завершаясь оправданием виновных<sup>1</sup>.

В таких условиях возникает необходимость в активном правовом регулировании борьбы с преступностью.

В деле по правовому регулированию борьбы с преступностью следует выделить два наиболее значимых аспекта.

Первый аспект заключается в том, что непременным условием выявления необходимости и возможностей совершенствования правового регулирования борьбы с преступностью на современном этапе развития Российской государства и общества является изучение основных этапов и тенденций развития соответствующих норм.

При этом важную роль играет принцип историзма. Еще В. И. Ленин в своих трудах указывал, что не следует забывать основной исторической связи, смотреть на каждый вопрос с точки зрения того, как известное яв-

**115**

<sup>1</sup> Криминалистика : учебник / О. В. Волохова, Н. Н. Егоров, М. В. Жижина [и др.] ; под ред. Е. П. Ищенко. М. : Проспект, 2011. С. 10.

ление в истории возникло, какие главные этапы в своем развитии это явление проходило, и с точки зрения этого его развития смотреть, чем данная вещь стала теперь.

Возникновение, становление и развитие преступности неизбежно приводят к обязанности законодателя юридически отреагировать на это явление и установить соответствующие правовые запреты.

Однако следует четко уяснить вопрос: какие направления правового регулирования такого социально опасного явления, как преступность, наиболее эффективны и адаптированы к современным условиям развития общества и государства?

Принимая во внимание исторический аспект в рамках исследования данного вопроса, следует сказать, что правовое регулирование деятельности по борьбе с преступностью на различных этапах развития Российского государства основывалось во многом на методах устрашения и ужесточения наказаний за содеянное. Это особенно было заметно в период правления Петра I и Екатерины II.

Политика Петра I в плане правового регулирования борьбы с преступностью была направлена на ужесточение уголовных наказаний и использование жестких методов по укреплению правопорядка. При нем впервые в русском законодательстве вместо слова «воровство» вводится термин «преступление», под которым понималось «всё, что вред и убыток государству приключить может». В борьбе с такими преступлениями велено было «ведать все дела розыском», тем самым ожесточалась и активизировалась деятельность специальных органов<sup>2</sup>.

Екатерина II в своем «Наказе» Сенату, который обсуждал нормы, совершенствующие борьбу с преступностью, указала, что под преступлением понимает деяние, вредное как для всего общества, так и для отдельных лиц, и потому запрещаемое законом<sup>3</sup>.

С усовершенствованием Екатериной II деятельности регулярной государственной полиции, получившей широкий круг полномочий и методов их реализации, преступники были вынуждены усложнить способы совершения преступлений и вообще законспирировать свою преступную деятельность. Так, криминальный мир вырабатывает воровской жаргон и собственную символику, разрабатывает криминальные традиции и обычаи, принимает свои собственные «законы», которые, например, запрещали выход из преступной шайки под угрозой смерти, разрешали организацию собственного сыска, и т. д.<sup>4</sup>

В рассматриваемый период времени количество видов преступлений значительно увеличивается по сравнению с предыдущими. Эффективность и качество работы правоохранительных органов по борьбе с преступностью, несмотря на предпринятые руководством страны меры, опять оставались низкими.

---

<sup>2</sup> См.: Кустов А. М. Истоки, источники и история криминалистической науки : пособие / Акад. Ген. прокуратуры РФ. М., 2011. С. 20.

<sup>3</sup> См.: Там же.

<sup>4</sup> См.: Там же. С. 21.

Далее следует проанализировать основные направления борьбы с преступностью на современном этапе.

В данном аспекте хотелось бы рассмотреть две основные составляющие: научную и практическую.

Научная составляющая борьбы с преступностью связана, прежде всего, с фундаментальными и прикладными научными исследованиями. Однако, как справедливо отмечает В. В. Лунеев, нередко в юридической науке криминального цикла за фундаментальные исследования принимается механическое списывание норм с законодательства так называемых развитых стран под знаменем вестернизации, демократизации, гуманизации и т. п. Подобная деятельность может быть фундаментальной при одном условии: если нормы других стран перенимаются на основе глубокого изучения эффективности действия этих норм «дома», их взаимосвязи со смежными нормами, в том числе и других отраслей права, т. е. тогда, когда исследователь получает элементы новых объективных знаний. Переписывание чужих норм по политическим мотивам не является даже прикладным исследованием. Более того, оно может принести вред юридической науке и практике, действующим в своей национальной системе норм, чему не счесть примеров за последние годы. Ошибочность использования чужих норм в отрыве от «родной» системы становится очевидной. Ломка национальной системы может продолжиться и в более худшем варианте<sup>5</sup>.

Действительно, поверхностный анализ правовых норм зарубежных стран является по своей сути способом демонстрации примеров борьбы с преступностью с учетом соответствующей правовой системы того или иного государства. Однако механизм реализации этих норм применительно к отечественным правовым реалиям может оказаться не совсем подходящим, наносящим вред всем структурным элементам борьбы с преступностью, которая действует в России много десятилетий.

Для того чтобы научные исследования в области борьбы с преступностью были эффективными и полезными для практической деятельности правоохранительных органов, необходимо осуществить глубокий системный анализ действующего отечественного законодательства и криминальной обстановки в стране. На этой основе необходимо создать принципиально новые инструменты исследования причин и условий, порождающих преступность, разработать наиболее эффективные методы профилактики и прогнозирования преступности. В связи с этим предлагаем разработать концептуальные положения, касающиеся создания и эффективного функционирования государственной программы борьбы с преступностью, которая, по мнению Е. П. Ищенко, ориентирована бы все государственные органы на преодоление преступности, в первую очередь, путем раскрытия и расследования всех совершаемых в стране преступлений. Указанная программа стала бы одной из основ построения в Рос-

<sup>5</sup> См.: Лунеев В. В. Проблемы науки о борьбе с преступностью // Вестник института : преступление, наказание, исправление. 2008. № 2. С. 4.

сии правового государства, в котором права и свободы законопослушных граждан будут надежно защищены от любых преступных посягательств<sup>6</sup>.

Однако в науке криминального цикла мы видим лишь отдельные научные предложения, которые посвящены указанной проблеме. Собрать воедино и систематизировать опыт отечественных научных исследователей по проблемам борьбы с преступностью на сегодняшний день не представляется возможным. Современным ученым следовало бы больше уделять внимание вопросам системного подхода к борьбе с преступностью, которая ориентировала бы законотворцев и правоприменителей на создание оптимальных условий борьбы с преступностью.

Переходя к анализу практической составляющей борьбы с преступностью, следует отметить, что, по нашему мнению, она может состоять из трех основных элементов: 1) оптимизация деятельности по расследованию преступлений; 2) виктимологическая профилактика преступности; 3) активное участие общественности в борьбе с преступностью.

Сущность первого элемента практической деятельности борьбы с преступностью заключается в том, что расследование преступлений фактически определяет рамки и характер борьбы с отдельными проявлениями преступности.

Успех расследования, особенно в сложных ситуациях, во многом зависит от характера и содержания взаимодействия следователя и других участников расследования.

В первую очередь, наиболее важным аспектом является взаимодействие следователя и работников, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Как показывает практика, взаимодействие следователя и работников, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, оставляет желать лучшего. Ситуация требует создания таких условий, при которых такое взаимодействие будет эффективным.

В. Д. Зеленский в рамках данной проблемы отмечает, что в основе представлений о функциональной структуре органов расследования должны быть понимание и учет механизма взаимодействия следственной и оперативно-розыскной деятельности. В настоящее время сущность взаимодействия практически больше выражается в согласовании. Но согласование не может быть основным содержанием механизма взаимодействия в расследовании. Необходимо административное подчинение органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, следственным органам. Нужен орган расследования, структура которого способствовала бы оптимальному сочетанию собирания доказательств и получения ориентирующей информации в процессе этой деятельности<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> См.: Ищенко Е. П. Кто в современной России ведет борьбу с преступностью? // О криминалистике и не только : избранные труды. М. : Проспект, 2016. С. 64.

<sup>7</sup> См.: Зеленский В. Д. О теоретических вопросах структуры органа расследования преступлений // Криминалистические и уголовно-процессуальные проблемы уголовного судопроизводства : материалы Всерос. науч.-практ. конф. (с междунар. участием), посв. 90-летию Кубанского гос. аграрного ун-та (12–13 октября 2012 г.). Краснодар : Кубанский ГАУ, 2012. С. 188–189.

По нашему мнению, жесткая система подчинения не решит всех проблем, связанных с борьбой с преступностью. Взаимодействие на основе согласования – это гибкая система обмена информацией и мнениями относительно организации процесса расследования. Такая система взаимодействия будет актуальна только в тех случаях, если: 1) следователь является высококвалифицированным сотрудником, способным в любой ситуации принять единственно верное решение, касающееся хода расследования; 2) законодательство РФ позволит следственным работникам вникать во все тонкости оперативно-розыскной деятельности путем производства так называемых «негласных следственных действий», которые, например, регламентированы в ныне действующем УПК Украины.

Второй элемент практической деятельности по борьбе с преступностью заключается в осуществлении виктимологической профилактики преступности, которая базируется на анализе индивидуально определенных признаков жертвы. При этом одним из важных компонентов, без которого эти признаки невозможно выделить, является анализ социально-психологических причин и условий, порождающих виктимизацию в случаях совершения преступлений.

Исследование социально-психологических причин виктимизации, выявление совокупности психологических качеств личности, способствующих ее виктимному поведению, является достаточно важным для определения критериев выбора преступниками потенциальных жертв, особенностей прогнозирования преступниками динамики межличностного взаимодействия в различных ситуациях осуществления ими преступных действий, выявления направлений виктимологической профилактики преступности.

Среди основных инструментов виктимологической профилактики преступности следует выделить такие, как:

– ограничение масштабов освещения громких преступных актов СМИ в целях недопущения всеобщего устрашения населения и создания общественной паники;

– регулярное информирование населения о правилах поведения в зонах и на объектах, где возможна преступная активность;

– выявление виктимогенно уязвимых представителей населения (дети, пожилые люди, лица с психическими расстройствами и т. д.) с целью выработки стратегии виктимологической профилактики;

– проведение бесед с этими категориями граждан относительно опасных последствий проявления преступных акций;

– искусственное создание ситуаций возможной преступной деятельности с целью проверки бдительности населения и выяснения причин несоблюдения правил поведения в местах, которые вызывают интерес у преступников;

– постоянный анализ результатов профилактических мер, устранение возможных ошибок, недочетов и упущений, проявляющихся при их практической реализации;

– анализ международного опыта в сфере виктимологической профилактики преступности.

Таким образом, виктимологический аспект профилактики преступности способствует разработке и реализации мер по минимизации преступных актов либо уменьшению масштабов их вредоносных последствий и количества жертв.

Третий элемент практической составляющей борьбы с преступностью заключается в том, что реализация основных направлений правового регулирования борьбы с преступностью на сегодняшний день невозможна без участия общества. При этом наиболее эффективными инструментами в деле по борьбе с преступностью являются гласность, открытость и гражданский контроль.

Частной формой участия общества в борьбе с преступностью следует считать использование помощи общественности при расследовании уголовных дел.

Ранее УПК РСФСР в ст. 128 содержал норму о том, что, производя расследование, следователь должен широко использовать помощь общественности для раскрытия преступлений, и для розыска лиц, их совершивших, а также для выявления и устранения причин и условий, способствовавших совершению преступлений.

На сегодняшний день такая норма носит подзаконный характер и отражена в Приказе Следственного комитета РФ от 15 января 2011 г. «Об организации предварительного расследования в Следственном комитете Российской Федерации».

По нашему мнению, норму об использовании помощи общественности в расследовании преступлений следует вернуть в УПК РФ для того, чтобы указанная деятельность стала обязательной частью предварительного расследования, так как уголовное судопроизводство является сферой соприкосновения интересов личности и общества в целом<sup>8</sup>.

На сегодняшний день большинство граждан нашей страны страдают не вовлекаться в сферу борьбы с преступностью, опасаясь за свою жизнь, здоровье, либо имущество. Многие считают, что борьба с преступностью – это прерогатива правоохранительных органов, и участие представителей общественности при этом далеко не всегда эффективно.

Более того, сегодня для многих граждан нашей страны участие в преступных схемах является обычным делом, без которого невозможно решить насущные проблемы. Это особенно ярко выражено в преступлениях коррупционной направленности.

Значительная часть молодежи прямо ориентирована на карьеру с целью занятия высокого поста в системе власти для того, чтобы обеспечить себе стартовые условия для обогащения и безбедного существования.

---

<sup>8</sup> См.: Шиканов В. И. Теоретические основы тактических операций в расследовании преступлений. Иркутск : Изд-во Иркут. ун-та, 1983. С. 87.

При этом в массовом сознании оправдываются любые средства для достижения цели, том числе противоправные и безнравственные<sup>9</sup>.

Учитывая вышеуказанные обстоятельства, следует сделать вывод о необходимости создания в нашем обществе общегосударственной системы юридического всеобуча с целью преодоления правового нигилизма и повышения правовой культуры в российском обществе. Для их реализации требуется высокая правовая воспитанность граждан, которая вряд ли возможна без кардинальных законодательных решений и личностных качеств субъектов реализации. Поэтому необходимо разработать Федеральный закон «О государственной политике Российской Федерации в области юридического образования, правового обучения и воспитания граждан»<sup>10</sup>.

Государство должно планомерно и системно осуществлять регулирование борьбы с преступностью. При этом меры по борьбе с преступностью должны приспосабливаться к современным политическим, экономическим и иным условиям. Эти меры должны реализовываться с учетом исторического опыта, с использованием наиболее эффективных и нравственно обоснованных способов борьбы с преступностью при активном участии гражданского общества.

*Юго-Западный государственный университет*

*Альмов Д. В., кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики*

*Southwest State University*

*Alymov D. V., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Criminal Process and Criminalistics Department*

<sup>9</sup> См.: Букаев Н. М. Актуальные проблемы борьбы с коррупцией в России // Современные тенденции развития криминалистики и судебной экспертизы в России и Украине : материалы Междунар. науч.-практ. конф. в рамках проекта «Российско-украинские криминалистические чтения на Слобожанщине» (25–26 марта 2011 г.) : [в 2 т.] / [отв. ред. И. М. Комаров] ; М-во образования и науки РФ, Нац. исследоват. ун-т «БелГУ», юрид. ф-т, каф. судебной экспертизы и криминалистики. Белгород : Белгород. гос. ун-т, 2011. Т. 1. С. 21.

<sup>10</sup> См.: Там же. С. 25.

# **АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ СРОКОВ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

**П. Ю. Егоров**

Российская государственная академия интеллектуальной собственности

**Аннотация:** статья посвящена исследованию актуальных проблем процессуальных сроков в уголовном судопроизводстве Российской Федерации. Автор уделяет особое внимание рассмотрению сроков предварительного расследования и делает выводы по совершенствованию законодательства.

**Ключевые слова:** уголовное судопроизводство, процессуальные сроки, предварительное следствие.

## **CURRENT PROBLEMS OF PROCEDURAL TERMS IN CRIMINAL TRIAL OF THE RUSSIAN FEDERATION**

**Abstract:** the article is devoted to the study of actual problems of procedural terms in criminal proceedings of the Russian Federation. The author pays special attention to consideration of terms of preliminary investigation and draws conclusions on improving of the legislation.

**Key words:** criminal trial, procedural terms, preliminary investigation.

В 2010 г., по прошествии почти 9 лет с момента принятия первого в новейшей истории России Уголовно-процессуального кодекса, в его содержание была введена новая ст. 6.1 «Разумный срок уголовного судопроизводства». Почему появилась данная статья, чем была продиктована необходимость внесения изменений? Как это повлияло на последующую уголовно-правовую практику? Попробуем дать ответы на эти вопросы.

По общему правилу, установленному ч. 1 ст. 162 УПК РФ, предварительное следствие по уголовному делу должно быть закончено в срок, не превышающий 2 месяцев со дня возбуждения уголовного дела. Части 4 и 5 данной статьи предусматривают продление срока предварительного следствия до 3 месяцев руководителем соответствующего (районного, городского) следственного органа, до 12 месяцев – руководителем следственного органа по субъекту Российской Федерации и свыше 12 месяцев – руководителем следственного органа на федеральном уровне.

Наравне с этим ч. 1 ст. 6.1 УПК РФ устанавливает, что уголовное судопроизводство осуществляется в так называемый «разумный срок». Однако ч. 2 данной статьи вновь отсылает нас к ст. 162 УПК РФ, поясняя, что уголовное производство осуществляется в сроки, установленные УПК РФ. При этом указано, что допустимо продление сроков судопроизводства, но уголовное преследование, назначение наказания и прекращение уголовного преследования должны осуществляться именно в «разумный срок».

Так в какой же срок осуществляется судопроизводство – в «разумный», как указано в ч. 1, или в тот, который установлен Кодексом согласно ч. 2 данной статьи? Почему законодатель, говоря о сроках предварительного расследования, наравне с уголовным судопроизводством выделил отдельные стадии, такие как: уголовное преследование, назначение нака-

зания и прекращение уголовного преследования? Почему в таком случае для уголовного преследования, назначения наказания и прекращения уголовного преследования определен «разумный срок», а тогда какой срок является приемлемым для остальных стадий судопроизводства?

Если учитывать, что уголовное преследование в соответствии со ст. 5 УПК РФ – это процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления, т. е. на протяжении всего досудебного производства, – то тогда о каком «продлении сроков в установленном УПК РФ порядке» вне рамок уголовного преследования может идти речь? К какой стадии судопроизводства это относится? Какие еще сроки в установленном порядке можно продлевать, как не на стадии досудебного производства?

В тексте ст. 6.1 УПК РФ отчетливо просматривается противопоставление понятий «разумный срок судопроизводства» и «срок, продляемый в случаях и порядке, установленном УПК РФ». На это указывает противительный союз «но», выделяющий «разумный срок» для уголовного преследования, назначения наказания и прекращения уголовного преследования.

С введением данной нормы в Уголовно-процессуальном кодексе фактически появились две самостоятельные и при этом различные по своей сути системы требований к срокам предварительного расследования. С одной стороны, это привычный для всех порядок исчисления и продления сроков в месяцах, а с другой – самостоятельная и, в немалой степени, абстрактная система определения процессуальных сроков судопроизводства через «разумность».

Рассмотрим вначале систему исчисления сроков предварительного следствия в месяцах. Сразу стоит отметить, что ч. 1 ст. 162 УПК РФ, определяющая срок предварительного следствия в 2 месяца, носит императивный характер. Данная норма формально не предусматривает никаких продлений. Такая формулировка является не вполне удачной и не соответствует практике, поскольку немалое количество уголовных дел изначально не могут быть расследованы за 2 месяца ни при каких обстоятельствах. Иногда это технически невозможно из-за большого количества сложных и длительных судебных экспертиз, большого количества обвиняемых или по иным объективным причинам. Примером тому служат уголовные дела об убийствах или других тяжких и особо тяжких преступлениях.

В то же время ч. 4 ст. 162 УПК РФ предполагает продление двухмесячного срока предварительного следствия до 3 месяцев, причем без указания причин такого продления, что является не логичным. Просто сказано, что такой срок без каких-либо условий может быть продлен. Это равносильно тому, что в ч. 1 ст. 162 УПК РФ изначально был бы указан срок не в 2, а в 3 месяца.

Часть 5 данной статьи, предусматривающая дальнейшее продление сроков, содержит два неоднозначных понятия – «особая сложность» и «ис-

ключительные случаи». Именно они являются основаниями для продления срока предварительного следствия с 3 до 12 месяцев и свыше 12. Данные понятия в УПК РФ не раскрыты и носят исключительно субъективный, оценочный характер.

Что скрывается под понятием «особая сложность расследования»? Какое уголовное дело можно считать таковым? Если подойти строго формально и предположить ситуацию, при которой по уголовному делу, возбужденному по простому преступлению, например краже, два с половиной месяца следственные действия в результате халатности не проводились, а потом в спешном порядке следователь стал что-то делать, но не успел уложиться в 3 месяца, то оснований для продления процессуального срока по такому делу просто нет, поскольку оно, совершенно очевидно, не представляет собой сложности, а отсутствие результата стало следствием ненадлежащей организации работы.

Такая же ситуация складывается с понятием исключительного случая, являющегося единственным основанием для продления сроков предварительного следствия свыше 12 месяцев.

Продление срока предварительного следствия оформляется соответствующим ходатайством следователя перед своим непосредственным или вышестоящим руководством. Важно отметить, что закон не предусматривает никаких оснований для отказа в продлении сроков следствия. Строго формально можно было бы прийти к выводу об отсутствии по уголовному делу на определенном этапе «особой сложности» или «исключительного случая», однако это всё равно не может являться причиной прекращения расследования. В практике случаи отказа в согласовании продления сроков следствия не встречаются. Таких оснований просто не может быть, иначе это грубо нарушило бы права и законные интересы участников процесса и, в первую очередь, потерпевших.

Согласно ведомственным приказам различных следственных органов, при продлении сроков предварительного следствия, помимо непосредственно постановления о возбуждении самого ходатайства перед вышестоящим руководителем, необходимо подготовить и представить значительное количество непроцессуальных документов, таких как: справка о движении уголовного дела, справка о доказательствах, справка об интенсивности расследования, протокол заслушивания или заседания коллегии, указания по делу в порядке ст. 39 УПК РФ, а также другие документы. Причем подготовка и их оформление отнимает много времени как у исполнителей – следователей, так и их руководителей, и, во многих случаях, носит исключительно формальный характер.

Таким образом, можно прийти к выводу, что единственной целью существующей системы продления процессуальных сроков предварительного следствия является осуществление ведомственного контроля за ходом расследования на его определенных этапах.

При этом стоит отметить, что ст. 39 УПК РФ предусматривает широкие полномочия руководителей следственных органов каждого уровня по осуществлению текущего ведомственного контроля за ходом расследова-

ния, который необходимо осуществлять постоянно, а не только на этапе продления процессуальных сроков.

Положения закона, касающиеся продлений процессуальных сроков, создают определенные предпосылки к неправильному пониманию сути ведомственного контроля за ходом расследования. В такой ситуации контроль носит скорее периодический, а не постоянный и системный характер и возникает, как правило, в момент окончания очередного процессуального срока. В некоторых случаях это может приводить к запоздалой реакции, утере драгоценного времени и возможной утрате доказательственной базы.

В современных условиях периодичность стала базовым принципом осуществления ведомственного контроля за ходом следствия. Многие уголовные дела, производство по которым на уровне следственного подразделения района или города необоснованно и многократно приостанавливается, прекращается и возобновляется, вообще не попадают в поле зрения руководителей субъектового уровня и на протяжении месяцев могут оставаться без движения. А районные следственные подразделения, зная о таком положении, во избежание процедуры продления на уровне субъекта, осознанно принимают заранее необоснованные решения о приостановлении следствия, искусственно продлевая само расследование посредством постоянных возобновлений.

В настоящее время созданы все условия для осуществления полноценного ведомственного контроля за ходом расследования любого уголовного дела на каждой его стадии. Существующие электронные базы данных позволяют за короткий срок отследить судьбу конкретного уголовного дела или сделать выборку тех, производство по которым требует особого внимания. Это позволяет вышестоящему руководителю истребовать в любой момент интересующее уголовное дело и при необходимости дать по нему указания. Такой подход на деле полноценно не применяется.

Особый интерес в части рассмотрения вопросов, связанных с исчислением сроков предварительного следствия, представляет ч. 2 ст. 209 УПК РФ, которая фактически обязывает следователя после приостановления предварительного следствия продолжать расследование по уголовному делу. Пункт 1 ч. 2 ст. 209 УПК РФ содержит требование к следователю о принятии им мер по установлению лица, подлежащего привлечению в качестве подозреваемого или обвиняемого даже после вынесения соответствующего постановления о приостановлении предварительного следствия.

Пункт 2 ч. 2 ст. 209 УПК РФ обязывает следователя устанавливать местонахождение подозреваемого или обвиняемого после приостановления производства уголовного дела по основанию, предусмотренному п. 2 ч. 1 ст. 208 УПК РФ, и принимать меры к его розыску, если он скрылся.

Стоит отметить, что закон не раскрывает, каким образом следователь должен действовать, какие меры он должен принимать по установлению лиц, совершивших преступление, и как он должен поступать, для того чтобы установить местонахождение уже известного подозреваемого и разыскать его.

На практике во всех случаях приостановления следователем предварительного расследования в связи с неустановлением лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого, в дальнейшем никаких мер для раскрытия преступления со стороны следователя фактически не принимается. Уголовное дело, как правило, даже не остается у следователя, а перемещается в архив следственного подразделения. В случае если производство приостанавливается в связи с неустановлением места нахождения конкретного подозреваемого или его розыском, следователь дает поручение органу дознания о производстве розыска и больше никаких действий не предпринимает.

Так зачем тогда вообще существует такая стадия, как приостановление производства по уголовному делу? Видимо, только для того, чтобы подвести некую черту, позволяющую понять, что следствием сделано всё, для того чтобы раскрыть преступление. Однако сам закон, в силу требований ст. 209 УПК РФ, не предполагает такой ситуации. Он обязывает следователя и дальше принимать какие-то меры по установлению лиц, совершивших преступление. То есть это фактически промежуточное приостановление, которое на практике на многие годы оказывается окончательным, вплоть до истечения предельных сроков уголовного преследования и прекращения на этом основании всего уголовного дела.

Совершенно очевидно, что сам факт приостановления предварительного следствия и остановка течения процессуальных сроков расследования в такой ситуации составляют, по своей сути, искусственное решение, не имеющее большого смысла. Какое значение для потерпевшего имеет общий срок процессуального нахождения уголовного дела в производстве следователя? Для потерпевшего имеет значение другое – как быстро, начиная с момента совершения преступления, оно будет раскрыто, виновные лица привлечены к ответственности и ему возмещен причиненный ущерб. При этом совершенно не важно, сколько раз производство по делу приостанавливалось или прекращалось.

Уголовно-процессуальный закон также не раскрывает понятия разумного срока предварительного следствия. Какой срок можно считать «разумным» и для какого преступления он таким является, а для какого уже нет? С какого момента такой срок перестает быть таковым? На эти вопросы законодательство не дает ответов.

Очевидно, что введение понятия «разумный срок» уголовного судопроизводства было вызвано несопоставимо большими сроками расследования во всех правоохранительных органах и необходимостью дополнительного обоснования выявляемых остальными участниками процесса нарушений. Следственные органы, продлевая из раза в раз сроки расследования, ссылались на порядок, установленный ст. 162 УПК РФ, настаивая на его формальном соблюдении и отсутствии, как следствие, нарушений с их стороны в части затягивания процесса расследования.

До введения новой ст. 6.1 у участников процесса, включая органы прокуратуры, существовали способы защиты и реагирования на ненадлежащие действия и бездействие органов предварительного следствия. Введение ст. 6.1 УПК РФ существенным образом не повлияло на ситуацию и не предоставило дополнительных, принципиально новых прав и полномочий участникам процесса.

Необходимо отметить, что контроль за сроками предварительного следствия существовал и до введения данной нормы. Учитывая, что продление процессуальных сроков в порядке ст. 162 УПК РФ оформляется в виде соответствующих постановлений (которые, с учетом требований п. 4 ст. 7 УПК РФ, должны быть мотивированными и содержать подробные основания заявленных ходатайств), то ознакомление с их текстами позволяет остальным участникам процесса дать оценку проделанной за прошедший период следователем работе.

Если со стороны следствия прослеживается бездействие, то как сторона защиты, так и потерпевший могут обратиться в вышестоящие следственные органы, органы прокуратуры или в суд за защитой своих прав и законных интересов, обжаловать действия или бездействие должностных лиц органов следствия. Такой же возможностью обладала и прокуратура, которая могла принимать меры реагирования в виде подготовки и внесения требований об устраниении нарушений закона со ссылками на нарушения, допущенные при продлении сроков свыше 3 и 12 месяцев при отсутствии «особой сложности» и «исключительных случаев».

Таким образом, введение в 2010 г. в УПК РФ отдельной ст. 6.1, посвященной разумному сроку предварительного расследования, существенным образом не повлияло на состояние законности и уровень предварительного следствия.

В настоящее время можно отметить несколько факторов организационного характера, отрицательно влияющих как на качество, так и на общие сроки предварительного расследования. Среди них можно выделить большую нагрузку в расчете на одного сотрудника, низкий профессиональный уровень работников, неудовлетворительные условия их труда. Всё это, безусловно, приводит к их большому оттоку, появлению молодых работников, не имеющих практического положительного опыта, их частой смене и, в итоге, необоснованному увеличению сроков расследования.

Одним из критериев оценки эффективности работы следственных органов является такой показатель, как количество расследованных уголовных дел в сроки, установленные УПК РФ. При этом имеется в виду первоначально установленный ст. 162 УПК РФ срок в 2 месяца. Все уголовные дела, производство по которым длилось более 2 месяцев, считаются расследованными с нарушением установленного законом срока вне зависимости от наличия или отсутствия реальной необходимости продления срока следствия. К такой категории относятся не только простые уголовные дела, по которым действительно допускается

волокита и сроки расследования необоснованно затягиваются, но и те, производство по которым идет достаточно динамично, однако количество сложных экспертиз, количество фигурантов и материалов самого уголовного дела объективно не позволяют окончить их за 2 месяца.

Отдельно стоить отметить изменения, которые произошли в 2007 г. в ст. 162 УПК РФ относительно порядка продления сроков предварительного следствия. Если до этого момента срок предварительного следствия до 6 месяцев продлевался соответствующим руководителем на уровне города или района, входящего в субъект, то вступлением в силу новой редакции данной статьи их полномочия по продлению были ограничены 3 месяцами. Продление сроков от 3 до 12 месяцев отошло к руководителям следственных органов на уровне субъектов.

По всей видимости, так предполагалось усилить ведомственный контроль на более раннем этапе и обеспечить общее снижение сроков расследования. Однако на практике это привело к тому, что сотрудники следственных подразделений на уровне района стали несопоставимо чаще обращаться с соответствующими ходатайствами к вышестоящему руководству на уровне субъекта, затрачивая много времени как на дорогу, так и на бумажное непроцессуальное оформление документов. Вместо того чтобы контролировать ход расследования на месте, непосредственно в следственном подразделении, руководители, да зачастую и следователи, вынуждены часами простоять в коридорах, дожидаясь своей очереди на изучение и одобрение представленных материалов.

С учетом находящихся одновременно в производстве районных подразделений сотен уголовных дел осуществление со стороны руководителей следствия процессуального контроля за ходом их производства после 3 месяцев носит во многих случаях формальный характер. Приходится констатировать, что задуманное не привело к желаемому результату и отрицательным образом сказалось на качестве и сроках расследования.

В целом по стране основной массив уголовных дел расследуется на уровне района или города субъекта Федерации. И, если не решать вопросы организации предварительного следствия на этом уровне, не укрепляя кадровый аппарат таких подразделений, не повышая профессиональный уровень работников, не обеспечивая им достойные условия труда, – то никакой «дополнительный» контроль в виде постоянных продлений следствия со стороны руководства на уровне субъекта или тем более на федеральном уровне не сможет повлиять на качество и сроки предварительного расследования.

С учетом того, что в настоящее время УПК РФ не предусматривает какого-либо приостановления «работы» со стороны государства по раскрытию совершенного преступления, целесообразно было бы полностью отойти от исчисления процессуальных сроков и их систематического продления. А за основу взять общие сроки давности привлечения к уго-

ловной ответственности за совершенные преступления, в течение которых в любой момент возможен возврат к проведению следственных действий без всяких процессуальных формальностей.

Таким образом, учитывая, что срок предварительного расследования в настоящее время не может быть не продлен, вне зависимости от наличия или отсутствия сложностей в процессе расследования, а приостановление не предполагает окончательной остановки в расследовании, то сам институт продления процессуальных сроков предварительного следствия в современных условиях не имеет особого смысла и вполне может быть исключен из закона.

*Российская государственная академия  
интеллектуальной собственности*

*Егоров П. Ю., кандидат юридических  
наук, доцент кафедры уголовного права  
и процесса*

*Russian State Academy of Intellectual  
Property*

*Egorov P. Yu., Candidate of Legal Sci-  
ences, Associate Professor of the Criminal  
Law and Process Department*

# В ЗАЩИТУ ИНСТИТУТА ОЧНОЙ СТАВКИ В КОНТЕКСТЕ РЕШЕНИЙ ЕСПЧ

## И. А. Кирянина

Институт повышения квалификации Московской академии Следственного комитета РФ (с дислокацией в городе Нижний Новгород)

**Аннотация:** автор рассматривает проблемы оглашения судом показаний неявившихся потерпевших, свидетелей и, как следствие, «перегибы на местах» с применением такого традиционного для российского уголовного процесса следственного действия, как очная ставка. Последней в настоящее время отводится роль единственной процессуальной гарантии, обеспечивающей в случаях, предусмотренных п. 2–5 ч. 2 ст. 281 УПК РФ, возможность оглашения показаний потерпевшего и свидетеля, ранее данных при производстве предварительного расследования или судебного разбирательства в случае неявки потерпевшего или свидетеля.

**Ключевые слова:** ЕСПЧ, международные стандарты доказывания, очная ставка, показания свидетеля, показания потерпевшего, оглашение показаний неявившегося потерпевшего или свидетеля, разбирательство по уголовному делу.

## IN PROTECTION OF INSTITUTE OF THE CONFRONTATION IN THE CONTEXT OF DECISIONS OF ECHR

**Abstract:** the author considers problems of announcement by court of testimonies of not been victims, witnesses, and, as a result, by «excesses on places» with application of such investigative action, traditional for the Russian criminal procedure, as a confrontation to which the part of the only procedural guarantee providing in the cases provided by Paragraphs 2–5 of Part 2 of Article 281 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation a possibility of announcement of the testimonies of the victim and witness earlier this by production of preliminary investigation or judicial proceedings in case of absence of the victim or the witness is assigned now.

**Key words:** ECHR, the international standards of proof, a confrontation, testimonies of the witness, the testimony of the victim, announcement of testimonies of not been victim or witness, trial on criminal case.

Вопрос о необходимости соблюдения международных стандартов в процессе доказывания по уголовному делу в целях реализации гарантий, предусмотренных подп. д п. 3 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, а также подп. е п. 3 ст. 14 Пакта о гражданских и политических правах, посредством обязательного проведения очной ставки как единственного способа реализации права обвиняемого допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены в юридической литературе, – поднимался неоднократно<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> См.: Кудрявцева Т. Г., Кожухарик Д. Н. Очная ставка и вопросы ее процессуального проведения // Рос. следователь. 2015. № 20. С. 46–48 ; Лозовский А. М. Ангарский городской суд : о проблеме оглашения судом показаний неявившихся свидетелей и потерпевших // Уголовно-правовые и процессуальные аспекты расследования преступлений, подследственных органам внутренних дел : материалы межвуз. науч.-практ. конф. (Иркутск, 21 апреля 2017 г.) / Вост.-Сиб. ин-т М-ва внутренних дел РФ. Иркутск, 2017. С. 48–53 ; Ульянов В. Г. Оглашение показаний неявившихся в суд свидетелей и потерпевших является нелегитимным // Актуальные мировые тренды развития социально-гуманитарных знаний : сб. науч. трудов по материалам Междунар. науч.-практ. конф. Белгород, 2017. С. 140–149 ; и др.

В контексте прецедентной практики Европейского суда по правам человека конвенционное право лица допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него, должно реализовываться конкретным правоприменителем при наличии определенных оснований:

– некое лицо в досудебной стадии дает показания, изобличающие подозреваемого, обвиняемого. Эти показания являются фундаментальными, ключевыми. На них исключительно или в решающей степени строится обвинение;

– это может быть как ключевой свидетель, единственный очевидец преступления, так и потерпевший. Автор полностью разделяет точку зрения А. Л. Осипова, полагающего, что существование международно-правовых стандартов раскрывается через отдельные направления эволюции автономной концепции «свидетель» в практике ЕСПЧ для целей применения положений ст. 6 Конвенции. В качестве фундаментального положения данной концепции ЕСПЧ использует утверждение, что справедливость судебного разбирательства требует, чтобы любое физическое лицо, независимо от своего формального юридического статуса, устные или письменные заявления которого используются в доказывании по уголовному делу, применительно к вопросу обеспечения гарантий состязательного судопроизводства рассматривалось в качестве свидетеля. Независимо от формально-юридических или терминологических особенностей, существующих в той или иной национальной системе правового регулирования, такое лицо должно быть подвергнуто перекрестному допросу или иным процедурам, позволяющим проверить достоверность его показаний<sup>2</sup>;

– этим лицом может быть и соучастник преступления. По мнению Европейского суда, существует значительный риск того, что показания сообвиняемого могут быть недостоверными, данными в своих очевидных интересах переложения ответственности на другое лицо. Таким образом, может потребоваться более высокая степень контроля оценки таких показаний, поскольку положение, в котором находятся сообщники при даче показаний, отличается от положения обычных свидетелей. Они дают показания без присяги, т. е. без какого-либо подтверждения правдивости их показаний, которое могло бы повлечь их ответственность за дачу заведомо ложных показаний (постановление Европейского суда от 24 июля 2008 г. по делу «Владимир Романов против Российской Федерации», жалоба № 41461/02, § 102).

Согласно общему подходу ЕСПЧ в случае дачи изначально свидетелями-соучастниками ложных показаний они будут заинтересованы в том, чтобы воспроизвести эти показания в судебном процессе в отноше-

---

<sup>2</sup> См.: Осипов А. Л. Процессуальное значение и правила оценки показаний соучастников подсудимых : конституционно-правовые и международные аспекты // Адвокат. 2016. № 9. С. 15.

нии соучастника, опасаясь пересмотра своего приговора и возможного ужесточения наказания за нарушение соглашения со следствием. Этого, по мнению ЕСПЧ, достаточно, чтобы относиться к таким показаниям крайне осторожно и не использовать их напрямую для установления виновности подсудимого<sup>3</sup>.

В отличие от ЕСПЧ Конституционный Суд допускает использование таких показаний в процессе доказывания – и это, на наш взгляд, самое существенное расхождение с прецедентной практикой Страсбургского суда, категорически не допускающего возможности использования обвинительных показаний свидетеля-соучастника для установления виновности лица.

Не подвергая сомнению необходимость непосредственного перекрестного допроса свидетелей-соучастников в ходе состязательного судопроизводства, Конституционный Суд в своем постановлении от 20 июля 2016 г. № 17-П указал, что наличие досудебного соглашения о сотрудничестве создает дополнительную гарантию достоверности показаний свидетеля-соучастника под угрозой применения к нему мер процессуальной ответственности в виде возможности расторжения ранее заключенного соглашения с лицом, давшим заведомо ложные показания, до вынесения приговора по выделенному делу либо отмены состоявшегося приговора и назначения ему более строгого наказания.

Следственно-судебная практика еще больше укрепилась в своем стремлении сделать очную ставку единственной возможной процессуальной гарантией оглашения показаний не явившихся потерпевших или свидетелей после принятия постановления Пленума ВС РФ от 29 ноября 2016 г. № 55 «О судебном приговоре». В соответствии с п. 4 данного постановления суд не вправе без согласия сторон оглашать показания не явившегося потерпевшего или свидетеля, а также ссылаться в приговоре на эти доказательства, если подсудимому в предыдущих стадиях производства по делу не была предоставлена возможность оспорить показания указанных лиц предусмотренными законом способами (например, в ходе очных ставок с его участием задать вопросы потерпевшему или свидетелю, с чьими показаниями подсудимый не согласен, и высказать по ним свои возражения). Для конкретного правоприменителя это было особенно актуально, так как очная ставка указана в качестве единственного примера реализации Конвенционных положений в рамках российского уголовного процесса.

Как справедливо отмечает В. Г. Ульянов, после появления вышеуказанного постановления органам предварительного следствия и дознания были даны четкие ориентиры. Необходимо в обязательном порядке при производстве предварительного следствия и дознания проводить очные ставки между обвиняемым и «важными» свидетелями обвинения и потерпевшими<sup>4</sup>.

---

<sup>3</sup> См.: Осипов А. Л. Указ. соч. С. 16.

<sup>4</sup> См.: Ульянов В. Г. Указ. соч. С. 142.

При существующих конструкции ст. 281 УПК РФ и разъяснении Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2016 г. № 55 В. Г. Ульянов прогнозирует «массовые» неявки в суд свидетелей, чьи показания были подтверждены ими при проведении очных ставок с подозреваемыми, обвиняемыми. Автор настоящей статьи полностью разделяет эти опасения, что это вынудит следователей проводить очные ставки между обвиняемым по делу и большинством свидетелей в сплошном порядке. На тот случай, если кто-либо из свидетелей не сможет или не захочет предстать перед судом и дать показания непосредственно, то у суда будет полное право, не выясняя мнения сторон, огласить в судебном заседании показания свидетелей и потерпевших, данные ими на предварительном следствии<sup>5</sup>.

Таким образом, прецедентная практика ЕСПЧ по жалобам на нарушение положений п. д ч. 3 ст. 6 Конвенции (в отношении России Европейским Судом по правам человека с 2005 г. рассмотрено 12 жалоб аналогичного характера: Озеров против РФ, Андандонский против РФ, Слюсарев против РФ, Климентьев против РФ, Вожигов против РФ, Рябов против РФ, Владимир Романов против РФ, Полуфакин и Чернышов против РФ, Трофимов против РФ, Мирилашвили против РФ, Макеев против РФ и Мельников против РФ) привела к формированию следственной практики, при которой проведение очной ставки стало не правом, а фактически, обязанностью следователя. Она превратилась в некую гарантию, автоматически разрешающую оглашение показаний не явившегося в суд потерпевшего или свидетеля. Негласное обязательное проведение очной ставки, как единственное возможное условие оглашения показаний ранее допрошенного и не явившегося в суд потерпевшего или ключевого свидетеля, по нашему мнению, превратило ее в некую формализованную «индульгенцию». При этом основания и цель проведения очной ставки явно перестали соответствовать требованиям уголовно-процессуального закона: наличие существенных противоречий в показаниях ранее допрошенных лиц перестало быть процессуальным основанием ее проведения.

Однако нельзя не согласиться с профессором Е. Зайцевой, которая полагает, что прямая имплементация указанного конвенционного положения привела бы к противоречивому регулированию процедур судебного следствия и предварительного расследования, в ходе которого именно лицо, осуществляющее досудебное производство, определяет наличие фактических оснований для проведения любого следственного действия (в том числе и очной ставки). Суть положений п. д ч. 3 ст. 6 Конвенции не может ограничиваться исключительно указанным правом подсудимого. Конвенция предполагает и право подсудимого на то, чтобы эти свидетели были допрошены, что означает применение судом других средств проверки показаний этих лиц, а не только перекрестного допроса с участием самого подсудимого. Система действующего нормативного регулирования в достаточном количестве содержит возможности обвиняемому (подсудимому) оспорить в предыдущих стадиях производства по делу эти

<sup>5</sup> См.: Ульянов В. Г. Указ. соч. С. 142–143.

доказательства предусмотренными законом способами (ч. 4 ст. 47; ст. 53; ч. 2–3 ст. 86; главы 15–16; ст. 217 и 235 УПК РФ и др)<sup>6</sup>.

Мы не можем согласиться с некоторыми авторами<sup>7</sup>, которые полагают, что единственным следственным действием, указанным в разделе VIII УПК РФ, в ходе которого подсудимому может быть предоставлена возможность оспорить показания свидетеля и задать ему вопросы, является очная ставка.

Федеральным законом от 2 марта 2016 г. № 40-ФЗ «О внесении изменений в статью 281 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» ст. 281 УПК РФ дополнена ч. 2.1, согласно которой решение об оглашении показаний потерпевшего или свидетеля и о воспроизведении видеозаписи или киносъемки следственных действий, производимых с его участием, может быть принято судом при наличии оснований, предусмотренных п. 2–5 ч. 2 настоящей статьи при условии предоставления обвиняемому (подсудимому) в предыдущих стадиях производства по делу возможности оспорить эти доказательства предусмотренными законом способами, конкретный перечень которых не установлен.

На это обратил внимание правоприменителя и Конституционный Суд РФ в своем определении от 10 октября 2017 г. № 2252-О<sup>8</sup>. Заявитель оспарил конституционность ч. 2.1 ст. 281 УПК РФ, согласно которой в случаях тяжелой болезни, препятствующей явке в суд, отказа свидетеля, являющегося иностранным гражданином, явиться по вызову суда, стихийного бедствия или иных чрезвычайных обстоятельств, препятствующих явке в суд, а также в случае, если в результате принятых мер установить местонахождение свидетеля для вызова в судебное заседание не представилось возможным, решение об оглашение его показаний и о воспроизведении видеозаписи или киносъемки следственных действий, производимых с его участием, может быть принято судом при условии предоставления обвиняемому (подсудимому) в предыдущих стадиях производства по делу возможности оспорить эти доказательства предусмотренными законом способами в той мере, в которой эта норма не устанавливает перечень следственных действий, производство которых на стадии предварительного расследования дает возможность подозреваемому, обвиняемому оспорить показания, данные против него свидетелем, не позволяет подозреваемому, обвиняемому реализовать право допросить такого свидетеля и опровергнуть его показания.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, введенная Федеральным законом от 2 марта 2016 г. № 40-ФЗ в ст. 281 УПК РФ часть 2.1 подлежит применению во взаимосвязи с положениями Уголов-

<sup>6</sup> См.: Зайцева Е. Дополнения ст. 281 УПК РФ : очередная попытка достичь разумного баланса в состязательном уголовном судопроизводстве // Законность. 2016. № 5. С. 53.

<sup>7</sup> См.: Лозовский А. М. Указ. соч. С. 49.

<sup>8</sup> По жалобе гражданина Хасенова И. Н. на нарушение его конституционных прав частью второй 1 статьи 281 УПК РФ : определение Конституционного Суда РФ от 10 октября 2017 г. № 2252-О.

но-процессуального закона, обеспечивающими обвиняемому в уголовном судопроизводстве право на защиту и право на справедливое судебное разбирательство, и дополнительной конкретизации в виде исчерпывающего перечня средств оспаривания показаний ранее допрошенного и не явившегося в суд свидетеля не требует. Конституционный Суд РФ обратил внимание на то обстоятельство, что при реализации стороной защиты своих прав, касающихся проверки и опровержения показаний, значимых, по ее мнению, для разрешения уголовного дела, предполагает активную форму поведения. Бездействие самого обвиняемого (подсудимого) или его защитника относительно осуществления этих прав не может расцениваться как не предоставление ему возможности оспорить показания ранее допрошенного и не явившегося в суд свидетеля.

Определившись с Конвенционными положениями, гарантирующими возможность обвиняемому допрашивать показывающих против него свидетелей или право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, обратимся к традиционному для российского уголовного процесса следственному действию – очной ставке.

Основанием для ее проведения, как в ранее действовавшем УПК РСФСР 1960 г. (ст. 162), так и в УПК РФ (ст. 192) является наличие существенных противоречий в показаниях ранее допрошенных лиц. Это не просто противоречия, а противоречия принципиальные, серьезные, имеющие значение для правильного разрешения дела. Как ст. 162 УПК РСФСР, так и ст. 192 УПК РФ предусматривают, что проведение очной ставки является правом, а не обязанностью следователя. Таким образом, целью проведения указанного следственного действия является устранение существенных противоречий в показаниях ранее допрошенных лиц.

Итак, проведение очной ставки, на наш взгляд, будет отвечать критериям допустимости и способствовать достижению целей уголовного судопроизводства, если подозреваемый, обвиняемый дали показания и в этих показаниях есть существенные противоречия с показаниями потерпевшего, свидетеля, свидетеля-соучастника. При этом подозреваемый, обвиняемый не воспользовались правом не свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников, круг которых определен законом.

Важно учесть и то обстоятельство, что в соответствии с положениями п. 2 ч. 4 ст. 46 и п. 3 ч. 4 ст. 47 УПК РФ дача показаний подозреваемым, обвиняемым является их правом, а не обязанностью; они могут не дать своего согласия не только на дачу показаний, но и на проведение очной ставки.

Как справедливо отмечает М. Собчук, на досудебной стадии уголовного судопроизводства может вообще не возникнуть ситуация, позволяющая следователю провести очную ставку между обвиняемым и свидетелем обвинения, если между их показаниями нет противоречий. Кроме того, в ходе расследования уголовного дела практически невозможно проведение очной ставки, если противоречия усматриваются между показаниями обвиняемого и свидетеля обвинения, данные о котором сохранены в тайне, поскольку следователь обязан выяснить у лиц, между которыми

проводится очная ставка, знают ли они друг друга и в каких отношениях находятся между собой<sup>9</sup>.

Не стоит забывать и о такой категории уголовных дел, где имеются несовершеннолетние участники уголовного судопроизводства, а проведение очной ставки в ее традиционном процессуальном значении является проблематичным.

Таким образом, на наш взгляд, существующие в настоящее время процессуальные особенности и установленные УПК РФ условия проведения очной ставки не позволяют в полной мере реализовать требования подп. д п. 3 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, а также подп. е п. 3 ст. 14 Пакта о гражданских и политических правах.

Для решения указанной коллизии юридическая общественность предлагает различные процессуальные возможности. Например, С. П. Желтобрюхов предлагает введение новой разновидности допроса – допроса потерпевшего, свидетеля с участием подозреваемого обвиняемого. При его проведении не требуется, чтобы подозреваемый, обвиняемый обязательно дал показания (он может воспользоваться правом, предусмотренным ст. 51 Конституции РФ), и не требуется, чтобы в его показаниях и показаниях изобличающего его лица были существенные противоречия. Целью данного допроса, по мнению автора, является исключительно реализация Конвенционных положений<sup>10</sup>.

М. Собчук предлагает дополнить УПК РФ нормами, прямо обязывающими следователя обеспечить подозреваемому, обвиняемому возможность участия в допросе (повторном допросе) свидетеля обвинения, в том числе с сохранением в тайне данных о личности свидетеля (путем исключения его визуального наблюдения и изменения его голоса), в случаях, если обвинение основано на свидетельских показаниях<sup>11</sup>.

А. М. Лозовский видит решение проблемы в исключении из ст. 192 УПК РФ в качестве основания проведения очной ставки такого условия, как наличие существенных противоречий между показаниями ранее допрошенных лиц и наделение обвиняемого при ознакомлении с материалами уголовного дела правом представления в письменном виде вопросов, которые бы он желал задать потерпевшему или свидетелю, с которыми не проводилась очная ставка, что являлось бы основанием к дополнению предварительного расследования (проведению дополнительного допроса потерпевшего или свидетеля либо очной ставки между ними)<sup>12</sup>.

Разделяя позицию первых двух авторов, мы не можем согласиться с последней, поскольку, на наш взгляд, это приведет к утрате института очной ставки и затягиванию сроков предварительного следствия.

---

<sup>9</sup> См.: Собчук М. В. Реализация права обвиняемого на допрос свидетелей обвинения // Законность. 2014. № 12. С. 44.

<sup>10</sup> См.: Желтобрюхов С. П. О необходимости введения нового следственного действия // Рос. юстиция. 2016. № 5. С. 33 ; Его же. Новая разновидность допроса, способная заменить очную ставку // Там же. 2017. № 9. С. 28–29.

<sup>11</sup> См.: Собчук М. В. Указ. соч. С. 44.

<sup>12</sup> См.: Лозовский А. М. Указ. соч. С. 52–53.

Формулируя свою позицию по данному вопросу, сразу оговоримся, что мы категорически против того, чтобы традиционный институт очной ставки превращался в единственный механизм реализации Конвенционных положений, гарантирующих подозреваемым, обвиняемым право допрашивать показывающих против них свидетелей, на показаниях которых единственno или в решающей степени строится обвинение. Представляется, что в целях собирания и проверки доказательств и достижения целей уголовного судопроизводства целесообразнее, чтобы вышеуказанный институт остался в своем классическом варианте. Данное следственное действие чрезвычайно важное и нужное, а при определенных условиях – просто необходимое.

Если исходить из того, что Конституционный Суд РФ на данном этапе определил достаточными и в полной мере обеспечивающими обвиняемому в уголовном судопроизводстве право на защиту и право на справедливое судебное разбирательство положения, введенные Федеральным законом от 2 марта 2016 г. № 40-ФЗ, – о возможности оглашения показаний потерпевшего или свидетеля при условии предоставления обвиняемому (подсудимому) в предыдущих стадиях производства по делу возможности оспорить эти доказательства предусмотренными законом способами, – признав при этом, что дополнительной конкретизации в виде исчерпывающего перечня средств оспаривания показаний ранее допрошенного и не явившегося в суд потерпевшего или свидетеля не требуется, то в достаточной мере процессуально обоснованными являются варианты, предложенные С. П. Желтобрюховым и М. В. Собчуком.

Представляется, что важным этапом реализации Конвенционных положений выступает разъяснение следователем подозреваемому (обвиняемому) его процессуальных возможностей допроса показывающих против него свидетелей в случае, если обвинение в исключительной или решающей степени строится на их показаниях. В отдельных следственных подразделениях эти разъяснения оформляются в виде самостоятельного протокола. И только после разъяснения лицу его прав, гарантированных Конвенцией, принимать меры к их реализации либо путем проведения очной ставки с потерпевшим или ключевым свидетелем, если лицо на этом настаивает, либо путем проведения допроса потерпевшего или ключевого свидетеля с участием обвиняемого, либо иными процессуальными средствами, которые изберет обвиняемый и его защитник.

В любом случае необходимо исключить «сплошной» порядок проведения очных ставок на тот случай, если потерпевший или свидетель не явится в судебное заседание и у суда будет реальная возможность огласить ранее данные ими показания. По нашему мнению, это не только влечет нарушение принципа состязательности, но и ни в коем случае не будет способствовать реализации Конвенционных положений в их истинном смысле.

Предпринимая попытку отстоять традиционный процессуальный институт очной ставки от его трансформации в формальный механизм реализации Конвенционных положений, гарантирующих подозрева-

емым, обвиняемым право допрашивать показывающих против них потерпевших или свидетелей, на показаниях которых единственно или в решающей степени строится обвинение, хотелось бы особо подчеркнуть, что необходима только взвешенная и последовательная переработка Европейских стандартов и правил получения доброкачественных доказательств с учетом особенностей российского законодательства, а не их прямая имплементация, которая, несомненно, может привести к дисбалансу прав сторон в процессе, искажению сущности отдельных следственных действий и противостоянию публичным интересам достижения целей уголовного судопроизводства.

*Институт повышения квалификации  
Московской академии Следственного комитета РФ (с дислокацией в городе Нижний Новгород)*

*Кирянина И. А., четвертый факультет повышения квалификации*

*Institute of Professional Development of  
the Moscow Academy of the Investigative Committee of the Russian Federation (with dislocation in the city of Nizhny Novgorod)*

*Kiryanova I. A., Fourth Faculty of Professional Development*

# **АДВОКАТСКИЙ ЗАПРОС КАК МЕЖДУНАРОДНЫЙ СТАНДАРТ НЕЗАВИСИМОСТИ АДВОКАТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИИ И КАЗАХСТАНЕ**

**Л. П. Кобец**

Костанайская областная коллегия адвокатов  
(г. Костанай, Республика Казахстан)

**Аннотация:** статья посвящена исследованию адвокатского запроса как международного стандарта независимости адвокатской деятельности. В ней проводится сравнительный анализ института адвокатского запроса в России и в Казахстане. Автор делает вывод о необходимости реформирования института адвокатского запроса в России и высказывает собственные предложения по совершенствованию законодательства.

**Ключевые слова:** адвокатский запрос, адвокатская деятельность, информация с ограниченным доступом, ответственность за воспрепятствование адвокатской деятельности.

## **LAWYER INQUIRY AS THE INTERNATIONAL STANDARD OF INDEPENDENCE OF LAWYER ACTIVITY IN RUSSIA AND KAZAKHSTAN**

**Abstract:** the article is devoted to the research of advocate's request as an international standard of independence of advocacy activity. It provides a comparative analysis of the Institute of advocate's request in Russia and Kazakhstan. The author concludes that it is necessary to reform the Institute of advocate's request in Russia and makes his own proposals to improve the legislation.

**Key words:** advocate's request, advocacy activity, information with limited access, responsibility for obstructing the advocacy activity.

Согласно п. 16 Основных принципов, касающихся роли юристов, правительства обеспечивают возможность юристам выполнять свои обязанности без каких-либо препятствий. В п. 21 указано, что компетентные органы обязаны обеспечивать юристам заблаговременный доступ к надлежащей информации, документам, находящимся в их распоряжении, с тем чтобы юристы имели возможность оказывать эффективную юридическую помощь своим клиентам. Такой доступ должен обеспечиваться, как только в этом появляется необходимость<sup>1</sup>. Пункт 6 Стандартов независимости сообщества юристов говорит о том, что со стороны уполномоченных структур не должно быть какого-либо давления на юристов. Подпункт с) п. 13 указывает, что у юристов есть право свободно получать информацию<sup>2</sup>.

Как мы видим, право на получение информации без каких-либо пре-

<sup>1</sup> Основные принципы, касающиеся роли юристов : принятые восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 г.). URL: [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/role\\_lawyers.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/role_lawyers.shtml) (дата обращения: 11.04.2018).

<sup>2</sup> Стандарты независимости юридической профессии Международной ассоциации юристов : приняты Международной ассоциацией юристов 7 сентября 1990 г. в Нью-Йорке. URL: <http://kazbar.org.kz/стандарты-независимости-сообщества/> (дата обращения: 11.04.2018).

пятьствий зафиксировано в нескольких наиболее авторитетных международных документах. Не вызывает сомнений тот факт, что только при наличии у адвокатов возможности беспрепятственно и в кратчайшие сроки собирать информацию от всех государственных, негосударственных органов, организаций можно говорить о предоставлении каждому его доверителю эффективной правовой защиты.

В соответствии с п. 8 ст. 35 Закона Республики Казахстан (далее – РК) «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» госорганы, юридические лица обязаны в течение 10 рабочих дней дать ответ на запрос адвоката<sup>3</sup>. Аналогичную норму содержит п. 2 ст. 6.1 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», но который указывает другой срок – 30 дней с возможностью его продления еще на 30 дней, когда нужно большее время для сбора и предоставления сведений<sup>4</sup>. Несмотря на указанные нормы международного права и внутреннего законодательства, права адвокатов в РФ и РК на сбор и получение информации до сих пор ущемляются: им отказывают, предоставляют неполную информацию, нарушают сроки предоставления ответа либо не дают его вообще.

Акцентирование внимания на данной проблеме чрезвычайно важно, поскольку именно с помощью запроса адвокат может в подавляющем большинстве случаев помочь своему клиенту и выстроить позицию. Гарантии государства, что адвокатам будет предоставлена информация, установление ответственности за неисполнение этой обязанности повышают престиж и самостоятельность адвокатуры. Адвокат не зависит от решения уполномоченного органа: разрешать выдавать информацию или нет. Это ключ к независимости адвоката. На актуальность данной проблемы обращает внимание и Апелляционное определение Ленинградского областного суда от 8 сентября 2016 г., в котором указывается на незаконность выводов нижестоящего суда о невозможности удовлетворения ходатайства адвоката истца об истребовании судом сведений, относящихся к иску, и одновременном оставлении иска без движения по мотиву не указания истребуемых сведений в иске. И это при том, что адвокат обосновал свое ходатайство, приложив к иску свой запрос к юридическому лицу, на который так и не получил ответ<sup>5</sup>.

<sup>3</sup> Об адвокатской деятельности и юридической помощи : закон Республики Казахстан от 5 июля 2018 г. № 176-VI. Доступ из справ.-правовой системы «Параграф Юрист».

<sup>4</sup> Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации : федер. закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ (ред. от 29.07.2017). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> Апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Ленинградского областного суда от 8 сентября 2016 г. № 33-5404/2016 по частной жалобе представителя истца Евдокимовой М. Н. на определение судьи Тосненского городского суда от 24 июня 2016 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

что сроки получения ответа разнятся: 30 дней и 10 рабочих дней соответственно. Интересно, что длительность ответа на запрос адвоката в РФ совпадает со временем для ответа на запрос обычных граждан. Так, согласно п. 1 ст. 12 ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» срок для ответа на обращение составляет те же 30 дней<sup>6</sup>. В Казахстане сроки разнятся: 10 рабочих дней для адвокатов и, согласно п. 1 ст. 8 Закона Республики Казахстан «О порядке рассмотрения обращений физических и юридических лиц», 15 дней – для граждан и юридических лиц<sup>7</sup>. И чем тогда в России адвокат отличается от обычного гражданина, если объем их прав в этом вопросе идентичен?

Указанная норма Федерального закона не соответствует международным стандартам и не обеспечивает адвокату оперативное получение информации. При таком положении вещей инструмент запроса лишен смысла<sup>8</sup>. Да, конечно, международные стандарты не устанавливают сроки для ответа, но характер работы адвоката предполагает необходимость быстрого реагирования. Как справедливо отмечает А. В. Рагулин, срок 30 дней является унизительным для адвокатов<sup>9</sup>. В конечном счете, его установление сказывается и на длительности процесса разбирательства. Адвокат не может подать в суд, пока не получил все необходимые документы, а из-за волокиты у людей пропадает желание вести дело, они отказываются от реализации своих прав или даже их защиты. Такая ситуация негативно отражается на имидже всего государства.

Наиболее оптимальным решением является подход Казахстана со сроком для ответа 10 рабочих дней. Но и эта ситуация не идеальна, в ранее действовавшей (до внесения изменений законом РК от 3 июля 2013 г. № 121-В) редакции старого закона «Об адвокатской деятельности» была норма, предусматривающая срок для ответа 10 дней<sup>10</sup>. На наш взгляд, наиболее оптимальным сроком для ответа, учитывая необходимость сбора информации и праздничные дни, является 7 рабочих дней.

Обоснованность нормы российского закона о возможности продления срока для ответа на запрос на 30 дней вызывает сомнения. На наш взгляд, это только возможность оттянуть сроки предоставления сведений. Подпункт 1) п. 4 ст. 6.1 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ

<sup>6</sup> О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации : федер. закон от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ (ред. от 27.11.2017). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> О порядке рассмотрения обращений физических и юридических лиц : закон Республики Казахстан от 12 января 2007 г. № 221 // ИПС «Эділет».

<sup>8</sup> См.: Булычев Е. Н., Парвазова Д. Р. Проблемы реализации адвокатом права на получение сведений и информации посредством адвокатского запроса // Евразийская адвокатура. 2017. № 2 (27). С. 51.

<sup>9</sup> См.: Рагулин А. В. Новый законопроект об адвокатском запросе не способен достичь поставленных в нем целей и задач! // Там же. 2016. № 1 (20). С. 60.

<sup>10</sup> Об адвокатской деятельности : закон Республики Казахстан от 5 декабря 1997 г. № 195-І (по сост. на 08.04.2016). Доступ из справ.-правовой системы «Парраграф Юрист».

«Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» дает возможность отказать в предоставлении запрошенных сведений на том основании, что субъект не располагает нужной информацией. Ждать 30 дней, чтобы получить такой ответ, представляется обстоятельством, нисколько не повышающим авторитет адвоката. Данную норму о продлении срока предоставления информации необходимо исключить.

Далее перейдем к ответственности за нарушение законодательства, регулирующего ответ на адвокатский запрос. Согласно ст. 5.39 Кодекса РФ об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) ответственность влечет: отказ в предоставлении информации, несвоевременное ее предоставление либо предоставление заведомо недостоверной информации<sup>11</sup>. Статья 668 Кодекса РК об административных правонарушениях (далее – КоАП РК) предусматривает ответственность за непредставление и отказ в представлении информации по запросу адвоката. Причем казахстанское законодательство расценивает правонарушение как «воспрепятствование адвокатской деятельности»<sup>12</sup>. Уже здесь видно разное отношение законодателей к одному и тому же деянию: для российского Кодекса – это просто «отказ в предоставлении информации», а в самой статье, наряду с адвокатами, он указывает всех остальных граждан; казахстанский же, на наш взгляд, подходит более объективно и называет вещи своими именами, а сама статья не смешивается с аналогичными действиями в отношении других граждан.

Проблемой в российском законодательстве является отсутствие среди перечня должностных лиц, указанных в ст. 2.4 КоАП РФ и несущих за нарушение ответственность, нотариусов. Отрадно, что в перечень всё же включены юридические лица, индивидуальные предприниматели, представители госорганов как наиболее распространенные субъекты, к которым адресуют свои запросы адвокаты. Вместе с тем в статье отсутствует деление на должностных и юридических лиц. Установлена ответственность только для должностных лиц. Полагаем, что такое разделение обязательно должно существовать, поскольку ответственность должна быть дифференцированной, и адвокаты должны знать, что закон максимально защитит их.

КоАП РК в ст. 30 под должностными лицами понимает только представителей власти либо тех, кто выполняет организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в госучреждениях, субъектах квазигосударственного сектора. Как видим, ответственность для негосударственного сектора не установлена, сюда не входят индивидуальные предприниматели, нотариусы, частные судебные исполнители. Адвокат может сколь угодно долго демонстрировать им закон, но ответственность они всё равно не понесут. Очевидно, что толку от закона, за нарушение которого никто отвечать не будет, совсем немногого.

---

<sup>11</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях : федер. закон от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (ред. от 03.08.2018). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>12</sup> Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях от 5 июля 2014 г. № 235-В. Доступ из справ.-правовой системы «Параграф Юрист».

Теперь хотелось бы перейти непосредственно к составу правонарушения. В Казахстане и России перечень одинаков: непредставление, отказ в представлении и нарушение сроков предоставления информации, а для России еще и предоставление заведомо недостоверной информации. Согласно п. 28 Нормативного постановления Верховного Суда РК ответственность наступает и за предоставление документов, материалов или сведений адвокату в неполном объеме<sup>13</sup>. Таким образом, Казахстан, пусть и с помощью актов Верховного Суда, но восполняет существующий пробел в статье КоАП РК.

В России подобной практики нет, и, как видим, в ст. 5.39 КоАП РФ отсутствует самый важный пункт – предоставление неполной информации, – хотя некоторые суды называют это обстоятельство основанием для привлечения к ответственности. Так, Санкт-Петербургский городской суд вернулся дело на новое рассмотрение, указав на отсутствие оценки нижестоящим судом полноты предоставленного адвокату ответа<sup>14</sup>. Зачастую лицам, к которым обращается адвокат, совсем невыгодно предоставлять ему информацию. Важно, что за данное нарушение ответственность не понесет никто, главное – предоставить ответ; а будет ли он двояким, «отпиской», – неважно. Например, на запрос о судимости отвечают: «Сведений о судимости Иванова не имеется». Понятно, это не значит, что судимости нет<sup>15</sup>. В итоге, адвокат ждал ответ, потерял время, получил абсолютно бесполезную информацию, которую придется уточнять, а это – дополнительное время.

Мало кто из адвокатов может похвастать тем, что на его запросы всегда приходили исчерпывающие ответы, поэтому ответственность за предоставление неполных сведений нужна. Насколько информация неполная, будет, конечно, оценивать суд, но есть возможность обжалования. Задача: не наказать, а заставить задуматься – «что будет, если я напишу отписку?».

Теперь необходимо перейти, пожалуй, к самому важному аспекту – это объем информации, которую может получить адвокат. Подпункт 3) п. 4 ст. 6.1 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» указывает в числе оснований для отказа в предоставлении сведений их отнесение к категории «с ограниченным доступом». Согласно п. 1 ст. 9 этого закона ограничение доступа к информации устанавливается федеральными законами. Таким образом, к подобной информации в России относится коммерческая, врачебная, банковская тайны, персональные данные и т. д. Такое

---

143

<sup>13</sup> О некоторых вопросах применения судами норм Особенной части Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях : нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 6 октября 2017 г. № 7 // ИПС «Эділет».

<sup>14</sup> Решение Санкт-Петербургского городского суда от 8 мая 2018 г. № 7-535/2018 по результатам рассмотрения жалобы на решение судьи Невского районного суда г. Санкт-Петербурга от 29 января 2018 г. по делу об административном правонарушении. Дело № 12-15/2018. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

<sup>15</sup> См.: Мельниченко Р. Как «отфутболить» запрос? // Адвокатская газета. 2016. 28 сент. URL: <https://www.advgazeta.ru/mneniya/kak-otfutbolit-zapros/> (дата обращения: 13.08.2018).

же положение содержит п. 8 ст. 35 Закона РК от 5 июля 2018 г. № 176-VI «Об адвокатской деятельности и юридической помощи», указывающий, что адвокату отказывается в случае, если информация отнесена к информации с ограниченным доступом. Подпункт 8) ст. 1 Закона РК «О доступе к информации» дублирует положения российского закона и говорит, что подобной информацией являются госсекреты, личная, семейная, врачебная, банковская, коммерческая тайна и т. д.<sup>16</sup>

Данные положения серьезно ограничивают права адвокатов на истребование информации, особенно оговорка об отказе в связи с отнесением к категории ограниченного доступа. Даже наличие доверенности от клиента не гарантирует адвокату получения сведений. Например, постановлением Амурского областного суда от 6 октября 2016 г. признан обоснованным отказ врачебного учреждения в получении адвокатом на своего доверителя сведений, составляющих врачебную тайну, при наличии доверенности, поскольку в ней отсутствуют полномочия на получение подобных сведений<sup>17</sup>.

Если посмотреть на формулировку закона, то адвокату могут отказать в предоставлении практически любой информации, не находящейся в открытом доступе. Получить сведения он может только в отношении доверителя. Адвокату могут отказать в предоставлении сведений о прописке, получении актовых записей о рождении, смерти, заключении или расторжении брака, перемещении через Государственную границу, и т. д. Например, определением Конституционного Суда РФ от 28 февраля 2017 г. подтверждена позиция судов о том, что адвокат не может получить сведения на третье лицо, даже если они ему необходимы в рамках конкретного дела (п. 2)<sup>18</sup>. Кроме того, некоторые суды указывают даже на обоснованность отказа в ознакомлении с материалами дела подзащитного в тех случаях, когда адвокат пожелал использовать технические средства. Подобное решение было принято Нижегородским областным судом 31 января 2018 г.<sup>19</sup> Очевидно, что адвокат вправе использовать для

---

<sup>16</sup> О доступе к информации : закон Республики Казахстан от 16 ноября 2015 г. № 401-V Доступ из справ.-правовой системы «Параграф Юрист».

<sup>17</sup> Постановление Амурского областного суда от 6 октября 2016 г. по делу № 4А-594/2016 по жалобе адвоката на решение судьи Амурского областного суда от 29 июня 2016 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>18</sup> Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Мошкина Михаила Игоревича на нарушение его конституционных прав подпунктом 1 пункта 3 статьи 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» во взаимосвязи с положением пункта 1 части 2 статьи 227 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 28 февраля 2017 г. № 244-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>19</sup> Апелляционное определение Нижегородского областного суда от 31 января 2018 г. по делу № 33а-1225/2018 по апелляционной жалобе ФКУ ИК-20 ГУФСИН России по Нижегородской области на решение Лукояновского районного суда Нижегородской области от 3 ноября 2017 г. по административному делу. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ознакомления любые инструменты фиксации, а не только бумагу и ручку. К сожалению, данные права адвоката судом были проигнорированы.

Часто получается так, что адвокату необходима информация в отношении третьих лиц. Например, человек купил по расписке квартиру, но стороны в силу разных причин не зарегистрировали сделку. Покупатель без продавца и надлежащей формы договора не может приобрести право собственности. Выход один – обращаться с иском в суд. Но орган юстиции может отказать в предоставлении адвокату сведений о собственнике квартиры, так как им является третье лицо, от которого у адвоката нет доверенности. И тут возникает вопрос: с каким иском обращаться в суд? С иском о признании права собственности в силу приобретательной давности или о признании сделки действительной? Ответ на вопрос разрешается в зависимости от того, кто собственник: продавец по расписке или третье лицо. От полученных сведений зависит выбор адвокатом правовой позиции.

Не решает данную проблему и возможность обратиться в суд с ходатайством об истребовании нужных адвокату сведений. Во-первых, не всегда полученный ответ устраивает адвоката и его клиента и не всегда говорит в их пользу. Здесь возникает целый ряд этических вопросов, самым главным из которых является – а имел ли адвокат право вообще обращаться в суд или другой уполномоченный орган с подобным ходатайством, если до конца не был уверен в том, какой он получит ответ? Возникает «русская рулетка»: кому больше повезет с ответом. Это опять же нисколько не способствует повышению авторитета и независимости адвокатов.

Введение запрета на предоставление адвокату информации с ограниченным доступом опять ставит возможности адвокатов на «одну доску» с возможностями обычных граждан. И проблема не в том, что адвокаты хотят быть привилегированным сословием. Законодатель возлагает на них ответственность по содействию в реализации, защите прав и свобод человека, но не дает почти никаких действенных инструментов для выполнения этой задачи, у адвоката для ее решения нет эффективных правовых механизмов<sup>20</sup>. И опять возникает вопрос: какая выгода тогда от обращения к адвокату?

Такая ситуация совершенно недопустима. Адвокату как воздух необходимо быть уравненным с другими госорганами в праве на получение информации. И речь идет не о всём ее массиве, и адвокаты не претендуют на госсекреты. Но разумные пределы сведений, с которыми наиболее часто работает адвокат, закрепить можно. Так, в этом отношении примером может быть решение Московского городского суда от 26 октября 2017 г., которым признан законным отказ адвокату в предоставлении сведений о фамилии, имени, отчестве, стаже работы и квалификации экспертов, которые будут проводить соответствующую экспертизу<sup>21</sup>.

<sup>20</sup> См.: Цветкова Е. Е. Право адвоката на запрос как основополагающая гарантия оказания квалифицированной юридической помощи // Евразийская адвокатура. 2015. № 4 (17). С. 21.

<sup>21</sup> Решение Московского городского суда от 26 октября 2017 г. по делу № 7-11767/2017 по жалобе Я. на решение судьи Преображенского районного суда г. Москвы от 17 августа 2017 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

В Казахстане часто встречается проблема получения сведений о собственнике недвижимого имущества, транспортных средств.

Интересным вариантом из нового закона РК является введение единой информационной системы юридической помощи. Согласно ст. 24 Закона РК «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» она предназначена для автоматизации адвокатской деятельности. Адвокаты Казахстана при подготовке проекта закона были в основном «за» ее создание, предполагая, что это будет работать по аналогии с электронной системой нотариусов, благодаря которой последние могут получать доступ к информации из категории «с ограниченным доступом» и, таким образом, эффективнее и быстрее работать. Тем более что разработчик проекта закона, Минюст, активно «кивал» в ответ на эту мысль. Задумка, безусловно, хорошая. И мы видим, какие успехи делает проект «Электронное правительство», позволяющий получить значительную часть услуг, не выходя из дома. Вообще, за развитием информационных технологий будущее. И отрадно, если обещания Минюста воплотятся в жизнь.

Но для чего тогда в закон были включены положения о возможности отказа адвокатам в получении информации с ограниченным доступом, если ее предполагается предоставлять посредством единой информационной системы? Или это норма действует только на переходный период, до тех пор, пока эта система не заработает и государство сможет видеть, кто запрашивал информацию? Хорошо, если так, и потом ограничения снимут. Это будет шаг вперед. Но никаких гарантий нет. Вполне вероятно, что система задумана как оперативный способ получить отчеты адвокатов о своей деятельности и не более того, как механизм контроля за ними. Не зря же в норме ст. 24 прописано, что при функционировании системы обеспечивается соблюдение конфиденциальности. Видимо, это для того, чтобы адвокаты не возмущались по поводу раскрытия адвокатской тайны.

Функционирование электронной адвокатуры в условиях необходимости раскрывать тайну адвокатской деятельности фактически означает прекращение существования самой адвокатуры<sup>22</sup>. Но пока законодательные акты о функционировании такой системы не приняты, и чем она станет – можно только догадываться.

Подводя некоторые итоги, на наш взгляд, необходимо:

**146**

- внести изменения в п. 8 ст. 35 Закона Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности и юридической помощи», п. 2 ст. 6.1 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», сократив сроки для ответа на адвокатский запрос до 7 рабочих дней, а для России еще и исключить норму о возможности продления срока для представления ответа;

- внести изменения в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях, указав отдельно от нарушений прав граждан статью об ответственности за воспрепятствование адвокатской деятель-

---

<sup>22</sup> См.: Сибирцев Г. И. Этика адвокатской деятельности в уголовном процессе // Судебная власть и уголовный процесс. 2015. № 4. С. 201.

ности, выразившееся в непредставлении, отказе в представлении, нарушении сроков представления информации по запросу адвоката. В данной статье необходимо выделить, что ответственность несут и нотариусы как должностные лица, а также предусмотреть ответственность за предоставление неполного объема информации по запросу адвоката;

– внести изменения в ст. 668 Кодекса об административных правонарушениях Республики Казахстан, указав, что ответственность по данной статье несут также индивидуальные предприниматели, нотариусы, частные судебные исполнители; а также дополнить статью положением об ответственности за предоставление сведений адвокату в неполном объеме;

– внести изменения в соответствующее законодательство, закрепив право адвоката на получение информации с ограниченным доступом.

*Костанайская областная коллегия адвокатов (г. Костанай, Республика Казахстан)*

*Кобец Л. П., адвокат Юридической консультации № 2*

*Kostanay Regional Bar Association (Kostanay, Republic of Kazakhstan)*

*Kobets L. P., Lawyer at Legal Aid Center № 2*

# **СЛЕДСТВЕННОЕ ОСВИДЕТЕЛЬСТВОВАНИЕ В РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ: РЕТРОСПЕКТИВНЫЙ ВЗГЛЯД НА ТАКТИКУ ОСВИДЕТЕЛЬСТВОВАНИЯ**

**Е. А. Кот**

Балтийский Федеральный университет имени И. Канта

**Аннотация:** в статье приводятся исторические сведения о появлении освидетельствования в России и Европе. Сравниваются понятия медицинского освидетельствования и освидетельствования как самостоятельного следственного действия.

**Ключевые слова:** история криминалистики, криминалистическая тактика, освидетельствование.

## **INVESTIGATIVE EXAMINATION IN THE INVESTIGATION OF CRIMES: A RETROSPECTIVE VIEW AT THE TACTICS OF EXAMINATION**

**Abstract:** the article provides historical information about the appearance of the survey, both in Russia and in Europe. Concepts of medical survey and survey as an independent investigative action are compared.

**Key words:** history of criminalistics, criminalistic tactics, survey.

Высшей истинностью обладает то,  
что является причиной следствий,  
в свою очередь истинных.

*Аристотель*

При исследовании понятия и криминалистических особенностей освидетельствования как процессуального действия необходимо обратиться к ретроспективе, общей тенденции его развития, определению его сущности и содержания.

Ранее термин «освидетельствование» носил судебно-медицинский характер, чему является подтверждением изданный в 1716 г. Воинский устав Петра I и его Указ от 6 апреля 1722 г. «О свидетельствовании дураков в Сенате», в котором содержалось предписание освидетельствовать в Сенате лиц, «беспутных и расточительных», «чинящих смертные убийства», допускающих побои и издевательства над подданными. В 1737 г. последовало очередное указание Петра I «в знатных городах» содержать лекарей<sup>1</sup>, в обязанности которых входило проведение судебно-медицинского освидетельствования. В 1842 г., с принятием Устава судебной медицины, завершилось формирование «освидетельствования» как медицинского понятия<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> См.: Полное собрание законов Российской империи : собр. первое : с 1649 по 12 декабря 1825 г. : в 40 т. СПб. : Тип. 2-го Отд-ния С.Е.И.В. Канцелярии, 1830. Т. I: С 1649 по 1675 : от № 1 до 618. С. 445 и далее.

<sup>2</sup> См.: Судебная медицина. М. : Юрид. лит., 1974. С. 7.

Позднее этот термин стал применяться в юридической литературе, характеризующей деятельность врача, по настоящию лиц, уполномоченных проводить расследование, при необходимости использования специальных знаний в области судебной медицины.

В трудах основоположника западноевропейской криминалистики и юридической психологии Ганса Гросса<sup>3</sup> освидетельствование включает широкий спектр действий: осмотр телесных повреждений, тела живого человека, одежды, трупа, а также установление психического состояния человека.

На данном этапе развития криминалистики и уголовного процесса под освидетельствованием понимается самостоятельное следственное действие, предусмотренное нормой Уголовно-процессуального кодекса РФ, направленное на получение достоверных результатов – доказательств – до возбуждения уголовного дела и в рамках проведения предварительного следствия.

Освидетельствование обладает особой процессуальной формой и предназначено «для обнаружения на теле человека особых примет, следов преступления, телесных повреждений, выявления состояния опьянения или иных свойств и признаков, имеющих значение для уголовного дела, если для этого не требуется производство судебной экспертизы, может быть произведено освидетельствование подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, а также свидетеля с его согласия, за исключением случаев, когда освидетельствование необходимо для оценки достоверности его показаний»<sup>4</sup>.

Освидетельствование не требует специального письменного разрешения на его производство. Одним из существенных признаков следственного освидетельствования является его безотлагательное, неотложное проведение должностным лицом, уполномоченным осуществлять предварительное следствие по уголовному делу, с целью фиксации, обнаружения следов преступления, а также иных доказательств, требующих процессуального закрепления.

К теоретическим проблемам освидетельствования можно отнести криминалистическую природу следственного действия. Актуальным вопросом является его соотношение с иными процессуальными действиями, такими как осмотр, личный обыск, следственный эксперимент, экспертиза, имеющие общие сходные черты и принципиально отличающиеся тактикой и методологией проведения. Освидетельствование характеризуется «двойственностью природы»<sup>5</sup>. Несмотря на то что оно является самостоятельным следственным действием, ему присущи общие

<sup>3</sup> См.: Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики. СПб., 1908. С. 201.

<sup>4</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 12.11.2018). Ч. 1 ст. 179.

<sup>5</sup> Ахмедшин Р. Л. О тактике освидетельствования // Вестник Томского гос. ун-та. 2016. № 405. С. 154–161.

черты следственного осмотра: они направлены на обнаружение. Такой подход позволяет сказать, что в тактико-криминалистическом аспекте освидетельствование – это действие, основанное на методологии «следственного осмотра»; но это не значит, что оно есть его разновидность, особенно в процессуальном значении.

При выявлении состояния опьянения или иных свойств и признаков при производстве следственного освидетельствования возникает вопрос о целесообразном проведении медицинского освидетельствования и производстве судебной экспертизы, в рамках которой может быть получен однозначный ответ о наличии или отсутствии различного вида опьянения. «Процессуальное освидетельствование (как следственное действие) необходимо отличать от судебно-медицинского (или медицинского – ст. 27.12 КоАП РФ) освидетельствования, которое проводится для определения степени тяжести вреда здоровью, состояния опьянения. Судебно-медицинское освидетельствование является непроцессуальным исследованием и регламентировано законодательством о здравоохранении. Акт судебно-медицинского освидетельствования или протокол является таким видом доказательств, как заключение специалиста (ч. 3 ст. 80 УПК РФ)»<sup>6</sup>.

В криминалистической тактике дискуссионным остается вопрос освидетельствования одежды как предмета следственного освидетельствования. На одежде могут оставаться биологические следы, микрочастицы, загрязнения, следы крови и др. Зачастую имеет принципиальное значение единовременное проведение осмотра тела человека и имеющейся на нем одежды, что позволяет не только объяснить связи между объектом и субъектом противоправного посягательства, но и установить механизм образования следов, связь между намерениями и действиями преступника и наступившими последствиями от противоправных действий. При этом используются методы и основные положения криминалистической ситуатологии – «моделирование и реконструкция криминальной ситуации и уяснение генезиса преступного события»<sup>7</sup>.

Теоретические и криминалистические аспекты проведения следственного освидетельствования нуждаются в научном осмыслении. Тактике проведения освидетельствования в научной литературе, а также в практической деятельности правоохранительных органов уделяется незаслуженно мало внимания.

Таким образом, анализ теоретических и тактических особенностей следственного освидетельствования, места его в системе следственных

---

<sup>6</sup> Смирнов А. В., Калиновский К. Б. Комментарий к УПК РФ / под ред. А. В. Смирнова. 5-е изд., перераб. и доп. М. : Проспект, 2009. С. 514. URL: [http://kalinovsky-k.narod.ru/p/UPK\\_001-763\\_FIN.pdf](http://kalinovsky-k.narod.ru/p/UPK_001-763_FIN.pdf) (дата обращения: 30.11.2018).

<sup>7</sup> Волчецкая Т. С. Криминалистическая ситуатология / под ред. Н. П. Яблокова. М. ; Калининград : Калининград. ун-т, 1997. С. 18.

действий, возможностей и результатов в сборе доказательств в рамках предварительного следствия, а также возможности его производства до возбуждения уголовного дела позволяет обоснованно утверждать о самостоятельности освидетельствования как следственного действия, глубже раскрыть его сущность, содержание и задачи, определить процессуальный и тактический порядок его производства.

*Балтийский федеральный университет имени И. Канта*

*Кот Е. А., аспирант кафедры уголовного процесса, криминалистики и правовой информатики*

*I. Kant Baltic Federal University*

*Kot E. A., Graduate Student of the Department of Criminal Procedure, Criministics and Legal Informatics*

# ИНФОРМАЦИОННЫЕ ТЕХНОЛОГИИ КАК ИСТОЧНИК ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Л. Б. Краснова, Т. Э. Кукарникова

Воронежский государственный университет

**Аннотация:** в статье рассмотрены проблемы процессуального оформления электронных доказательств в уголовном судопроизводстве Российской Федерации, а также выявлены критерии допустимости и выделены особенности собирания данного вида доказательств.

**Ключевые слова:** доказывание, собирание доказательств, допустимость доказательств, электронные доказательства, выемка, электронный носитель информации, информация.

## INFORMATION TECHNOLOGY AS A SOURCE OF EVIDENCE IN CRIMINAL PROCEEDINGS

**Abstract:** the aim of this research is to show the significance of digital evidence, also some problems of procedural implementation of digital evidence in criminal proceeding in the Russian Federation and showing the acceptance criteria and emphasize collecting peculiarities of this kind of evidence.

**Key words:** proving, evidence collecting, admissibility of evidence, digital evidence, seizure, data storage device, information.

Стремительное развитие информационных технологий, появление всё более эффективных средств накопления, хранения, обработки, передачи и использования информации предопределили не только возникновение компьютерной преступности, но и определенную трансформацию средств борьбы как с новейшими, так и традиционными видами преступлений. Следовательно, при выработке научно обоснованных рекомендаций по расследованию таких преступлений основными вопросами являются четкое уяснение сущности информационных технологий и, исходя из этого, выявление значимых с точки зрения криминалистики закономерностей их создания, преобразования и использования в качестве источника доказательств по уголовным делам.

Согласно ст. 2. Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ (ред. от 19.07.2018) «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»<sup>1</sup> информационные технологии – процессы, методы поиска, сбора, хранения, обработки, предоставления, распространения информации и способы осуществления таких процессов и методов.

152

В большинстве случаев для реализации информационных процессов используется компьютерная техника, однако в последнее время появилось и продолжает появляться всё больше технических устройств, выполняющих функции передачи, хранения и восприятия информации, не относящихся к компьютерной технике: телефоны, фотоаппараты, видеокамеры, аудиоплееры, dictaphones, факсы, коммуникаторы, электронные книги и т. д. И все эти устройства, также в соответствии с определением, относятся к информационным технологиям. Общим для них является цифровая природа информации, которую они обрабатывают, хранят и воспринимают.

<sup>1</sup> Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3448.

© Краснова Л. Б., Кукарникова Т. Э., 2019

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

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

1. Электронная техника создает и непрерывно ведет запись всех, производимых с ней действий, сохраняя адреса веб-сайтов, которые просматривал пользователь; 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 из мобильных устройств (телефонов, компьютеров, ноутбуков, GPS и т. д.), серверов, которые предоставляют услуги через Интернет и часто регистрируют IP-адреса и другую информацию о своих клиентах и их действиях. Эти серверы могут быть расположены в разных странах, имеющих разные национальные законы. 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, которые хранит в себе, в то время как электронные устройства могут предоставлять информацию, физически хранимую в иных местах.

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

Таким образом, при современном уровне развития информационных технологий можно предложить следующее определение цифровой информации – как сведений, обрабатываемых, хранимых и передаваемых электронными устройствами обработки информации. В качестве таковой могут выступать текст, фотоизображения, видеозаписи, фонограммы, графика и т. п., служащие объектами криминалистического исследования и имеющие значение для расследования уголовного дела.

Другим существенным с точки зрения криминалистических исследований аспектом информационной технологии является то, что информационная технология есть процесс, состоящий из четко регламентированных правил выполнения операций, действий, этапов разной степени сложности над данными, хранящимися в соответствующих технических устройствах. Основная цель информационной технологии – в результате целенаправленных действий по переработке первичной информации получить необходимую для пользователя новую информацию.

И при криминалистическом исследовании информационных технологий происходит исследование всего технологического процесса обработки цифровой информации.

Так, на практике подтверждено, что для полноценного исследования факта изготовления документа на представленном знакосинтезирующем печатающем устройстве струйного типа (задача идентификации принтера) необходимо наличие в качестве вещественных доказательств не только печатного документа и принтера, но и файла, который и был распечатан. В противном случае идентификация принтера как печатающего устройства невозможна<sup>2</sup>. Таким образом, происходит исследование не только принтера как технического устройства, но и распечатанного с его помощью бумажного документа и соответствующей исходной компьютерной информации, что в целом представляет собой информационную технологию печати документа.

Обобщая сказанное, можно сделать вывод, что *информационная технология* – процесс, использующий совокупность средств и методов сбора, обработки и передачи цифровых данных (первичной информации) для получения цифровой информации нового качества о состоянии объекта, процесса или явления (информационного продукта).

В последнее время проблема использования в доказывании информации, полученной с использованием информационных технологий, стала более актуальной. Сегодня существует немало исследований, посвященных собиранию, проверке и оценке компьютерных или электронных доказательств<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> См.: Шашкин С. Б., Воробьев С. А. Общие положения идентификации струйных знакосинтезирующих печатающих устройств // Судебная экспертиза : межвуз. сб. науч. статей / СЮИ МВД РФ. М., 2001. Вып. 1. С. 92–98 ; Их же. К проблеме идентификации струйных знакосинтезирующих печатающих устройств // Экспертная практика. М., 2000. № 50. С. 15–22.

<sup>3</sup> См.: Ефремов И. А. О достоверности электронных документов при осуществлении уголовного судопроизводства // Информационное право. 2006. № 2 ; Зигура Н. А. Компьютерная информация как вид доказательств в уголовном процессе России : дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2010 ; Кукарникова Т. Э. Электронный документ в уголовном процессе и криминалистике : дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2003 ; Полякова Т. А. Вопросы создания правовых условий внедрения электронного документооборота и использования электронных документов в качестве доказательств // Человек : преступление и наказание. 2008. № 1 ; Тульская О. В. Некоторые проблемы использования электронных документов в качестве доказательств в уголовном судопроизводстве // Вестник Академии Генер. прокуратуры РФ. М., 2009. № 6 (14).

Очевидно, что информация, записанная в цифровой форме, есть электронный документ, поскольку она обладает следующими, присущими любому документу, признаками:

Как и любой документ, цифровая информация исходит от учреждений, предприятий, организаций, должностных лиц и граждан.

Цифровую информацию, запечатленную в файлах, можно, как и документ, считать доказательством, если сведения, изложенные в ней, имеют значение для уголовного дела и с их помощью может быть установлено наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию.

Анализ главы 10 УПК РФ (доказательства в уголовном судопроизводстве) показывает, что в целом документы как источники судебных доказательств выступают в трех следующих видах:

– как протоколы допросов, других следственных и судебных действий; заключение эксперта (ст. 74 УПК);

– как иные документы, которые допускаются в качестве доказательств, если изложенные в них сведения имеют значение для установления обстоятельств, указанных в ст. 73 УПК (ч. 1 ст. 84 УПК). При этом они могут содержать сведения, зафиксированные как в письменном, так и в ином виде. К ним могут относиться материалы фото- и киносъемки, аудио- и видеозаписи, иные носители информации (ч. 2 ст. 84 УПК);

– как вещественные доказательства в случаях: если они служили орудиями преступления или сохранили на себе следы преступления; были объектом, на который были направлены преступные действия; могут служить средством для обнаружения преступления и установления обстоятельств уголовного дела (ст. 81 УПК РФ).

В уголовном судопроизводстве электронные документы могут выступать как в качестве письменных документов, так и в виде вещественных доказательств, протоколов следственных действий, заключений экспертиз.

На настоящий момент основным правовым актом, регулирующим информационные отношения, возникающие в связи с использованием электронных документов в нашей стране, является уже упомянутый выше Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации». В 2010 г. ст. 2 данного закона дополнена п. 11.1, предусматривающим понятие электронного документа: «документированная информация, представленная в электронной форме, т. е. в виде, пригодном для восприятия человеком с использованием электронных вычислительных машин, а также для передачи по информационно-телекоммуникационным сетям или обработки в информационных системах».

Кроме того, Федеральным законом от 23 июня 2016 г. № 220-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части применения электронной документации в деятельности органов судебной власти» в УПК РФ также внесены существенные изменения: в названия ч. 6, разд. XIX, гл. 56, ст. 474 включены слова «электронные документы» и «использование электронных документов»; введена новая ст. 474.1 «Порядок использования электронных докумен-

тов в уголовном судопроизводстве», указывающая использование информационно-телекоммуникационной сети Интернет<sup>4</sup>.

Электронные документы – вещественные доказательства, которые отличаются тем, что были созданы определенной информационной технологией в конкретный день, час, минуту, секунду (причем подобные данные о времени могут иметь подчас решающее значение в суде – при расхождении времени на двух компьютерах в несколько минут могут возникнуть сложности с доказыванием того, на каком компьютере эти данные появились впервые), как без непосредственного участия человека, так и с его участием, и в определенный момент времени находятся на конкретном носителе.

Достаточно часто приходится иметь дело с цифровой информацией, передаваемой по сетям (самый простой пример – это почтовое сообщение, переданное либо через почтовый сервер сети Интернет, либо с помощью специальных почтовых программ The Bat!, Microsoft Outlook Express и т. п., входящих в стандартный набор операционной системы или офисного набора программ). Подобные данные можно разделить на две группы исходя из их содержания:

1. Передача технических данных (управляющих кодов, сигналов различных процессов (служб), участвующих в работе различных операционных систем, прикладных программ, и др.).

2. Передача персонифицированной информации (личная переписка, информация о ком-то или о чем-то, которая может иметь ориентирующее значение при установлении круга знакомых или объектов интереса пользователя данной системы).

Примечательно, что в последнее время всё большее количество преступлений в сфере компьютерной информации связано именно с передачей данных посредством сетевых коммуникаций с целью несанкционированного получения информации и паролей с удаленных компьютеров-«жертв». В этом случае на электронных носителях (в данном случае на винчестере, в оперативной памяти и т. п.) компьютера-«жертвы» остаются следы в виде цифровой информации, которая впоследствии может выступать в качестве источника доказательств по данному делу.

При этом, как показывает изучение следственной практики, существуют особенности, связанные с закреплением полученной (найденной) информации, и проблема доказывания подлинности полученных электронных (цифровых) документов.

В первую очередь, это вопрос о возможности изъятия электронной техники и информации, способе упаковки, транспортировки и хранении изъятых объектов. Такие вопросы должны решаться следователем в каждом конкретном случае совместно со специалистом. Процессуальный порядок изъятия объектов определяется общими требованиями Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации.

---

<sup>4</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 11.10.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 21.10.2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 52 (ч. I). Ст. 4921.

При проведении выемки и изъятия в ходе обыска электронных носителей информации важно, чтобы эти носители были зафиксированы и сохранены в том виде, в каком обнаруженное наблюдалось в момент производства соответствующего действия. Однако при старте (включении) большинства операционных систем изменения на диск обязательно будут внесены в файл виртуальной памяти, или, как его называют, в файл подкачки. Существует вероятность, что в файле подкачки могут сохраниться фрагменты документов, с которыми работали в последнее время, а затем зашифровали. Также необходимо учитывать то, что преступником могут быть предприняты меры для ограничения возможности копирования. В этой ситуации целесообразно использовать данные оперативной разработки, полученные через телефонные компании, провайдеров Интернет, и т. д., говорящие о том, что с данного компьютера осуществляется выход в сеть, в частности, доступ непосредственно к объекту преступления.

После сбора доказательств наступает самый сложный момент – их проверка. Сложность заключается в том, что обычно на электронных носителях информации количество файлов измеряется десятками тысяч, причем часть из них – системные файлы, часть – прикладные программы. Наличие последних предполагает их использование или изучение, но большую доказательственную силу имеют сами данные, полученные с помощью этих программ – из них можно определить, что было объектом работы конкретных программ. Кроме того, данные могут быть спрятаны, зашифрованы или стерты (преднамеренно уничтожены). В связи с этим исследование собранных доказательств должно производиться соответствующим экспертом с последующей выдачей соответствующего заключения.

Итак, проблема использования информационных технологий как источника доказательств в уголовном судопроизводстве в настоящее время всё более актуализируется и, несомненно, требует дальнейших углубленных исследований как с позиции теории судебного доказывания, так и криминалистики.

Воронежский государственный университет

Краснова Л. Б., кандидат юридических наук, доцент по кафедре криминалистики

Кукарникова Т. Э., кандидат юридических наук, доцент по кафедре криминалистики

Voronezh State University  
Krasnova L. B., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Criministics Department

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

# **УГОЛОВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО: ПОИСК ОПТИМАЛЬНОЙ МОДЕЛИ**

**И. П. Попова**

Восточно-Сибирский институт МВД России

**Аннотация:** автором в статье проанализирована действующая модель уголовного судопроизводства, сделан вывод, что она основана на неотвратимости наказания за преступление. Изучено понятие наказания, и обоснован вывод, что в назначении уголовного судопроизводства закреплена карательная модель правосудия. Автор подчеркивает, что ее замена или модернизация должны происходить с учетом национальных правовых традиций. Рассматривается несколько точек зрения относительно того, какая модель способна ее заменить или может быть интегрирована в уголовное судопроизводство России, в том числе восстановительное правосудие.

**Ключевые слова:** уголовное судопроизводство; карательная модель уголовного судопроизводства; восстановительная модель уголовного судопроизводства; восстановительное правосудие; назначение уголовного судопроизводства.

## **CRIMINAL PROCEEDINGS: SEARCH FOR THE OPTIMAL MODEL**

**Abstract:** the author analyzes the current model of criminal proceedings, concludes that it is based on the inevitability of punishment for a crime. The concept of punishment is analyzed and the conclusion is substantiated that the punitive model of justice is enshrined in the appointment of criminal proceedings. The author emphasizes that its replacement modernization should take place in accordance with national legal traditions. Several points of view are being considered as to which model is capable of replacing it, or it can be integrated into the criminal proceedings in Russia, including restorative justice.

**Key words:** criminal proceedings; punitive model of criminal proceedings; recovery model of criminal proceedings; restorative justice; the appointment of criminal proceedings.

В каждый период своего существования государство, реализуя свои полномочия, с учетом исторического опыта прошлых лет и сложившихся общественных отношений, отражает соответствующую модель уголовного судопроизводства в национальном законодательстве. Соответственно, изменение общественных отношений, в настоящее время характеризующихся имплементацией в национальное право норм международного права и реализацией взятых на себя нашим государством обязательств, находит, или, во всяком случае, должно отражаться как в законодательстве, регламентирующем российское уголовное правосудие, так и в правоприменительной практике.

Как верно подчеркивает И. Ю. Таричко, соответствующие перемены в политической, экономической, идеологической областях обусловили объективную потребность реформирования всей правовой системы, в том числе процедуры уголовного судопроизводства. Отсюда, автор обоснованно резюмирует, что «вполне объяснимы попытки российских про-

цессуалистов привлечь к построению модели уголовного процесса зарубежный опыт<sup>1</sup>.

Уголовное судопроизводство России обладает только ему присущими чертами на основе национальных правовых традиций, сложившихся в результате собственного правового развития, на которые в настоящее время, бесспорно, оказывают влияние новые правовые институты и идеи других правовых систем в связи с интеграцией России в мировое правовое пространство. Но заимствовать сложившиеся модели, институты или технологии следует взвешенно, с учетом как инновационных, так и традиционных начал развития парадигмы современного уголовного правосудия.

Начавшаяся в 90-х гг. прошлого века в России судебная реформа внесла существенные корректизы в регламентацию судопроизводства в целом и в уголовном правосудии в частности. Но когда она будет завершена и каковы ее дальнейшие стратегические направления – не ясно, поскольку даже такие ключевые, концептуальные положения, как назначение уголовного судопроизводства, остаются остро дискуссионными. Примечательно, что поиск новых парадигм в уголовном правосудии других стран, возникновение и становление восстановительного правосудия и альтернативных способов разрешения уголовно-правового конфликта практически совпали с обсуждением проектов УПК и судебной реформой в России.

Вместе с тем довольно сложно найти ответ на вопрос о возможности охарактеризовать современную российскую модель уголовного судопроизводства, а поводом к дискуссии является уже само решение задачи терминологической ясности. Так, традиционно рассматривая в качестве критерия защищаемый интерес, в научной доктрине и международной уголовной юстиции выделяют две модели правосудия:

- модель реабилитационного правосудия, основанную на соблюдении и защите прав лица, совершившего преступление, рассматриваемую в качестве классической (традиционной) модели;
- модель реституционного правосудия (восстановительное правосудие), обеспечивающую защиту прав жертв преступления, получившую развитие в последние десятилетия<sup>2</sup>.

Если в качестве критерия рассматривать вопрос неотвратимости наказания, то можно выделить также две модели правосудия: карательную и восстановительную. Правосудие, предусматривающее неотвратимость наказания как меры воздействия за преступление, рассматривается как карательное (punitive (retributive) justice), иначе – карательная модель правосудия в современной парадигме уголовного судопроизводства. Основано такое название модели правосудия на толковании сущности наказания, которое на основе доктринальных положений уголовного права заключается в каре. В свою очередь, «кара» понимается как «воздаяние

<sup>1</sup> Таричко И. Ю. Мировые тенденции оптимизации уголовного процесса // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 12. С. 177.

<sup>2</sup> Подробнее см.: Рябцева Е. В. Доступ потерпевшего к правосудию : российский и международный опыт // Международное уголовное право и международная юстиция. 2017. № 1. С. 9.

злом за зло», «социально-государственный укор преступнику, его осуждение, порицание, выраженное в соразмерном воздаянии за совершенное им преступление»<sup>3</sup>.

В Толковом словаре русского языка В. И. Даля значение слова «кара» определено как «казнь, наказанье, строгое взысканье»; «каратъ» – «казнить, наказывать»<sup>4</sup>; «наказание» – «кара, казнь»; «наказывать» – «подвергать наказанию, налагать взысканье, карать, взыскивать за вину»<sup>5</sup>.

По словарю С. И. Ожегова и Н. Ю. Шведовой, слово «кара» имеет значение «наказание, возмездие»<sup>6</sup>, «наказание» – «мера воздействия на того, кто совершил проступок, преступление»; «наказать» употребляют в двух значениях: «1) подвергнуть наказанию, строгому воздействию за какую-нибудь вину, проступок; 2) ввести в убыток, в излишние расходы, привлечь к суду»<sup>7</sup>.

Приведенные значения терминов подчеркивают суть наказания, которое воспринимается практически как синоним кары.

Существующая модель правосудия, закрепленная в УПК РФ, определяет порядок уголовного судопроизводства и выступает в качестве ориентира для правоприменителя. Основным критерием для оценки законности и справедливости принятых решений выступает закрепленное в ст. 6 УПК РФ назначение уголовного судопроизводства, определяющее то, к чему должны стремиться все участники уголовного судопроизводства. В конечном итоге именно с помощью норм уголовно-процессуального закона государство обеспечивает жизнедеятельность и реализацию норм материального уголовного права.

Многие исследователи вполне обоснованно отмечают правозащитный характер ст. 6 УПК РФ, отражающей стремление законодателя к международным стандартам при осуществлении правосудия по уголовным делам<sup>8</sup>. Так, И. Б. Михайловская расценила назначение уголовного судопроизводства в ст. 6 УПК РФ как установление прав личности в качестве нового приоритета УПК РФ: «в нормативной модели уголовного судопроизводства “защитительная” функция юстиции получила приоритет над “карательной”, рассматривая уголовный процесс как “щит”, оберегающий личность от государственной репрессии»<sup>9</sup>.

---

<sup>3</sup> Мицкевич А. Ф. Уголовное наказание : понятие, цели и механизмы действия. СПб., 2005. С. 11, 33.

<sup>4</sup> Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка : современное написание : в 4 т. М. : Цитадель, 1998. Т. 2. С. 144.

<sup>5</sup> Там же. С. 686.

<sup>6</sup> Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка : 80 000 слов и фразеологических выражений. М., 1997. С. 265.

<sup>7</sup> Там же. С. 383.

<sup>8</sup> См.: Зажицкий В. И. Нужны ли уголовному процессу задачи? // Рос. юстиция. 2011. № 4. С. 23 ; Кондрат И. Н. Защита прав человека как системообразующая мера уголовного судопроизводства // Там же. 2013. № 6. С. 32 ; Качалова О. В. Функции суда в современном российском уголовном судопроизводстве // Рос. судья. 2014. № 1. С. 8.

<sup>9</sup> Михайловская И. Права личности – новый приоритет Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации // Рос. юстиция. 2002. № 7. С. 2.

Вместе с тем, анализируя указанную норму, не следует забывать, что данный аспект назначения уголовного судопроизводства возникает в связи с совершением преступления, которым затрагиваются интересы всех участников уголовно-процессуальных правоотношений. Если ранее отмечалось, что УПК РСФСР (ст. 2) провозглашал своей основной задачей борьбу с преступностью, то сейчас нередко звучит одностороннее толкование назначения уголовного судопроизводства на основе только ч. 1 ст. 6 УПК РФ, в отрыве от содержания ч. 2 ст. 6 УПК РФ. Раскрывая назначение уголовного судопроизводства, законодатель подчеркивает, что уголовное преследование и назначение виновным справедливого наказания в той же мере отвечают назначению уголовного судопроизводства, что и отказ от уголовного преследования невиновных, освобождение их от наказания, реабилитация каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию (ч. 2 ст. 6 УПК РФ). Представляется, что отражение наказания в качестве назначения уголовного судопроизводства соответствует модели карательного правосудия.

Начиная с середины XX в. мировое юридическое сообщество в связи с кризисом концепции наказания активно обсуждает новую модель восстановительного правосудия, расставляющего несколько иные ориентиры в задачах, в том числе и уголовного судопроизводства. Л. В. Головко на первых страницах своей работы, раскрывающей альтернативы уголовного преследования, высказался о кризисе концепции наказания, отмеченной русскими исследователями еще в начале XIX в. «Устои великой уголовно-правовой дилеммы (преступление – наказание) несколько зашатались, – писал он, – но, как стало ясно теперь, это было лишь начало, и кризис традиционной концепции наказания одновременно породил появление в науке и, как следствие, в позитивном праве новых идей, связанных с реакцией общества и государства на преступления, главным образом, небольшой тяжести»<sup>10</sup>.

Анализируя выводы английского профессора Э. Эшуорта о влиянии положения и статуса потерпевшего в рамках уголовного судопроизводства и предложенные в связи с этим две модели, Л. В. Головко отмечает, что роль потерпевшего не выступает единственным критерием разграничения указанных моделей, так как речь идет о моделях уголовно-процессуальной политики в целом, а не только о моделях политики в отношении потерпевших. Тем не менее он отмечает их удачное изложение<sup>11</sup>. Смысл «парадигмы наказания», по Э. Эшуорту, заключается в том, что ключевой целью уголовного процесса остается применение наказания (репрессии), которое восстанавливает «мир» между государством и преступником. Суть второй из предложенных Э. Эшуортом моделей – «парадигмы восстановления» – в том, что ключевая цель уголовной юстиции должна быть не в том, чтобы наказать (покарать), а в том, чтобы восстановить права лица, пострадавшего от преступления, и эвентуально права государства. «Про-

<sup>10</sup> Головко Л. В. Альтернативы уголовному преследованию в современном праве. СПб., 2002. С. 11, 13.

<sup>11</sup> См.: Там же. С. 45–48.

исходит некая реституция, интересам которой подчинены почти все уголовно-процессуальные механизмы», – отмечает автор парадигм<sup>12</sup>.

Многочисленные исследования ученых, изучающих науки криминального цикла, подтверждают, что обвинительный приговор с назначением наказания не всегда является эффективным процессуальным средством для достижения назначения уголовного судопроизводства: карательная модель правосудия не может выступать единственным способом реагирования на преступление<sup>13</sup>.

Как справедливо отмечал И. Л. Петрухин, «бессилие кары и мести подтверждается тем фактом, что, применяя их, человечество не добилось главного – искоренения или хотя бы сокращения преступности»<sup>14</sup>. Здесь верно высказывание С. Г. Чаадаева о том, что «наше отношение к преступности было пронизано жестокостью, непримиримостью. Мы всегда ее искореняли, пытались ликвидировать, полностью исключить из жизни общества. Весь мир познавал, контролировал, боролся, а мы ставили глобальные задачи на уничтожение»<sup>15</sup>.

Подтверждением этому является то, что уголовное правосудие, большую часть своего исторического развития рассматривая в качестве главной задачи борьбу с преступностью, тем не менее, поставленной цели так и не достигло. С. С. Босхолов, – изучая дефекты парадигмы «борьба с преступностью», и данную цель, поставленную перед органами уголовной юстиции государством и обществом, как не содержательную, дезорганизующую их деятельность по обеспечению безопасности и правопорядка, которая влечет, как правило, массовые нарушения законности, прав и свобод граждан, – справедливо подчеркивает, что «слово “борьба” практически во всех словарных источниках толкуется как схватка, сражение, поединок, главной целью которых является подавление, искоренение, уничтожение чего-нибудь или кого-нибудь. Борьба зачастую предполагает непримиримое противостояние вступивших в нее сторон с конечной целью победы, для достижения которой могут быть использованы любые средства»<sup>16</sup>.

В свою очередь, И. Г. Смирнова верно отмечает, что законодательно закрепленный приоритет защиты прав и свобод личности в сфере уголовного преследования в современных условиях не способствует реализации концепции борьбы с преступностью. Обоснованно утверждая, что в насто-

<sup>12</sup> См.: Ashworth A. The criminal process. An evaluative study. Oxford, 1994. Р. 34–35. Цит. по: Головко Л. В. Указ. соч. С. 45–46.

<sup>13</sup> См.: Карнозова Л. Восстановительное правосудие : идеи и перспективы для России / Л. Карнозова, Р. Максудов, Р. Флямер // Рос. юстиция. 2000. № 11. С. 42 ; Винницкий Л. В., Нагуляк М. В. Актуальные вопросы прекращения уголовного дела в связи с примирением сторон. М., 2012. С. 3, 5.

<sup>14</sup> Петрухин И. Л. Теоретические основы реформы уголовного процесса в России. М., 2005. Ч. II. С. 166.

<sup>15</sup> Чаадаев С. Г. Уголовная политика и преступность : проблемы, пути решения. М. : Знание, 1991. С. 36.

<sup>16</sup> Босхолов С. С. Основы уголовной политики. Конституционный, криминологический, уголовно-правовой и информационный аспекты. М., 2004. С. 36–37.

ящее время актуальна исключительно задача удержания преступности на социально терпимом уровне, автор предостерегает от опасности абсолютизации идеи защиты прав человека, полагая такую тенденцию препятствующей обеспечению безопасности жизненно важных интересов, в первую очередь, общества и государства, без чего фактическая защита прав и свобод личности представляется немыслимой<sup>17</sup>.

Таким образом, солидаризируясь с указанными авторами, следует констатировать, что законодателю, в первую очередь, предстоит не только определиться с целями и задачами, стоящими перед уголовной юстицией, охраняемыми и защищаемыми ею ценностями, а также с назначением уголовного судопроизводства (что, безусловно, влияет и на выбор средств, которыми это достигается), но и предусмотреть механизм, обеспечивающий разумный баланс процессуальных интересов личности и государства. Соблюсти указанный баланс действительно довольно сложно в силу конфликтности самих возникших в результате преступления правоотношений, где интересы участников, как правило, противостоят друг другу.

Уголовное судопроизводство нуждается в новой модели уголовного правосудия, и, как верно пишет Л. А. Воскобитова, не приходится расчитывать на «готовую к применению технологию», но необходимо приступить к ее созданию. Следует согласиться с ней и в том, что «такая технология должна быть оптимально адекватной как традиционной для нас публично-правовой природе реагирования государства на совершенное преступление, так и принципиально новому состоянию общественных отношений, когда государство впервые на конституционном уровне признало, что права человека являются высшей ценностью и обеспечиваются государством (ст. 2, 18 Конституции РФ), а судебная власть и правосудие становятся единственными эффективными средствами их защиты (ст. 46, 52, 118 Конституции РФ)»<sup>18</sup>.

Резюмируя, следует отметить очевидность вывода о том, что наказание не может являться единственным средством реакции государства на преступление при положительном ответе на вопрос виновности, а модернизация уголовного судопроизводства и поиск его оптимальной модели должны идти постепенно.

Восточно-Сибирский институт МВД  
России

Попова И. П., старший преподаватель  
кафедры уголовного процесса; председатель  
Усть-Илимского городского суда Иркутской  
области в почетной отставке

E-mail: irinabaikal@mail.ru

*East-Siberian Institute of the Ministry of  
Internal Affairs of Russia*

*Popova I. P., Senior Lecturer of the  
Criminal Process Department; Chairman  
of the Ust-Ilimsk City Court of the Irkutsk  
Region in the Honourary Resignation*

E-mail: irinabaikal@mail.ru

---

<sup>17</sup> Смирнова И. Г. Борьба с преступностью и уголовное судопроизводство // Криминологический журнал Байкал. гос. ун-та экономики и права. 2014. № 3. С. 204.

<sup>18</sup> Воскобитова Л. А. Уголовное судопроизводство как социальная технология // Философские науки. 2014. № 10. С. 41, 44.

# КРИПТОВОЕ МЫШЛЕНИЕ В КРИМИНАЛИСТИКЕ

А. А. Сизов

Курский государственный медицинский университет

**Аннотация:** как известно, в условиях современного общества технический прогресс и отношения в сфере компьютерной информации развиваются весьма быстрыми темпами, что, в свою очередь, влечет определенные последствия и в правоохранительной деятельности. Именно в данном контексте и осуществляется рассмотрение криптового мышления в криминалистике.

**Ключевые слова:** криминалистика, криптовое мышление, кибербезопасность, правоохранительные органы, правоохранительная деятельность.

## CRYPTIC THINKING IN FORENSICS

**Abstract:** as is known, in the conditions of modern society technological progress and relations in the field of computer information are developing very rapidly, which, in turn, has certain consequences in law enforcement. It is in this context that the consideration of cryptic thinking in forensic science is carried out.

**Key words:** criminalistics, kriptovy thinking, cyber security, law enforcement agencies, law-enforcement activity.

Современное состояние общественного развития, связанного с экстраполированным ростом научного знания и технологий, в том числе информационных и коммуникационных, методов искусственного интеллекта, робототехники, с одной стороны, и технологизация преступной деятельности – с другой, требуют от сотрудников правоохранительных органов расширения и углубления знаний о новых криминалистических алгоритмах противодействия преступности, включающих алгоритмы принятия решений в уголовном судопроизводстве.

Мысль о необходимости программирования процесса расследования преступлений на новом, более высоком, чем раньше, теоретическом уровне была высказана И. Л. Петрухиным. Он писал: «В принципе, возможно представить себе процедуру введения в память ЭВМ картотеки из доказательственных “прецедентов”, например, по вопросу достаточности доказательств (определенное сочетание доказательств по разрешенному делу с учетом факторов и критериев допустимости доказательств); постепенное накопление этих “прецедентов”, а затем “идентификацию” (сначала родовая, групповая, а затем “индивидуальная”) доказательственной ситуации по данному и уже разрешенным делам»<sup>1</sup>.

Большая исследовательская работа по разработке криминалистического программирования расследования была проведена Л. Г. Видоновым, который, изучая закономерные связи между личностью потерпевшего, преступника, обстановкой и способом совершения преступления, пришел к выводу об их обусловленности «универсальным законом материальных процессов, происходящих в объективной

<sup>1</sup> Абаканова В. А. Сущность и значение программирования расследования преступлений // Общество и право. 2014. № 1 (47). С. 161.

действительности...»<sup>2</sup>. Однако, несмотря на безусловный интерес к этой теме, понятие «программирование расследования» в криминалистике до сих пор строго не определено. Слово «программа» (от греч. *programma* – «объявление, предписание») означает план деятельности, работ и т. п. Наверное, исходя из этого толкования, некоторые учёные определяют программирование расследования как использование в предварительном следствии заранее разработанных программ расследования отдельных видов преступлений и видят в нем один из ведущих методов планирования. Так, Е. П. Ищенко рассматривает программирование как «один из ведущих методов планирования расследования, а программу – как предварительный план следственной деятельности»<sup>3</sup>. Однако представляется, что нельзя ограничиваться только этим и видеть в программировании некие типовые планы по видам преступлений. Программа расследования коренным образом должна отличаться от плана.

Криминалистический алгоритм представляет собой научное обоснованное предписание о выполнении в заданном порядке системы последовательных операций, рекомендуемых следователю для решения задач уголовного судопроизводства. Являясь синтезом научной деятельности теоретиков и повседневной работы практиков (например, следователей, экспертов), пройдя испытание компетентными правоохранительными органами, такой алгоритм, по существу являясь самостоятельной криминалистической технологией, может быть рекомендован к практическому использованию в уголовном судопроизводстве. При этом он не может применяться шаблонно при отсутствии творческого начала. Таким образом, криминалистический алгоритм, будучи технологичным способом (методом) расследования преступлений, имеет целевое назначение – решение в типичных ситуациях досудебного производства задач уголовного судопроизводства с оптимальными ресурсными затратами (процессуальными, технико-криминалистическими и др.), содержит в себе систему предписаний, определяющих последовательность действий и решений (операций)<sup>4</sup>. Не вызывает сомнений, что криминалистические алгоритмы позволяют оптимизировать деятельность органов предварительного расследования, в том числе в сфере принятия процессуальных, тактических и стратегических решений. В связи с этим учеными-криминалистами на протяжении последних десятилетий осуществлялись попытки разработать алгоритмы решения задач выявления, раскрытия, расследования и предупреждения преступлений в рамках отдельных частных криминалистических теорий и разделов науки криминастики.

<sup>2</sup> Быстрыков Е. Н., Усанов И. В. Криминалистическая характеристика преступления : происхождение, современное состояние, перспективы развития // Вестник Сарат. гос. юрид. акад. 2018. № 6 (125). С. 166.

<sup>3</sup> Абаканова В. А. Указ. соч. С. 161–162.

<sup>4</sup> См.: Лебедев И. Б., Цветков В. Л. Психология в правоохранительной деятельности: учеб. пособие. М., 2003. С. 83.

С точки зрения криптового мышления в криминалистике проблемой является сложность внедрения в криминалистические алгоритмы расследования преступлений эвристического элемента (творческое решение задач уголовного судопроизводства с использованием таких технологических методов, как аналогии (синектики), ассоциации, творческая интуиция и т. п., в сложных ситуациях характеризующихся недостаточным характером исходной КЗИ и невозможностью нахождения строго логического решения этих задач) как продукта философии, психологии, теорий информации и искусственного интеллекта, структурной лингвистики, математики, физики и т. п.<sup>5</sup>. Неслучайно практически сразу после начала разработки криминалистических алгоритмов ученые стали приходить к выводу, что «создаваемые в криминалистике предписания алгоритмического типа (программы деятельности) носят предельно обобщенный характер»<sup>6</sup>. Наиболее часто криминалистические алгоритмы определяются как носящие «ослабленный» характер.

Следует обратить внимание на следующие аспекты:

1. Криминалистический алгоритм, лишенный полностью математического обоснования, является по существу эвристическим алгоритмом решения задач уголовного судопроизводства, дающим достаточно хорошее решение в большинстве следственных и иных ситуаций расследования преступлений<sup>7</sup>. Такой алгоритм следует применять в нетипичных ситуациях расследования преступлений, даже когда он дает неверное решение, в том числе при его заведомом существовании («пропуск цели»), или не гарантирует нахождения лучшего решения, но всё же приемлемого.

2. Целью формирования криминалистических алгоритмов, основанных на знаниях, выступает обеспечение сотрудников правоохранительных органов эффективным инструментарием для решения задач на досудебных стадиях уголовного судопроизводства.

3. В последующем криминалистические алгоритмы принятия решений в уголовном судопроизводстве могут быть подвержены изменениям в результате появления новых криминалистических технологий, определяемых конвергенцией сетей связи и (или) созданием сетей связи нового поколения, обработкой больших объемов данных, искусственным интеллектом, электронной диагностикой и идентификацией либо аутентификацией, облачными и туманными вычислениями, индустриальным интернетом, робототехникой и биотехнологиями, радиотехникой и электронной компонентной базой, а также информационной безопасностью.

---

<sup>5</sup> См.: Белкин Р. С. Курс советской криминалистики. Общая теория советской криминалистики : в 3 т. М., 1977. Т. 1. С. 18.

<sup>6</sup> См.: Абаканова В. А. Указ. соч. С. 162.

<sup>7</sup> См.: Самовичев Е. Г. Оперативное мышление в оперативно-розыскной деятельности // Труды Академии управления МВД России. 2008. № 4 (8). С. 34.

Для использования программно-целевого метода расследования необходимы, во-первых, доброкачественные типовые программы, во-вторых, технология их применения.

*Курский государственный медицинский университет*

*Сизов А. А., кандидат юридических наук, доцент*

*Kursk State Medical University*

*Sisov A. A., Candidate of Legal Sciences,*

*Associate Professor*

**СЛОВО ОБ УЧИТЕЛЕ**  
**WORD ABOUT THE TEACHER**  
**Е. Л. Комбарова**

Центральный филиал Российского государственного  
университета правосудия (г. Воронеж)

Интеллектуальный дар, данный Свыше, – это и благо, и большая ответственность. Как распорядиться этим даром, зависит от человека, особенностей его личности.

Ученый. Педагог. Для успешной реализации этих двух различных ипостасей людей, занимающихся вузовской работой, требуются не одинаковые по сути и по объему личные качества.

Для Ученого, бесспорно, приоритетными являются наличие глубинной интеллектуальной составляющей, способность к аналитической деятельности и, конечно, настойчивость, упорство в реализации целей, ибо любому научному открытию обязательно предшествует долгий научный поиск.

А для того чтобы являться хорошим Педагогом, необходимо многое! Настоящий Учитель, помимо вышеприведенных личностных характеристик, должен обладать, в первую очередь, такими качествами, как любовь к людям, доброта и, конечно, терпение, снисхождение к интеллектуальной «слабости» других. Только истинно чуткий, доброжелательный человек, беззаботно любящий свое дело, может чему-либо научить, сподвигнуть к поиску новых знаний.

Олег Яковлевич Баев обладал этими качествами сполна! Думается, в первую очередь, именно сочетание высочайшего интеллекта и глубокой сердечности, доброжелательности, отзывчивости обусловило уникальность его личности, снискавшую ему не просто уважение, а именно любовь юридической (и не только) общественности.

Он созидал, творил, вдохновлял, вел за собой, открывая всё новые и новые научные горизонты, радовался научным успехам своих учеников (иногда, пожалуй, даже больше их самих!). Всегда с огромным энтузиазмом был готов обсуждать научные проблемы, не считаясь с личным временем и даже состоянием здоровья.

Как-то, по неудачному стечению обстоятельств, окончание моей работы над монографией совпало с его операцией на глазах. Но Олег Яковлевич всего лишь спустя несколько дней уже вычитывал значительную по объему (!) научную работу, увеличивая компьютерный шрифт так, чтобы он мог видеть текст.

Его очень любили студенты. Неоднократно общаясь с выпускниками юридического факультета ВГУ, характеризовавшими свои годы учебы в вузе, я неизменно слышала от них исключительно восторженные отзывы именно об Олеге Яковлевиче. Студенты называли его лучшим педагогом, а криминалистику – наиболее увлекательным предметом из всех изучаемых!

Олег Яковлевич действительно являлся не только символом, но и ДУШОЙ юридического факультета ВГУ, в столь нелегкий для образовательной и научной сферы период находя силы и время для научных дискуссий, встреч, работы с аспирантами, соискателями, часто приглашаемыми для общения к нему *домой* – такова была степень открытости этого человека!

Научный путь тернист. С течением времени у учеников могут кардинально меняться научные взгляды на те или иные дискуссионные проблемы. Этот процесс поиска – необходимое условие любого научного исследования – свидетельствует, прежде всего, о высшем мастерстве Учителя – зажечь в ученике эту искру творческого стремления дать новое знание! Фрэнсис Бэкон спорил с Аристотелем, Аристотель дискутировал с Платоном. Часто именно научные споры гениев давали миру знания, становящиеся впоследствии аксиоматичными.

Хотя нельзя не понимать, что истина гуманитариев, по сути, всегда умозрительна и процесс научного познания бесконечен. Абсолютная истина открывается только ушедшим от нас.

Нам остается лишь идти вперед по этому трудному пути, совершая свои открытия, делая свои ошибки.

P.S. Не могу завершить сказанное без описания случая в некотором роде мистического характера. Несколько месяцев назад, в процессе работы над монографией, меня начали терзать сомнения относительно качества одного из фрагментов текста. Я не знала, что делать: переписать или оставить. И вдруг, в самый разгар моего душевного смятения, во сне ко мне явился Олег Яковлевич и объяснил, что текст работы в этой части необходимо скорректировать. Указал мне три книги и рекомендовал продолжить работу после их изучения. Стоит ли говорить, что мною все было исполнено, и, впоследствии, переделав значительную часть текста, я убедилась в абсолютной правоте его слов. Научное руководство, не завершенное им при жизни, продолжилось вот таким непостижимым образом!

Низкий Вам поклон, Олег Яковлевич, за Ваше беззаветное служение любимому делу, за ту любовь к науке, которую Вы привили мне, Вашу неизменную помощь и поддержку, за отзывчивость, сердечность и добро-

---

ту, всемерно вдохновлявшие всех нас! Светлая Память!

Центральный филиал Российского государственного университета правосудия (г. Воронеж)

Комбарова Е. Л., кандидат юридических наук, доцент кафедры судебной экспертизы и криминалистики

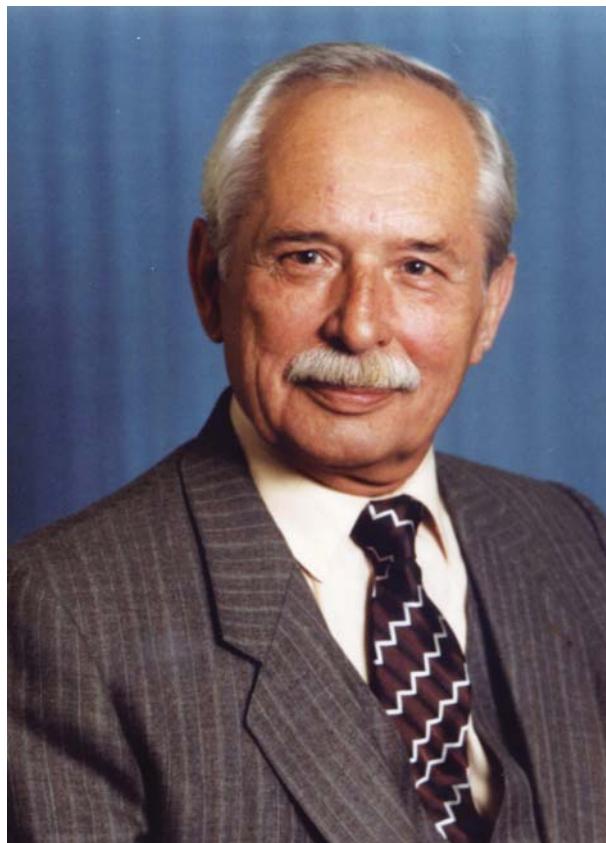
*Central Branch of the Russian State University of Justice (Voronezh)*

*Kombarova E. L., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Department of Forensic Science and Criministic*

**УГОЛОВНЫЙ ЗАКОН:  
СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ**

---

**(80-летию доктора юридических наук, профессора  
Константина Александровича Панько)**



**(10.09.1938–30.09.2004)**

Константин Александрович Панько родился в г. Таганроге Ростовской области.

К. А. Панько входил в число первых студентов возобновившего в 1958 г. свою образовательную деятельность юридического факультета ВГУ. В 1965 г. он окончил юридический факультет Воронежского государственного университета. С 1968 по 1972 г. – обучался в заочной аспирантуре Воронежского государственного университета. В 1972 г. – под руководством доцента В. В. Труфанова подготовил и защитил кандидатскую диссертацию на тему «Добровольный отказ от преступления по советскому уголовному праву». В 1989 г. – докторскую «Рецидив преступлений и механизм правового регулирования ответственности рецидивистов». В 1991 г. Константину Александровичу присвоено звание профессора.

**170**

После окончания обучения и вплоть до 1970 г. К. А. Панько работал народным судьей в суде Коминтерновского района г. Воронежа. С 1970 г. он уже сотрудник юридического факультета Воронежского государственного университета, сохранив верность которому, до конца прошел здесь свой жизненный и профессиональный путь. Трудовую де-

ятельность К. А. Панько начал в качестве преподавателя, затем стал старшим преподавателем, доцентом, профессором, заместителем декана факультета.

Сферу научных интересов Константина Александровича составляли проблемы общей части уголовного права, вопросы квалификации преступлений, особенности расследования отдельных видов преступлений. Он был автором более 70 научных публикаций и научно-методических работ, значимые из которых: «Добровольный отказ от преступлений по советскому уголовному праву» (Воронеж, 1975), «Рецидив в советском уголовном праве» (Воронеж, 1983), «Вопросы общей теории рецидива в советском уголовном праве» (Воронеж, 1988). Не менее важное наследие, которое оставил после себя К. А. Панько, – это его ученики, в разные годы подготовившие и защитившие кандидатские диссертации под его руководством. Часть из них – продолжатели педагогической деятельности своего наставника – в настоящее время входят в состав преподавателей кафедры уголовного права. Это кандидаты наук, доценты Н. В. Белова, А. В. Кошкин, А. Г. Кудрявцев, А. Е. Маслов. И, конечно же, прямым продолжателем дела своего известного отца, занимающим на кафедре должность ее профессора, является доктор юридических наук, доцент К. К. Панько.

# ОБ ОСНОВАНИЯХ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ И ЕЕ РЕАЛИЗАЦИИ

С. В. Власова

Нижегородская академия МВД России

**Аннотация:** в данной статье автор дает анализ различных точек зрения относительно ключевых понятий уголовно-правовой науки, таких как уголовная ответственность, основания уголовной ответственности, привлечение к уголовной ответственности. Кроме того, делается попытка нового объяснения сути формирования фактических оснований уголовной ответственности и самого механизма реализации уголовной ответственности (привлечения к уголовной ответственности).

**Ключевые слова:** уголовная ответственность, уголовно-правовые отношения, привлечение к уголовной ответственности, основания уголовной ответственности.

## ON THE BASIS OF CRIMINAL LIABILITY AND ITS IMPLEMENTATION

**Abstract:** in this article the author gives an analysis of the points of view of various authors regarding key concepts of criminal law science, such as criminal liability, the grounds for criminal responsibility, and the bringing to criminal responsibility. The author in this article makes an attempt to give a new explanation of the essence of the formation of the actual grounds for criminal responsibility and the very mechanism for the implementation of criminal responsibility (bringing to criminal responsibility).

**Key words:** criminal responsibility, criminal-legal relations, bringing to criminal responsibility, grounds for criminal liability.

Хочешь узнать о природе правовых явлений – спроси у процессуалиста.

А. С. Александров.

Как-то так сказал Александров

К настоящему времени в уголовно-правовой науке наметилось осознание того, что ее базовый понятийный аппарат находится в кризисном состоянии.

Это в первую очередь касается центрального понятия уголовного права – уголовной ответственности – и других связанных с ним понятий, как то: основания, реализация, момент возникновения и пр.

172

На этот счет М. В. Бавсун пишет: «Современная уголовно-правовая наука находится под тяжестью различных подходов, теорий и взглядов относительно рассматриваемого явления, и это самым негативным образом сказывается на всех уровнях, начиная от процесса обучения специалистов в области юриспруденции, заканчивая практическими работниками “всех мастерей”»<sup>1</sup>.

Мы считаем, что доставшееся нам в наследство от советской доктрины представление о том, что такая уголовная ответственность, как происхо-

<sup>1</sup> Бавсун М. В. Уголовная ответственность как юридическая фикция // Рос. правосудие. 2017. № 5. С. 11.

дит привлечение к уголовной ответственности и пр., т. е. весь этот понятийный аппарат, заложенный в концепцию действующих уголовного и уголовно-процессуального кодексов, помешал и мешает до сих пор осуществить судебную реформу и реформировать правовую систему противодействия преступности.

Традиционно принято считать, что уголовная ответственность – это обязанность *виновного* лица дать в установленном порядке отчет в совершенном им преступлении, *подвергнуться* определенным правоограничениям (мерам пресечения и т. д.), которые вытекают из установленного порядка решения вопроса об ответственности, *быть осужденным* от имени государства и *понести заслуженное наказание*. В качестве основания возникновения уголовной ответственности, в материальном смысле, выступало *совершение преступления*. С этого момента возникают уголовно-правовое отношение и его ядро – уголовная ответственность.

Действительно, М. П. Карпушин и В. И. Курляндский моментом возникновения уголовно-правового отношения считают момент совершения лицом преступления<sup>2</sup>. С мнением данных авторов солидарны З. А. Астемиров, А. В. Багрий-Шахматов, В. П. Божьев, И. Э. Звечаровский, М. И. Ковалев, Н. А. Огурцов, А. А. Пионтковский, В. С. Прохоров, М. С. Строгович, Т. А. Сулейменов, А. Н. Тарбагаев, В. М. Хомич и др.<sup>3</sup>, полагающие, что момент совершения преступления выступает в качестве юридического фак-

---

<sup>2</sup> См.: Карпушин М. П., Курляндский В. И. Уголовная ответственность и состав преступления. М. : Юрид. лит., 1974. С. 29.

<sup>3</sup> См.: Астемиров З. А. Уголовная ответственность и наказание несовершеннолетних. Теоретическое введение в изучение спецкурса : учеб. пособие / под ред. Н. А. Стручкова. М. : Изд-во ВШ МВД СССР, 1970. С. 56 ; Багрий-Шахматов Л. В. Уголовная ответственность и наказание. Минск : Высш. шк., 1976. С. 31 ; Божьев В. П. Уголовно-процессуальные правоотношения. М. : Юрид. лит., 1975. С. 46 ; Звечаровский И. Э. Ответственность в уголовном праве. СПб. : Юрид. центр Пресс, 2009. С. 67–68 ; Уголовное право. Общая часть : учебник / М. И. Ковалев, И. Я. Козаченко, Т. В. Кондрашова [и др.] ; отв. ред. И. Я. Козаченко. 4-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, 2008. С. 186 ; Огурцов Н. А. Юридические факты и ответственность в советском праве // Проблемы уголовной ответственности и наказания в свете решений XXVII съезда КПСС : сб. науч. трудов. Рязань : Изд-во РВШ МВД СССР, 1987. С. 44–57 ; Беляев М. В. Уголовно-правовые воззрения выдающихся российских юристов Андрея Антоновича и Андрея Андреевича Пионтковских // Ученые записки Казан. ун-та. Сер.: Гуманитарные науки. 2014. Т. 156, кн. 4. С. 7–10 ; Прохоров В. С., Кропачев Н. М., Тарбагаев А. Н. Механизм уголовно-правового регулирования : норма, правоотношение, ответственность / науч. ред. Н. А. Беляев. Красноярск : Изд-во Краснояр. ун-та, 1989. С. 89 ; Механизм уголовно-правового регулирования : уголовная ответственность : учеб. пособие. СПб., 2000. С. 32 ; Разгильдиев Б. Т. Уголовно-правовые отношения и реализация ими задач уголовного права РФ. Саратов, 1995. С. 94–95 ; Брайнин Я. М. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве. М., 1963. С. 21 ; Уголовное право России. Общая часть : учебник / под ред. Ф. Р. Сундурова, И. А. Тарханова. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Статут, 2016. С. 116 ; Уголовное право. Общая часть : учеб. для бакалавров / А. Ф. Мицкевич [и др.]. М. : Проспект, 2016. С. 187 ; Хомич В. М. Формы реализации уголовной ответственности. Минск : БГУ, 1998. С. 56.

та, определяющего возникновение охранительного уголовно-правового отношения. Данные авторы констатируют возникновение охранительного уголовно-правового отношения в момент совершения преступления. Они рассматривают охранительное уголовно-правовое отношение в качестве результата безуспешной реализации регулятивного отношения, и с того момента, как совершено преступление, регулятивное правоотношение между гражданином и государством дополняется охранительным отношением между государством и лицом, совершившим преступление.

Согласно солидарной позиции данных авторов, уголовно-правовое отношение, являя собой правовую связь между субъектами, которую можно охарактеризовать существованием соответствующих друг другу прав и обязанностей. Поэтому данные права и обязанности возникают в момент совершения преступления, порождая за собой правоотношение.

Существующая классическая доктрина трактует, что в качестве основания для привлечения лица к уголовной ответственности выступает собственно совершение лицом деяния, которое содержит признаки состава преступления, предусмотренное действующим уголовным законодательством (ст. 8 УК РФ). Классики теории уголовного права единогласно склоняются к мысли о том, что именно только преступление выступает в качестве юридического факта, который в свою очередь порождает материальное уголовно-правовое отношение между субъектом преступления и государством. В данном случае теоретики права проводят разграничение между понятиями возникновения уголовной ответственности и реализации уголовной ответственности.

Основания уголовной ответственности порождаются фактом совершения лицом преступления. Для реализации уголовной ответственности необходим собственно процесс (уголовно-процессуальная деятельность в виде уголовного преследования). Большая часть теоретиков уголовного права связывают истоки реализации уголовной ответственности с привлечением лица в качестве обвиняемого<sup>4</sup>.

В настоящее время в области уголовно-правовой науки сформировалась концепция о применении норм уголовного закона, согласно которой нормы уголовного закона применимы лишь тогда, когда совершено пра-

<sup>4</sup> См., например: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации : (постатейный) / В. К. Дуюнов [и др.], отв. ред. Л. Л. Кругликов. М., 2006. С. 117 ; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / отв. ред. В. М. Лебедев. 3-е изд., доп. и испр. М., 2004. (Электронная библиотека учебников. 2006) ; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. 2-е изд., перераб. и доп. / отв. ред. А. И. Рарог. М., 2004. (Электронная библиотека учебников. 2006) ; Алексеева Л. Б. Уголовная ответственность и процессуальная процедура // Вопросы теории и практики уголовного судопроизводства : сб. науч. тр. М. : Всесоюз. ин-тут по изучению причин и разработке мер предупреждения преступности, 1984. С. 29–53 ; Братусь С. Н. Юридическая ответственность и законность : (очерки теории). М., 1976. С. 37, 56–58 ; Карнеева А. М. Привлечение к уголовной ответственности // Законность и обоснованность. М., 1971. С. 13 ; Ендолычева А. В. Институт освобождения от уголовной ответственности : проблемы и пути их решения. М., 2004. С. 12–14 ; и др.

вонарушение и его нарушителю необходимо назначить меру взыскания (наказания)<sup>5</sup>. Преступление образует основание уголовной ответственности и порождает центральное уголовно-правовое отношение, которое реализуется в ходе процесса.

Согласно данной концепции, уголовный процесс выступает в качестве формы применения или реализации норм уголовного права.

Только небольшая часть специалистов (В. Г. Смирнов и пр.) придерживаются иного мнения.

Так, И. С. Самошенко и М. Х. Фарукшин полагают, что возникновение уголовно-правового отношения (уголовной ответственности) следует датировать моментом применения наказания<sup>6</sup>.

В. Г. Смирнов говорит о возникновении уголовно-правовых отношений с момента вступления приговора в законную силу и о том, что в качестве субъекта уголовно-правовых отношений выступает осужденный<sup>7</sup>. Нам близка именно позиция этого ученого, который связывает возникновение уголовно-правовых отношений с вступлением в законную силу приговора суда. Он указывает на возникновение властного полномочия у государства к преступнику в момент совершения им преступления по применению мер государственного воздействия, обязанность, которая в этот же момент возникает у преступника, – претерпеть данные меры государственного воздействия. Правовые отношения в данный момент отсутствуют, как отмечает данный автор, но существуют отношения, для «...организации которых необходимо издание соответствующего акта о применении той или иной нормы права»<sup>8</sup>. В. Г. Смирнов дает описание процесса возникновения уголовно-правовых отношений. Вначале существуют «обычные общественные отношения», которые после момента совершения преступления превращаются в «отношения особого рода», впоследствии преобразующиеся в уголовно-правовые отношения в результате издания судом акта о применении нормы права, в котором признаны и конкретизированы права и обязанности сторон данного отношения особого рода.

С позиции В. Г. Смирнова и Н. И. Загородникова, отрицание такой конструкции приводит, в первую очередь, к игнорированию существова-

<sup>5</sup> См.: Вишневецкая И. Н. Применение уголовного закона и практика уголовного правоприменения : соотношение понятий // Вестник Сарат. гос. юрид. академии. 2015. № 1 (102). С. 179–183 ; Благов Е. В. Применение уголовного права. СПб., 2004. С. 14 ; Сулейманов Т. А. Характеристика форм реализации уголовно-правовой нормы // Рос. следователь. 2006. № 9. С. 15–16 ; Наумов А. В. Применение уголовно-правовых норм : (по материалам следственной и прокурорско-судебной практики) : учеб. пособие. Волгоград, 1973. С. 44–45 ; Дюрягин И. Я. Применение норм советского права. Свердловск, 1973. С. 19 ; Беляев В. Г. Применение уголовного закона. Волгоград, 1998. С. 24 ; Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М. : Юрид. лит., 1966. С. 94.

<sup>6</sup> См.: Советские социалистические правовые нормы. Львов, 1959. С. 99.

<sup>7</sup> См.: Смирнов В. Г. Правоотношение в уголовном праве // Правоведение. 1961. № 3. С. 87.

<sup>8</sup> Смирнов В. Г. Функции советского уголовного права. Л., 1965. С. 62.

ния какого-либо отношения, лежащего в основе уголовно-правового отношения; а во-вторую – к отрицанию теоретического положения о том, что важнейшим признаком правового отношения является его строго определенное содержание – конкретные права и обязанности<sup>9</sup>.

В. Г. Смирнов делает акцент на том, что факт совершения преступления не может считаться моментом возникновения уголовно-правового отношения, так как это противоречит принципу презумпции невиновности. Действительно, если лицо подозревается в совершении преступления, то, данное лицо должно быть признано виновным в совершении преступления до постановления приговора суда, так как оно признается участником уголовно-правового отношения<sup>10</sup>.

Персонализировать и устанавливать конкретные права и обязанности сторон уголовно-правового отношения, по В. Г. Смирнову, возможно лишь посредством издания акта о применении права. Юрист акцентировал внимание на первичности уголовно-процессуальных отношений (направленных на то, чтобы установить признаки юридического факта уголовно-правового отношения) и вторичности уголовно-правовых отношений, которые, как мы уже отмечали, возникают после того, как обвинительный приговор вступит в законную силу. Сторонами уголовно-правового отношения выступают, с одного полюса, осужденный, а с другого – либо суд, либо государственные органы, которые исполняют наказание<sup>11</sup>.

Классик дореволюционной эпохи П. И. Люблинский в своих работах также затрагивал данную тему и писал, что у государства карательное право возникает в момент констатации виновности лица, посредством вынесения судебного приговора<sup>12</sup>.

Профессор А. С. Александров, весьма лаконично поддерживая вышеуказанных авторов, отмечает: «...нет преступления без обвинения; есть обвинение – есть преступление»<sup>13</sup>. Свою позицию ученый и его последователи<sup>14</sup> объясняют тем, что прокурору принадлежит субъективное право предъявить уголовный иск, органы, которые исполняют уголовное наказание, имеют притязание исполнить его, суд, вынося обвинительный приговор, легализует правоприменение государства и его власти к наказанию лица, которое совершило преступление. Он указывает на активность обвинительной власти и пассивность судебной. Действительно, обвинитель представляет доказательства суду, который, в свою очередь, может кон-

---

<sup>9</sup> См.: Смирнов В. Г. Функции советского уголовного права. С. 154–159 ; Загородников Н. И. О пределах уголовной ответственности // Сов. государство и право. 1967. № 7. С. 44.

<sup>10</sup> См.: Смирнов В. Г. Функции советского уголовного права. С. 157.

<sup>11</sup> См.: Там же. С. 155–157.

<sup>12</sup> См.: Люблинский П. И. Новая теория уголовного процесса. СПб., 1916. С. 41.

<sup>13</sup> См.: Александров А. С. Диспозитивность в уголовном процессе. Н. Новгород, 1997. С. 89.

<sup>14</sup> См.: Александрова И. А., Ляпунова А. В. Уголовный процесс как форма образования «уголовного права» на наказание преступника // Юридическая наука и практика : Вестник Нижегородской академии МВД России. 2016. № 2 (34). С. 414–418.

статировать факт наличия уголовно-правового отношения между государством и обвиняемым. Суд, рассматривая уголовно-правовой спор между стороной обвинения (обвинительной властью) и стороной защиты, удостоверяет и подтверждает право государства привлечь к уголовной ответственности лицо, которое совершило преступление. Отсюда наступление уголовной ответственности берет начало с того момента, как в отношении него вступает в законную силу обвинительный приговор суда. А под реализацией уголовной ответственности следует понимать собственно исполнение приговора. Как следствие, вытекает мысль о том, что совершение лицом преступления не является юридическим фактом, по сути, для того чтобы зародились уголовно-правовые или уголовно-процессуальные отношения. Уголовно-процессуальные отношения в данном контексте могут возникнуть лишь при условии поступления информации о признаках преступления в правоохранительный орган, ее принятия и регистрации в установленном законом порядке. Фактические основания для того, чтобы принять процессуальное решение по делу, будут формироваться по ходу доказывания, «...достижения всё более высокой степени вероятности процедурного знания об обстоятельствах»<sup>15</sup>, которые входят в предмет доказывания. Право привлечь преступника к уголовной ответственности у государства возникнет лишь тогда, когда компетентные органы государства раскрыли преступление, сформировали обвинение, прокурор, являясь главой обвинительной власти, предъявил в суде «уголовный иск» и «выиграл» процесс (суд вынес обвинительный приговор по делу, и он вступил в законную силу). Возникновение уголовно-правового отношения может возникнуть только на основе уголовно-процессуального отношения.

Исковое право рождает собой право материальное (при условии удовлетворения уголовного иска).

В качестве права на конкретное притязание исполнительной власти к лицу, совершившему преступление (установленному в ходе состязательного процесса), выступает обвинительный приговор суда. В основу приговора ложится та доказательственная база, которая была установлена в ходе состязательного процесса посредством судоговорения. Уголовным судом в ходе процесса воспринимается текстовая реальность, которая представлена ему в материалах уголовного дела, а потом проговорена в ходе судебного заседания. Отсюда можно предположить, что основания уголовной ответственности имеются, хранятся в материалах уголовного дела. Стороны представляют суду доказательства, содержащиеся в материалах уголовного дела, обязательно проговаривая их и убеждая суд в наличии «фактов», т. е. в процессе судоговорения у судьи на уровне сознания может возникнуть судебный факт.

Мы отходим от авторитарного представления о государстве как едином субъекте уголовно-правового отношения с преступником к правовому государству, в котором есть разделение властей. На наш взгляд, уголовно-правовое отношение возникает не между всем государством, а его

<sup>15</sup> См.: Александрова И. А., Ляпунова А. В. Указ. соч. С. 415.

исполнительной властью (законодательная и судебная власть в данном случае отмечается)<sup>16</sup>, и осужденным по обвинительному приговору суда. В этом суть принципа верховенства закона: УПК – по отношению ко всем участникам процесса. Значит, не государство применяет закон к обвиняемому-преступнику, а уголовно-процессуальный кодекс регулирует порядок разрешения вопроса о том, есть ли основание для привлечения к уголовной ответственности и способ ее реализации к лицу, нарушившему уголовный закон.

Органы уголовной юстиции формируют основания для обвинения, затем прокурор убеждает суд (судью) в том, что утверждение о виновности подсудимого вполне обоснованно, и только после этого рождаются основания для вынесения обвинительного приговора, которые излагаются в описательно-мотивированной части обвинительного приговора. Если таковые отсутствуют, то оснований уголовной ответственности нет. В качестве «факта» в данном случае выступает внутреннее убеждение судьи (суда) в том, что обстоятельства, составляющие предмет доказывания, существуют. Установление элементов состава преступления представляет собой по сути доказывание оснований уголовной ответственности. Уголовно-процессуальными доказательствами устанавливается основание уголовной ответственности как доказательственный факт.

Под основаниями уголовной ответственности следует понимать факты, которые были установлены судом в результате исследования обвинительных доказательств, подтверждающие то, что обвиняемым совершено преступление. Основания привлечения к уголовной ответственности – это факты, позволяющие доказать ошибочность, несостоятельность презумпции невиновности обвиняемого. Подобного рода юридические (процессуальные) факты, создаваемые судебной речью, ведут к формированию материально-правовых «оснований» уголовной ответственности. В качестве основания уголовной ответственности, таким образом, выступают предположения прокурора, заключенные в тексте обвинительного заключения (акта, постановления) и подтвержденные судом как истина. Суд, рассмотрев уголовно-правовой спор, в случае вынесения обвинительного приговора, удостоверяет за государством право привлечь к уголовной ответственности лицо, которое совершило преступление. Сведения, порождающие уголовный процесс, выступают в качестве основы процессуальной деятельности сторон и вынесения итогового решения по делу в форме обвинительного приговора. И. А. Александрова и А. В. Ляпунова утверждают, что «...формы реализации уголовного преследования – это процессуальные акты по распоряжению и использованию прокурором своих обвинительных полномочий для достижения цели защиты общества от общественно опасных посягательств, прав и законных интересов потерпевшего»<sup>17</sup>.

<sup>16</sup> Законодательная власть создает только законы, которым в равной степени должны подчиняться и исполнительная, и судебная власти, и тот, чье деяние становится предметом процесса о применении норм уголовного права.

<sup>17</sup> См.: Александрова И. А., Ляпунова А. В. Указ. соч. С. 416.

Отсюда наше предложение понимать под привлечением к уголовной ответственности (также и уголовным преследованием) не некий акт, а непосредственно деятельность. Понятия «преследование» и «ответственность» связаны сходным термином «привлечение», в основу их понимания закладывается деятельностное начало. Можно вести речь об общем существенном содержании, имеющем процессуальную сторону и материальную. Привлечение к уголовной ответственности представляет собой некую деятельность, которая осуществляется в ходе уголовного преследования. Уголовное преследование направлено на привлечение лица, совершившего преступление, к уголовной ответственности в форме решения суда, разрешающего дело по существу.

Уголовно-правовое отношение возникает между исполнительной властью и осужденным с момента вступления в законную силу обвинительного приговора. По делам о преступлениях экономической направленности уголовно-правовое отношение возникает не только между исполнительной властью и осужденным, но и между потерпевшим и осужденным.

Не факт совершения преступления, а приговор является основанием уголовной ответственности.

Уголовная ответственность – это наказание, а также штраф, назначенные по приговору суда к исполнению. Исполнение приговора и есть реализация уголовной ответственности.

*Нижегородская академия МВД России*

*Власова С. В., кандидат юридических наук, профессор кафедры уголовного процесса*

*Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation*

*Vlasova S. V., Candidate of Legal Sciences, Professor of the Criminal Process Department*

# **ОСОБЕННОСТИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА САМОУПРАВСТВО В НЕКОТОРЫХ ЕВРОПЕЙСКИХ СТРАНАХ**

**Д. Р. Примов**

Тамбовский государственный университет имени Г. Р. Державина

**Аннотация:** в статье указывается на особенности закрепления уголовной ответственности за самоуправство по уголовным законам Болгарии и Австрии. Обращается внимание на общие и отличительные признаки уголовной ответственности за это деяние по УК данных стран и УК РФ. Автор приходит к выводу, что основополагающим признаком объективной стороны состава самоуправства является совершение противоправных действий виновным лицом вопреки предполагаемому или действительному праву.

**Ключевые слова:** порядок управления, применение насилия, самоуправство, состав преступления, уголовная ответственность.

## **FEATURES OF CRIMINAL LIABILITY FOR ARBITRARINESS IN SOME EUROPEAN COUNTRIES**

**Abstract:** in article it is pointed out features of fixing of criminal liability for arbitrariness under criminal laws of Bulgaria and Austria. The attention to the general and distinctive signs of criminal liability for this act on UK of these countries and the Criminal Code of the Russian Federation is paid. The author comes to a conclusion that fundamental sign of the objective side of structure of arbitrariness is commission of illegal acts by the perpetrator contrary to the estimated or valid right.

**Key words:** order of management, use of violence, arbitrariness, corpus delicti, criminal liability.

Рассмотрение специфики уголовной ответственности за любое деяние предполагает выявление общих и отличительных признаков конструирования норм, формулирование вывода о позитивном технико-юридическом конструировании норм (сопряженных с самоуправством, как в нашем случае).

Исследование специфики криминализации понятия о самоуправстве по УК Болгарии и УК Австрии дает возможность получить представление о наличии перспектив правового регулирования данных стран в сфере порядка осуществления интересов различных организаций или прав граждан. Кроме того, к подобному анализу обращаются многие ученые-криминалисты в рамках своих тем исследований, что позволяет им аргументированно подчеркнуть положительные и отрицательные моменты отечественного и зарубежного права по тому либо иному вопросу и предложить имплементацию некоторых признаков определенного состава преступления из зарубежного уголовного права в УК РФ<sup>1</sup>.

**180**

<sup>1</sup> См.: Осокин Р. Б., Курсаев А. В. Ответственность за похищение имущества с тел умерших или мест их захоронения по уголовному законодательству зарубежных стран и проблемы совершенствования ст. 244 УК РФ «Надругательство над телами умерших и местами их захоронений» // Международное публичное и частное право. 2011. № 4. С. 38–41 ; Базарова С. З., Сошина Л. А. Преступления против семьи и несовершеннолетних в уголовном законодательстве России

После окончания Второй мировой войны Болгария оказалась в зоне влияния СССР. С этого момента и до 1990-х гг. в этом государстве получило активное развитие социалистическое право, что нашло свое отражение в УК 1968 г., который функционирует до настоящего момента. В Болгарии в конце 80-х начался процесс перехода к рыночной экономике<sup>2</sup>.

Так, в УК Болгарии 1968 г. установлена редакция предусматривающей ответственность за самоуправство нормы, которая гласит:

«Ст. 323. (1) Кто самостоятельно, без соблюдения установленного законом порядка, осуществит чужое или свое предполагаемое или действительное право, оспариваемое другим лицом, будет наказан лишением свободы до пяти лет и штрафом до одной тысячи левов.

(3) Виновный не будет наказан, если он незамедлительно восстановит первоначальное фактическое положение дел после вынесения предупреждения соответствующим государственным органом.

(4) Положение предыдущего пункта не будет применено, если виновным после восстановления будет совершено снова подобное деяние.

(5) Если действие, предусмотренное первым пунктом, совершено с применением угрозы насилия или с насилием, то наказанием будет лишение свободы на срок до шести лет»<sup>3</sup>.

Как следует из диспозиции ст. 323 УК рассматриваемого государства, в законодательстве имеются формулировки, которые отбрасывают в том факте, что уголовные кодексы, принятые в республиках СССР в 60-е гг., оказали какое-либо влияние на УК Болгарии 1968 г. Это демонстрирует осуществление обязательного «оспаривания» иным лицом и применение угрозы насилия или насилие как отягчающее обстоятельство, что является квалифицированным признаком. Если провести сравнительный анализ ст. 323 УК Болгарии с уголовным законодательством Российской Федерации, то содержание первого выглядит предпочтительным, так как

---

и некоторых зарубежных стран : сравнительно-правовой анализ // Вестник Иркут. ун-та. 2014. № 17. С. 413–414 ; Волколупова В. А. О дифференциации ответственности за насильственные преступления против половой неприкосновенности и половой свободы личности по законодательству некоторых скандинавских стран : компаративистский аспект // Фундаментальные и прикладные исследования в современном мире. 2014. Т. 4, № 8. С. 109–113 ; Осокин Р. Б. Сравнительно-правовой анализ состава жестокого обращения с животными по уголовному законодательству стран постсоциалистической правовой семьи // Несовершеннолетний как потерпевший и субъект преступных посягательств : уголовно-правовые, криминологические, уголовно-процессуальные и уголовно-исполнительные аспекты : материалы общерос. науч.-практ. конф. Тамбов : Издат. дом ТГУ им. Г. Р. Державина, 2014. С. 89–96 ; Его же. Уголовное законодательство Австрийской Республики об ответственности за преступления против общественной нравственности // Вестник Волгоград. академии МВД России. 2016. № 1 (36). С. 66–71.

<sup>2</sup> См.: Болгария в XX веке : очерки политической истории / отв. ред. Е. Л. Валева. М. : Наука, 2003. С. 420.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Республики Болгария / науч. ред. А. И. Лукашова ; пер. с болгар. Д. В. Милушева, А. И. Лукашова, вступ. ст. И. И. Айдарова. СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. С. 179.

включает в себя поощрительную норму, которая освобождает от наказания виновное лицо, «если оно после вынесения предупреждения соответствующим государственным органом осуществит немедленное восстановление первоначального фактического положения»<sup>4</sup>. Кроме того, одним из объективных признаков считается законодательная формулировка «действительное или предполагаемое право», но она была исключена из российского Уголовного кодекса в 1996 г.

В соответствии со ст. 323 УК Болгарии субъективная сторона определяется в виде умысла, субъект преступления формулируется как общий, что схоже с формулировкой субъективных признаков и элементов, указанных в ст. 330 УК РФ.

Санкции обеих норм (ст. 330 УК РФ и ст. 323 УК Болгарии) по многим признакам имеют определенные сходства. Среди отличий необходимо обратить внимание на довольно строгий максимальный порог наказания в виде пяти лет лишения свободы за преступление, которое предусмотрено в ст. 323 УК РФ, если оно совершено без отягчающих обстоятельств. В связи с тем что санкциями не предусмотрено установление нижнего предела наказания в виде лишения свободы, а за подобное преступление с отягчающими обстоятельствами в виде насильственных действий предусмотрено шесть лет лишения свободы, на практике зачастую наказание за самоуправство, предусмотренное ч. 1 ст. 323 УК Болгарии, в разы ниже высшего предела предельного срока и обычно ограничивается одним штрафом.

Принимая во внимание вышеизложенное, необходимо отметить, что в болгарском уголовном законодательстве имеется своя специфика, которая заключена в довольно серьезном влиянии социалистического права, выраженного в отсутствии нижнего порога санкций за совершение преступлений, которые сопряжены с самоуправством. Критерии доходят до полного освобождения от наказания в том случае, когда происходит восстановление первоначального фактического положения, которое было до совершения самоуправства.

Австрия представляет собой государство с устоявшимися правовыми традициями. Современное уголовное законодательство Австрии начало свое развитие в 1974 г. в связи с принятием нового УК.

**182** В разделе 23 УК Австрии закреплена норма о самоуправстве «Присвоение власти и получение должности путем обмана»:

#### **«§ 314. Присвоение власти**

Если кто-то присваивает власть должностного лица государственного аппарата или, не имея на это полномочий, осуществляет действие, которое может быть совершено только в связи с долгом по службе должностным лицом, относящимся к государственному аппарату, то такое лицо наказывается денежным штрафом в размере до 360 дневных ставок или лишением свободы на срок до шести месяцев<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> Уголовный кодекс Республики Болгария. С. 179.

<sup>5</sup> Уголовный кодекс Австрии // Кримправо.ру. URL: <http://crimpravo.ru/page/zar-uk> (дата обращения: 15.10.2018).

Из вышеизложенного следует, что в указанной норме не является обязательным признаком оспариваемость действия иным лицом. § 314 УК Австрии имеет сходство со ст. 288 «Присвоение полномочий должностного лица» УК РФ, но в российской редакции – это специальный субъект преступления, т. е. «муниципальный служащий или государственный служащий, который не является должностным лицом». Помимо этого, данная норма отличается тем, что должно быть обязательно совершено действие, которое возможно «совершить исключительно по долгу службы».

Проведенный анализ положений уголовного законодательства государств Болгарии и Австрии продемонстрировал, что важным признаком объективной стороны самоуправства является факт его совершения вопреки предполагаемому или действительному праву.

*Тамбовский государственный университет имени Г. Р. Державина*

*Примов Д. Р., аспирант кафедры уголовного права и процесса*

*Tambov State University named after  
G. R. Derzhavin*

*Primov D. R., Graduate Student of the  
Criminal Law and Process Department*

# **РЕАЛИЗАЦИЯ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРИНЦИПОВ В НОРМАХ ОБ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ОРГАНИЗОВАННУЮ ПРЕСТУПНУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ**

**Е. В. Топильская**

Северо-Западный филиал Российского государственного  
университета правосудия (Санкт-Петербург)

**Аннотация:** статья посвящена анализу уголовно-правовых норм об организованной преступности с точки зрения их конституционности. Рассматриваются вопросы правовой определенности норм Общей части Уголовного кодекса РФ об организованной группе и преступном сообществе / преступной организации (ст. 35 УК РФ), и норм Особенной части о создании преступного сообщества и участии в нем (ст. 210 УК РФ). Автор обращает внимание на необходимость соблюдения точности, ясности, недвусмыслиности правовых норм, их системности и предлагает перенести указание на извлечение материальной выгоды как цель преступной деятельности из ч. 4 ст. 35 УК РФ в ст. 210 УК РФ и не распространять его на другие преступные сообщества, предусмотренные уголовным законом и имеющие другие цели.

**Ключевые слова:** организованная преступность, правовая определенность, конституционные принципы.

## **REALIZATION OF THE CONSTITUTIONAL PRINCIPLES IN THE NORMS ABOUT CRIMINAL LIABILITY FOR ORGANIZED CRIMINAL ACTIVITY**

**Abstract:** the article deals with the analysis of criminal law norms on organized crime in the aspect of their constitutionality. The questions of legal certainty of the norms of the General part of the Criminal code of the Russian Federation on organized group and criminal community / criminal organization (article 35 of the Criminal code), and the rules of the Special part on the creation of a criminal community and participation in it (article 210 of the Criminal code) are considered. The author pays attention to necessity of observance of accurate, clear, unambiguous law, their consistency, and proposes to move the reference to the extraction of material gain as the purpose of the criminal activities from the part 4 of article 35 of the Criminal code to the article 210 of the Criminal code, and not to extend it to other criminal Associations which have another purposes.

**Key words:** organized crime, legal certainty, constitutional principles.

Конституционный принцип верховенства права обеспечивается, в том 184 числе и не в последнюю очередь, правовой определенностью законодательства. Требование соблюдения правовой определенности признано Конституционным Судом Российской Федерации универсальным и общеобязательным принципом, относящимся к основам конституционного строя<sup>1</sup>.

В сфере уголовного законодательства, как наиболее «травматичной» отрасли права, связанной с защитой наиболее значимых видов общественных отношений максимально жесткими средствами, правовая определенность приобретает важнейшее значение. К сожалению, при формировании уголовно-правовых норм о противодействии организованной преступности

<sup>1</sup> См.: Тютин Д. В. Налоговое право : курс лекций. 6-е изд., доп. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант» (дата обращения: 10.10.2018).

(это касается норм и Общей, и Особенной частей) не удалось избежать не просто нарушений юридической техники, но и «двуисмыслиности, недомолвок, допускающих неоднозначное или произвольное толкование»<sup>2</sup>, что можно расценить как несоответствие принципу правовой определенности. Конституционный Суд РФ неоднократно указывал в своих документах, что недостижение конкретности, ясности и недвусмыслиности нормативных установлений противоречит принципам правового государства, так как правовая определенность призвана обеспечить лицу реальную возможность предвидеть в разумных пределах последствия своего поведения в конкретных обстоятельствах<sup>3</sup>.

В теории права выделяется несколько аспектов правовой определенности: логический, юридический и лингвистический<sup>4</sup>. Если рассмотреть уголовно-правовые нормы об организованной преступности во всех этих аспектах, то становятся очевидными недостатки нормотворчества, которые Конституционный Суд РФ прямо называет неопределенностью регулирования: размытость терминологии, расплывчатость используемых в законах понятий и определений<sup>5</sup>. Эти недостатки в законодательных актах, выявленные при конституционной проверке, указывают на то, что такие законы «нуждаются в конкретизации, детализации, а иногда и в коренном обновлении используемых в них понятий»<sup>6</sup>.

Строго говоря, уголовно-правовой запрет, относящийся к организованной преступности, обслуживают только две статьи Уголовного кодекса: ст. 35 («Совершение преступления группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией)») и ст. 210 («Организация преступного сообщества (преступной организации) или участие в нем (ней)»). Несмотря на то, что в настоящее время ч. 5 ст. 35 УК РФ перечисляет несколько видов преступного сообщества, включая террористическое и экстремистское сообщество, банду, незаконное вооруженное формирование, – только один из этих видов связан с организованной преступностью в криминологическом понимании. Именно в таком ключе рассматрива-

---

<sup>2</sup> Нарутто С. В. К вопросу о правовой определенности законодательства // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 11 (60). С. 11.

<sup>3</sup> В частности, см.: По делу о проверке конституционности статьи 16 Федерального закона «Об охране окружающей среды» и постановления Правительства Российской Федерации «Об утверждении Порядка определения платы и ее предельных размеров за загрязнение окружающей природной среды, размещение отходов, другие виды вредного воздействия» в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью «Тополь» : постановление от 5 марта 2013 г. № 5-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 11. Ст. 1164.

<sup>4</sup> См.: Нарутто С. В. Указ. соч. С. 10–11.

<sup>5</sup> См.: Конституционно-правовые аспекты совершенствования нормотворческой деятельности (на основе решений Конституционного Суда Российской Федерации 2013–2015 годов) : информация Конституционного Суда РФ от 23 июня 2016 г. : одобр. решением Конституционного Суда РФ от 23 июня 2016 г. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант» (дата обращения: 10.10.2018).

<sup>6</sup> Там же.

ется организованная преступная деятельность в Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности, так называемой Палермской Конвенции 2000 г., – международном договоре, положения которого после ратификации были перенесены в национальное российское законодательство.

Статья 35 УК РФ, которая в 1996 г. впервые ввела законодательное понятие преступного сообщества (преступной организации) как наиболее организованного вида преступной группы, подвергалась многократному реформированию в связи с подписанием и ратификацией Российской Федерации Палермской Конвенции 2000 г.: так, признак сплоченности был заменен структурированностью, введен признак единого руководства; наконец, добавлен признак извлечения материальной выгоды в качестве цели преступной деятельности. Однако эти трансформации понятия преступного сообщества в нашем уголовном законе лишь усугубили правотворческие дефекты, уже заложенные в упомянутую норму, которая уже первоначально была сформулирована неудачно. В редакции 1996 г. преступное сообщество было приравнено к организованной группе, причем и группа, и сообщество, могли расцениваться как формирования, тождественные организации (это вытекало из закона). Кроме того, в данной норме Общей части УК фигурировало еще и объединение организованных групп как форма групповой преступности, тождественная преступному сообществу. Таким образом, в одной статье упоминались фактически четыре вида преступных объединений, при этом им всем придавалось одно и то же правовое значение, и это было неоправданным не только в плане лингвистической определенности правовой нормы, но и логической.

Конституционность ч. 4 ст. 35 и ст. 210 УК РФ оспаривалась неоднократно. В 2009 г. заявитель указывал, что эти нормы не содержат определения понятия «сплоченная организованная группа (организация)», что позволяет привлекать к уголовной ответственности за создание любой организации, в том числе не имеющей целью совершение тяжких или особо тяжких преступлений. Конституционный Суд РФ тогда не усмотрел оснований для принятия жалобы к рассмотрению, указав, что каких-либо положений, которые допускают привлечение к уголовной ответственности за создание преступного сообщества (преступной организации), целью которой не являлось совершение тяжких или особо тяжких преступлений, ч. 1 ст. 210 УК РФ не содержит; ч. 4 ст. 35 УК РФ также не содержит неопределенности и сама по себе конституционные права заявителя не нарушает<sup>7</sup>.

Тем не менее изменения, внесенные в УК РФ Федеральным законом от 3 ноября 2009 г. № 245-ФЗ (т. е. через несколько дней после отказа

---

<sup>7</sup> Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Геворкяна Руслана Тиграновича на нарушение его конституционных прав частью четвертой статьи 35 и статьей 210 Уголовного кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 13 октября 2009 г. № 1260-О-О. Офиц. неопубл. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант» (дата обращения: 18.10.2018).

КС РФ в принятии жалобы на неопределенность признака сплоченности преступной группы), устранили признак сплоченности из описания преступного сообщества, введя вместо него признак структуированности, перенесенный из текста ст. 2 Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности. Помимо этого, Федеральный закон № 245-ФЗ<sup>8</sup> добавил к признакам преступного сообщества цель получения материальной выгоды – в соответствии с тем, как она определена в Палермской Конвенции, – и снизил до одного возможное количества тяжких и особо тяжких преступлений, для совершения которых объединяются участники преступного сообщества (преступной организации). Однако и после этих изменений рассматриваемая норма остается стилистически несовершенной, поскольку одно и то же понятие – «преступное сообщество» («преступная организация») – раскрывается с помощью нескольких однокоренных описательных признаков: «объединение», «единым», «объединены», – к которым к тому же добавлена характеристика «совместного совершения преступления».

Не следует также забывать, что при нормотворчестве должен соблюдаться принцип адекватности, разумной достаточности и пропорциональности используемых правовых средств.

В ст. 210 УК РФ усугубились лингвистические дефекты, перенесенные из ст. 35 УК РФ. Наименование преступного объединения в одной и той же норме и как сообщества, и как организации никак нельзя счесть экономией и разумной достаточностью правовых средств; в данном случае лингвистические инструменты явно избыточны, что приводит к путанице в правоприменении. В большинстве случаев органы следствия и вслед за ними суды называют в процессуальных документах одно и то же преступное объединение одновременно и преступным сообществом, и, в скобках, преступной организацией. Например: «не позднее лета 2011 года Ткачевым совместно с другими организаторами и руководителями было создано преступное сообщество (преступная организация)», – а далее применительно к этому объединению суд употребляет и тот и другой термины по очереди: «Преступное **сообщество** отличалось высокой степенью сплоченности и устойчивости, обусловленными наличием у руководителей и участников единого умысла на совершение тяжких преступлений, осознанием всеми участниками **сообщества** общей цели его функционирования и своей принадлежности к нему, строгой иерархией, тщательным планированием преступной деятельности и ее длительностью, конспирацией преступной деятельности, сохранением постоянного состава данной преступной **организации**»<sup>9</sup>. То есть сама практика демонстрирует явную избыточность законодательной дефиниции, особенно в свете разъяснения Пленума Верховного Суда РФ о том, что закон не устанавливает ка-

<sup>8</sup> Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 45. Ст. 5263.

<sup>9</sup> Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 17 мая 2017 г. № 58-П17. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант» (дата обращения: 18.10.2018).

ких-либо правовых различий между понятиями «преступное сообщество» и «преступная организация»<sup>10</sup>.

Можно упрекнуть законодателя и в неправильном использовании технических средств законотворчества, к которым относятся юридические термины, т. е. «словесное выражение понятий, используемых при изложении содержания правового акта».

В ч. 1 и 4 ст. 210 УК РФ употребляются такие понятия, как «сфера преступного влияния», «создание условий для совершения преступлений», «устойчивые связи», «высшее положение в преступной иерархии», – что дает основания говорить о нарушении конституционного принципа правовой определенности закона. Приведенные дефиниции не встречаются более ни в каких уголовно-правовых нормах, допускают многозначное толкование, тавтологичны; они не содержат четких критериев ограничения организованной группы от преступного сообщества и в связи с этим дезориентируют правоприменителя.

Кроме того, помимо стилистических недостатков, в тексте закона содержатся еще и глубинные дефекты системного характера.

Так, Конституционный Суд указал, что под несогласованностью регулирования понимаются вызванные недостаточной юридико-технической проработкой дефекты нормотворчества, порождающие противоречия между нормами одной отрасли (внутренняя несогласованность) либо между нормами, принадлежащими к разным отраслям (внешняя несогласованность)<sup>11</sup>.

В случае нормативного регулирования противодействия организованной преступности имеет место внутренняя несогласованность, выражаясь в том, что ч. 4 ст. 35 УК РФ в последней редакции распространяет цель объединения преступной группы – извлечение финансовой или иной материальной выгоды – на все виды преступных сообществ, в то время как в ст. 210 УК РФ такая цель не является обязательным признаком состава, хотя именно такому преступному объединению она всегда свойственна, в отличие от прочих.

В период с 2015 по 2017 г. было предпринято еще несколько попыток обжаловать конституционность формулировок, содержащихся в ст. 35 УК РФ: в связи с тем, что, по мнению заявителей, неопределенность понятия «устойчивая группа», не имеющего нормативной дефиниции, позволяет произвольно толковать его в правоприменительной практике<sup>12</sup>. И вновь

<sup>10</sup> О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участии в нем (ней) : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 2010 г. № 12 // Рос. газета. 2010. 17 июня, № 130. (Пункт 3.)

<sup>11</sup> Информация Конституционного Суда РФ от 23 июня 2016 г.

<sup>12</sup> Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Галебцова Александра Владимировича на нарушение его конституционных прав частью третьей статьи 35 и статьей 209 Уголовного кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 21 мая 2015 г. № 1131-О. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант» (дата обращения: 18.10.2018) ; Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Гулевского Романа Вячеславовича на наруше-

Конституционный Суд РФ не усмотрел оснований для принятия жалоб к производству.

Наконец, в 2017 г. имело место обращение в Конституционный Суд РФ по поводу неконституционности ст. 35 и 210 УК РФ, положения которых, по мнению заявителя:

– допускают возможность квалификации по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 210 и соответствующей статьей Особенной части УК РФ, с учетом двух взаимоисключающих отягчающих признаков – совершение в составе преступного сообщества (преступной организации) и в составе организованной группы;

– позволяют квалифицировать как тяжкие преступления действия (бездействие) отдельных лиц, входящих в организованную группу, хотя сами по себе такие деяния не являются противоправными;

– позволяют оценивать действия лица, создавшего преступное сообщество, как руководство организованной группой, входящей в преступное сообщество<sup>13</sup>.

Данная жалоба также не была принята Конституционным Судом РФ к производству, КС РФ не усмотрел в этих нормах нарушения принципа *non bis in idem*, со следующей формулировкой: конкретные преступления, совершаемые совместными действиями участников преступного сообщества (преступной организации), не охватываются составом преступления, предусмотренного ст. 210 УК РФ, а это значит, что их квалификация по совокупности с другими статьями Особенной части УК, закрепляющими самостоятельные составы уголовно-противоправных деяний, сама по себе не может расцениваться как допускающая возможность повторного осуждения и наказания лица за одно и то же преступление, квалификации одного и того же преступного события по нескольким статьям уголовного закона, если содержащиеся в них нормы соотносятся между собой как общая и специальная или как целое и часть, а также двойного учета одного и того же обстоятельства<sup>14</sup>.

Однако в теории уголовного права не все ученые единодушны в поддержании правильности квалификации преступлений, совершенных членами преступного сообщества, в идеальной совокупности со ст. 210 УК РФ, как предлагает Пленум Верховного Суда РФ<sup>15</sup>. Так,

ние его конституционных прав частью второй статьи 33 и частью третьей статьи 35 Уголовного кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 28 сентября 2017 г. № 2165-О. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант» (дата обращения: 18.10.2018).

<sup>13</sup> Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Гендляра Максима Олеговича на нарушение его конституционных прав положениями статей 35 и 210 Уголовного кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 18 июля 2017 г. № 1528-О. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант» (дата обращения: 18.10.2018).

<sup>14</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 18 июля 2017 г. № 1528-О.

<sup>15</sup> О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участии в нем (ней) : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 2010 г. № 12. (Пункт 16.)

А. И. Коробеев, анализируя составы преступлений, сопряженные с другими преступлениями, и их уголовно-правовую оценку как идеальной совокупности, пишет, что «такой подход не только игнорирует принципиальные положения теории квалификации преступлений, но и вступает в явное противоречие с действующим уголовным законодательством»<sup>16</sup>. А. И. Коробеев распространяет правило, закрепленное в ч. 1 ст. 17 УК РФ (о том, что совокупность исключается, когда совершение двух или более преступлений предусмотрено статьями Особенной части УК РФ в качестве обстоятельства, влекущего более строгое наказание), на случаи совершения преступления, сопряженного с другим преступлением, когда это обстоятельство играет роль квалифицирующего признака в норме Особенной части УК. Но по сути именно такая ситуация имеет место при совершении членами преступного сообщества конкретных преступлений. Их действия оцениваются с применением квалифицирующего признака «совершение преступления организованной группой», но лишь потому, что российское уголовное законодательство не знает квалифицирующего признака «совершение преступления в составе преступного сообщества», несмотря на то, что Общей частью УК предусмотрен такой вид соучастия. И, плюс к применению этого квалифицирующего признака, их действия квалифицируются по совокупности со ст. 210 УК РФ просто по факту их вхождения в преступное сообщество.

Например, Д. и Ш. признаны виновными **в участии в преступном сообществе** – осуществлении предпринимательской деятельности без регистрации **в составе организованной группы** с извлечением дохода в особо крупном размере<sup>17</sup>. Козерова Н. Г. признана виновной **в создании преступного сообщества** в целях совершения тяжких и особо тяжких преступлений в сфере незаконного оборота наркотических средств, руководстве им и входящими в него структурными подразделениями, незаконном приобретении, хранении, сбыте и покушении на незаконный сбыт наркотических средств в особо крупном размере, **в составе организованной группы**<sup>18</sup>; и т. д.

Не заключается ли в этом не только отступление от правил квалификации по совокупности, закрепленных в ст. 17 УК РФ, но и нарушение одного из важнейших принципов уголовного права – принципа справедливости? Кроме того, можно вспомнить, что Конституционный Суд РФ в 2001 г. по аналогичному поводу высказался более осторожно. В Опре-

---

<sup>16</sup> Коробеев А. И. Уголовно-правовая политика современной России : проблемы пенализации и депенализации // Закон. 2015. № 8. С. 49.

<sup>17</sup> Обзор кассационной практики СК по уголовным делам Верховного Суда РФ за 2 полугодие 2010 г. : утв. постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 16 марта 2011 г. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант» (дата обращения: 18.10.2018).

<sup>18</sup> Апелляционное определение СК по уголовным делам Верховного Суда РФ от 14 июня 2013 г. № 51-АПУ13-11. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант» (дата обращения: 18.10.2018).

делении от 20 апреля 2001 г. № 146-О<sup>19</sup> Конституционный Суд РФ позиционирует ст. 210 УК РФ как не содержащую каких-либо положений, обязывающих органы предварительного расследования и суд «во всяком случае квалифицировать совершение мошенничества преступным сообществом как совокупность преступлений, предусмотренных данной статьей и пунктом “а” части 3 статьи 159 УК Российской Федерации». Правда, это Определение было вынесено до принятия Пленумом Верховного Суда РФ ряда постановлений о судебной практике по делам о преступлениях, совершаемых в составе преступных сообществ, где как раз указывается на необходимость квалификации по совокупности статей Особенной части УК РФ о конкретных преступлениях и статей о создании преступных сообществ и участии в них; это относится и к ст. 210 УК РФ, и к банде (ст. 209 УК РФ), и к экстремистскому (ст. 282.1 УК РФ), и к террористическому сообществу (ст. 205.4 УК РФ), и к незаконному вооруженному формированию (ст. 208 УК РФ).

Всё изложенное дает основания утверждать, что уголовно-правовые нормы об организованной преступности не вполне отвечают конституционным принципам правового регулирования, – в частности, принципу согласованности правовых норм в системе действующего правового регулирования и принципу правовой определенности в логическом и лингвистическом аспектах (правовой определенности, точности, ясности, недвусмысленности правовых норм). Возможно, для устранения столь серьезных дефектов закона, имеющих конституционное значение, было бы целесообразным устраниить из Особенной части УК РФ нормы об ответственности за создание преступного сообщества (преступной организации) и вместо них ввести квалифицирующий признак «совершение преступления в составе преступного сообщества». В Общей же части необходимо привести формулировку ч. 4 и 5 ст. 35 УК РФ к законотворческому стандарту, исключив повторения терминов, обозначающих одно и то же понятие.

*Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия (Санкт-Петербург)*

*Топильская Е. В., кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права*

*North-Western branch of the Russian State University of Justice (St. Petersburg)*

*Topilskaya E. V., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Criminal Law Department*

<sup>19</sup> Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Дворникова Михаила Владимировича на нарушение его конституционных прав статьей 210 УК Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 20 апреля 2001 г. № 146-О. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант» (дата обращения: 18.10.2018).

# УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПРЕСТУПНОСТИ В ОБЩЕСТВЕ С ЦИФРОВОЙ ЭКОНОМИКОЙ

И. С. Мочалкина

Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова

**Аннотация:** статья посвящена необходимости изучения тенденций цифровизации общества в условиях перехода к цифровой экономике, возможностей использования информационных систем и технологий в новых условиях как объекта и как инструмента противоправной деятельности. В связи с переходом России к обществу с цифровой экономикой некоторые составы преступлений, предусмотренные УК РФ, соответствует низкому уровню информатизации общества. Также автор отмечает тот факт, что появились новые виды общественно опасных деяний, которые в настоящее время не охвачены текстом современного уголовного законодательства.

**Ключевые слова:** киберпреступления, компьютерная информация, цифровая экономика, биометрические данные, искусственный интеллект, «кражи личности».

## CRIMINAL-LEGAL ASPECTS OF CRIME IN A DIGITAL ECONOMY

**Abstract:** the article is devoted to contemporary problems that arise in a society with a digital economy. Some crimes in the criminal code do not adequately regulate relations. The author also notes that new dangerous acts have appeared that are not reflected in the criminal law.

**Key words:** cybercrime, computer information, digital economy, biometric data, Artificial Intelligence, Identity theft.

В последнее время общество претерпело ряд значительных изменений, информационные технологии прочно вошли в нашу жизнь. По данным Генеральной прокуратуры Российской Федерации, ущерб от преступлений в сфере информационных технологий в России составил почти 400 млрд руб. с начала 2018 г.<sup>1</sup> Биометрические данные личности также были оцифрованы, на сегодняшний день они играют большую роль в жизни каждого человека, являясь универсальным идентификатором личности. Зачастую такие данные используют вместо паролей, поэтому они представляют большой интерес для киберпреступников. В связи с этим в рамках статьи хотелось бы сосредоточить внимание на некоторых аспектах, требующих правового реагирования со стороны государства, а именно на уголовно-правовом регулировании отношений, связанных с использованием автоматизированных методов распознавания личности на основе физиологических или поведенческих характеристик – биометрии, а также на некоторых преступлениях в сфере компьютерной информации.

До появления общества с цифровой экономикой, в котором ключевым фактором производства стали данные в цифровой форме, уже существовало большое количество пробелов, связанных с «обычной ин-

<sup>1</sup> Ущерб от преступлений в сфере ИТ-технологий // Информационный Интернет-ресурс «Рамблер». URL: <https://news.rambler.ru/crime/40930376-uscherb-ot-prestupleniy-v-sfere-it-tehnologiy-s-nachala-goda-sostavil-400-mlrd-rublej/?updated> (дата обращения: 09.11.2018).

форматизацией». Новой для той поры являлась такая проблема, как массовое получение в цифровой форме биометрических данных в рамках процедур защиты информации (аутентификации). Как правило, участниками информационного обмена выступали две или три стороны. При использовании этими лицами тех или иных мессенджеров для коммуникаций и взаимодействия такие биометрические данные человека, как радужная оболочка глаза, форма лица, голос и др., могли быть получены злоумышленником при организации хакерской атаки. Так каким же образом был урегулирован подобный перехват данных на законодательном уровне?

В 2001 г. государства – члены Совета Европы, а также ряд иных государств подписали Европейскую Конвенцию по киберпреступлениям, признавая защиту личных данных<sup>2</sup>. Согласно Распоряжению Президента РФ от 15 ноября 2005 г. «О подписании Конвенции по киберпреступлениям», Россия выразила готовность к сотрудничеству с вышеуказанными странами. Однако в 2008 г. данное распоряжение Президента РФ было признано утратившим юридическую силу. Таким образом, страны не смогли выработать и согласовать общие для всех рекомендации по борьбе с киберпреступностью в сфере развития новых информационных технологий, которые основывались бы на общих стандартах и ценностях, что вело и ведет к нарушению единобразия судебной практики.

Говоря об уголовно-правовом регулировании преступлений, совершаемых в сфере компьютерной информации, на национальном уровне, при составлении Уголовного кодекса РФ законодатель выделил главу 28<sup>3</sup>. С момента ее появления внесение в нее изменений объясняется тем, что с каждым годом расширяются возможности использования информационных систем и технологий в качестве объекта и инструмента противоправной деятельности; появляются новые способы совершения преступлений.

На данный момент глава 28 УК РФ включает в себя 4 статьи: «Неправомерный доступ к компьютерной информации»; «Создание, использование и распространение вредоносных компьютерных программ»; «Нарушение правил эксплуатации средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации и информационно-телекоммуникационных сетей»; «Неправомерное воздействие на критическую информационную инфраструктуру Российской Федерации». Однако такая система составов преступления соответствует низкому уровню информатизации общества, что создает затруднения для правоприменения этой главы сегодня.

Среди локальных нормативно-правовых актов, действующих в рамках какой-либо конкретной организации или предприятия, также можно

<sup>2</sup> Европейская Конвенция по киберпреступлениям от 23 ноября 2001 г. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 12.11.2018). Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

было найти акты о мерах, направленных на защиту персональных данных, к которым относятся и биометрические данные, согласно Федеральному закону «О персональных данных»<sup>4</sup>. Но не каждая компания имела подобные документы, поэтому какая-то организация защищала персональные данные человека, а какая-то нет.

Таким образом, мы подошли к новому этапу развития науки и техники, не разобравшись со старыми проблемами в правовом регулировании отношений в сфере информатизации на всех уровнях.

Современный этап характеризуется тем, что в настоящее время данные становятся новым активом, новым фактором производства. В связи с этим в 2017 г. Правительством РФ была утверждена Программа «Цифровая экономика РФ»<sup>5</sup>.

Одной из главных цифровых технологий, входящих в рамки этой Программы, является искусственный интеллект, к которому можно отнести биометрическую платформу распознавания лиц и других данных человека. Благодаря этому в России успешно развиваются федеральные государственные информационные системы, например «Единая информационная система персональных данных». Одним из основных субъектов, выступающих в роли важного «поставщика» биометрических данных человека для этой системы, является банк Российской Федерации.

В 2017 г. в Федеральный закон «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» были внесены существенные изменения, в соответствии с которыми банки были наделены колоссальными полномочиями по сбору и хранению биометрических данных человека<sup>6</sup>. Такое усовершенствование законодательства повлекло за собой ряд проблем в нормативно-правовом регулировании возникающих отношений.

Во-первых, хранение биометрических данных клиентов в базах данных банка несет за собой огромные риски, ведь «хищение» сведений об уникальных и универсальных характеристиках человеческой личности несоизмеримо опаснее кражи кодов и паролей. Глаза и отпечатки пальцев – одни на всю жизнь, их невозможно заменить как скомпрометированный паспорт или банковскую карту. Так что внедрять биометрию могут лишь банки с высочайшим уровнем информационной безопасности и защиты<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> О персональных данных : feder. закон от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> Об утверждении программы «Цифровая экономика Российской Федерации» : распоряжение Правительства РФ от 28 июля 2017 г. № 1632-р. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>6</sup> О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма : feder. закон от 7 августа 2001 г. № 115-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> См.: Банки начали использовать системы биометрического распознавания лиц // Информационный Интернет-ресурс «Ведомости». 2018. 8 февр. URL: <https://www.vedomosti.ru/finance/news/2018/02/08/750303-banki-nachali-ispolzovat-sistemi-biometricheskogo-raspoznavaniya> (дата обращения: 11.11.2018 г.).

В 2018 г. крупнейший в мире банк данных UIDAI, где хранятся биометрические данные миллиарда граждан Индии, был взломан всего лишь за 10 минут. Для получения пароля и логина для входа в базу журналисты заплатили всего лишь 8 долларов<sup>8</sup>. Таким образом, банки получили колоссальное право на сбор и хранение биометрических данных, а защитить эти данные не смогли. Все самые значимые данные о личности этих людей были сосредоточены в такой системе. Последствия этого инцидента разрушающие, в связи с чем возникает вопрос: а кто будет нести ответственность в случае недобросовестного хранения этих данных и недостаточного обеспечения их сохранности? В настоящее время ответственность банка за это не предусмотрена, что требует своего отражения в уголовном законодательстве Российской Федерации.

Во-вторых, сегодня имеет место отставание государства в правовом реагировании от развития технических средств совершения преступлений. Так, относительно недавно в США был выделен новый вид преступления – «кража личности». Этот вид кражи заключается в «похищении» и незаконном использовании разнообразной личной информации о человеке (кредитных карт, номеров банковских счетов, биометрических данных человека). Появление такого состава объясняется важностью объекта преступного посягательства.

Таким образом, думается, что УК РФ сегодня требует пересмотра и внесения в него изменений в соответствии с существующими реалиями. Представляется, что глава 28 и некоторые статьи УК РФ, связанные с совершением компьютерных преступлений, не могут в полной мере регулировать те общественные отношения, которые складываются в современном обществе с цифровой экономикой.

Еще одним примером является п. г. ч. 3 ст. 158 УК РФ – кража, совершенная с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств. Совершить такую кражу возможно, например, при помощи осуществления неправомерного доступа к компьютерной информации (ст. 272 УК РФ) или путем использования вредоносных компьютерных программ (ст. 273 УК РФ). Ответственность в том или ином случае наступает по совокупности преступлений. Однако это всего лишь способы преступления, и не имеет значения, каким образом эта кража будет осуществлена. Санкция ст. 272 УК РФ предусматривает максимальное наказание в виде лишения свободы на срок до 2 лет, а санкция ст. 273 УК РФ – до 4 лет лишения свободы. Получается, что при квалификации содеянного по совокупности преступлений в первом случае ответственность будет ниже, чем во втором.

<sup>8</sup> См.: Крупнейший в мире банк биометрических данных взломан за \$8 и 10 минут // Информационный Интернет-ресурс «CNews». 2018. 10 янв. URL: [http://safe.cnews.ru/news/top/2018-01-10\\_krupnejshij\\_v\\_mire\\_bank\\_biometricheskikh\\_dannih](http://safe.cnews.ru/news/top/2018-01-10_krupnejshij_v_mire_bank_biometricheskikh_dannih)(дата обращения: 09.11.2018 г.).

Отношений, которые сегодня нуждаются в уголовно-правовом регулировании, достаточно много, но все их невозможно охватить в рамках настоящей статьи. Но уже сейчас ясно одно – не разобравшись со старыми проблемами, связанными с законодательной регламентацией отношений в сфере информатизации, не выстроив крепкую нормативно-правовую базу, мы начали осуществлять переход к обществу с цифровой экономикой, в котором всё больше возникает вопросов, требующих ответы на государственном уровне.

*Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова  
Мочалкина И. С., аспирант кафедры  
уголовного права  
E-mail: irmisna94@gmail.com*

*Moscow State University named after  
M. V. Lomonosov  
Mochalkina I. S., PhD student of the  
Criminal Law Department  
E-mail: irmisna94@gmail.com*

ЮБИЛЕИ, КОНФЕРЕНЦИИ, ФОРУМЫ

*Вълнуск 12*

Научное издание

**ЮРИДИЧЕСКИЕ СТАНДАРТЫ  
ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ  
И ПРАВОЗАЩИТНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ:  
ПОСТРОЕНИЕ, ОРГАНИЗАЦИЯ,  
ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ, ЭФФЕКТИВНОСТЬ**

Материалы Международной  
научно-практической конференции,  
посвященной 100-летнему юбилею  
юридического факультета  
Воронежского государственного университета  
(Воронеж, 15–16 ноября 2018 г.)

**Часть 2**

Под редакцией Ю. Н. Старицова, О. С. Рогачевой

Редактор Ю. С. Гудкова  
Компьютерная верстка А. Ю. Хаустовой

Подписано в печать 27.12.2019. Формат 70×100/16.  
Уч.-изд. л. 15,9. Усл. п. л. 16,1. Тираж 150 экз. Заказ 677

Издательский дом ВГУ  
394018 Воронеж, пл. Ленина, 10  
Отпечатано в типографии Издательского дома ВГУ  
394018 Воронеж, ул. Пушкинская, 3