

**БЕЛГОРОДСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ МВД РОССИИ
ИМЕНИ И.Д. ПУТИЛИНА**

С.Ф. Шумилин, Е.А. Новикова

**АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА
(ДОСУДЕБНЫЕ СТАДИИ)**

Монография

**Белгород
Белгородский юридический институт МВД России
имени И.Д. Путилина
2017**

УДК 343.13
ББК 67.410.21
III 96

Печатается по решению
редакционно-издательского совета
Бел ЮИ МВД России
имени И.Д. Путилина

Шумилин, С. Ф.

III 96 Актуальные проблемы уголовного процесса (досудебные стадии) :
монография / С. Ф. Шумилин, Е. А. Новикова. – Белгород : Бел ЮИ МВД
России имени И.Д. Путилина, 2017. – 119 с.

ISBN 978-5-91776-199-2

Рецензенты:

Лозовский Д.Н., доктор юридических наук, доцент (Краснодарский университет МВД России);

Чаплыгина В.Н., кандидат юридических наук, доцент (Орловский юридический институт МВД России имени В.В. Лукьянова);

Коцюмбас С.М., кандидат юридических наук (Белгородский областной суд).

В монографии исследуются проблемы проверки сообщений о преступлениях, собирания доказательств, привлечения к уголовной ответственности и разрешения уголовных дел. Исследование осуществляется с учётом изменений, внесенных в нормы УПК РФ, регламентирующие уголовно-процессуальную деятельность на досудебных стадиях уголовного процесса, правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации и практики судов общей юрисдикции по рассмотрению уголовных дел в судах различных инстанций.

Предназначена для курсантов, слушателей, адъюнктов, профессорско-преподавательского состава образовательных организаций системы МВД России, сотрудников органов внутренних дел (следственных подразделений и подразделений дознания).

УДК 343.13
ББК 67.410.21

ISBN 978-5-91776-199-2

© РИО Бел ЮИ МВД России
имени И.Д. Путилина, 2017

ОГЛАВЛЕНИЕ

Введение.....	4
Глава 1. Актуальные проблемы проверки сообщений о преступлениях	5
§ 1. Генезис проверки сообщений о преступлениях в уголовном судопроизводстве России	5
§ 2. Функции объяснений в уголовном процессе и проблемы их получения	30
§ 3. Проблемы истребования и изъятия документов и предметов при проверке сообщений о преступлениях	42
Глава 2. Проблемы производства отдельных следственных действий	46
§ 1. Проблемы осмотра жилища как следственного действия	46
§ 2. Проблемы производства обыска и выемки	58
§ 3. Проблемы производства контроля и записи переговоров	65
§ 4. Проблемы предъявления для опознания	73
Глава 3. Проблемы обеспечения прав участников уголовного процесса со стороны обвинения и защиты	85
§ 1. Проблемы обеспечения права на представление доказательств участниками уголовного процесса	85
§ 2. Проблемы обеспечения права потерпевшего на участие в уголовном преследовании	94
§ 3. Проблемы обеспечения подозреваемому права на защиту	101
Заключение	107
Библиографический список	108

ВВЕДЕНИЕ

Досудебное производство в уголовном процессе России, насколько об этом можно судить по литературе разных лет издания и материалам правоприменительной практики, никогда не было беспроblemным. При этом спектр проблем, возникающих в досудебном производстве, не оставался неизменным, однако неизменной остаётся тенденция к их увеличению. Это особенно отчётливо проявилось в генезисе проверки сообщений о преступлениях в современном уголовном процессе.

Дополнения статьи 144 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации 2001 года Федеральными законами от 04.07.2003 № 92-ФЗ, от 28.10.2010 № 404-ФЗ и от 04.03.2013 № 23-ФЗ устраняли проблему недостаточности средств проверки сообщений о преступлениях, однако при этом по нарастающей возникали проблемы их применения. Это обстоятельство явилось причиной активизации предложений о решении возникающих проблем проверки сообщений преступлений путём упразднения самой проверки. В обоснование столь радикального способа решения проблемы, как правило, приводится содержание статьи 303 Устава уголовного судопроизводства 1864 года, согласно которой жалобы признавались достаточными основаниями к начатию предварительного следствия, и формулируется вывод о том, что в уголовном судопроизводстве Российской империи не существовало стадии возбуждения уголовного дела. Этот довод подкрепляется ссылкой на отсутствие норм, предусматривающих проверку сообщений о преступлениях, в УПК РСФСР 1922 и 1923 гг.

В связи с этим в настоящей работе, хотя и не исчерпывающим образом, исследуется генезис проверки сообщений о преступлениях в уголовном судопроизводстве России начиная с 1832 года, а полученные результаты выносятся на суд читателей.

Учитывая то, что определить весь спектр проблем, возникающих на стадии возбуждения уголовного дела и предварительного расследования, и проанализировать их в рамках настоящей работы нереально, авторы ограничились анализом наиболее распространённых проблем досудебного производства.

Дополнительным критерием выбора предмета исследования послужили результаты изучения практики разрешения Конституционным Судом Российской Федерации и судами общей юрисдикции жалоб на действия и решения следователей (дознавателей) в проблемных ситуациях, возникающих в досудебном производстве. Это позволило акцентировать внимание на тех проблемах досудебного производства, способы разрешения которых в уголовно-процессуальном законодательстве не установлены и формируются в судебной практике.

Глава 1.

Актуальные проблемы проверки сообщений о преступлениях

§ 1. Генезис проверки сообщений о преступлениях в уголовном судопроизводстве России

Актуальность рассмотрения вопросов, вытекающих из названия параграфа, обусловлена тем, что в современной юридической литературе достаточно активно продвигается идея об исключении проверки сообщений о преступлениях из системы уголовного судопроизводства России. Тем самым предлагается упразднить стадию возбуждению уголовного дела, поскольку квинтэссенцией этой стадии в современном уголовном судопроизводстве России и смыслом её существования как раз и является проверка сообщений о преступлениях. При этом в последнее время характер аксиомы приобретает утверждение о том, что проверки сообщений о преступлениях не существовало ни в уголовном судопроизводстве Российской империи, ни в уголовном судопроизводстве РСФСР вплоть до введения в действие УПК РСФСР 1960 года.

Насколько нам известно, впервые утверждение о том, что в уголовном судопроизводстве Российской империи не было проверки сообщений о преступлениях, было высказано на официальном уровне, а именно, в Концепции судебной реформы в РСФСР от 21 октября 1991 года (далее – Концепция).

Намечая направления предстоящей реформы, авторы Концепции исходили из того, что «демократической направленности предлагаемых преобразований не соответствует сохранение административной по своей природе доследственной проверки заявлений и сообщений о совершении преступлений до возбуждения уголовного дела», и после поверхностной критики доследственной проверки сформулировали не отличающийся логичностью вывод: «Поскольку цели предварительного расследования заключаются не только в установлении обстоятельств совершенного преступления, но и в определении некриминального характера события или отсутствия последнего будет обоснованным рассматривать всякое сообщение о преступлении, если на момент рассмотрения неочевидна его ложность как бесспорный повод к возбуждению уголовного дела. Предложение о возбуждении уголовных дел по заявлениям и сообщениям без предварительной их проверки опирается на опыт российского дореволюционного законодательства.

В статье 303 Устава уголовного судопроизводства 1864 г. указывалось: «Жалобы почитаются достаточным поводом к начатию следствия. Ни судебный следователь, ни прокурор не могут отказать в том лицу, потерпевшему от преступления или проступка». Эта норма заставляла государство служить

интересам гражданина, который выступал не бесправным просителем, а лицом, приводящим в движение механизм уголовного преследования»¹.

В рамках настоящей работы невозможно осуществить более или менее подробный анализ генезиса проверки сообщений о преступлениях в уголовном судопроизводстве России, поскольку такой анализ по своему объёму был бы как минимум равным объёму настоящей монографии. В силу этого мы ограничимся приведением лишь некоторых сведений, которые позволяют получить представление о возникновении и развитии проверки сообщений о преступлениях в уголовном судопроизводстве России.

В 1832 году в России был издан Свод законов уголовных², который состоял из двух книг: «Книга 1. О преступлениях и наказаниях вообще» и «Книга 2. О судопроизводстве по преступлениям» (далее по тексту Книга 2 обозначена «Свод законов 1832 г.»)³.

В главе первой «О поводах к начатию следствия» Раздела второго «О предварительном следствии» Свода законов 1832 г. не было термина «сообщение о преступлении», но в ст.ст. 791-792 были перечислены поводы к начатию следствия, а вопрос проверки этих поводов решался следующим образом⁴.

Так, согласно ст. 791 «поводы к начатию следствия суть вообще следующие: 1. Извещение⁵. 2. Жалоба. 3. Донос⁶. 4. Доношения Прокуроров и Стряпчих. 5. Явка с повинной» (ст. 912 Свода законов 1842 г., ст. 34 Свода законов 1857 г.).

Кроме того, в ст. 792 была закреплена норма следующего содержания: «Сверх сих поводов, Полиция приступает к следствию по всякому сведению, дошедшему к ней, как о явном преступлении, так и о таких происшествиях, о которых, без предварительного следствия, нельзя заключить, случайно ли они учинились, или по какому-либо умыслу» (ст. 913 Свода законов 1842 г., ст. 35 Свода законов 1857 г.).

В ст. 794 содержалось требование следующего рода: «По получении извещения, немедленно расспрашивать того, кто учинил оное, о обстоятельствах

¹ Концепция судебной реформы в РСФСР. Одобрена постановлением Верховного Совета РСФСР от 21.10.1991 № 1801-1 «О Концепции судебной реформы в РСФСР» // Ведомости съезда народных депутатов и Верховного Совета РСФСР. 1991. № 44. Ст. 1435.

² Свод законов уголовных. Книга вторая. О судопроизводстве по преступлениям. – СПб., 1832.

³ Нумерация статей в Своде законов уголовных была сквозной: Книга 1 включала в себя статьи 1-765, а Книга 2 – статьи 766-1594.

⁴ Статьи главы первой «О поводах к начатию следствия» Раздела второго «О предварительном следствии» Свода законов 1832 г. были воспроизведены в последующих изданиях: «Свод законов Российской империи, повелением государя императора Николая Павловича составленные. Законы уголовные. – СПб., 1842» (далее по тексту «Свод законов 1842 г.») и «Свод законов Российской империи, издания 1857 года. Т. 15. Законы уголовные. – СПб., 1857» (далее по тексту «Свод законов 1857 г.»).

⁵ «Всякий обязан доводить до сведения надлежащего начальства об известных ему признаках учинённого преступления (а). Таковое простое донесение не подвергает извещающего ни обязанности доказывать преступление, ни ответственности в случае, когда оно не будет доказано (б)» (ст. 793 Свода законов 1832 г., ст. 913 Свода законов 1842 г., ст. 36 Свода законов 1857 г.).

⁶ «Доносом признаётся явное обвинение кого-либо в преступлении» (ст. 799 Свода законов 1832 г., ст. 920 Свода законов 1842 г., ст. 44 Свода законов 1857 г.).

происшествия, а равно и о том, на чём утверждается вероятность его показаний» (ст. 915 Свода Законов 1842 г., ст. 37 Свода законов 1857 г.).

Соответственно в ст. 795 было сформулировано правило следующего содержания: «Если извещение найдено будет вовсе неосновательным, то не производить никакого следствия» (ст. 916 Свода законов 1842 г., ст. 38 Свода законов 1857 г.).

В ст. 808 было сформулировано императивное предписание, согласно которому: «По получении доноса, немедленно расспрашивать доносителя об обстоятельствах преступления или происшествия, и вместе с тем объявлять ему о наказании, за лживые доносы положенном» (ст. 931 Свода законов 1842 г., ст. 55 Свода законов 1857 г.).

Соответственно в ст. 809 было закреплено положение следующего содержания: «Если доносителем не представлено никакого доказательства или поручительства в вероятности доноса, а основан он на одних слухах и подозрениях, то хотя и надлежит записывать о том в протокол для ведома впредь, но не производить никакого следствия» (ст. 934 Свода законов 1842 г., ст. 58 Свода законов 1857 г.).

Таким образом, в сводах законов уголовных 1832, 1842 и 1857 г.г. предусматривалась (хотя и «усечённая» по сравнению с проверкой сообщений о преступлениях в современном уголовном судопроизводстве России) проверка информации о преступлениях. Единственным средством такой проверки по сводам законов уголовных был расспрос лиц, сообщавших о преступлении, путём извещения или доноса. Вместе с тем следует особо подчеркнуть, что эти источники сведений о преступлениях не имели обязательной силы, поскольку в случае, если изложенные в них сведения не находили подтверждения в ходе расспросов, полиция отказывала в начатии следствия, т.е. принимала решение, которое в современном Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации называется «отказ в возбуждении уголовного дела».

Средства проверки сообщений о преступлениях в уголовном судопроизводстве Российской империи дополнились с принятием 20 ноября 1864 года Устава уголовного судопроизводства (далее по тексту, если иное не оговорено, – Устав)¹, в котором был установлен порядок начатия дел у мировых судей (ст.ст. 42-53) и порядок начатия предварительного следствия судебными следователями (ст.ст. 262, 263, 297-314).

Проверка сообщений о преступлениях, поступавших к мировым судьям. В ст. 42 Устава (в редакции закона от 15.06.1912) было закреплено правило, согласно которому мировой судья приступал к разбирательству дел: «1) по жалобам частных лиц, потерпевших вред или убытки; 2) по сообщениям судебных мест, лиц прокурорского надзора и судебных следователей; 3) по сообщениям полицейских и других административных властей (ст. 49) и 4) по непосредственно усмотренным им преступным действиям, подлежащим преследованию независимо от частных лиц».

¹ Свод законов Российской Империи. Т. 16. Ч. 1. Судебные уставы. 1892. Устав Уголовного Судопроизводства. С. 367-521 (www.civil.consultant.ru).

Регламентация начатия дел у мировых судей была фрагментарной: последующие статьи отделения первого «Поводы к начатию дел» (ст.ст. 42-53) главы «О порядке начатия дел у мирового судьи» Устава содержали лишь некоторые указания на действия мирового судьи, выполняемые при наличии поводов к началу судебного разбирательства.

Так, в ст.ст. 43-44 был определён круг лиц, которые могли приносить жалобы мировому судье: потерпевший, его законный представитель, поверенный.

В ст. 45 устанавливалась форма жалобы (словесная или письменная), при этом на судью возлагалась обязанность записывать словесную жалобу в протокол, зачитывать протокол жалобщику, а жалобщик подписывал его, если был грамотный.

С точки зрения процедуры начатия дела у мирового судьи существенное значение имела ст. 46 Устава, в которой были установлены следующие требования к жалобе: «В жалобе, как письменной, так и словесной, должны быть, по возможности, указаны: 1) имя, фамилия, звание или прозвище и место жительства обвинителя; 2) преступное действие, время и место его совершения; 3) понесённые обвинителем вред или убытки; 4) обвиняемое или подозреваемое лицо и место его жительства; 5) свидетели или иные доказательства, коими жалоба подтверждается, и 6) год, месяц и число подачи жалобы».

В мотивах к ст. 46 Устава приводится объяснительная записка Д.Н. Блудова¹ к проекту Устава 1863 года, в которой доходчиво излагается сущность и значение этой статьи: «Когда преступление или проступок принадлежит к числу тех, коими нарушаются одни только права частных лиц, и на основании закона никто, кроме сих лиц, не может вчинать о том дела (улож. о наказ. ст.ст. 171, 173, 2094 примеч., 2206 примеч. и т.п.), то дела сего рода, имея почти все свойства дел гражданских, должны быть подчинены одному с ними порядку. Посему, лица, требующие рассмотрения оных, обязаны доставлять и все нужные для этого сведения. Понесшему ущерб, убыток или оскорбление, обыкновенно известно, каким образом, когда и кем оные причинены; а если он иногда и может не знать, кто, например, нанёс вред его имуществу, то и в сём случае собственная польза заставляет его стараться разузнать о том прежде начатия дела. Для сего он может обратиться к полиции, коей прямой обязанность есть и будет первое дознание о всяком случившемся в её ведомстве противозаконном деянии и о виновном в учинении оногo»².

Отсюда следует вывод, что в случае соблюдения лицом, подающим жалобу, требований ст. 46 Устава у мирового судьи не должно было возникать необходимости в проведении проверок, поскольку изложенных в ней сведений достаточно для начатия дела.

¹ Блудов Д.Н. – Председатель Государственного Совета и Комитета Министров Российской империи, начальник Второго Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, один из основоположников Судебной реформы 1864 г.

² Судебные уставы 20 ноября 1864 года, с изложением рассуждений, на коих они основаны. Издание Государственной Канцелярии. Часть вторая. – СПб., 1866. С. 51.

Вместе с тем в Уставе была предусмотрена и своеобразная проверка жалобы. Так, согласно ст. 48 Устава лица, потерпевшие от преступного деяния вред или убытки, могли «обращаться прямо в местную полицию, которая обязана произвести розыскания и о последствиях представить мировому судье».

Разъясняя значение жалоб, принесенных в порядке ст. 48 Устава, и законные последствия таких жалоб, Н.Н. Полянский, со ссылкой на решения уголовного кассационного департамента Правительствующего Сената по конкретным уголовным делам, писал: «Жалобы, принесенные потерпевшими в порядке 48 ст., равносильны жалобам, поданным самому Судье непосредственно, и, обращаясь к полиции, частные обвинители возбуждают тем самым дело у Мирowego Судьи». Соответственно, «получив принесенную согласно 48 ст. жалобу, полиция обязана, произведя надлежащее дознание, представить результаты его вместе с первоначальной жалобой мировому судье»¹.

Особый интерес представляет ст. 47 Устава, где был установлен порядок действий мирового судьи, если обвинителю неизвестно лицо, совершившее преступное действие, или он не может представить доказательства его совершения в полном объеме.

Так, в первоначальной редакции ст. 47 Устава была закреплена следующая норма: «При неимении в виду обвиняемого² в том преступном действии, по которому принесена жалоба, или при недостаточности доказательств, подтверждающих обвинение, мировой судья может поручить *местной* полиции собрать все необходимые по делу сведения, *если преступное действие принадлежит к числу тех, которые преследуются независимо от жалобы частных лиц*³ (выделено нами. – Авт.).».

В официальном издании Устава в качестве разъяснения названной статьи Устава приведена объяснительная записка Д.Н. Блудова следующего содержания: «*Означенная статья не устанавливает общим правилом, чтобы мировой судья сам доискивался доказательств и сделался розыщиком: она не предписывает, а только позволяет судье, вместо простого отказа в жалобе* (выделено нами. – Авт.), поручить полиции собрание и представление ему необходимых по делу сведений, которые без того весьма часто не были бы собраны. Значение этой статьи чисто практическое. Поручение мирового судьи, человека всеми уважаемого и пользующегося в своём участке значительным авторитетом, будет исполнено несравненно скорее и лучше, нежели просьба частного лица, иногда простого крестьянина. Это правило позволяет мировому судье не прекращать дело единственно по недостаточности представленных обвинителем доказательств»⁴.

¹ Устав уголовного судопроизводства. Систематический комментарий / под общ. ред. проф. М.Н. Гернета. – М., 1914. Вып. III. Ст.ст. 1-85. С. 241.

² В Уставе уголовного судопроизводства и в литературе того периода времени термин «обвиняемый» применялся не только к лицам, призванным к следствию в качестве обвиняемых, но и к лицам, которые указаны в жалобах и сообщениях как совершившие преступные действия.

³ Законом от 15.06.1912 выделенные слова из ст. 47 Устава были исключены.

⁴ Судебные уставы 20 ноября 1864 года с изложением рассуждений, на коих они основаны. С. 51.

Таким образом, жалоба как повод к начатию дела у мирового судьи не обладала свойством обязательности. Системное толкование ст.ст. 46 и 47 Устава и приведенной выше объяснительной записки приводит к выводу о том, что мировой судья мог отказать в жалобе по формальным основаниям: неимение в виду обвиняемого или при недостаточности доказательств, подтверждающих обвинение.

Однако названными основаниями не исчерпываются все те ситуации, когда мировой судья мог отказать в начатии дела.

Так, в первом томе руководства для мировых судей его автор Санкт-Петербургский столичный мировой судья магистр права Н.А. Неклюдов в § 4 «О непринятии уголовных просьб и сообщений к рассмотрению, или о возвращении жалоб и сообщений» главы второй «О порядке начатия дел у мировых судей» писал:

«1. Закон обязывает судью принимать только жалобы (и сообщения) подлежащие его рассмотрению; все остальные жалобы, как неподлежащие принятию, возвращаются обратно просителям.

2. Жалоба не подлежит принятию и возвращается обвинителю только в том случае, когда она принесена не в установленном порядке, т.е. когда суд отказывается от принятия её по основаниям, касающимся до существа дела или до вопроса о вине или невиновности подсудимого»¹.

Далее Н.А. Неклюдов конкретизировал ситуации, когда жалоба должна быть признана принесенной не в установленном порядке: внешняя форма жалобы и её содержание не отвечают предъявляемым требованиям; жалоба не может быть признана поводом к возбуждению дела²; жалоба принесена неуполномоченным лицом; прошение написано бессмысленно или невразумительно и др.³

Подтверждение того, что мировой судья мог отказать в начатии дела по жалобе, обнаруживается в решении соединённого присутствия 1-го и кассационных департаментов Правительствующего Сената от 21.03.1902 следующего содержания: «В У.У.С. не содержится указаний на порядок возвращения жалоб просителям, и потому возвращение просителю жалобы при надписи, а не при объявлении, не составляет нарушения закона», которое приводится в ряде комментариев к ст. 42 Устава⁴.

Сообщения судебных мест, лиц прокурорского надзора и судебных следователей получили статус поводов к начатию дел мировыми судьями с введением в действие закона от 15.06.1912.

Заметного обсуждения вопроса обязательности этого повода для мировых судей в литературе тех лет обнаружить не представилось возможным. По-видимому, это объясняется тем, что ко времени издания работ в науке уголов-

¹ Неклюдов Н.А. Руководство для мировых судей. Устав уголовного судопроизводства. — СПб., 1872. Т. 1. С. 298.

² В использовании термина «возбуждение дела» нет ошибки, именно так и написано в тексте данной работы, впрочем, как и в ряде других работ и официальных документах того времени.

³ Неклюдов Н.А. Указ. работа. С. 298-299.

⁴ См., напр.: Шрамченко М.П., Ширков В.П. Устав уголовного судопроизводства с позднейшими узаконениями, законодательными мотивами, разъяснениями Правительствующего Сената и циркулярами Министерства Юстиции. - 7 изд., испр. и доп. — Петроград, 1916. С. 150.

ного процесса не сформировалось единого представления о правовой природе данного повода¹, а в судебной практике – подхода к разрешения проблемных ситуаций вопросов, которые возможно возникали в тех случаях, когда мировые судьи не усматривали в сообщениях судебных мест, лиц прокурорского надзора и судебных следователей достаточных основания для начатия дел.

Вместе с тем возможно и другое объяснение: таких проблем просто не возникало, учитывая то, что в сообщениях содержались сведения, достаточные и необходимые для начатия производства у мировых судей.

Сообщения полицейских и других административных властей как предусмотренные п. 3 ст. 42 Устава поводы к начатию дел не обладали свойством обязательности.

В Уставе была установлена обязанность полицейских и других административных властей сообщать мировому судье о тех обнаруженных ими преступных деяниях, которые подлежат преследованию без жалоб потерпевших (ст. 49), и вместе с тем предъявлялись определённые требования к сообщениям, направляемым мировым судьям (ст. 50).

Судебной практикой был выработан ряд условий возбуждения дел в порядке ст. 49 Устава: а) преступное деяние обнаружено непосредственно указанными в ст. 49 Устава властями, в том числе из полученного доноса или в результате явки с повинной; б) сообщения властей относятся лишь к преступным деяниям, обнаруженным в круге их служебных действий и в) преступные деяния подлежат преследованию независимо от жалобы потерпевшего.

Соответственно, в судебной практике вопрос об обязанностях мирового судьи решался следующим образом: «Если при сообщении полиции или других административных властей соблюдены вышеприведенные условия, то такое сообщение обязывает судью в силу 3 п. 42 ст. Устава приступить к разбирательству дела (97/24; 79/6 и др.²); в противном же случае оно должно быть оставлено без последствий (О.С. 75/58; 67/40, 570 и др.³)»⁴.

В ряде решений Правительствующего Сената содержались правоположения, согласно которым невыполнение требований ст. 50 Устава даёт судье во всех случаях «право не принимать к своему рассмотрению сообщения полиции и административных мест, не содержащих указанных ... сведений (82/17; 68/185; 69/93, 812; 72/1067; О.С. 71/108)»⁵.

Действия мирового судьи и полиции в случае непосредственного усмотрения судьёй преступного действия, подлежащего преследованию независимо

¹ Устав уголовного судопроизводства. Систематический комментарий / под общ. ред. проф. М.Н. Гернета. Вып. III. С. 210-211.

² Таким способом обозначались решения уголовного кассационного департамента Правительствующего Сената по конкретным уголовным делам: первая цифра указывала год принятия решения, вторая – его номер.

³ Аббревиатурой «О.С.» обозначались решения общего собрания первого и кассационных департаментов Правительствующего Сената по конкретным уголовным делам.

⁴ Цит. по: Устав уголовного судопроизводства. Систематический комментарий / под общ. ред. проф. М.Н. Гернета. Вып. III. С. 243.

⁵ Там же. С. 246.

от жалоб частных лиц (п. 4 ст. 42 Устава), представляют собой наиболее яркий пример проверки сообщения о преступном действии.

В соответствии со ст. 52 Устава мировой судья по усмотренным лично им преступным действиям мог, если признавал нужным, «поручить полиции произвести предварительное розыскание».

При этом уголовный кассационный департамент Правительствующего Сената в решении по конкретному уголовному делу (1867 г.) отметил, что в порядке ст. 52 Устава «мировые судьи могут поручать полиции как производство *предварительных розысканий* (выделено нами. – Авт.), так и производство осмотров, освидетельствований и обысков (Устав, ст.ст. 52 и 106¹)»².

Таким образом, по Уставу уголовного судопроизводства 1864 года деятельность полиции в случаях, предусмотренных ст.ст. 47, 48 и 52, представляла собой проверку сообщений о преступлении, поступившем в полицию непосредственно от потерпевшего либо по поручению мирового судьи.

Проверка сообщений о преступлениях, поступавших к судебным следователям и прокурорам. В ходе подготовки проекта Устава возник вопрос об обязательности для судебного следователя конкретных поводов для начатия предварительного следствия, а значит и о необходимости проверки содержащихся в них сведений о преступлениях. Этому вопросу была посвящена глава третья «О законных поводах к начатию предварительных следствий» раздела четвёртого «О предварительных следствиях» объяснительной записки к проекту Устава 1863 года, которая была составлена комиссией, учреждённой для составления данного проекта.

Предметом обсуждения в объяснительной записке была ст. 37 части II Основных положений уголовного судопроизводства 1862 года, согласно которой «судебный следователь приступает к предварительному следствию: 1) по требованию прокуроров, 2) по сообщениям присутственных мест и должностных лиц, 3) по жалобам и объявлениям частных лиц, 4) по собственному усмотрению»³, а также статьи проекта Устава, в которых перечисленные поводы к начатию предварительного следствия получили своё развитие и были дополнены явкой с повинной.

В связи с этим у комиссии возникли следующие вопросы: 1) все ли перечисленные поводы являются безусловными и обязывают следователя начать следствие? 2) принадлежит ли к числу таких поводов явка с повинной, о кото-

¹ «106. Производство осмотров, освидетельствований, обысков и выемок возлагается Мировым Судьёй на полицию только тогда, когда по каким-либо обстоятельствам действия эти не могут быть исполнены им лично и не представляется возможности отложить их до другого времени. В постановлении Мирового Судьи по сему предмету должно быть обозначено основание, послужившее для возложения на полицию производство осмотра, освидетельствования, обыска или выемки, а равно и место, где упомянутые действия должны быть произведены» (в ред. закона от 15.06.1912).

² Цит. по: Устав уголовного судопроизводства. Систематический комментарий / под общ. ред. проф. М.Н. Гернета. Вып. III. С. 253.

³ Высочайше утверждённые 29 сентября 1862 года основные положения преобразования судебной части в России / Полное собрание Законов Российской империи. Собрание второе. Т. XXXVII. Отделение второе. 1862. От № 58622-59116. – СПб., 1865. С. 156.

рой не упоминается в основных положениях? 3) в каких случаях следователь может начать следствие по собственному усмотрению?

В результате обсуждения комиссия пришла к следующим выводам:

1) «требования прокурора как представителя обвинительной власти должны быть признаваемы во всяком случае достаточным поводом к начатию следствия, возбуждение коего без надлежащих оснований лежит на ответственности не следователя, но самого прокурора»;

2) «судебный следователь не может отказать лицу, потерпевшему от преступления, в исследовании его жалобы, как имеющей свойство судебного иска»;

3) «по сообщениям полицейских и других присутственных мест, и должностных лиц, а равно по объявлениям частных лиц, судебный следователь не обязан приступить безусловно к исследованию. Он не имеет права отказаться от производства следствия по объявлениям и сообщениям, удостоверяющим в преступлении, застигнутом при самом его совершении, но во всех прочих случаях может оставить сообщения или объявления без последствий, если в доставленных сведениях не найдёт достаточного основания к начатию следствия»;

4) относительно обязательности явки с повинной было высказано два диаметрально противоположных мнения:

а) считать явку с повинной безусловным поводом к начатию предварительного следствия, а если в ходе следствия окажется, что повинная сделана ложно, то следователь может войти в суд с представлением о прекращении дальнейшего производства дела;

б) сознание, при явке с повинной, когда оно явно вымышлено или неправдоподобно, не должно служить поводом к начатию каких-либо следственных действий; в этом случае следователь должен иметь право оставить такое сознание без последствий, составив лишь о том протокол и сообщив прокурору;

5) «судебный следователь приступает к следствию, по собственному усмотрению, лишь в том случае, когда преступление усмотрено им во время совершения оно или непосредственно вслед за тем»¹.

В окончательной редакции Устава поводам к начатию следствия была посвящена глава третья «О законных поводах к начатию следствия» раздела второго «О предварительном следствии» (ст.ст. 297-314) книги второй «Порядок производства в общих судебных местах».

В соответствии со ст. 297 Устава законными поводами к начатию предварительного следствия признавались: 1) объявления и жалобы частных лиц; 2) сообщения полиции, присутственных мест и должностных лиц; 3) явка с повинной; 4) возбуждение дела прокурором; 5) возбуждение дела по непосредственному усмотрению судебного следователя.

В последующих статьях главы «О законных поводах к начатию следствия» были закреплены нормы, в которых с той или иной степенью императив-

¹ Объяснительная записка к проекту Устава уголовного судопроизводства, составленному комиссией, Высочайше утверждённой при государственной канцелярии для начертания проектов законоположений о преобразовании судебной части вообще. – СПб., 1864. С. 176-179.

ности была установлена обязательность для судебного следователя поводов, перечисленных в ст. 297 Устава.

Обязательность каждого повода, закреплённого в п. 1 ст. 297 Устава, различалась в зависимости от его процессуальной формы.

В соответствии со ст. 298 Устава «объявление о преступном деянии, при котором объявитель был очевидцем, может служить достаточным поводом к начатию следствия, хотя бы в виду следователя не было никаких других улик».

Обвинение кого-либо в преступном деянии, при котором обвинитель не был очевидцем, согласно ст. 299 Устава, не составляло достаточного повода к начатию следствия, если обвинителем не представлены доказательства в достоверности обвинения.

Бывший Санкт-Петербургский столичный судебный следователь, присяжный поверенный П.В. Макалинский по поводу содержания ст.ст. 298-299 писал: «Объявление не потерпевшего, постороннего лица о преступном деянии или обвинение им кого-либо в таком деянии, во всяком случае, не составляют обязательного для судебного следователя повода к начатию следствия; но если обвинитель был очевидцем преступления, то следователь *может* начать следствие, хотя бы у него не было в виду других улик; напротив того, если объявитель или обвинитель не был очевидцем, следователь *не может* начать следствия, без предварительного представления объявителем или обвинителем доказательств в достоверности своего заявления. Разница понятна, потому что свидетельство очевидца есть уже само по себе довольно сильное доказательство. Впрочем оценка и его предоставлена усмотрению следователя. <...> Не находя нужным начинать следствие по объявлению постороннего лица, следователь просто отказывает ему на словах или же письменно, особым объявлением или надписью на представленном заявлении. Избрание того или другого способа исключительно зависит от следователя, и жалобы на отказ в производстве следствия по такому объявлению, согласно 491 и 492 статьям, приносимы быть не могут»¹.

В ст. 300 была закреплена норма, согласно которой законными поводами к начатию следствия не считались безыменные пасквилы и подметные письма. Вместе с тем в этой статье была сделана оговорка: если безыменные пасквилы и подмётные письма «заклучают в себе указание на важное злоумышление или преступное деяние, угрожающее общественному спокойствию, то служат поводом к полицейскому розыску или дознанию, могущему повлечь за собой и само следствие».

Как писал П.В. Макалинский, «значение безыменных пасквилей и подметных писем отличается от заявлений посторонних лиц тем, что они ни в каком случае не составляют законного повода к начатию следствия, хотя бы при них были представлены или в них указаны доказательства достоверности изложенного. Если же безыменные пасквилы и подметные письма *указывают на*

¹ Практическое руководство для судебных следователей, состоящих при окружных судах / сост. б. С.-Петерб. столичным судебным следователем, присяжным поверенным Макалинским П.В. Доп. В.В. Ширковым, ст. помощн. обер-секр. уголовного кассац. деп. Прав. Сената. - 5-е изд. (посмерт.) – СПб., 1901. Часть II. Выпуск I. С. 201-202.

важное злоумышление или преступное деяние, угрожающее общественному спокойствию, то они служат поводом к полицейскому розыску или дознанию; поэтому в таком случае следователь, получивший их, обязан передать их полиции. Но, не имея права приступить по ним к следствию, следователь, очевидно, не может требовать по ним от полиции дознания или розыска и сообщения результатов принятых полицией мер; он должен препроводить их просто на распоряжение полиции, от которой уже будет зависеть сообщить ему своё дознание, если последним будут действительно обнаружены признаки подвешенного ему преступления»¹.

Сообщения полицейских или других присутственных мест и должностных лиц считались поводами к началу следствия при наличии к тому «достаточных оснований»². В противном случае следователь, руководствуясь ст. 309 Устава, обязан был немедленно сообщить о том прокурору или его товарищу³.

П.И. Люблинский, комментируя ст. 309 Устава, писал: «В противоположность другим законным поводам к возбуждению следствия, повод, указанный в настоящей статье, не определен в своих подробностях. В силу ст. 262 приходится заключить, что следователь должен в данном случае считаться не только с этим поводом, но и с наличностью для него достаточного основания. Ст. 309 ставит только под контроль прокуратуры правильность применения этого основания. Следователь просто возвращает его обвинителю, в отношении же сообщения полиции и должностных лиц он обязан немедленно сообщить об этом прокурору, который может затем предложить ему о производстве следствия в силу ст. 278»⁴.

П.В. Макалинский по вопросу обязательности требований прокурора о начале следствия придерживался следующего мнения: «Под достаточным основанием в 309 ст. следует разуметь как наличность указаний на признаки преступления, подвешенного судебному следователю, так и достоверность этих указаний. Если судебный следователь не находит в сообщении достаточного основа-

¹ Практическое руководство для судебных следователей, состоящих при окружных судах. С. 203.

² В Уставе не было дефинитивной нормы, посвящённой достаточному основанию для начала предварительного следствия. В процессуальной литературе достаточным основанием считались «наличность признаков преступления, действительность его совершения» (Квачевский А. Об уголовном преследовании, дознании и предварительном исследовании преступлений по судебным уставам 1864 года. Теоретическое и практическое руководство. Часть III. О предварительном следствии. Выпуск первый. – СПб., 1869. С. 169); «фактические основания, служащие источником предположения о наличности преступления, создающего необходимость судебного преследования» (Случевский Вл. Учебник русского уголовного процесса. Судостроительство – Судопроизводство. – 4 изд., доп. и испр. – СПб, 1913. С. 445); «...наличность события, наличность в нём признаков преступного деяния, отсутствие условий, препятствующих возбуждению уголовного преследования (ст.ст. 16, 21, 22, 25 уст. уг. суд.)» (Розин Н.Н. Уголовное судопроизводство: пособие к лекциям. – 3 изд., пересмотр. – Петроград, 1916. С. 468).

³ Термин «товарищ» в Уставе уголовного судопроизводства соответствовал современному понятию «заместитель».

⁴ Устав уголовного судопроизводства: систематический комментарий / под общ. ред. проф. М.Н. Гернета. Вып. III. С. 683.

ния в том или другом смысле, он должен поступать по этой статье. Но если следователь видит, что сообщение неправильно направлено к нему или в территориальном отношении (т.е. вместо другого следователя), или по неправильному определению подсудности дела (например, вместо мирового судьи), то следователь должен ... или направить сообщение по принадлежности или возвратить тому месту или лицу, от которого получил, с указанием неподведомственности себе этого дела, уведомив в то же время подлежащее лицо прокурорского надзора.

Вместе с уведомлением прокурора или его товарища об оставлении без последствий сообщения, судебный следователь должен препроводить к нему как самое сообщение, так и всю присланную при нём переписку, потому что только по рассмотрении всех этих бумаг прокурорский надзор будет в состоянии решить: следует ли ему согласиться с мнением следователя или потребовать производства следствия. В последнем случае поводом к следствию уже будет прокурорское предложение. Само собой разумеется, в уведомлении прокурору следователь должен изложить причины, по которым он признаёт требование о производстве следствия неосновательным»¹.

Дуалистическим свойством с точки зрения обязательности отличалась явка с повинной. С одной стороны, этот повод обладал свойством обязательности, так как согласно ст. 310 Устава «по явке с повинной судебный следователь обязан приступить к следствию». С другой стороны, эта же статья обязывала следователя оставить явку с повинной без последствий, «если признание явившегося с повинной опровергается имеющимися у следователя сведениями». В таком случае следователь должен был составить протокол о причинах, побудивших его оставить явку с повинной без последствий, и сообщить о принятом решении прокурору или его товарищу.

Как писал П.И. Люблинский, «При толковании этой статьи следует иметь в виду, что повинная служит законным поводом не по всякому делу. Дела, возбуждаемые по жалобам потерпевших, не могут быть начаты путём повинной. Обязанность оповещения прокуратуры имеется только тогда, когда следователь в повинной усмотрит состав подсудного ему преступления. Ст. 310 говорит о составляемых следователем протоколах (вернее постановлениях), которые препровождаются прокурору. При этих протоколах должны быть приложены все другие доказательства или материалы, имевшиеся у следователя»².

В Уставе была предусмотрена ситуация, когда из содержания сообщения о преступлении в форме объявления и жалобы невозможно сделать однозначный вывод о наличии или отсутствии достаточного основания для начатия предварительного следствия. Это нашло своё отражение в ст. 307 Устава следующего содержания: «По получении объявления или жалобы судебный следователь или полицейское должностное лицо немедленно расспрашивает объявителя или жалобщика об обстоятельствах происшествия или об известных ему

¹ Практическое руководство для судебных следователей, состоящих при окружных судах. С. 239-240.

² Устав уголовного судопроизводства. Систематический комментарий / под общ. ред. проф. М.Н. Гернета. Вып. III. С. 686.

признаках преступного деяния и в случае явного обвинения им кого-либо в преступлении или проступке, предупреждает его о наказании за лживые доносы».

По мнению П.В. Макалинского, ст. 307 Устава распространяется и на прокуроров. В связи с этим автор писал: «В практике довольно распространено мнение, будто бы прокурорский надзор освобождён от обязанности расспрашивать лиц, обращающихся к нему со своими объявлениями и жалобами. Мнение это основано на том, что в 307 ст. говорится лишь о судебных следователях и полицейских чиновниках, но не упомянуто о прокурорах. Но это следует считать просто редакционным пропуском, во-первых, потому что, как объяснено выше, только расспрос определяет, можно ли объявлению или жалобе дать дальнейший ход, и, во-вторых, потому что в первой части 306 ст. в числе лиц, обязанных принимать объявления и жалобы, поименованы прокуроры и их товарищи, а во второй части той же 306 ст. предписывается вносить в протокол время подачи и содержание объявления или жалобы, а также показания, данные при расспросе, откуда ясно, что правило, содержащееся во второй части 306 ст., обязательно и для лиц прокурорского надзора»¹.

Таким образом, в Уставе было предусмотрено такое средство проверки сообщений о преступлениях, как расспрос.

Кроме того, из содержания ст. 312 Устава следует, что средством проверки сведений о преступлениях могло быть негласное полицейское разведывание.

Приведенные выше соображения дают основание утверждать, что такие поводы к начатию следствия как: объявления лиц, не являющихся потерпевшими; сообщения полиции, присутственных мест и должностных лиц; явка с повинной, в случае, если признание явившегося опровергается имеющимися у следователя сведениями, свойством обязательности для следователя не обладали.

Сложнее решался вопрос об обязательности для судебного следователя жалобы лица, потерпевшего от преступления или проступка и требования прокурора и его товарища о начатии следствия.

В соответствии со ст. 301 Устава, если объявление о преступном деянии исходило от потерпевшего, такое объявление признавалось жалобой, которая согласно ст. 303 Устава считалась достаточным поводом к начатию следствия.

Положения ст. 303 Устава вначале были восприняты юридической общественностью, в том числе и судебными следователями, как императивное предписание начинать предварительное следствие по жалобам потерпевших от преступных действий и проступков без предварительной проверки излагаемых в них сведений. Перевод этого предписания в практическую плоскость определял следующий алгоритм уголовного судопроизводства: судебный следователь начинает следствие по жалобе независимо от наличия для этого достаточного основания и если в ходе следствия факт совершения преступления не находит своего подтверждения, руководствуясь ст. 277 Устава, испрашивает через прокурора разрешение суда на прекращение дела.

¹ Практическое руководство для судебных следователей, состоящих при окружных судах. С. 233.

Вместе с тем по поводу обязательности жалоб, приносимых в порядке ст. 303 Устава уже тогда возникли сомнения. Так, например, А.А. Квачевский¹ в одной из первых фундаментальных работ, изданной в 1867 г., писал, в частности: «Судебный следователь и прокурор, получив жалобу, в которой оказываются сомнительными признаки преступления, могут поручить полиции производство дознания, *а в тех случаях, когда жалоба очевидно не заключает в себе никаких признаков преступного деяния, могут оставить её без последствий, потому что в такой жалобе не будет уже объявления лица потерпевшего от преступления или проступка, как требуется 301 ст. уст. угол. суд.* (выделено нами. – Авт.). Но коль скоро окажется сомнение в преступности, то оно всегда толкуется в пользу права жалобы, то есть, по принятии следует удостоверяться дознанием в правильности её. *На отказ в принятии объявления или жалобы* (выделено нами. – Авт.) может быть принесена жалоба: на полицию – прокурору окружного суда, на следователя – окружному суду (уст. угол. суд. ст. 493, 497), на прокурора или его товарища – прокурору судебной палаты или прокурору окружного суда (учр. суд. уст. ст. 129)»².

Возвратившись к этому вопросу в связи с рассмотрением конкретных поводов к начатию следствия, в том числе и жалобы частного лица, А.А. Квачевский писал: «Для начатия следствия по жалобе нет надобности во всех сведениях, которые закон указывает в 302 ст., некоторые из этих сведения могут быть и неизвестны лицу потерпевшему. Так, например, он может и не указать лица подозреваемого; но, тем не менее, по такой жалобе, следователь не может отказать в начатии следствия, так как он обязан производить его, хотя бы и не было в виду подозреваемого (ст. 276); равным образом не может быть причиной отказа в следствии и не заявление иска о вознаграждении, так как закон говорит вообще о лицах потерпевших, а не об одних гражданских истцах или частных обвинителях. *Следователь может отказать в начатии следствия по жалобе лишь тогда, когда в содержании её не будет вовсе признаков преступления и когда заявляемое ею преступление неподсудно судебному следователю* (выделено нами. – Авт.)»³.

¹ Квачевский А.А. – в 1852 г. окончил Санкт-Петербургский университет, участвовал в разработке Судебных Уставов 1864 г., по введении их в действие был прокурором Кашинского окружного суда, затем председателем Острогжского окружного суда, присяжным поверенным.

² Квачевский А. Об уголовном преследовании, дознании и предварительном исследовании преступлений по судебным уставам 1864 года: теоретическое и практическое руководство. – СПб., 1867. Ч. 2. С. 176-177.

³ Квачевский А. Об уголовном преследовании, дознании и предварительном исследовании преступлений по Судебным уставам 1864 года: теоретическое и практическое руководство. Ч. 3. О предварительном следствии. Выпуск первый. – СПб., 1969. С. 226-229. Мнение о том, что жалоба потерпевшего является обязательным поводом к начатию следствия лишь при наличии достаточных оснований, высказывали и другие авторы. См., напр.: Чебышев-Дмитриев А. Русское уголовное судопроизводство по судебным уставам 20 ноября 1864 г. – СПб., 1875. С. 196-197; Макалинский П.В. Указ. работа. С. 206-208; Познышев С.В. Элементарный учебник русского уголовного процесса. – М., 1913. С. 245.

Примерно в это же время несостоятельность предположения о том, что жалоба является безусловным поводом к начатию предварительного следствия, обнаружилась в судебной практике. Речь идёт о решениях уголовного кассационного департамента Правительствующего Сената 1868 и 1873 гг., по конкретным делам, в которых было сформулировано следующее правоположение: «Хотя, по общему правилу, жалоба потерпевшего лица почитается законным и достаточным поводом к начатию следствия (У.У.С. ст. 297, п. 1 и ст. 303), но это общее правило не может быть распространяемо на те изъятые из него случаи, в которых закон требует предварительного рассмотрения в порядке гражданского суда вопросов, обуславливающих уголовное преследование, и самое возбуждение такого преследования предоставляется гражданскому суду (У.У.С. ст.ст. 27 и 542, п. 3; У.У.С. ст. 343, п. 5; ст.ст. 563 и 564). *В этих исключительных случаях возбуждение уголовного преследования по жалобе потерпевшего лица, не рассмотренной еще в порядке гражданского суда, есть начатие уголовного дела без законного к тому повода, на что не имеют права ни судебный следователь (У.У.С. ст. 262), ни даже судебная палата, которая обязана обращать внимание на соблюдение порядка в возбуждении уголовных дел и давать им законное направление* (выделено нами. – Авт.)»¹.

Неправильную трактовку ст. 303 Устава судебными следователями констатировала комиссия, учреждённая в 1869 году для исследования недостатков современного состояния следственной части.

По результатам работы, проведенной в двенадцати губерниях России, комиссия пришла к следующим выводам: «По закону судебный следователь, приступая к следствию, должен прежде всего решить вопрос о том, представляется ли в подлежащем разрешению случае необходимость в предварительном следствии, т.е. заключают ли в себе сообщенные ему сведения такие элементы, которые могут обуславливать уголовное преследование. Необходимость приступить к следствию обуславливается соображениями двоякого рода: 1-е – степенью достоверности дошедших до судебного следователя сведений, 2-е – юридическим качеством тех фактов, на которые эти сведения указывают»².

Отмечая далее ограничение в законе полномочий судебного следователя на разрешение вопроса о степени достоверности дошедших до сведений, возбуждающих производство предварительного следствия, поскольку существуют «так называемые, законные поводы к следствию, при наличии которых следо-

¹ Судебные уставы с разъяснением их по позднейшим решениям кассационных департаментов Правительствующего Сената и с приложением уложения о наказаниях. – СПб., 1880. С. 143-144; Шрамченко М., Ширков В. Устав уголовного судопроизводства с позднейшими узаконениями, законодательными мотивами, разъяснениями Прав. Сената и циркулярами Министра Юстиции. – СПб., 1899. С. 326-327; Шрамченко М.П., Ширков В.П. Устав уголовного судопроизводства (Св. зак. т. XVI, изд. 1914 г.) с позднейшими узаконениями, законодательными мотивами, разъяснениями Правительствующего Сената и циркулярами Министра Юстиции. – 7 изд., испр. и доп. – СПб., 1916. С. 457.

² Материалы для пересмотра законоположений о порядке производства предварительных следствий. Приложение первое. Отчет Высочайше утвержденной в 1869 году комиссии для исследования недостатков современного состояния следственной части. Издание Министерства Юстиции. – СПб., 1883. С. 148.

ватель не может входить в оценку достоверности заключающихся в них сведений и не вправе отказать в производстве предварительного следствия, хотя бы считал возбуждающие последнее сведения не только что недостоверными, но даже неправдоподобными», к числу которых относится, в частности, жалоба, т.е. объявление о преступлении, исходящее от потерпевшего лица, комиссия полагала, тем не менее, что и *«в этом последнем случае судебный следователь, неуполномоченный входить в оценку достоверности объявления потерпевшего от преступления лица не только что вправе, но обязан, по мнению Комиссии, отвергать жалобы, содержание коих не указывает, однако же на такие факты, которые соответствовали бы признакам, предусмотренного уголовным законом преступления или проступка (выделено нами. – Авт.)»*¹.

В опубликованном отчёте комиссии приведенные выше выводы получили продолжение в сноске следующего содержания: *«Комиссия не может, однако не заметить, что значение жалобы, как повода, возбуждающего предварительное следствие в том смысле, как он определен выше, не усвоено большинством следователей, которые считают себя часто обязанными приступать к предварительному следствию в таких случаях, где жалоба не указывает еще на очевидно преступный факт (выделено нами. – Авт.)*. Такая практика ведет к обременению следователей наличными делами, которые обыкновенно, нередко, однако же после целого ряда сложных действий, представляются в суд для прекращения, по 277 ст. Устава уголовного судопроизводства, за отсутствием состава преступления. При том же такая практика дает совершенно неправильное направление деятельности судебных следователей, которая вместо того, чтобы быть направленной на исследование уже обнаруженных преступлений, направляется на розыск следов и признаков закононарушения при условиях только возможного или вероятного его существования, и потому лишается всякого твердого основания»².

Судя по некоторым сведениям, в прокурорской и судебной практике предпринимались меры к изменению сложившегося положения, о чём свидетельствуют инструкции прокуроров Казанской, Московской и Одесской судебных палат, адресованные прокурорам, судебным следователям и полиции.

Так, в § 31 инструкции прокурора Одесской судебной палаты было сформулировано следующее предписание: *«Лица прокурорского надзора, обязанные относиться с полным вниманием к заявлениям частных лиц о преступлениях, тем не менее, могут давать установленный ход только тем из них, в которых усмотрят законный повод и достаточное основание к возбуждению преследования. Поэтому жалобы потерпевших от преступлений и объявления очевидцев совершения преступления, последние в случае их вероятности, должны вызвать соответствующую деятельность прокурорского лица только тогда, когда она*

¹ Материалы для пересмотра законоположений о порядке производства предварительных следствий. С. 148-149.

² Там же. С. 149.

заключает в себе точные указания на признаки противозаконного деяния, воспрещённого под страхом наказания»¹.

Соответственно, в § 32 данной инструкции было указано: «При отсутствии в жалобе или объявлении указанных выше условий, или при неподтверждении объявлений о преступлениях негласным расследованием, лицо прокурорского надзора обязано отказать подавшему жалобу или объявление в возбуждении по оным преследования и об отказе своём ему объявить с объяснением оснований отказа»².

Более подробные предписания относительно начатия предварительного следствия содержались в инструкциях С. Гончарова – прокурора Казанской, а затем Московской судебной палаты.

В параграфе втором одной и другой инструкции следователям было адресовано следующее предписание:

«Судебный следователь оставляет без последствий кем бы то ни было предъявленный ему для начатия следствия повод, – за незаконностью или недостаточностью его. Все поводы к начатию следствия, перечисленные в 297 ст. Устава уголовного судопроизводства, называются одинаково «законными поводами» и ни один из них нигде, – ни в этой статье, ни в последующих гл. 2, отд. 2, разд. IV того же устава не называется и не почитается обязательным для Судебного Следователя, – что противоречило бы, между прочим, существу его обязанностей (...). Если по 303 ст. Устава уголовного судопроизводства Судебный Следователь не вправе отказать от производства следствия по жалобе лиц потерпевших; по 1008 ст. – по требованию духовного начальства о совращении из православия или отступлении от веры христианской; по 1102 ст. – по требованию начальства обвиняемого должностного лица, и по 1181 ст. – по нарушениям уставов казённого управления, надлежащим порядком засвидетельствованным, то это относится к тем, конечно, жалобам потерпевших, требованиям духовной власти, начальства обвиняемых должностных лиц, казенного управления, которые удовлетворяют вполне условиям законности и достаточности повода к начатию следствия. Нет сомнения, что следователь вправе не приступать к следствию: а) по жалобе потерпевшего, – когда предметом этой жалобы является деяние или преступное (ст. 6 и 249), или оставшееся безгласным в течение давностного срока (ст. 16); б) о совращении из православия, – когда лица, подлежащие уголовному преследованию, по имеющимся у Судебного Следователя документам, умерли; в) о преступлениях по должности, – при отсутствии в сообщенном деянии признаков преступления; г) о нарушениях уставов казенного управления частными лицами, – незасвидетельствованных надлежащим порядком, или сообщённых не в установленном порядке, или предоставленных непосредственному разби-

¹ Инструкция для руководства лицам прокурорского надзора Одесской судебной палаты при исполнении обязанностей, возложенных на них судебными уставами 20-го ноября 1864 г. и дополнительными к сим уставам узаконениями. – Одесса, 1872. С. 9.

² Там же. С. 9-10.

рательству казенного управления (реш. угол. касс. депар. 1867 г. № 478, 1869 г. №№ 125, 975 и 1867 г. № 302)»¹.

Следует обратить внимание на решения уголовного кассационного департамента Правительствующего Сената, указанные в конце приведенного параграфа инструкции, поскольку это подтверждает предположение об изменении практики применения ст. 303 Устава.

В 1894 году к вопросу практики применения ст. 303 Устава обратилась комиссия, учреждённая для пересмотра законоположений по судебной части.

В объяснительной записке, составленной по результатам работы комиссии, был указан раздел «Стеснительность требований ст. 303 Устава уголовного судопроизводства об обязательном производстве следствия по жалобе потерпевшего», где содержались, в частности, следующие констатации: «Статья 303 Устава уголовного судопроизводства, по которой ни судебный следователь, ни прокурор не могут отказать в производстве следствия лицу, потерпевшему от преступного деяния, на практике вызывает немаловажные неудобства и затруднения. По толкованию этого постановления, принятому в нашей практике и юридической литературе, потерпевшему может быть отказано в возбуждении следствия лишь по формальным причинам (например, за истечением давности, по отсутствию в жалобе указаний на признаки преступного деяния, за неразрешением преюдициальных вопросов и т.п.), но не вследствие оценки его жалобы по существу. Между тем, как было замечено в совещании старших председателей и прокуроров судебных палат 1894 г., обременение следователей непроводительным трудом зависит в известной степени от существования ст. 303 Устава Уголовного Суда, лишаящей судебную власть права оставлять без последствий жалобу в виду её фактической неосновательности. Указание это вполне подтверждается и сведениями, собранными ревизией судебных установлений 1895 г. Почти все ревизионные отчеты удостоверяют значительные неудобства, вызываемые безусловным требованием о производстве предварительного следствия по всякой жалобе лица потерпевшего. Неудобства эти состоят в бесцельном и бесполезном труде судебных следователей, обязанных производить следствия по таким делам, прекращение коих при самом их возникновении не может подлежать сомнению. (...) Ревизионные отчеты указывают, между прочим..., в отношении дел, начатых по жалобам потерпевших, что прекращение

¹ Инструкция прокурора Казанской судебной палаты С. Гончарова «О порядке действий лиц прокурорского надзора округа Казанской судебной палаты, а также чинов полиции по участию последних в производстве предварительного следствия». Приложение к инструкции лицам прокурорского надзора, заключающее в себе свод замечаний и разъяснений, сделанных в беседах с судебными следователями и товарищами прокуроров по поводу недостатков, обнаруженных при обзоре делопроизводства следователей округа Казанской судебной палаты. – Казань, 1880. С. 2-3; Инструкция прокурора Московской судебной палаты С. Гончарова «О порядке действий лиц прокурорского надзора округа Московской судебной палаты, а также чинов полиции по производству дознаний и участию в предварительном следствии». Приложение к инструкции лицам прокурорского надзора, включающее в себя свод разъяснений к устранению недостатков следственной части. – М., 1881. С. 2-3.

следствий не по причинам, указанным в ст. 16 Устава Уголовного Суда¹, – весьма часто; прекращается таким образом около половины означенных дел»².

Очевидно, несостоятельность ст. 303 Устава послужила причиной того, что в проекте нового Устава уголовного судопроизводства 1900 года не было аналогичной статьи³, а в проекте Устава 1901 года с изменениями, внесенными Министром юстиции, составленном в виде сопоставительной таблицы, напротив текста этой статьи было написано: «Исключена»⁴.

Как уже было отмечено выше, одним из поводов к начатию следствия является возбуждение дела прокурором (п. 4 ст. 279 Устава). При этом согласно ст. 311 Устава «прокурор и его товарищ могут возбуждать дела как по доходящим до них сведениям, так и по непосредственно ими усмотренным преступлениям или признакам преступных деяний». Однако по смыслу ст. 312 Устава возбуждение дела в данном случае осуществляется путём направления следователю требования о начатии следствия.

Исходя из содержания ст. 312 Устава, требование прокурора и его товарища было обязательным для следователя при наличии в нём (при этом неясно, в какой форме требование предъявлялось) достаточных оснований для начатия следствия. Здесь же было закреплено правило, согласно которому в сомнительных случаях прокурор или его товарищ обязаны собрать сведения посредством негласного полицейского разведывания. В связи с этим возникает вопрос: прокурор и его товарищи обязаны были собрать сведения до направления следователю требования о начатии следствия или в ходе предварительного следствия по требованию следователя? Если указанная обязанность должна была исполняться до направления следователю требования о начатии следствия, то более уместным было её закрепление в ст. 311 Устава. Не нашлось ответа на этот вопрос и в литературе того периода времени.

Из содержания ст. 312 Устава неясно также, как должен был поступить следователь в том случае, если он не находил в требовании прокурора или его товарища достаточных оснований к начатию следствия. В связи с этим возник вопрос о праве следователя давать оценку требованиям прокурора и его товарища о начатии следствия. На практике это породило возникновение пререканий между судебными следователями и прокурорами относительно обязательности требований прокуроров о начатии следствия.

¹ «16. Судебное преследование в отношении к уголовной ответственности обвиняемого не может быть возбуждено, а начатое подлежит прекращению: 1) за смертью обвиняемого; 2) за истечением давности; 3) за примирением обвиняемого с обиженным в указанных законом случаях; 4) за Высочайшим указом или общим милостивым манифестом, дарующим прощение».

² Высочайше учрежденная Комиссия для пересмотра законоположения по судебной части. Объяснительная записка к проекту новой редакции Устава Уголовного Судопроизводства. Т. II. Дознание и предварительное следствие. – СПб., 1900. С. 54-55.

³ Проект новой редакции Устава Уголовного Судопроизводства, составленный Высочайше учреждённой Комиссией для пересмотра законоположений по судебной части. Глава 4. О законных поводах к начатию следствия. – СПб, 1900. С. 49-54.

⁴ Проект новой редакции Устава Уголовного Судопроизводства, выработанный Высочайше учреждённой Комиссией для пересмотра законоположений по судебной части и изменённый Министром Юстиции. – СПб, 1901. С. 110.

В конечном итоге Общим Собранием Правительствующего Сената 30 ноября 1889 г. было принято решение, в резолютивной части которого было сформулировано правоположение следующего содержания: «Судебные следователи, получив предложение прокурора о производстве предварительного следствия и не признавая возможным по всестороннему и тщательном обсуждении предложения принять таковое к исполнению, вследствие существования, по мнению их, судебных следователей, законных причин, в силу коих предварительное следствие не может быть начато, должны, применяясь к ст. 277, составить надлежащее о том постановление и передать дело через прокурора, в суд, от которого и будет зависеть разрешение возникшего по оному разномыслия, причём прокурорский, получив такие постановления следователя, обязан, не входя со следователем в пререкания, направить дело в указанном ст. 277 порядке»¹.

Таким образом, в уголовном судопроизводстве России 1964-1917 гг. была стадия возбуждения уголовного дела со всеми её атрибутами: проверка сообщений о преступлениях и принятие решений (о возбуждении уголовного дела, об отказе в возбуждении уголовного дела, о передаче сообщения по подсудности мировому судье, направление сообщения прокурору).

Декретом Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета (далее – ВЦИК) от 07.03.1918 № 2 «О суде» было установлено правило, согласно которому *«судопроизводство как по гражданским, так и по уголовным делам происходит по правилам судебных уставов 1864 года постольку, поскольку таковые не отменены декретами Центрального Исполнительного Комитета Рабочих, Солдатских, Крестьянских и Казачьих Депутатов и Совета Народных Комиссаров и не противоречат правосознанию трудящихся классов. В этом последнем случае в решениях и приговорах должны быть указаны мотивы отмены судом устарелых или буржуазных законов»* (ст. 8)².

Проверка сообщений о преступлениях по уголовно-процессуальному законодательству РСФСР (РФ). Первый уголовно-процессуальный кодекс РСФСР был принят 25.05.1922³ и действовал до вступления в силу УПК РСФСР, утверждённого Постановлением ВЦИК от 15.02.1923 (далее – УПК РСФСР 1923 г.)⁴. Поскольку нормы главы VII УПК РСФСР 1922 г., регламентирующие возбуждение производства по уголовному делу, были воспроизведены в аналогичной главе УПК РСФСР 1923 г., постольку в настоящем параграфе рассматриваются нормы УПК РСФСР 1923 г.

¹ Цит. по: Устав уголовного судопроизводства. Систематический комментарий / под общ. ред. проф. М.Н. Гернета. Вып. III. С. 687.

² О суде: Декрет Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета от 07.03.1918 № 2 // Собрание узаконений РСФСР. 1918. № 26. Ст. 347.

³ Об Уголовно-процессуальном кодексе: постановление Центрального Исполнительного Комитета от 25 мая 1922 г. // Собрание узаконений РСФСР. 1922. № 20-21. Ст. 230.

⁴ Об утверждении Уголовно-процессуального кодекса РСФСР: постановление Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета от 15 февраля 1923 г. // Собрание узаконений РСФСР. 1923. № 7. Ст. 106.

Глава VII УПК РСФСР 1923 г. включала 6 статей, в которых были установлены:

- поводы к возбуждению уголовных дел (ст. 91);
- формы заявлений граждан (письменные и словесные) и порядок их получения (ст. 92);
- обязательность удостоверения письменных заявлений подписями лиц, от которых они исходят (ст. 93);
- обязанность судьи, следователя, прокурора и органов дознания принимать все заявления о преступлениях (ст. 94);
- право органов дознания, прокурора и следователя отказывать в производстве дознания или предварительного следствия, а также право судьи не давать дальнейшего движения дела (ст. 95);
- порядок действий органов дознания, прокурора, следователя и суда при наличии поводов и указаний в заявлении на состав преступления (ст. 96).

Проверка заявлений и сообщений в УПК РСФСР 1923 г. не предусматривалась за исключением анонимных заявлений. Согласно ст. 93 УПК РСФСР 1923 г. анонимные заявления могли служить поводом к возбуждению уголовного преследования только после предварительной негласной проверки их органами дознания. При этом в УПК РСФСР 1923 г. не было никаких предписаний относительно передачи органам дознания анонимных заявлений.

Таким образом, российский законодатель при разработке УПК РСФСР 1922 и 1923 г. не учёл печальный опыт регламентации возбуждения уголовных дел по жалобам потерпевших в период действия Устава уголовного судопроизводства 1864 года, что впоследствии обнаружилось в следственно-судебной практике. Тем не менее, в литературе такая регламентация нередко ставится современному законодателю в пример на основании лишь текста УПК. Это обстоятельство побудило нас выйти за пределы УПК РСФСР 1923 г. для того, чтобы получить представление о реальном положении дел в тот период времени.

Мы не берёмся утверждать, когда в практике предварительного расследования и судебного производства обнаружались недостатки регламентации возбуждения уголовных дел по УПК РСФСР 1923 г. Во всяком случае, в 1928 году органам юстиции было направлено «Директивное письмо Народного Комиссариата Юстиции и Верховного Суда РСФСР о карательной политике» от 20 августа 1928 г.

Письмо было подготовлено во исполнение постановления ВЦИК и Совнаркома РСФСР от 26 марта 1928 г., в котором была намечена основная линия карательной политики, которая в главном сводилась к тому, чтобы: а) изжить практику необоснованного привлечения к уголовной ответственности и б) упорядочить систему назначения мер социальной защиты.

В этой связи Народный Комиссариат Юстиции и Верховный Суд РСФСР дали органам юстиции ряд указаний, в том числе указание следующего содержания:

«Необходимо взять решительную установку на то, чтобы привлекать и вести расследование только в тех случаях, когда налицо имеется в достаточной степени очевидное преступление с тем, чтобы логическим концом всякого рас-

следования, как правило, был обвинительный приговор. Поэтому всякое заявление, поступившее к прокурору, в суд или органам расследования, прежде всего, должно быть рассмотрено с точки зрения наличия состава преступления, а также с точки зрения возможности применения ст.ст. 6 и 8 Уголовного кодекса. *Прежде чем приступить к расследованию, необходимо использовать все прочие возможности для уяснения дела – запросы, затребования объяснений и т.д.* (выделено нами. – Авт.)»¹.

Судя по дальнейшему развитию событий, это письмо не достигло своей цели. Иначе чем объяснить то, что в 1934 году прокуратура СССР направила в нижестоящие прокуратуры директивное письмо, в котором, в частности, отмечалось следующее обстоятельство: «В работе органов расследования установился недостаточно ответственный подход к вопросу о возбуждении уголовного дела. По любому сообщению учреждений и любой жалобе частных лиц начинается уголовное дело, и граждане нередко привлекаются к уголовной ответственности на весьма шатких основаниях. Такой подход вызывает бесполезную трату времени и государственных средств, отрывает от работы граждан и создаёт для них ненужные стеснения, часто загромождает суд делами, не имеющими никакого значения, что в итоге только дискредитирует работу суда. Для устранения подобных явлений предлагаю, впредь до изменения в законодательном порядке, правило, что возбуждение уголовного дела и начало расследования могут иметь место лишь по мотивированному постановлению соответствующего следственного органа, утверждённому прокурором»².

В апреле 1935 года прокуратура СССР направила в территориальные и транспортные прокуратуры циркуляр, название которого говорит само за себя: «О мерах против неосновательного возбуждения дел». В этом циркуляре прокурорам ставилось в упрёк легкомысленное отношение к возбуждению расследования по сообщениям о мелких недостатках и нарушениях трудовой дисциплины, о производственных конфликтах и т.п.

В целях устранения таких недостатков Прокурор СССР предлагал:

«1. Не принимать к рассмотрению прокуратуры переписок, сообщений, сигнализаций, не содержащих указаний на совершение конкретного нарушения закона, причём и при наличии таких указаний прокурор обязан, в случаях, когда речь идёт о мелких нарушениях, входить в обсуждение целесообразности производства расследования.

Прокуратура должна строить свою практику возбуждения уголовного расследования по делам о нарушении дисциплины и так называемых хозяйственных нарушениях, чтобы решительно противодействовать попыткам командиров перекладывать на органы расследования свои обязанности.

¹ Еженедельник советской юстиции. 1828. № 33. С. 919.

² О качестве расследования: Директивное письмо прокуратуры СССР от 13 августа 1934 г.: сборник приказов прокуратуры Союза ССР, действующих на 1 декабря 1938 г. / сост.: А.К. Орлов, Б.И. Солерс; под ред. А.Я. Вышинского. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: НКЮ СССР, 1939. С. 150-151.

2. Установить, что в случаях, когда для решения вопроса о необходимости возбуждения расследования требуется та или иная проверка, таковая должна производиться лично прокурором или через общественный актив.

3. Запретить передачу следователям прокуратуры и органам ГУГБ переписок, требующих лишь предварительной проверки.

4. При обращениях различных хозяйственных органов, в том числе орсов¹, буфетных трестов и вагонов-ресторанов, о возбуждении уголовного преследования против тех или иных лиц, требовать от этих организаций представления обоснованных данных и привлекать в ответственности руководителей за передачу в прокуратуру явно необоснованных материалов»².

На наш взгляд, дальнейшие комментарии излишни.

В ходе правовой реформы 1958-1960 гг. российский законодатель учёл негативные последствия регламентации возбуждения уголовных дел в УПК РСФСР 1923 г. Это нашло отражение в Уголовно-процессуальном кодексе РСФСР, который был принят Законом РСФСР от 27 октября 1960 г. и вступил в силу с 1 октября 1961 г. (далее – УПК РСФСР 1960 г.).³

В УПК РСФСР 1960 г. были предусмотрены следующие средства проверки сообщений о преступлениях: 1) возможность истребования по поступившим заявлениям и сообщениям необходимые материалы и получения объяснений без производства следственных действий (ч. 2 ст. 109); 2) производство осмотра места происшествия до возбуждения уголовного дела в случаях, не терпящих отлагательства (ч. 2 ст. 178).

Кроме перечисленных средств проверки сообщений о преступлениях в следственной и судебной практике средством проверки сообщений о преступлениях против жизни и здоровья было назначение до возбуждения уголовного дела судебно-медицинских освидетельствований исследований с целью определения степени тяжести телесных повреждений и причин смерти. Судебно-медицинские освидетельствования были особенно актуальными по той причине, что их результаты позволяли в ходе проверки сообщений о преступлениях разграничивать совершённые преступления на подлежащие расследованию и на те, которые подлежат рассмотрению судом в порядке частного обвинения.

Так, например, в Правилах определения степени тяжести телесных повреждений, утверждённых Минздравом РСФСР от 04.04.1961, было закреплено положение о том, что «судебно-медицинская экспертиза по поводу определения степени тяжести телесных повреждений производится только на основании постановления (*предложения органов дознания, следствия и суда*)». При всей неопределённости приведенного положения, выделенные слова как раз и давали органам дознания, следствия и суда основание для назначения судебно-медицинских освидетельствований.

¹ Отделов рабочего снабжения.

² О мерах против неосновательного возбуждения дел: Циркуляр прокуратуры СССР от 20 апреля 1935 г. № 15/4: сборник приказов прокуратуры Союза ССР, действующих на 1 декабря 1938 г. – М.: НКЮ СССР, 1939. С. 148-149.

³ Об утверждении Уголовно-процессуального кодекса РСФСР (вместе с Кодексом): Закон РСФСР от 27.10.1960 // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1960. № 40. Ст. 592.

Более категорично право органов дознания, следствия и суда назначать судебно-медицинские освидетельствования было выражено в п. 3 Правил судебно-медицинского определения степени тяжести телесных повреждений 1978 г., согласно которому «судебно-медицинская экспертиза степени тяжести телесных повреждений производится только на основании постановления лица, производящего дознание, следователя, прокурора, судьи или по определению суда». Однако в этом же пункте была оговорка: «При наличии письменного поручения органов прокуратуры, МВД, КГБ и суда может производиться судебно-медицинское освидетельствование».

В соответствии с п. 4 указанных Правил по результатам судебно-медицинской экспертизы степени тяжести телесного повреждения составлялись заключение эксперта, а по результатам судебно-медицинского освидетельствования – акт судебно-медицинского освидетельствования¹.

Положения п.п. 3 и 4 Правил судебно-медицинского определения степени тяжести телесных повреждений 1978 г. были воспроизведены без изменения их содержания в Правилах судебно-медицинской экспертизы тяжести вреда здоровью 1996 г.²

В Правилах судебно-медицинской экспертизы трупа 1991 г. была предусмотрена возможность судебно-медицинского исследования трупа до возбуждения уголовного дела.

Согласно этому нормативному акту судебно-медицинская экспертиза трупа могла производиться только на основании постановления лица, производящего дознание, следователя, прокурора, судьи или определения суда (п. 1.2), а в случаях, когда постановление (определение) о назначении судебно-медицинской экспертизы трупа не вынесено и имеется только препроводительное письменное отношение лица, производящего дознание, следователя, прокурора или судьи, могло быть произведено судебно-медицинское исследование трупа для установления причины смерти (п. 1.2.1)³.

В Правилах судебно-медицинской экспертизы трупа 1996 г. приведенные выше положения были изложены в несколько иной редакции, однако без изменения правил назначения исследований.

Так, в п. 1.2 было установлено, что «судебно-медицинскую экспертизу трупа назначают после возбуждения уголовного дела постановлением лица, производящего дознание, следователя, прокурора, судьи либо определением суда для установления причины насильственной смерти, наличия и механизма образования телесных повреждений, а также решения иных вопросов, изложенных в постановлении (определении) и не выходящих за пределы специальных

¹ Правила судебно-медицинского определения степени тяжести телесных повреждений: утверждены приказом Министерства здравоохранения СССР от 11.12.1978 № 1208 // СПС «КонсультантПлюс».

² Правила судебно-медицинской экспертизы тяжести вреда здоровью: утверждены приказом Минздрава РФ от 10.12.1996 № 407 (ред. от 05.03.1997 г.). Утратили силу в связи с изданием Приказов Минздрава РФ от 14.09.2001 № 361 и от 21.03.2003 № 119 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Правила судебно-медицинской экспертизы трупа: утверждены приказом Минздрава СССР от 09.07.1991 № 182 // СПС «КонсультантПлюс».

познаний эксперта. В прочих случаях установление причины смерти осуществляют в процессе судебно-медицинского или патологоанатомического исследования трупа по письменному предложению правоохранительных органов»¹.

В первоначальной редакции Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее, если иное не оговорено – УПК РФ)² 2001 года проверка сообщений о преступлениях регламентировалась своеобразным способом. Создавалось впечатление о том, что определяя средства проверки сообщений о преступлениях, законодатель ориентировался на Концепцию судебной реформы в РСФСР 1991 г. в той части, где предлагалось вообще отказаться от «доследственной проверки», но не решился на его полную реализацию.

Так, в ч. 1 ст. 144 УПК РФ, где устанавливался порядок рассмотрения сообщения о преступлении, не было даже упоминания о проверке сообщения о преступлениях. И только в части второй этой статьи предусматривалось проведение проверки по сообщению о преступлении, распространенному в средствах массовой информации. По смыслу закреплённой здесь нормы проверка заключается в том, что орган дознания или следователь направляет редакции или главному редактору соответствующего средства массовой информации требование передать имеющиеся в их распоряжении документы и материалы, подтверждающие сообщение о преступлении, а также данные о лице, предоставившем информацию. Соответственно, редакция или главный редактор обязаны передать истребованные документы и материалы, за исключением случаев, когда лицо, предоставившее информацию редакции, поставило условие о сохранении в тайне источника информации.

В ст. 176 УПК РФ была закреплена норма, согласно которой в случаях, не терпящих отлагательства, до возбуждения уголовного может быть произведен осмотр места происшествия.

Кроме того, устанавливая порядок возбуждения уголовного дела публичного обвинения, законодатель в ч. 4 ст. 146 УПК РФ сформулировал правило о том, что к постановлению следователя, дознавателя о возбуждении уголовного дела, которое они направляют прокурору для получения согласия, «прилагаются материалы проверки сообщения о преступлении, а в случае производства отдельных следственных действий по закреплению следов преступления и установлению лица, его совершившего (осмотр места происшествия, освидетельствование, назначение судебной экспертизы), – соответствующие протоколы и постановления».

Оставляя без рассмотрения противоречивость приведенного правила и связанные с этим сложности его применения на практике, отметим лишь то, что Федеральным законом от 2 декабря 2008 г. № 226-ФЗ ч. 4 ст. 146 УПК РФ была изложена в новой редакции, не содержащей упоминания о производстве осмот-

¹ Правила судебно-медицинской экспертизы трупа: утверждены приказом Минздрава РФ от 10.12.1996 № 407 (ред. от 05.03.1997). Утратили силу в связи с изданием Приказов Минздрава РФ от 14.09.2001 № 361 и от 21.03.2003 № 119 // СПС «КонсультантПлюс».

² Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 52 (ч. I). Ст. 4921.

ра места происшествия, освидетельствования и назначения судебной экспертизы до возбуждения уголовного дела.

Следует отметить и то, что, несмотря на критическое отношение к «доследственной проверке» со стороны ряда представителей юридической науки и правоприменителей, начиная с 2003 года, УПК РФ стал пополняться средствами проверки сообщений о преступлениях.

Федеральным законом от 4 июля 2003 г. № 92-ФЗ в ч. 1 ст. 144 УПК РФ было включено такое средство проверки сообщений о преступлениях, как требование органов предварительного расследования о производстве документальных проверок и ревизий с привлечением к их производству специалистов.

В последующем средства проверки сообщений о преступлениях дополнились возможностью требовать производства исследований документов, предметов и трупов (Федеральный закон от 9 марта 2010 г. № 19-ФЗ), давать органу дознания поручения о проведении оперативно-розыскных мероприятий (Федеральный закон от 28 декабря 2010 г. № 404-ФЗ), получать объяснения, образцы для сравнительного исследования, истребовать и изымать документы и предметы, назначать судебную экспертизу, принимать участие в ее производстве и получать заключение эксперта, производить освидетельствование (Федеральный закон от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ).

Таким образом, законодатель не воспринял предложения об упразднении проверки сообщений о преступлениях, а, наоборот, дополнил арсенал проверочных средств. Вместе с тем, появление новых проверочных средств породило новые проблемы, прежде всего, проблемы получения объяснений, а также истребования документов и предметов и их изъятия, которые и являются предметом рассмотрения в настоящей главе.

§ 2. Функции объяснений в уголовном процессе и проблемы их получения

Актуальность получения объяснений как средство проверки сообщений о преступлениях предопределяется функциями объяснений в уголовном процессе. Если обратиться к практике использования в уголовном процессе объяснений, полученных в ходе проверки сообщений о преступлениях, то оказывается, что эти источники процессуальной значимой информации выполняют в уголовном процессе следующие функции: 1) источника сведений о наличии (отсутствии) оснований для возбуждения уголовных дел; 2) явки с повинной; 3) доказательств.

Объяснение как источник сведений о наличии (отсутствии) оснований для возбуждения уголовных дел. Анализ уголовно-процессуального законодательства России на различных этапах его развития приводит к выводу о том, что основной функцией объяснений в российском уголовном процессе бы-

ла и остаётся функция обеспечения сведениями о наличии (отсутствии) оснований для возбуждения уголовного дела.

В период действия Сводов законов уголовных 1832, 1842 и 1857 гг. и Устава уголовного судопроизводства 1864 г. рассматриваемую функцию выполнял расспрос лиц, сообщающих о преступлении.

В настоящее время трудно судить о том, какое значение придавалось расспросу в уголовном судопроизводстве, которое осуществлялось по Сводам законов уголовных, поскольку в доступной литературе по этому вопросу практически отсутствуют сведения.

Что же касается уголовного судопроизводства по Уставу уголовного судопроизводства, то можно с уверенностью утверждать, что расспрос был основным средством проверки получаемых сообщений о преступлениях с точки зрения наличия или отсутствия в них достаточных оснований для начатия следствия.

Так, например, А.А. Квачевский писал, что «словесный расспрос объявителя и жалобщика, подавшего объявление на письме, важен не только для пополнения письменных сведений, но и для подтверждения действительности этих сведений»¹.

Высоко оценивал расспрос как средство проверки объявлений и жалоб П.В. Макалинский: «Расспрос заявителя чрезвычайно важен, хотя бы заявление было и письменное. Он есть первая проверка основательности заявления; им без дальнейшего исследования может быть обнаружена или недостоверность объявления, что даёт следователю право оставить его без последствий, или неподсудность дела. При малом развитии у нас грамотности объявления и жалобы пишутся посторонними грамотеями нередко так, что сами объявители и жалобщики не понимают того, что написано в их объявлениях, и с первых же слов обнаруживают, что дело совсем не так, как оно описано в поданных ими бумагах. Поэтому только после расспроса объявителя или жалобщика объявления их или жалобы получают значение законных поводов к начатию следствия, тем более, что по предварении о наказаниях за лживые доносы заявитель может быть откажется от своего заявления»².

Приведенное выше суждение не утратило своей актуальности и в настоящее время, не исключая высказывания по поводу собственноручно написанных заявлений о преступлениях, из которых порой невозможно сделать вывод о наличии или отсутствии признаков преступления.

Подтверждением того, что и в современном уголовном процессе объяснение выполняет функцию обеспечения сведениями о наличии (отсутствии) основания для возбуждения уголовного дела, может послужить решение Московского городского суда, принятое по результатам рассмотрения жалобы на постановление Таганского районного суда г. Москвы, которым была оставлена без удовлетворения жалоба адвоката Камкия О.О. в защиту подозреваемой К.

¹ Квачевский А. Об уголовном преследовании, дознании и предварительном исследовании преступлений по Судебным уставам 1864 года: теоретическое и практическое руководство. 1867. Ч. 2. С. 178.

² Макалинский П.В. Указ. работа. С. 232-233.

на постановление старшего дознавателя отдела дознания ОМВД России по Таганскому району г. Москвы о возбуждении в отношении К. уголовного дела по признакам преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 167 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее, если иное не оговорено – УК РФ).

В опубликованном постановлении Московского городского суда, вынесенном по результатам рассмотрения указанной жалобы, изложению его содержания предшествует сформулированный из него вывод: *«Отсутствие в материалах проверки сообщения о преступлении объяснения лица, в отношении которого высказываются предположения как о лице, совершившем преступление, как основание для признания принятого решения необоснованным»*.

Основанием для такого вывода послужило то, что при рассмотрении жалобы адвоката судом первой инстанции «в деле отсутствовали и соответственно не были исследованы судом материалы, свидетельствующие о наличии достаточных данных, указывающих на признаки преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 167 УК РФ и наличии подозрения о причастности к данному преступлению именно К.». Далее в постановлении отмечено, что между К. и заявителем Ч. сложились конфликтные отношения, в заявлении Ч. не указано, что он был очевидцем преступления, также как и не указана фамилия свидетеля, который согласно заявлению Ч. был очевидцем и, *«кроме того в материалах представленных органами дознания в суд отсутствуют объяснения самой подозреваемой К. по данному факту»*¹.

В связи с рассмотрением данной функции объяснений следует обратить внимание на тот факт, что включение в ч. 1 ст. 144 УПК РФ получения объяснений как средства проверки сообщения о преступлении федеральным законом от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ, было лишь приведением уголовно-процессуального законодательства в соответствие со сложившейся практикой использования объяснений как средства получения сведений о наличии (отсутствии) основания для возбуждения уголовного дела.

Примером может послужить множество судебных решений, принятых по результатам рассмотрения жалоб на необоснованность постановлений о возбуждении уголовных дел, в которых суды признавали такие постановления обоснованными, ссылаясь при этом на полученные в ходе проверки сообщений о преступлениях объяснения как на источники данных, указывающих на признаки преступления.

Ограничимся приведением решения Московского областного суда, принятого по результатам рассмотрения жалобы защитника М. адвоката Герлтовского В.В. на постановление Железнодорожного городского суда Московской области, которым была оставлена без удовлетворения его жалоба на незаконность постановления следователя о возбуждении в отношении М. уголовного дела по признакам преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ.

Рассмотрев жалобу, Московский областной суд признал решение суда первой инстанции законным и обоснованным, поскольку «в ходе судебного за-

¹ Апелляционное постановление Московского городского суда от 04.06.2014 № 10-6807/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

седания установлено, что поводом для возбуждения уголовного дела в отношении М. послужили рапорт оперуполномоченного Л. и заявление З., а *основаниями для возбуждения в отношении неё уголовного дела явилось наличие в заявлении З., объяснениях З. и У., рапортах сотрудников полиции и документах об отчуждении квартиры З. достаточных данных, указывающих на признаки преступления* (выделено нами. – Авт.)»¹.

В кассационном определении Пермского краевого суда, которым постановление о возбуждении уголовного дела было признано необоснованным, указано, в частности: «Вопреки доводам кассационного представления суд правильно указал на то, что при проведении доследственной проверки не был установлен владелец автомобиля, от него не было получено объяснение, в связи с чем не были установлены умысел и мотив содеянного».

Изложение данного постановления предваряет правовоположение следующего содержания: «Поскольку при проведении доследственной проверки не был установлен владелец автомобиля, от него не было получено объяснение, в связи с чем не установлены умысел и мотив содеянного, таким образом проверка проведена не в полном объеме, кассационная жалоба об отмене постановления об отказе в возбуждении уголовного дела правомерно удовлетворена судом»².

Примечательным в этой ситуации является то, что приведенные решения были вынесены в 2011-2012 гг., т.е. до внесения дополнений в ч. 1 ст. 144 УПК РФ.

Объяснение как явка с повинной. По действующему УПК РФ явка с повинной представляет собой добровольное заявление (сообщение) лица о совершённом им преступлении, которое может быть как письменным, так и устным (ст. 144 УПК РФ). При этом устное заявление заносится в протокол, а к письменному заявлению о явке с повинной уголовно-процессуальный закон никаких требований не предъявляет.

Вместе с тем в судебной практике наметилась устойчивая тенденция к приданию статуса явки с повинной объяснениям, в которых содержится признание лицом факта совершения им преступления. В свою очередь, такие явки с повинной согласно ч. 1 ст. 61 УК РФ признаются судами в качестве обстоятельств, смягчающих наказание.

Так, например, в описательно-мотивировочной части приговора Белорецкого городского суда Республики Башкортостан № 1-264/2017 от 6 июня 2017 г. по делу № 1-264/2017 указано: «Объяснения, в которых Юсупов Р.Р. сообщил об обстоятельствах совершенного им преступления сотруднику полиции до возбуждения уголовного дела (л.д. 11-12), суд расценивает как явку с повинной и также учитывает при назначении наказания в качестве смягчающего обстоятельства»³.

¹ Кассационное определение Московского областного суда от 11.12.2012 по делу № 22-8731 // СПС «КонсультантПлюс».

² Кассационное определение Пермского краевого суда от 22.12.2011 по делу № 22-10353 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Приговор Белорецкого городского суда Республики Башкортостан № 1-264/2017 от 06.06.2017 по делу № 1-264/2017 // www.sudact.ru.

Аналогичную позицию по данному вопросу занимают и вышестоящие судебные инстанции.

В частности, президиум Томского областного суда изменил состоявшиеся по делу Н. судебные решения и снизил срок назначенного наказания по следующим основаниям:

«В материалах дела имеется объяснение осуждённого Н. от 10.07.2012 ... согласно которому примерно 2-3 июля 2012 года у него произошёл конфликт с М., после чего он своей головой ударил потерпевшего по голове, затем нанёс удар кулаком М. в голову с левой стороны, в результате чего потерпевший упал на землю и не двигался. После происшедшего он сел в машину, затем вышел, чтобы посмотреть на М. Последний лежал на земле с приоткрытыми глазами, то есть тем самым Н. сделал явку с повинной.

Между тем, вопреки указанному требованию уголовного закона, данное обстоятельство не было признано судом в качестве смягчающего наказание Н.

При таких обстоятельствах и учитывая, что указанное объяснение было дано Н. до возбуждения уголовного дела и в тот же день, что и объяснения свидетелей, с выводом суда кассационной инстанции о том, что на совершение преступления указали свидетели, а явки с повинной в деле не имеется, согласиться нельзя.

... При таких обстоятельствах президиум Томского областного суда полагает необходимым объяснение Н. признать в качестве явки с повинной и данное обстоятельство, как и его активное способствование раскрытию и расследованию преступления, признать в соответствии с п. «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ в качестве смягчающих наказание обстоятельств...»¹.

Следует обратить внимание на то, что суд признал явкой с повинной объяснение, получение которого на тот момент не было предусмотрено в ч. 1 ст. 144 УПК РФ.

В некоторых случаях оценка судами объяснений носит противоречивый характер: с одной стороны, суд не признаёт объяснение как доказательство, а, с другой, – считает объяснение явкой с повинной даже вопреки возражениям осуждённого и признаёт её обстоятельством, смягчающим наказание.

Примером такой оценки является решение Верховного суда Республики Карелия по делу Б.И.И.

Осуждённый Б.И.И. в апелляционной жалобе выразил своё несогласие с тем, что суд первой инстанции использовал как доказательство его виновности и расценил как явку с повинной его объяснения, которые он давал до возбуждения уголовного дела.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Республики Карелия согласилась с приведенными доводами и пришла к выводу о том, что объяснения Б.И.И. являются недопустимыми доказательствами и подлежат исключению из приговора.

¹ Постановление президиума Томского областного суда от 07.08.2013 № 44у-234/2013 // СПС «КонсультантПлюс». См. также: Постановление президиума Забайкальского краевого суда от 13.02.2014 № 44-у-22/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

Однако судебная коллегия согласилась с тем, что суд первой инстанции признал объяснения Б.И.И. явкой с повинной при назначении наказания, так как они свидетельствуют о добровольном сообщении осуждённым до возбуждения уголовного дела о злоупотреблении им служебным положением. Более того, как указано в решении судебной коллегии, «утверждения Б.И.И. об оказании на него давления при получении объяснений объективно не подтверждены, последующее изменение своих показаний не имеет правового значения при оценке данных им объяснений, поэтому судебная коллегия их не принимает во внимание»¹.

Объяснения как доказательства. Вопрос о признании доказательствами объяснений, полученных в ходе проверки сообщений о преступлениях, на протяжении достаточно длительного периода времени не находит своего однозначного решения ни в теории уголовного процесса, ни в правоприменительной, главным образом, судебной практике.

Вначале такая неопределённость объяснялась тем, что УПК РФ не предусматривал получение объяснений на стадии возбуждения уголовного дела. Это, кстати, послужило причиной возникновения парадоксальной ситуации: дознаватели и следователи как получали объяснения до принятия УПК РФ 2001 г., так и продолжали получать их после вступления УПК РФ 2001 г. в силу. Причина простая – на основании сведений, изложенных в сообщении о преступлении, и даже полученных в результате осмотра места происшествия, без получения дополнительной информации невозможно сделать вывод о наличии или отсутствия основания для возбуждения уголовного дела.

Суды первой инстанции по собственной инициативе или по ходатайству подсудимого и/или его защитника исключали объяснения из судебного разбирательства. Парадокс был в том, что постановления о возбуждении уголовных дел, вынесенные на основе исключённых объяснений, не теряли при этом свойства обоснованности.

Казалось бы, что неопределённость относительно доказательственного значения объяснений устранил федеральный закон от 4 марта 2013 г., однако этого не произошло и, более того, возникли новые проблемы.

Согласно ч. 1.2 ст. 144 УПК РФ, полученные в ходе проверки сообщения о преступлении сведения, а к их числу относятся и сведения, содержащиеся в объяснениях, могут быть использованы в качестве доказательств. Однако при этом закон поставил условие: должны быть соблюдены требования ст. 75 УПК РФ.

Буквальное толкование ст. 75 УПК РФ наводит на размышления о том, что единственным основанием, по которому объяснения должны быть признаны недопустимыми доказательствами, является основание, согласно которому «к недопустимым доказательствам относятся ... 3) иные доказательства, полученные с нарушением требований настоящего Кодекса». Иначе говоря, для того чтобы признать объяснение недопустимым доказательством, необходимо указать, какие именно требования УПК РФ нарушены в процессе его получения.

¹ Апелляционное определение Верховного суда Республики Карелия от 28.10.2013 по делу № 22-2034/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

Анализ содержания ст. 144 УПК РФ, разрешающей получать объяснения в ходе проверки сообщений о преступлениях, через призму положения, закрепленного в п. 3 ч. 2 ст. 75 УПК РФ, приводит к вводу о том, что к процедуре получения объяснений закон никаких требований не предъявляет.

Отсюда вполне логично, что в приговоре Ленинского районного суда г. Костромы, оценив объяснения подсудимых Ранцевой Е.А., Шаломской Е.А. и Гречиной К.С., полученные от них на стадии возбуждения уголовного дела, суд признал их допустимыми по следующим основаниям: опрос произведен с соблюдением требований ч. 1.1 ст. 144 УПК РФ; Ранцевой Е.А., Шаломской Е.А. и Гречиной К.С. разъяснялись их права не свидетельствовать против самого себя, пользоваться услугами адвоката, приносить жалобы на действия (бездействие) и решения органов предварительного расследования в порядке, установленном главой 16 УПК РФ; возможность осуществления этих прав следователем была обеспечена¹.

В большинстве случаев в приговорах судов первой инстанции содержатся ссылки на объяснения как доказательств без упоминания ст. 144 УПК РФ².

Следует отметить, что в следственной и судебной практике имеют место случаи использования в качестве доказательств объяснений умерших лиц.

Так, например, Московский городской суд, рассматривая уголовное дело по апелляционной жалобе, и не соглашаясь с заявленной в ней просьбе исключить из приговора суда первой инстанции ссылку на объяснения Ю., умершего до его допроса на предварительном следствии, пришел к следующему выводу о том, что поскольку свидетель Ю. не мог быть допрошен ни на предварительном следствии, ни в суде в связи с его смертью, постольку данные им объяснения, как доказательства было оценено судом в приговоре в совокупности с иными собранными по делу доказательствами. Как указано в апелляционном постановлении, «каких-либо оснований ставить под сомнение достоверность изложенных в объяснении свидетелем сведений не имеется, поскольку они согласуются с иными исследованными в суде доказательствами, получившими надлежащую оценку в приговоре.

По результатам рассмотрения данного дела суд апелляционной инстанции сформулировал следующее правоположение: «Объяснения свидетеля Ю., полученные следователем по ОВД отдела по расследованию преступлений коррупционной направленности следственного управления Следственного комитета при прокуратуре Российской Федерации по МО Г.Е. в порядке, предусмотренном ст. 144 УПК РФ, и приобщенные к материалам дела в качестве «иного

¹ Приговор № 1-56/2017 от 22.05.2017 по делу № 1-56/2017 Ленинского районного суда г. Костромы. URL: <http://www.sudact.ru>.

² См., напр.: приговор от 15.03.2017 № 1-5/2017 по делу № 1-5/2017 Благодарненского районного суда Ставропольского края; приговор № 1-257/2016 от 12.12.2016 по делу № 1-257/2016 Николаевского-на-Амуре городского суда Хабаровского края; приговор № 1-95/2016 от 14.10.2016 по делу № 1-95/2016 Львовского районного суда Курской области; приговор № 1-269/2016 от 05.10.2016 по делу № 1-269/2016 Советского районного суда г. Орск Оренбургской области. URL: <http://www.sudact.ru>.

документа», обоснованно признаны доказательством в соответствии со ст. 74 ч. 2 п. 6 УПК РФ»¹.

Представляет интерес указание в мотивировочно-описательной части приговора Октябрьского районного суда г. Красноярска о том, что вина подсудимого в совершении преступления подтверждается «объяснением Голубчикова Д.А., данным им в ходе административного расследования непосредственно после совершения дорожно-транспортного происшествия»².

Изучение опубликованных приговоров, в которых объяснения исключены из судебного разбирательства, а также апелляционных постановлений, в которых объяснения исключены из постановленных приговоров, принятые решений, чаще всего, обосновываются тем, что в ст. 74 УПК РФ объяснения не указаны в качестве доказательств³.

Такие доводы, приводимые в обоснование выводов о недопустимости использования объяснений в качестве доказательств, вряд ли можно признать корректными по следующей причине.

Действительно, в ст. 74 УПК РФ нет нормы, в которой содержалось бы указание на объяснения как на доказательства, впрочем, также как нет упоминаний о паспорте или свидетельстве о рождении как доказательствах, на основе которых по делам о преступлениях несовершеннолетних применяется особый порядок, и о других документах, которые используются в качестве доказательств. Вместе с тем в части второй этой статьи закреплено положение о том, что в качестве доказательств допускаются иные документы. В свою очередь, в ч. 1 ст. 84 УПК РФ, которая называется «Иные документы», закреплена норма, согласно которой «иные документы допускаются в качестве доказательств, если изложенные в них сведения имеют значение для установления обстоятельств, указанных в статье 73 настоящего Кодекса».

В связи с этим следует напомнить, что в одной из фундаментальных работ по теории доказательств, изданной в 1967 году, Г.М. Миньковский и В.Г. Танасевич писали о том, что иные документы могут иметь доказательственное значение независимо от времени их составления, а также от того – составлены ли в связи с возбуждённым уголовным делом или независимо от него.

Авторы различали «иные документы»: 1) составленные независимо от производства по уголовному делу, но содержащие описание события, которое является предметом уголовного дела, либо устанавливающие отдельные обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела; 2) фиксирующие обстоятельства события, являющегося предметом уголовного дела, наличие или отсутствие признаков преступления, составленные в стадии возбуждения уголовного дела, в том числе объяснения должностных лиц и т.п.; 3) фиксирующие

¹ Апелляционное определение Московского областного суда от 04.06.2013 № 22-3771/13 // СПС «КонсультантПлюс».

² Приговор № 1-148/2016 1-823/2015 от 10.10.2016 по делу № 1-148/2016 Октябрьского районного суда г. Красноярска. URL: [http:// www.sudact.ru](http://www.sudact.ru).

³ Приговор № 1-251/2016 от 28.12.2016 по делу № 1-251/2016 Белгородского районного суда Белгородской области; Приговор № 1-61/2016 1-839/2015 от 28.07.2016 по делу № 1-61/2016 Таганрогского городского суда Ростовской области. URL: <http:// www.sudact.ru>.

фактические данные, известные их составителю лично или из других документов, в том числе характеристики, акты, справки и т.п.¹.

Все группы иных документов Г.М. Миньковский и В.Г. Танасевич оставили открытыми, поскольку невозможно перечислить все те документы, которые могут приобрести статус «иных документов», если их ввести в уголовное судопроизводство. Следовательно, если продолжить логический ряд документов второй группы, то с учётом положений, действовавшей в тот период ст. 109 УПК РСФСР, в эту группу входили и объяснения граждан. Это находит своё подтверждение и в дальнейших суждениях авторов о том, что «в процессе проверочных действий органа, разрешающего вопрос о возбуждении уголовного дела, нередко поступают различные заявления и объяснения граждан...», получение которых предусмотрено ст. 109 УПК РСФСР².

Г.М. Миньковский и В.Г. Танасевич особо подчеркнули, что наличие в заявлении или объяснении фактических данных об обстоятельствах, которые должны стать предметом допроса заявителя, не лишает заявление или объяснение самостоятельного доказательственного значения³.

Приведенные суждения не утратили своей актуальности и в настоящее время. Мы не видим никаких препятствий для использования объяснений как доказательств в уголовном процессе, при условии, если при их получении не нарушены права и законные интересы лиц, от которых получают объяснения. Однако именно здесь и возникают проблемные ситуации, которые в ряде случаев детерминируют в конечном итоге недопустимость использования объяснений в качестве доказательств.

Некоторые из проблем носят сугубо организационный характер, и тем не менее могут негативно влиять на получение объяснений, вплоть до возникновения конфликта между следователем (дознавателем) и лицом, от которого предполагается получить объяснение.

В частности, такая проблема возникает в связи с вызовом лица для дачи объяснения. В УПК РФ порядок получения объяснения, который по логике вещей должен включать в себя и порядок вызова, не установлен, что породило в теории и практике уголовного процесса предложения распространить на вызов таких лиц порядок вызова свидетелей.

С такими предложениями нельзя согласиться, поскольку в отношении свидетеля в п. 1 ч. 6 ст. 56 УПК РФ, хотя и в «иносказательной» форме, – «свидетель не вправе...уклоняться от явки по вызовам дознавателя, следователя или в суд», – установлена обязанность являться для дачи показаний. По поводу обязанности физических лиц (представителей юридических лиц) являться для дачи объяснений, в УПК РФ нет никаких упоминаний.

¹ Миньковский Г.М., Танасевич В.Г. Протоколы следственных и судебных действий и иные документы / Теория доказательств в советском уголовном процессе. Часть особенная. – М., 1967. С. 312-313. Приведенные суждения были воспроизведены в работе «Теория доказательств в советском уголовном процессе / отв. ред. Н.В. Жогин, - 2-е изд., испр. и доп. – М., 1973. С. 681».

² Там же. С. 318.

³ Там же. С. 319.

Неизвестно, граждане знают или нет о том, что УПК РФ не обязывает их являться для дачи объяснений, но факты уклонения от явки по вызовам по таким вызовам не такое уж и редкое явление. В связи с этим отдельные авторы предлагают кардинальное решение такой проблемы. Так, например, авторы одного из комментариев УПК РФ пишут: «Самым доступным проверочным средством является получение объяснений. Содержание объяснений не является показаниями в смысле ст.ст. 76-79 УПК РФ. Объяснение – это источник доказательств, предусмотренный ст. 84 УПК РФ документ. Лицо, вызванное для дачи объяснений, обязано явиться. В случае неявки оно может быть подвергнуто приводу»¹.

Мы полностью разделяем утверждение авторов о том, что объяснение представляет собой источник доказательств, предусмотренный ст. 84 УПК РФ, однако не можем согласиться со столь категорическим утверждением об обязанности лица являться для дачи показаний и возможности применения в случае неявки принудительного привода.

Такие утверждения противоречат действующему УПК РФ по следующим причинам.

Во-первых, в УПК РФ не установлена обязанность физических лиц (представителей юридических лиц) давать объяснения, о чём свидетельствует даже сама по себе формулировка «дознаватель, орган дознания, следователь, руководитель *вправе получать объяснения* (выделено нами. – Авт.)». Без установления корреспондирующей этому праву обязанности получить объяснение от гражданина можно только с его согласия.

Во-вторых, принудительный привод, по ясному смыслу УПК РФ, является мерой процессуального принуждения, которая может применяться только к таким участникам уголовного процесса, как подозреваемый, обвиняемый, потерпевший и свидетель (ч. 1 ст. 113 УПК РФ).

В этой связи представляется актуальным постановление Верховного суда Удмуртской Республики от 13.12.2011 по делу М.М.В., изложению которого предшествует правоположение следующего содержания:

«УПК РФ не предусматривает обязанность лица явиться по вызову следователя для опроса на стадии проверки сообщения о преступлении, следовательно, в случае неявки лицо не может быть привлечено к административной ответственности по ст. 17.7 КоАП РФ за умышленное невыполнение законных требований следователя».

Постановлением мирового судьи судебного участка № 6 Октябрьского района гор. Ижевска Удмуртской Республики от 11.07.2011 М.М.В. был признан виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного статьей 17.7 КоАП РФ, с назначением наказания в виде административного штрафа.

¹ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. В.Т. Томина, М.П. Полякова. – 6-е изд., перераб. и доп. – М., 2012. С. 444; Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. В.Т. Томина, М.П. Полякова. – 7-е изд., перераб. и доп. – М., 2014. С. 365.

Судья Октябрьского районного суда гор. Ижевска Удмуртской Республики, рассмотрев жалобу защитника М.М.В. – К.С.В. на решение мирового судьи, оставил её без удовлетворения, а решение мирового судьи – без изменения.

Верховный суд Удмуртской Республики с выводами судей не согласился по следующим причинам.

Для квалификации действий лица по статье 17.7 КоАП РФ необходимо установить умышленное невыполнение лицом законного требования следователя. Требование следователя, как указал суд, «является законным тогда, когда оно основано на законе и ему корреспондирует обязанность лица, которому адресовано требование, о совершении определенных действий либо о воздержании от совершения определенных действий, указанных в требовании». Однако действия руководителя следственного отдела, – вручение М.М.В. повестки о явке для опроса, – не соответствует УПК РФ, поскольку в нём не предусмотрено право следователя на стадии проверки сообщения о преступлении требовать явки лица для опроса и, соответственно, не возлагает на лицо обязанность явиться по вызову следователя на данной стадии уголовного судопроизводства¹.

Как видно по дате вынесения данного постановления, события относятся к тому периоду времени, когда в УПК РФ вообще не было предусмотрено получения объяснения. Однако сути дела это не меняет, поскольку и в новой редакции ст. 144 УПК РФ, равно как и в других статьях УПК РФ, не установлена обязанность граждан являться по вызовам для дачи объяснений.

Возвращаясь ещё раз к приведенному постановлению, акцентируем внимание на той его части, где отмечается, что *«на стадии проверки сообщения о преступлении уголовно-процессуальное принуждение минимизировано, проверка производится путем производства непринудительных способов собирания доказательств»*².

В правоприменительной практике возник вопрос о том, обязан ли следователь (дознаватель) или иное должностное лицо, уполномоченное на проверку сообщений о преступлениях, получить объяснение, если об этом ходатайствует заявитель.

Гражданин Р.Л. обратился в ОМВД России по Ленинскому району г. Севастополя с заявлением о совершении преступления, которое было принято и зарегистрировано. Проверка заявления была поручена участковому уполномоченному, который принял решение получить объяснения от заявителя и очевидца события, на которого Р.Л. сослался в своём заявлении.

Р.Л. заранее напечатал объяснение, явился с готовым текстом к участковому уполномоченному и предложил приобщить объяснение к материалам проверки. Заявителю было отказано в получении объяснения, поскольку участковый уполномоченный заподозрил, что Р.Л. использует мобильный телефон в качестве записывающего устройства. Поскольку тем самым, по мнению участкового уполномоченного, могли быть нарушены требования Инструкции по

¹ Постановление Верховного суда Удмуртской Республики от 13.12.2011 по делу № 4-а-519 // СПС «КонсультантПлюс».

² Там же.

обеспечению режима секретности, утвержденной постановлением Правительства Российской Федерации от 5 января 2004 г. № 3-1, и с учетом того, что здание ОМВД является режимным объектом, в который посетителям запрещено вносить и пользоваться записывающей аппаратурой, участковый уполномоченный отказался принять от Р.Л. объяснение.

Р.Л. обжаловал действия участкового уполномоченного в суд первой инстанции, однако его жалоба была оставлена без удовлетворения. Принятое судом первой инстанции решение Р.Л. обжаловал в суд г. Севастополя.

Суд апелляционной инстанции рассмотрел жалобу и пришёл к следующим выводам.

Действия участкового уполномоченного следует признать незаконными, поскольку он не стал получать объяснение по фактически надуманным основаниям. При этом каких-либо объективных доказательств использования или попытки использования Р.Л. звукозаписывающей аппаратуры суду не предоставил, кроме заявления о подозрении.

Доводы о том, что административное здание отдела полиции является режимным объектом, судом не принимаются во внимание, поскольку это обстоятельство не может влиять на законные права и интересы заявителя.

В резолютивной части апелляционного определения суд признал незаконными действия старшего участкового уполномоченного полиции ОМВД России по Ленинскому району г. Севастополя (...), связанные с отказом отобрать объяснения у Р.Л., по ранее поданному заявлению и обязал устранить допущенное нарушение¹.

В последнее время в литературе появились утверждения о том, что лица, от которых предполагается получить объяснение, за исключением подозреваемого, должны быть предупреждены об уголовной ответственности по ст. 307 УК РФ. Для придания легитимности такому предупреждению предлагается заменить в ст. 307 УК РФ словосочетание «предварительное расследование» на «досудебное производство»².

В этой связи возникает вопрос о том, что в практическом плане даст такая замена, поскольку в ч. 1 ст. 307 УК РФ названы такие субъекты преступления, как потерпевший, свидетель, эксперт, специалист и переводчик. В соответствии со ст. 144 УПК РФ на стадии возбуждения уголовного дела в своём процессуальном статусе участвует эксперт и специалист. Теоретически можно допустить участие на этой стадии уголовного процесса переводчика.

Однако неясно, в какой ситуации и по какой причине может потребоваться получение объяснений от указанных лиц. Кроме того, потерпевший и свидетель вообще не могут быть участниками уголовного процесса до принятия решения о возбуждении уголовного дела.

¹ Апелляционное постановление Апелляционного суда г. Севастополя от 13.10.2014 по делу № 22с-90/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

² См., напр.: Чабукиани О.А. Получение объяснения в ходе первоначальной проверки сообщений о преступлении // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2013. № 3 (50).

Приведенные соображения дают основание согласиться с авторами, которые по вопросу предупреждения об уголовной ответственности как составной части получения объяснения лиц придерживаются диаметрально противоположной позиции¹.

На наш взгляд, проблема предупреждения об уголовной ответственности лиц, от которых предполагается получить объяснения, в значительной мере является искусственной. Основной целью получения объяснений является получение информации о наличии или отсутствии признаков преступления с тем, чтобы своевременно принять решение о возбуждении уголовного дела.

Учитывая то, что в большинстве случаев проверки сообщений о преступлениях должны проводиться в сжатый промежуток времени (например, в случаях, предусмотренных ч. 1 ст. 92 УПК РФ, в течение трёх часов), достаточно получить от пострадавшего сведения, достаточные и необходимые для принятия одного из двух решений: возбудить уголовное дело или отказать в возбуждении уголовного дела. Для получения дополнительной информации в случае необходимости лицо, от которого получено объяснение, может или должно быть допрошено соответственно в качестве свидетеля или потерпевшего.

§ 3. Проблемы истребования и изъятия документов и предметов при проверке сообщений о преступлениях

Вопросы истребования документов и предметов в уголовном процессе традиционно относятся к разряду проблемных, что подтверждается значительным количеством работ, в которых этот аспект уголовного судопроизводства являлся предметом обсуждения. Следует отметить, что наиболее активно проблемы истребования документов и предметов обсуждались в период действия УПК РСФСР 1960 года².

С принятием УПК РФ 2001 года эта проблема в какой-то мере утратила свою актуальность, в связи с тем, что в ч. 4 ст. 21 УПК РФ установлена обязательность требований прокурора, руководителя следственного органа, следова-

¹ См., напр.: Артемова В.В. Отдельные аспекты правового регулирования деятельности на стадии возбуждения уголовного дела // Вестник Академии экономической безопасности МВД России. 2014. № 4. С. 16; Шурухнов Н.Г., Мерецкий Н.Е., Куличков А.С. Организационно-правовые предложения по совершенствованию получения объяснений в уголовном судопроизводстве / Современное уголовно-процессуальное право России: уроки истории и проблемы дальнейшего реформирования: сборник материалов Международной конференции к 60-летию доктора юридических наук, профессора, заслуженного деятеля науки РФ В.В. Николюка. – М., 2016. С. 421.

² Ларин А.М. Работа следователя с доказательствами. – М., 1965. С. 60 и сл.; Бекешко С.П., Матвиенко Е.А. Подозреваемый в советском уголовном процессе. – Минск, 1969. С. 70; Шейфер С.А. Сущность и способы собирания доказательств в советском уголовном процессе. – М., 1972. С. 38; Теория доказательств в советском уголовном процессе. – 2-е изд. – М., 1973. С. 373; Горский Г.Ф., Кокорев Л.Д., Элькин П.С. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. – Воронеж, 1978. С. 112; Дубинский А.Я. Исполнение процессуальных решений следователя. Правовые и организационные проблемы. – Киев, 1984. С. 94 и др.

теля, органа дознания и дознавателя для всех учреждений, предприятий, организаций, должностных лиц и граждан. Несмотря на то, что в названной норме содержится весьма существенное ограничение, суть которого состоит в том, что обязательными являются только те требования, которые предъявлены прокурором, руководителем следственного органа, следователем, органом дознания и дознавателем «в пределах их полномочий, установленных настоящим Кодексом», а такие полномочия были установлены только применительно к стадии предварительного расследования, положения ч. 4 ст. 21 УПК РФ применялись и при направлении требований в ходе проверки сообщений о преступлениях.

Последнее формальное препятствие, в виде приведенного выше уточнения в ч. 4 ст. 21 УПК РФ, для направления требований в стадии возбуждения уголовного дела, было устранено в ходе внесенных в ст. 144 УПК РФ изменений и дополнений, которые заключаются, в том числе, в предоставлении дознавателю, органу дознания, следователю и руководителю следственного органа права «истребовать документы и предметы, изымать их в порядке, установленном настоящим Кодексом».

Однако, как оказалось, это не убавило, а, наоборот, добавило проблем. По-прежнему не решена проблема формы истребования, хотя она представляется в значительной мере надуманной. На наш взгляд, для истребования документа или предмета достаточно направления письменного запроса руководителю соответствующего учреждения, предприятия или организации, а равно и гражданину. Во всяком случае, в уголовном деле обязательно должен быть зафиксирован факт направления запроса, с тем, чтобы в последующем не возникали сомнения относительно правомерности приобщения к материалам уголовного дела представленных документов и предметов.

Вместе с тем это не решает главную проблему, которая возникает тогда, когда не исполнен письменный запрос о предоставлении в распоряжение должностного лица, осуществляющего проверку сообщения о преступлении, и возникает вопрос об изъятии истребованного предмета и документа.

Часть первая ст. 144 УПК РФ предоставила право на изъятие «в порядке, установленном настоящим Кодексом». Тщательный анализ УПК РФ с точки зрения уяснения порядка изъятия приводит к выводу о том, что в нём нет самостоятельного процессуального действия «изъятие». Изъятие является составным элементом таких следственных действий, как осмотр места происшествия, жилища или иного помещения, обыск и выемка, наложение ареста на почтово-телеграфные отправления. Можно также вести речь об изъятии при производстве освидетельствования. В ст. 179 УПК РФ, которая установила порядок освидетельствования, нет никаких упоминаний об изъятии, но в ч. 1 ст. 180 (Протоколы осмотра и освидетельствования) указано, что «в протоколах перечисляются и описываются все *предметы, изъятые при осмотре и освидетельствовании* (выделено нами. – Авт.).

Привлекательным с точки зрения реализации полномочия на изъятие выглядит осмотр места происшествия, поскольку его производство допустимо на стадии возбуждения уголовного дела. Однако в ходе производства этого следственного действия изъятие возможно при условии, что для этого не надо про-

изводить поисковые действия. Но если адресат требования о предоставлении документа или предмета проигнорировал запрос, то не приходится рассчитывать на то, что истребованный документ или предмет находится в зоне беспрепятственного доступа. К тому же если документ или предмет хранится в жилище, то осмотр жилища требует получения судебного решения, что не предусмотрено на стадии возбуждения уголовного дела.

Возникшая ситуация в следственной и судебной практике нашла свое разрешение в виде производства выемки в ходе проверки сообщений о преступлениях.

В сентябре 2013 г. следователь Симоновского МСО СУ по ЮАО ГСУ СК РФ по г. Москве Д. в ходе проверки сообщения о преступлении обратился в Симоновский районный суд г. Москвы с ходатайством о разрешении выемки медицинских документов в ООО НПЦ «СХиО».

Рассмотрев ходатайство следователя и материалы проверки сообщения об обнаружении трупа Голубь Д.Ю., суд удовлетворил ходатайство следователя.

Адвокат Гриценко И.Ю. обжаловала постановление суда как незаконное и необоснованное, поскольку суд первой инстанции в нарушение требований УПК РФ удовлетворил заявленное следователем ходатайство в рамках проверки, проводимой в порядке ст.ст. 144-145 УПК РФ, хотя такое ходатайство могло быть заявлено исключительно в рамках возбужденного уголовного дела.

Суд апелляционной инстанции не согласился с доводами адвоката и оставил постановление Симоновского районного суда в силе.

По результатам рассмотрения данного дела апелляционная инстанция сформулировала правовоположение следующего содержания: *«Ходатайство о разрешении выемки медицинских документов удовлетворено правомерно, поскольку суд при принятии решения строго руководствовался требованиями уголовно-процессуального закона и должным образом мотивировал свои выводы о необходимости производства выемки медицинских документов организации в рамках проводимой в порядке ст.ст. 144-145 УПК РФ проверки (выделено нами. – Авт.)¹.*

Вопрос о законности производства выемки в ходе проверки сообщений о преступлениях был поставлен в жалобе Э.В. Абрамовой, которая была направлена ею в Конституционный Суд Российской Федерации (далее по тексту, если иное не оговорено – Конституционный Суд).

В жалобе был поставлен вопрос о соответствии статьям 2, 15, 17-19, 45, 50 и 123 Конституции Российской Федерации положений ч. 1 ст. 144 УПК РФ, которые, по мнению заявительницы, в силу своей неопределенности позволяют «производить выемку предметов и документов в порядке статей 182 и 183 УПК РФ до принятия решения о возбуждении уголовного дела и использовать полученные таким образом предметы и документы в качестве доказательств».

¹ Апелляционное постановление Московского городского суда от 24.10.2013 по делу № 10-10652 // СПС «КонсультантПлюс». Пример аналогичной ситуации приводит К.Б. Калиновский в статье «Выемка до возбуждения дела нарушает конституционный принцип соразмерности ограничения прав граждан», опубликованной в журнале «Уголовный процесс. 2016. № 3. С. 44-50».

Конституционный Суд не принял жалобу к рассмотрению и в своём определении указал: «...как следует из представленных Э.В. Абрамовой материалов, при проверке сообщения о преступлениях, совершенных заявительницей, изъятие документов со следами ее противоправной деятельности производилось не у нее самой, а у очевидцев, пояснивших в суде, что, узнав о противоправных действиях подсудимой, они добровольно выдали эти документы сотрудникам полиции. При этом подлинность полученных таким образом документов, признанных вещественными доказательствами по уголовному делу, стороной защиты под сомнение не ставилась, а оспаривалась лишь допустимость применения в деле заявительницы положений ст. 183 УПК РФ. Таким образом, оспариваемая норма не может расцениваться как нарушающая конституционные права Э.В. Абрамовой в указанном ею аспекте. Проверка же правильности выбора правовых норм и их казуального толкования (в том числе установление того, подлежали ли применению в деле заявительницы положения ст. 183 УПК РФ, регламентирующие принудительную выемку, или ч. 4 ст. 21 данного Кодекса, допускающей получение предметов и документов путем направления запросов), как и разрешение вопросов, касающихся оценки доказательств с учетом обстоятельств конкретного уголовного дела, не относятся к компетенции Конституционного Суда Российской Федерации...»¹.

Таким образом, Конституционный Суд Российской Федерации фактически уклонился от рассмотрения вопроса законности производства выемки в ходе проверки сообщения о преступлении. На наш взгляд, сложившееся положение должно быть урегулировано на законодательном уровне и чем скорее, тем лучше, поскольку существующая неопределённость в данном вопросе чревата нарушениями прав и законных интересов граждан.

¹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Абрамовой Эрики Вячеславовны на нарушение ее конституционных прав частью первой ст. 144 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 22 декабря 2015 г. № 2885-О // СПС «КонсультантПлюс».

Глава 2.

Проблемы производства отдельных следственных действий

§ 1. Проблемы осмотра жилища как следственного действия

Осмотр жилища как следственное действие представляет собой достаточно эффективное средство достижения целей, указанных в ч. 1 ст. 176 УПК РФ: обнаружение следов преступления и выяснение других обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. Вместе с тем производство данного следственного действия ограничивает право граждан на неприкосновенность жилища, гарантированное ст. 25 Конституции Российской Федерации следующего содержания: «Жилище неприкосновенно. Никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нём лиц иначе как в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения».

Положения ст. 25 Конституции Российской Федерации конкретизированы в ряде норм УПК РФ. Так, в ч. 1 ст. 12 и ч. 5 ст. 177 УПК РФ закреплены положения, согласно которым осмотр жилища производится только с согласия проживающих в нём лиц или на основании судебного решения, за исключением случаев, предусмотренных ч. 5 ст. 165 УПК РФ.

Кроме того, в п. 10 ст. 5 УПК РФ сформулирована дефинитивная норма, которая по замыслу законодателя должна дать исчерпывающий ответ на вопрос о том, что следует понимать под жилищем. Однако по своему содержанию эта норма не отвечает признакам дефинитивной нормы. Причиной является наличие в ней оценочного понятия «а равно иное помещение или строение, не входящее в жилищный фонд, но используемое для временного проживания», которое нуждается в толковании.

В следственной и судебной практике последствиями открытого перечня помещений и строений, подлежащих включению в понятие «жилище», нередко является использование в качестве доказательств протоколов, составленных в ходе осмотра жилища, произведенного по правилам осмотра иного помещения. Соответственно, такие доказательства признаются недопустимыми по результатам рассмотрения жалоб в порядке ст. 125 УПК РФ или рассмотрения дела судом первой, апелляционной, кассационной или надзорной инстанции.

Более того, следственно-судебной практике известен случай, когда неопределённость п. 10 ст. 5 УПК РФ и примечания к ст. 139 УК РФ, аналогичного содержания, явилась причиной привлечения должностного лица к уголовной ответственности. Во всяком случае, об этом можно судить по содержанию определения Конституционного Суда, вынесенного по результатам предварительного рассмотрения жалобы Потапова А.И.

Директор ОАО «Челябинский сельский домостроительный комбинат» Потапов А.И. был осужден за совершение преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 139 (незаконное проникновение в жилище, совершенное лицом с использованием своего служебного положения) и ч. 1 ст. 330 (самоуправство) УК РФ. Потапов А.И. был признан виновным в том, что дал указание своим подчиненным вскрыть входную дверь одной из квартир в строящемся жилом доме и вывезти имущество проживающей там в течение более двух лет семьи, которая являлась участником строительства этого дома и внесла первоначальный денежный взнос в счет оплаты стоимости трехкомнатной квартиры.

Потапов А.И. обжаловал приговор в суд, ссылаясь на то, что вскрытая по его указанию квартира, не принята государственной комиссией, не включена в жилищный фонд и поэтому не является жилищем, а следовательно, проживающие в ней граждане не имели на то законных оснований. Суд оставил поставленный в отношении Потапова А.И. приговор в силе.

Полагая, что содержащиеся в п. 10 ст. 5 УПК РФ и в примечании к ст. 139 УК РФ определения понятия «жилище» (как нечеткие, неясные и несогласованные) не обеспечивают защиту прав граждан, прежде всего, права собственности в случаях самовольного захвата принадлежащих им помещений посторонними лицами, Потапов А.И. направил в Конституционный Суд жалобу, в которой просил признать указанные нормы не соответствующими Конституции Российской Федерации.

Изучение текста определения Конституционного Суда, которым в принятии жалобы было отказано, приводит к выводу о том, что Конституционный Суд фактически уклонился от рассмотрения поставленного в жалобе вопроса.

Основанием для такого утверждения является то, что в определении воспроизводится содержание п. 10 ст. 5 УПК РФ, примечания к ст. 139 УК РФ и формулируется правовая позиция следующего содержания: «Названные нормы, имея целью конкретизировать закрепленное в статье 25 Конституции Российской Федерации право на неприкосновенность жилища и обеспечить его защиту с помощью уголовно-правовых и уголовно-процессуальных средств, сами по себе не могут расцениваться как нарушающие конституционные права заявителя, поскольку не лишают его возможности защищать права, в том числе право собственности, с помощью установленных законом правовых средств»¹.

Конституционный Суд, разумеется, правильно отмечает, что заявитель должен был использовать предусмотренные законом способы защиты собственности, однако сути дела это не меняет, поскольку осталась не устранённой неясность относительно понятия жилища.

Такой подход Конституционного Суда вызывает недоумение еще и потому, что за несколько месяцев до рассмотрения жалобы Потапова А.И. Консти-

¹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Потапова Алексея Ильича на нарушение его конституционных прав пунктом 10 статьи 5 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и примечанием к статье 139 Уголовного кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 20.12.2005 № 533-О // СПС «КонсультантПлюс».

туционный Суд рассмотрел жалобу Котовой С.Е. на нарушение её конституционных прав пунктом 10 ст. 5 УПК РФ, но с иным результатом.

Основанием направления жалобы послужило производство обыска по уголовному делу, возбуждённому в отношении Котовой С.Е. по факту реализации фальсифицированной алкогольной продукции магазином, принадлежащим ей как индивидуальному предпринимателю.

Судья Левокумского районного суда Ставропольского края дал разрешение на производство обыска в ее жилище, однако обыск был произведен как в жилом доме, так и в находящихся на территории домовладения иных помещениях (хозяйственных постройках и гараже).

По мнению С.Е. Котовой, изложенному в жалобе, «отсутствие в перечне объектов недвижимости, признаваемых жилищем в пункте 10 статьи 5 УПК РФ, расположенных на территории индивидуального домовладения нежилых помещений, конструктивно обособленных от жилого дома, но используемых для обеспечения жизнедеятельности проживающих в нем лиц, обусловило допустимость производства в таких помещениях ее домовладения обыска без судебного решения и повлекло нарушение ее прав, гарантированных ст.ст. 25 и 55 (часть 2) Конституции Российской Федерации».

По результатам рассмотрения данной жалобы из содержания п. 10 ст. 5 УПК РФ была сформулирована правовая позиция следующего содержания: «По смыслу названной нормы, *условием отнесения нежилых помещений и строений, не входящих в жилой фонд, к жилищу является факт их использования для временного проживания* (выделено нами. – Авт.). Сама по себе данная норма направлена на обеспечение реализации статьи 25 Конституции Российской Федерации в сфере уголовно-процессуального законодательства, *не исключает гарантии неприкосновенности в отношении хозяйственных построек, находящихся на территории индивидуального домовладения* (выделено нами. – Авт.), а потому не может рассматриваться как нарушающая конституционные права заявительницы»¹.

Данная правовая позиция Конституционного Суда страдает внутренней противоречивостью. В первой её части Конституционный Суд называет условие отнесения нежилых помещений и строений, не входящих в жилищный фонд (использование для временного проживания), а во второй распространяет принцип неприкосновенности на неопределённый круг, хозяйственных построек, находящихся на территории индивидуального домовладения. Однако на территории индивидуального домовладения могут быть гараж (кстати, С.Е. Котова именно это строение и упоминает), сарай для скота, баня, мастерская, да и мало ли еще, какие строения.

Соединяя обе части приведенной выше правовой позиции Конституционного Суда, приходим к выводу о том, что в таком случае до производства ос-

¹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Котовой Светланы Евгеньевны на нарушение ее конституционных прав пунктом 10 статьи 5 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 12.05.2005 № 166-О // СПС «КонсультантПлюс».

мотра, обыска или выемки необходимо предвидеть, что следственные действия возможно придётся производить не только в жилом помещении, но и за его пределами, т.е. в хозяйственных постройках. Это значит, что в ходе подготовки к проведению осмотра жилища, при котором имеются хозяйственные постройки, необходимо знать их точное количество, располагать сведениями о том, используются ли они для временного проживания (причём в интерпретации сферы действия принципа неприкосновенности жилища в приведенном выше определении Конституционного Суда, это относится и к гаражам, мастерским, баням и т.п.), и заранее просить у суда разрешение на проведение в них следственных действий.

Правовая позиция Конституционного Суда, сформулированная в определении от 12.05.2005 № 166-О, созвучна позиции сотрудников Генеральной прокуратуры Российской Федерации (на момент издания приводимых ниже работ) С.И. Герасимова¹, А.П. Короткова² и А.В. Тимофеева³, обозначенной в работах, содержание которых представляет ответы на вопросы, направленные в Генеральную прокуратуру, по поводу применения норм УПК РФ 2001 г.

В частности, на вопрос о том, охватываются ли понятием «жилище» примыкающие и расположенные на некотором удалении от жилого дома постройки (сарай, гараж и т.д.), авторы дали следующий ответ: «Для оценки этого понятия следует исходить из точного смысла нормы (п. 10), где в качестве основного критерия рассматривается использование помещения или строения для проживания»⁴.

На следующей странице цитированной работы приведен вопрос: «Что понимается под «иным помещением или строением, не входящим в жилищный фонд, но используемым для временного проживания»?

Авторы отвечают: «Под "иным помещением или строением, не входящим в жилищный фонд, но используемым для временного проживания" подразумеваются дачи, помещения в офисах, представительствах и т.п., приспособленные для использования в качестве жилища»⁵.

Как видно из приведенного ответа, ни о каких хозяйственных постройках речь не идёт, если, конечно, авторы не имели их в виду в словосочетании «и т.п.».

Однако в последующем позиция авторов не осталась неизменной и уже в следующей работе понятие «иные помещения», получило более широкое толкование в ответе на вопрос: «В УК РФ иное помещение или строение, не входящее в жилищный фонд, определяется как «предназначенное для временного

¹ Директор Научно-исследовательского института проблем укрепления законности и правопорядка – начальник Управления методического обеспечения Генеральной прокуратуры Российской Федерации.

² Заместитель начальника Управления методического обеспечения Генеральной прокуратуры Российской Федерации.

³ Старший прокурор Управления методического обеспечения Генеральной прокуратуры Российской Федерации.

⁴ Герасимов С.И., Коротков А.П., Тимофеев А.Ф. 400 ответов по применению УПК РФ: комментарий. – М., 2002. С. 11.

⁵ Там же. С. 12.

проживания», в то время как в УПК РФ оно определяется, как «используемое для временного проживания». Какое из этих понятий применять в уголовном судопроизводстве?»

Отвечая на поставленный вопрос, авторы разграничили содержание понятия «иные помещения», используя семантику слов «предназначенное» и «используемое». «Предназначенное» подразумевает строение (помещение), приспособленное к тому, чтобы в нем в соответствии с санитарно-гигиеническими правилами и с соблюдением иных требований проживали люди (номер в гостинице, в кемпинге, купе поезда, казарма и т.п.). Под понятием «используемое» авторы понимают помещение (строение, сооружение), которое не обязательно обладает характеристиками жилища (соответствие санитарным, гигиеническим нормам и т.д.). Главное, по мнению авторов, чтобы человек находился в нем (использовал его) в течение определенного времени с целью временного проживания: спал, питался, отдыхал и т.п., иными словами, обитал в нем. Таковыми, как полагают авторы, могут быть: разрушенный дом, землянка, шалаш, туристическая палатка, канализационный колодец, подвальное, чердачное помещение дома и т.д.¹

Из вышеперечисленных мест обитания, если и может отвечать (причём с большой долей условности) признакам «иного помещения или строения, используемого для временного проживания», так это разрушенный дом, подвальное и чердачное помещение. Остальные вышеперечисленные места обитания не имеют признаков помещения или строения.

В частности, нельзя согласиться с распространением понятия «иное помещение» на купе поезда. Как правильно отмечает В.И. Качалов, в комментарии к ст. 12 УПК РФ, «ключевым признаком, регламентирующим понятие жилища, который используется для производства следственных и иных процессуальных действий, является использование жилого помещения в качестве жилища, а не средства передвижения в данный момент времени» и «поэтому салон самолета, купе поезда, каюта корабля, салон автомобиля, прицепы, баржи, погреба, амбары, гаражи, земля на приусадебном участке и т.д. не попадают под понятие "жилище"». Однако спорным представляется утверждение о том, что «под понятие жилища попадают ... нежилые помещения, входящие в состав домовладения, имеющие внутреннее сообщение с домом (сарай, гаражи, амбары) и др.»². Дело в том, что сараи, гаражи и амбары могут быть признаны жилищами только по признаку иных помещений, используемых для временного проживания.

Вместе с тем, принимая решения о производстве осмотра, российские правоприменители должны ориентироваться на практику Европейского Суда по правам человека (далее – ЕСПЧ). В связи с этим представляют интерес, приведенные В.И. Качаловым решения ЕСПЧ, в которых жилищем были признаны:

¹ Коротков А.П., Тимофеев А.В. 900 ответов на вопросы прокурорско-следственных работников по применению УПК РФ: комментарий. – М., 2004. С. 27-28; Коротков А.П., Тимофеев А.В. Прокурорско-следственная практика применения УПК РФ: комментарий. – 2-е изд., доп. и перераб. – М., 2006. С. 28-29.

² Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. Г.И. Загорского. – М., 2017. С. 80.

фургоны, размещённые на участках земли, в которых проживали лица, владельцы земельных участков (постановление ЕСПЧ по делу «Бакли против Соединённого Королевства» от 25 сентября 1996 г. URL: <http://european-court.ru/uploads/>); транспортные средства (постановление ЕСПЧ по делу «Эрнст и другие против Бельгии» от 15 июля 2003 г. URL: <http://european-court.ru/uploads/>); адвокатская контора (постановление ЕСПЧ по делу «Нимитц против Германии» от 16 декабря 1992 г. URL: <http://european-court.ru/uploads/>). При этом ЕСПЧ не признал жилищем незастроенный участок земли (постановление ЕСПЧ по делу «Лоизиду против Турции» от 18 декабря 1996 г. URL: <http://european-court.ru/uploads/>)¹.

Из вышеперечисленных А.П. Коротковым и А.В. Тимофеевым мест обитания, если и могут отвечать (причём с большой долей условности) признакам «иногo помещения или строения, используемого для временного проживания», так это разрушенный дом, подвальное и чердачное помещение. Остальные вышеперечисленные места обитания не имеют признаков помещения или строения.

Если согласиться с предложенным авторами толкованием понятия «иные помещения», то следователь (дознатель) для того, чтобы осмотреть, например, землянку, шалаш или канализационный колодец, должен получить согласие проживающих в нем лиц, что крайне проблематично, учитывая контингент «проживающих» там лиц.

Абсурдным выглядит получение судебного решения на осмотр, например, туристической палатки, канализационного люка или шалаша. Не очень понятно, каким образом следователь (дознатель) обозначит в ходатайстве о производстве следственного действия место его проведения. Нет гарантий, что шалаш или туристическая палатка останутся на месте, пока следователь (дознатель), получив отказ «проживающих» в них лиц, получить судебное решение на осмотр этих «иных помещений».

Иного мнения по обсуждаемому вопросу придерживаются авторы работы, которая также написана в форме вопросов и ответов.

На вопрос о том, «входит ли в понятие «жилище» производственное помещение, в котором проживают люди: подвал, теплотрасса», авторы отвечают, что такие помещения, в которых временно находятся люди, не могут считаться жилищем. При этом авторы делают оговорку, что «в каждом конкретном случае в следственной и судебной практике требуется специальное обоснование того, может ли то или иное помещение быть отнесено к жилищу (например, подвал, выделенный ЖЭКом для проживания дворника)»².

Утверждение о том, что производственное помещение (подвал и теплотрасса), в которых проживают люди, не входят в понятие жилища, никаких возражений не вызывает, однако неясно, считать ли указанные места «иными по-

¹ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. Г.И. Загорского. – М., 2017. С. 80.

² Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в вопросах и ответах / отв. ред. Е.Б. Мизулина. – М., 2003. С. 29.

мещениями или строениями, не входящими в жилищный фонд, но используемыми для временного проживания».

Неясно также, кто именно может или должен обосновать возможность отнесения того или иного помещения к жилищу. Сколько времени займёт такое обоснование, что имеет особое значение, учитывая то, что выполнение необходимых следственных действия с промедлением может повлечь за собой утрату доказательственной информации.

Казалось бы, что постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 01.06.2017 № 19 «О практике рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан (ст. 165 УПК РФ)» внесёт ясность в этот проблемный вопрос, хотя бы применительно к осмотру жилища. Однако Пленум ограничился формулировкой: «При разрешении ходатайств о производстве осмотра в жилище при отсутствии согласия проживающих в нем лиц, обыска и (или) выемки в жилище (п.п. 4 и 5 ч. 2 ст. 29 УПК РФ) судам следует исходить из понятия жилища, содержащегося в п. 10 ст. 5 УПК РФ»¹.

Существующая в УПК РФ неопределённость понятия «жилище» в ряде случаев требует от следователей (дознавателей) осуществления комплекса мероприятий по определению истинного статуса помещения, в котором предполагается производить осмотр (обыск, выемку). Этот тезис достаточно отчётливо иллюстрирует постановление президиума Нижегородского областного суда от 15.07.2015 № 44У-65/2015, вынесенное по результатам рассмотрения жалобы на действия должностных лиц правоохранительного органа, выразившиеся в проникновении в жилище, в проведении осмотра места происшествия и составлении протокола осмотра места происшествия.

Публикации названного постановления предшествует правоположение следующего содержания: *«Судебные акты отменены, материал досудебного производства по жалобе направлен на новое рассмотрение в ином составе суда, так как судами оставлены без внимания и надлежащей оценки приобщенные к материалам документы, представленные для индивидуализации фактических характеристик и правового статуса помещения, которое являлось объектом осмотра места происшествия»*.

В рамках проверки поступившего в дежурную часть отдела полиции сообщения о незаконной игровой деятельности по указанному в сообщении адресу прибыли сотрудники полиции. По прибытии, как они полагали, на место происшествия, они проникли в помещение, где осуществлялась незаконная игровая деятельность, произвели осмотр места происшествия и составили протокол осмотра.

¹ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 01.06.2017 № 19 «О практике рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан (статья 165 УПК РФ)». URL: <http://www.vsrp.ru/documents/own/16046/>.

Представитель Руденко А.В., действующая в интересах Р.Д., обратилась в Канавинский районный суд г. Нижнего Новгорода с жалобой на указанные действия сотрудников полиции.

Рассмотрев жалобу, суд первой инстанции пришёл к выводу о том, что действия сотрудников полиции не противоречат требованиям уголовно-процессуального закона.

Суд апелляционной инстанции, рассмотрев жалобу на постановление суда первой инстанции, отметил, что признавая законность действий сотрудников полиции, суд первой инстанции оставил без внимания и надлежащей оценки приобщенные к материалам документы: копию свидетельства о государственной регистрации права, согласно которому объектом права является жилой дом; копию технического паспорта на жилой дом; копию свидетельств о государственной регистрации права, согласно которым объектом права является земельный участок под индивидуальный жилой дом; копию свидетельства о государственной регистрации права, согласно которому объектом права является жилой дом; копию договора аренды, заключенного между К.Э.А. и Р.Д., согласно которому арендодатель представляет во временное владение и пользование (аренду) жилое помещение под жилье.

«Между тем, – как указано в определении суда апелляционной инстанции, – исследование этих документов, представленных суду для индивидуализации фактических характеристик и правового статуса помещения, которое являлось объектом осмотра места происшествия, имеет существенное значение для вывода о законности (либо отсутствия таковой) действий сотрудников полиции, поскольку процедура судебного санкционирования указанных выше следственных действий, закрепленная в ст. 165 УПК РФ в ее взаимосвязи с положениями п. 4 ч. 2 ст. 29 УПК РФ, ч. 5 ст. 177 УПК РФ, распространяется исключительно на объекты, которые на момент осуществления такого следственного мероприятия в установленном законом порядке имеют статус жилья, и согласие проживающих там лиц на его проведение не получено»¹.

Неопределённость формулировки п. 10 ст. 5 УПК РФ даёт повод к обжалованию в суд произведенного следователем (дознавателем) осмотра участка местности, на котором расположен жилой дом, или хозяйственных построек, без судебного на то разрешения.

Так, например, в связи с расследованием уголовного дела, возбуждённого по признакам фальсификации документов на три земельных участка, находящиеся в государственной собственности, в целях приобретения права на них физическими лицами, в том числе С.Н. (ч. 1 ст. 159 УК РФ), следователь произвел осмотр территории участка № 33.

Адвокат Игнатов О.Л. в интересах С.Н. обратился в суд с жалобой в порядке ст. 125 УПК РФ на действия следователя, выразившиеся, по мнению адвоката, «во вторжении на земельный участок и домовладение С.Н.».

¹ Постановление Президиума Нижегородского областного суда от 15.07.2015 № 44У-65/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

Суд первой инстанции оставил жалобу адвоката без удовлетворения, в связи с чем он обжаловал принятое решение в апелляционном порядке. По мнению заявителя, изложенному в жалобе, следователь и суд неправильно трактуют понятие «жилище» и потому ошибочно считают, что следственные действия не были связаны с осмотром строений, находящихся на территории домовладения, и что на проведение такого осмотра не требовалось судебное решение.

Суд апелляционной инстанции не согласился с доводами, приведенными в жалобе адвоката, и оставил её без удовлетворения.

Принятое решение суд апелляционной инстанции в своём постановлении аргументировал следующим образом:

«В соответствии с п. 10 ст. 5 УПК РФ под жилищем понимается индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, жилое помещение независимо от формы собственности, входящие в жилищный фонд и используемые для постоянного или временного проживания, или строение, не входящее в жилищный фонд, но используемое для временного проживания.

Из протокола осмотра места происшествия не следует, что следователь осматривал расположенные на участке С.Н. жилые или нежилые помещения.

Использованное же адвокатом Игнатовым О.Л. описание земельного участка как «домовладение С.Н., где проживает она и члены ее семьи, огороженное забором, входная дверь запирается, посещение домовладения посторонними лицами ограничено» свидетельствует лишь о том, что им произвольно трактуется понятие «жилища» применительно к нормам уголовного и уголовно-процессуального законов.

... Земельный участок, на котором расположены жилой дом и иные строения, используемые для проживания, не является жилищем и судебного решения для его осмотра как места происшествия не требуется»¹.

В судебной практике сплошь и рядом возникает необходимость разрешения спорных вопросов по поводу разграничения осмотра места происшествия и осмотра жилища. При этом суды иногда разрешают такие вопросы на основании правовых позиций Конституционного Суда, сформулированных по результатам предварительного рассмотрения жалоб на несоответствие Конституции Российской Федерации норм УПК РФ, регламентирующих порядок осмотра места происшествия и жилища.

Примером, подтверждающим этот тезис, может служить решение Саратовского областного суда, по результатам рассмотрения жалобы защитника Комракова Д.В. в пользу Т., в которой заявитель просит признать незаконной процедуру изъятия наркотического вещества в доме Т., поскольку оперативным сотрудником ОУР фактически был произведен осмотр жилища, а не осмотр места происшествия, чего до возбуждения уголовного дела проводить нельзя.

Заранее приносим извинение за столь пространную цитату, однако без этого невозможно уяснить суть допущенной судом ошибки.

¹ Апелляционное постановление Московского областного суда от 28.08.2014 по делу № 22-5068 // СПС «КонсультантПлюс».

Итак, рассмотрев жалобу, суд пришел к следующему выводу: «Довод заявителя о том, что процедуру изъятия вещества в доме Т. нельзя признать законной, поскольку оперативным сотрудником ОУР ОМВД РФ по Красноармейскому району Д. фактически был произведен осмотр жилища, а не осмотр места происшествия, что до возбуждения уголовного дела недопустимо, является несостоятельным. Данный довод опровергается позицией Конституционного Суда, высказанной в определении от 20 марта 2007 г. № 218-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки П. на нарушение ее конституционных прав положениями ст.ст. 29, 125, 176 и 177 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» п. 2.1, из которой следует, что положение части второй ст. 176 УПК РФ, устанавливающее, что в случаях, не терпящих отлагательства, осмотр места происшествия может быть произведен до возбуждения уголовного дела, и части пятой ст. 177 того же Кодекса, предусматривающей возможность производства осмотра жилища только с согласия проживающих в нем лиц или на основании судебного решения, *данные действия сами по себе не могут расцениваться как нарушение прав Т.* (выделено нами. – Авт.).¹

Во-первых, в названном определении нет утверждения о том, что данные действия сами по себе не могут расцениваться как нарушение прав Т., поскольку определение вынесено по результатам предварительного рассмотрения жалобы гражданки Поддубной Галины Ивановны на нарушение ее конституционных прав положениями статей 29, 125, 176 и 177 УПК РФ.

Во-вторых, правовая позиция, изложенная в п. 2.1 определения, не более чем констатация того, что правила, установленные в ст. 29, 125, 176 и 177 УПК РФ, сами по себе прав заявительницы не нарушают. Что же касается проверки законности и обоснованности применения этих норм УПК РФ в ходе производства по уголовному делу, Конституционный Суд указывает, что это относится к компетенции судов общей юрисдикции².

В следственной практике возникали и возникают и другие вопросы, связанные с производством осмотра жилища: 1) как быть, если в подлежащем осмотру жилище проживает несколько человек и не все из них дают согласие на осмотр; 2) кого следует считать проживающим в данном жилище; 3) как поступать в случае, если к моменту осмотра жилища в нём никого нет, и как вариант – неизвестно местонахождение проживающих в жилище к моменту осмотра.

С принятием постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 01.06.2017 № 19 «О практике рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан (ст. 165 УПК РФ)» первый вопрос получил свое разрешение. В п. 8 данного постановления дается следующее разъяснение: «С учетом положений ч. 5 ст. 177 УПК РФ на производство осмотра жилища требуется

¹ Постановление Саратовского областного суда от 07.11.2013 по делу № 7-608/13 // СПС «КонсультантПлюс».

² Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Поддубной Галины Ивановны на нарушение ее конституционных прав положениями статей 29, 125, 176 и 177 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 20.03.2007 № 218-О-О // СПС «КонсультантПлюс».

разрешение суда, если хотя бы одно из проживающих в нем лиц возражает против осмотра».

По вопросу о том, кто считается (должен считаться) проживающим в жилище, в теории уголовного процесса нет устоявшегося представления.

Непосредственно после принятия УПК РФ 2001 г. О.Я. Баев ответил на этот вопрос так: можно лишь предположить, что законодатель имел в виду совершеннолетних лиц, постоянно или временно проживающих в жилище или владеющих им на праве собственности, независимо от факта их регистрации в этом жилище¹.

По мнению В.В. Кальницкого, проживающими в жилище лицами следует считать его владельцев, основных квартиросъемщиков, зарегистрированных в нем (постоянно или временно) совершеннолетних лиц. Кроме того, как полагает автор, «юридическое значение будет иметь также согласие на осмотр, исходящее от совершеннолетних родственников указанных лиц, которые фактически проживают в жилище или по сложившемуся укладу имеют в него доступ»².

В.И. Качалов считает, что законным основанием для производства осмотра жилища является «согласие лиц, которые проживают в данном жилище на законных основаниях, при наличии правоустанавливающих документов, которые подтверждают аренду, найм, свидетельство о праве собственности, ордер и т.д.»³.

С.И. Герасимов, А.П. Коротков и А.В. Тимофеев своё мнение по этому вопросу высказали в связи с ответом на вопрос о порядке производства осмотра жилища, в случае отсутствия проживающих в нём лиц, который возник практически сразу же после введения в действие УПК РФ 2001 года.

Поступивший в Генеральную прокуратуру Российской Федерации вопрос был сформулирован следующим образом: «Каким образом производить осмотр, если проживающие в жилище отсутствуют (скрылись после совершения преступления, мертвы и т.п.). Ведь судебный порядок установлен лишь при возражении проживающих в жилище? Следует ли учитывать законность проживания, исходя из критериев жилищного законодательства? Как этот запрет согласуются с ч. 2 ст. 176 УПК РФ?».

С.И. Герасимов, А.П. Коротков и А.В. Тимофеев дали на этот вопрос следующий ответ: «В соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 29 и ч. 5 ст. 177 УПК РФ судебный порядок производства осмотра жилища предусмотрен при отсутствии согласия проживающих в нём лиц. При этом законодатель не оговаривает зависимость получения такого согласия лиц, проживающих в жилище, от законности их проживания в нём. В случаях, не терпящих отлагательства, осмотр жи-

¹ Баев О.Я. Новации норм доказательственного права в УПК РФ 2001 года и проблемы их реализации: материалы междунар. науч. конф. «50 лет в криминалистике. К 80-летию со дня рождения Р.С. Белкина». – Воронеж, 2002. С. 36.

² Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. В.Т. Томина, М.П. Полякова. – 7-е изд., перераб. и доп. – М., 2014. С. 416.

³ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. Г.И. Загорского. – М., 2017. С. 81.

лица может быть произведён без получения судебного решения в порядке, предусмотренном ч. 5 ст. 165 УПК РФ»¹.

На некоторые из рассматриваемых вопросов ответ даёт судебная практика.

Так, например, судебная коллегия суда Чукотского автономного округа не согласилась с доводом кассационной жалобы защитника Долгодворова М.В. о том, что протокол осмотра места происшествия (жилища) является недопустимым доказательством, поскольку согласие на осмотр было получено от потерпевшего П.А.Ю., не зарегистрированного в квартире и проживающего в ней временно.

Судебная коллегия оставила жалобу без удовлетворения, поскольку по смыслу ч. 5 ст. 177 УПК РФ, «факты регистрации лиц в осматриваемом жилище, законности их владения и пользования жилищем, а также тот факт, временно или постоянно лица проживают в этом жилище, не имеют юридического значения при получении согласия на осмотр жилища». Как отмечено в кассационном определении, «потерпевший П.А.Ю. время от времени проживал в квартире своего друга К.Э., ... имел беспрепятственный доступ в указанную квартиру. К.Э., являющийся квартиросъемщиком указанного жилого помещения, умер за два года до происшедшего, П.А.Ю. по его поручению следил за сохранностью квартиры и находящегося в ней имущества. ... На основании вышеизложенного судебная коллегия находит правильными действия органов дознания, получивших согласие на осмотр жилища у временно проживающего в нем потерпевшего П.А.Ю. Соответственно, обоснованными являются и выводы судов первой и апелляционной инстанций о том, что осмотр места происшествия произведен с соблюдением норм уголовно-процессуального законодательства, протокол осмотра места происшествия от 26.01.2010 является допустимым доказательством»².

В судебной практике оставлена без удовлетворения жалоба на незаконность осмотра жилища, что выразилось, по мнению заявителя, в получении согласия на осмотр жилища у осуждённого, а не у его сестры, которая является собственником жилища, но в нём не проживает.

Как указано в апелляционном определении, вынесенном по результатам рассмотрения такой жалобы «в соответствии с ч. 5 ст. 177 УПК РФ осмотр места происшествия-жилища производится с согласия проживающих в нем лиц, при этом согласия собственника жилища, не проживающего в этом жилище, в данном случае сестры осужденного, не требовалось»³.

Однако без ответа остаётся вопрос о том, должен ли следователь (дознатель) проверять факт постоянного или временного проживания в подлежащем осмотру жилище, находящихся в нём лиц, независимо от того, дают они

¹ Герасимов С.И., Коротков А.П., Тимофеев А.Ф. 400 ответов по применению УПК РФ. С. 121. См. также: Коротков А.П., Тимофеев А.В. 900 ответов на вопросы прокурорско-следственных работников по применению УПК РФ. С. 291; Коротков А.П., Тимофеев А.В. Прокурорско-следственная практика применения УПК РФ. С. 303.

² Кассационное определение Суда Чукотского автономного округа от 06.07.2010 № 11-2/10, 1-6/10 по делу № 22-28/10 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Апелляционное определение Свердловского областного суда от 16.08.2016 по делу № 22-6697/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

согласие на осмотр или возражают против осмотра. Такая проверка необходима, поскольку это могут быть лица, которые в этом жилище не проживают, и неясно, с какой целью они там находятся. Если после осмотра будет установлено, что лица, которые дали согласие на осмотр, не имели на то права, результаты осмотра будут признаны юридически ничтожными, а произвести повторный осмотр на законных основаниях уже будет невозможно.

Одним из вариантов предупреждения подобной ситуации было бы предварительное выяснение, кто и на каком основании проживает в жилище, подлежащем осмотру, и где эти лица будут находиться на момент осмотра. Между тем выполнение указанных действий не всегда возможно по ряду причин. Во-первых, жилище может быть местом происшествия, и хотя в УПК РФ порядок осмотра жилища и места происшествия достаточно чётко разграничен, в правоприменительной практике нет единого мнения относительно необходимости получения согласия на осмотр жилища в случае совершения в нём преступления. Ситуация, когда у лица, совершившего убийство в квартире, надо получить согласие на её осмотр, это юридический нонсенс, однако следователю приходится считаться с тем, что суд по жалобе обвиняемого признает производства обыска незаконным. Как показывает изучение судебной практики, в ней наметилась устойчивая тенденция к использованию словосочетания: «место происшествия - жилище».

Вторым вариантом решения может быть производство осмотра в порядке, предусмотренном ч. 5 ст. 165 УПК РФ.

Заслуживает внимания суждение М.О. Баева и О.Я. Баева о том, что во многих ситуациях у следователя еще до объяснения с проживающими в жилище лицами есть основания полагать, что они могут возражать против производства осмотра, и потому следователь должен иметь право «предвосхищающее» и именно по этому основанию получать судебное решение на его производство. Возможно, в ряде случаев использовать такое судебное разрешение не потребуется, ибо проживающие в жилище лица не будут возражать против осмотра, но в любом случае его наличие «развяжет руки» (в лучшем смысле данного понятия) следователю, обеспечит не только законность, но и оперативность производства этого следственного действия¹.

§ 2. Проблемы производства обыска и выемки

Одним из проблемных вопросов производства обыска был и остаётся вопрос оснований производства данного следственного действия.

В этом можно убедиться путём сравнения ряда высказанных в литературе суждений по данному вопросу.

¹ Баев М.О., Баев О.Я. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (научно-практический анализ основных достижений и проблем). – СПб., 2003. С. 39-40.

Так, например, по мнению С.Н. Чурилова, «под достаточными данными, являющимися основаниями производства обыска, следует понимать фактические данные, содержащиеся в материалах уголовного дела, полученные из процессуальных источников. При решении вопроса о достаточности оснований производства обыска учитываются и сведения, поступившие от сотрудников, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность»¹.

В.В. Кальницкий, комментируя ч. 1 ст. 182 УПК РФ, пишет: «Закон не связывает проведение обыска с наличием исключительно доказательств. Основанием для него может служить совокупность доказательств и фактических данных, почерпнутых из оперативно-розыскных источников. Оперативно-розыскные данные могут дополнить имеющуюся совокупность процессуальных сведений о нахождении в определённом помещении или месте, у какого-либо лица объектов, имеющих значение по делу. Если, например, задержанный за кражу на допросе показал, что он – приезжий, в городе постоянно не проживает, временно остановился у знакомых, то оснований для производства обыска в квартире знакомых в данном случае недостаточно. При получении не вызывающего сомнений в достоверности сообщения конфиденциального источника о том, что задержанный совершил ряд краж и похищенное находится в помещении, где он временно проживает, имеющиеся фактические данные (процессуальные и оперативно-розыскные) в совокупности являются достаточными для принятия решения о производстве обыска. Таким образом, оперативно-розыскная информация, указывающая на местонахождение имеющих значение для дела объектов, служит основанием для производства обыска, если она соответствует (не противоречит) установленным по делу обстоятельствам и не вызывает сомнения в достоверности»².

Утверждение В.В. Кальницкого о том, что закон не связывает проведение обыска с наличием исключительно доказательств, находит своё подтверждение в материалах судебной практики. При этом особый интерес представляет то, что в судебной практике в понятие достаточных данных включаются данные, содержащиеся в материалах проверки сообщений о преступлениях.

Так, например, судебная коллегия суда Еврейской автономной области отменила постановление судьи Октябрьского районного суда, которым судья отказала в разрешении на обыск, сославшись на отсутствие оснований для производства этого следственного действия.

Отменяя указанное решение, судебная коллегия мотивировала своё решение следующим образом: «Принимая такое решение, судья указала, что в представленных материалах отсутствуют полученные в соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства данные о возможности нахождения по месту жительства Д. наркотических средств (протоколы допросов свидетелей) и постановление о возбуждении в отношении этого лица уголовного дела.

¹ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. Г.И. Загорского. – М., 2017. С. 669.

² Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. В.Т. Томина, М.П. Полякова. - 7-е изд., перераб. и доп. – М., 2014. С. 423-424.

Согласно ст. 182 ч. 1 УПК РФ основанием производства обыска является наличие достаточных данных полагать, что в каком-либо месте или у какого-либо лица могут находиться орудия преступления, предметы, документы и ценности, которые могут иметь значение для уголовного дела.

Из материалов дела усматривалось, что органы дознания представили суду данные, подтверждающие наличие оснований для производства обыска. Эти данные содержались в документах, полученных в ходе проверки сообщения о совершенном преступлении, проведенной в соответствии с требованиями ст. 144 УПК РФ.

Утверждение суда о том, что такие данные могут содержаться только лишь в протоколах допросов свидетелей, является необоснованным (выделено нами. – Авт.).

Не основано на законе и требование суда о необходимости возбуждения уголовного дела в отношении Д., так как в рамках уже возбужденного уголовного дела при наличии предусмотренных в ст. 182 УПК РФ оснований обыск может быть проведен и у лиц, не являющихся подозреваемыми либо обвиняемыми»¹.

Вместе с тем спорным представляется утверждение В.В. Кальницкого о том, что, «если, например, задержанный за кражу на допросе показал, что он – приезжий, в городе постоянно не проживает, временно остановился у знакомых, то оснований для производства обыска в квартире знакомых в данном случае недостаточно».

В следственной и судебной практике в этом отношении существует иной подход, в чём можно убедиться, изучив изложение обстоятельств одной из конкретных процессуальных ситуаций, связанных с получением судебного разрешения на производство обыска.

В ходе расследования уголовного дела, возбуждённого 22.02.2006 по факту исчезновения в 2002 г. жителя г. Воркуты М., по признакам преступления, предусмотренного ст. 105 ч. 1 УК РФ, следователь возбудил перед судом ходатайство о разрешении производства обыска в жилище Б., проживавшего в г. Гудермесе Чеченской Республики (адрес обезличен).

Суд отказал в удовлетворении ходатайства, по следующим основаниям: 1) нет данных о том, что М. после 2002 г. посещал указанный в постановлении адрес, как и справок из жилищных органов, подтверждающих наличие квартиры по этому адресу и проживание в ней Б. либо иных граждан; и 2) ходатайство о производстве обыска в жилище поступило в суд спустя год после допроса Б., что не позволяет сделать вывод о том, что он еще проживает по указанному адресу, и что квартира или дом не принадлежат иному лицу, интересы которого могут быть затронуты решением суда.

Отменяя данное решение, суд апелляционной инстанции указал на то, что «из протокола допроса Б. от 14.06.2006 усматривается, что М. летом 2002 года

¹ Бюллетень суда Еврейской автономной области за II полугодие 2009 года // СПС «КонсультантПлюс».

дважды проживал по несколько дней в квартире Б. (выделено нами. – Авт.) в г. Гудермесе»¹.

Как отмечено в обзоре кассационной практики Верховного суда Республики Коми по уголовным делам за сентябрь 2007 г., по этим же основаниям отменены постановления Воркутинского городского суда по делам № М22-2782, № М22-2784, № М22-2785, № М22-2860.

В соответствии с ч. 2 ст. 182 УПК РФ «обыск проводится на основании постановления следователя». В УПК РФ не установлены требования к содержанию постановления, за исключением общего требования, закрепленного в ч. 4 ст. 7 УПК РФ, согласно которому постановления следователя (дознателя) должны быть законными, обоснованными и мотивированными.

В теории уголовного процесса, в следственной и судебной практике сформировалось устойчивое представление о том, что в постановлении следователя (судебном решении) о производстве обыска должны быть указаны основания производства обыска в жилище, в котором предполагается производство обыска. При этом в УПК РФ нет требования относительно того, насколько детально должно быть описано место производства обыска.

Расхождение в представлениях следователя (дознателя) и лица, в жилище которого производился обыск, по поводу детализации обыскиваемого помещения, порождает жалобы на действия следователя (дознателя) и суда, выполняемых ими в связи с решением вопроса о производстве обыска.

Так, например, гражданка Холохон Л.А. направила в Конституционный Суд жалобу на нарушение её конституционных прав рядом статей УПК РФ, в том числе и ст. 182 УПК РФ, в той части, в которой обжалуемые нормы исключают обязанность правоприменителя получать отдельные судебные решения на право проведения обыска в разных комнатах одной квартиры, в которых проживают разные члены семьи.

Как следует из жалобы и приложенных к ней материалов, Холохон Л.А. вместе со своей матерью Анисимовой М.С. и несовершеннолетней сестрой проживают в четырехкомнатной квартире, которая была передана сестрам в общую долевую собственность. На основании судебного решения, разрешающего обыск в жилище Анисимовой М.С., в указанной квартире был произведен обыск, в том числе в комнатах, занимаемых заявительницей, что, по ее мнению, нарушило ее конституционное право на неприкосновенность жилища.

Однако поставленный в жалобе вопрос остался нерешённым, поскольку Конституционный Суд ограничился изложением смысла обжалованных норм и сослался на известный п. 10 ст. 5 УПК РФ, который «раскрывая понятие жилища, включает в него жилое помещение независимо от формы собственности, входящее в жилищный фонд и используемое для постоянного или временного проживания».

¹ Дело № М22-2783 Воркутинского городского суда. Обзор кассационной практики Верховного суда Республики Коми по уголовным делам за сентябрь 2007 г. // СПС «КонсультантПлюс».

На этом основании Конституционный Суд пришёл к следующему выводу: «Оспариваемые заявительницей законоположения какой-либо неопределённости не содержат и сами по себе не могут расцениваться как нарушающие ее конституционные права. Определение же того, относится ли к обыскиваемому помещению вся квартира или ее отдельные части, должно осуществляться правоприменителем исходя из фактических обстоятельств дела и в компетенцию Конституционного Суда Российской Федерации, установленную статьей 125 Конституции Российской Федерации и статьей 3 Федерального Конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации", не входит»¹.

Как следует из приведенной правовой позиции Конституционного Суда, вопрос остался нерешённым, что и впредь может служить причиной возникновения проблемных ситуаций при производстве обыска в жилище.

В соответствии с ч. 4 и 5 ст. 182 УПК РФ обыск в жилище начинается с предъявления следователем (дознавателем) судебного решения о производстве данного следственного действия. Но так как в ч. 4 и 5 ст. 182 УПК РФ не указано, кому именно предъявляется судебное решение, возникает предположение о том, что УПК не дает точного ответа на вопрос о лицах, присутствующих при производстве обыска².

Представляется, что для такого предположения нет оснований, поскольку в ч. 11 ст. 182 УПК РФ установлено правило, согласно которому «при производстве обыска участвуют лицо, в помещении которого производится обыск, либо совершеннолетние члены его семьи». Иначе говоря, этим лицам предъявляется судебное решение, предлагается добровольно выдать искомые предметы и документы, вручается копия протокола обыска и т.д.

Однако вопрос о производстве обыска может возникнуть в иной плоскости, если по прибытии к месту производства обыска окажется, что в жилище нет никого из тех, кому можно было бы предъявить судебное решение о производстве обыска.

Одним из авторов настоящей работы в этой связи было высказано предложение дополнить первое предложение ч. 11 ст. 182 УПК РФ словами «а в случае невозможности участия этих лиц – представитель жилищно-эксплуатационной организации или местного самоуправления»³. Основанием для формулирования данного предложения послужил практика применения авторов при производстве обысков в таких ситуациях ч. 2 ст. 169 УПК РСФСР 1960 г., действовавшего в тот период времени.

В современной литературе предлагается разрешать возникшую проблему путём производства обыска «в присутствии иных лиц, принявших на себя обязательства по сохранности жилища и находящегося в нём имущества, в том

¹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Холохон Любови Андреевны на нарушение ее конституционных прав положениями статей 6, 11, 12, 29, 38, 165 и 182 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 28.05.2009 № 797-О-О.

² Лопаткина Н. Реализация принципа неприкосновенности жилища в уголовном судопроизводстве // Российская юстиция. 2002. № 11. С. 52.

³ Шумилин С.Ф. Полномочия следователя: механизм и проблемы реализации. – М., 2006. С. 306.

числе защитника (адвоката), представителя жилищно-эксплуатационной организации»¹.

По такому пути идёт и следственно-судебная практика, что находит своё подтверждение в апелляционном постановлении Московского городского суда от 21.08.2017, принятом по результатам рассмотрения жалобы представителя заинтересованного лица К.Е. – адвоката Казеева В.В., в которой было указано на то, что «производство обыска было произведено в нарушение требований ч. 4 ст. 182 УПК РФ, а именно в отсутствие собственника жилища».

Суд апелляционной инстанции результате рассмотрения представленных материалов не согласился с приведенными доводами и пришёл к следующему выводу: «При производстве обыска в жилище требования ст. 182 УПК РФ нарушены не были. Из протокола обыска следует, что он был произведен в присутствии понятых, специалиста, а также иных лиц, в том числе представителя жилищной компании»².

Проблемы возникают и тогда, когда обыск должен производиться в жилище подозреваемого или обвиняемого либо в ином месте, но с их участием. В соответствии с п. 5 ч. 1 ст. 53 УПК РФ защитник вправе участвовать в любых следственных действиях, которые производятся с участием его подзащитного. Применительно к производству обыска в жилище это право защитника предусмотрено и в ч. 11 ст. 182 УПК РФ.

В следственной практике в связи с этим нередко возникает конфликтная ситуация, в основе которой лежит требование подозреваемого или обвиняемого обеспечить участие защитника при производстве обыска.

Ориентиром для следователей (дознавателей) в данной ситуации может быть правовая позиция Конституционного Суда следующего содержания:

«2.1. Согласно части одиннадцатой статьи 182 УПК РФ при производстве обыска участвуют лицо, в помещении которого производится обыск, либо совершеннолетние члены его семьи; при производстве обыска вправе присутствовать защитник, а также адвокат того лица, в помещении которого производится обыск. Указанное законоположение не регламентирует порядок приглашения, назначения и замены защитника, случаи его обязательного участия в уголовном судопроизводстве, которые предусмотрены статьями 50 и 51 данного Кодекса. По смыслу же ряда норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (статьи 157, 164, 165, 182 и 183), *требование о незамедлительном обеспечении права на помощь адвоката (защитника) не может быть распространено на случаи проведения следственных действий, которые не связаны с дачей лицом показаний, подготавливаются и проводятся без предварительного уведомления лица об их проведении ввиду угрозы уничтожения (утраты) доказательств. К числу таких следственных действий относится и обыск, производство которого не ис-*

¹ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. В.Т. Томина, М.П. Полякова. - 7-е изд., перераб. и доп. – М., 2014. С. 424.

² Апелляционное постановление Московского городского суда от 21.08.2017 № 10-13770/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

ключает участия явившегося адвоката (защитника), однако и не приостанавливается для обеспечения его явки... (выделено нами. – Авт.)»¹.

Как уже было отмечено, согласно ч. 11 ст. 182 УПК РФ при производстве обыска вправе присутствовать адвокат того лица, в помещении которого производится обыск.

По мнению Б.Т. Безлепкина, закреплённая в ч. 11 ст. 182 УПК РФ норма представляет собой «существенное и спорное нововведение». Как пишет автор, «если присутствие защитника вполне понятно и объяснимо (оно вписывается в общую задачу защиты прав и законных интересов лица, которое подвергается уголовному преследованию, т.е. обвиняемого или подозреваемого в преступлении), то «адвокат того лица, в помещении которого производится обыск» как участник следственных действий, перечень которых содержится в главах 6, 7 и 8 (статьи 37-60) УПК РФ, вообще не известен, его процессуальное положение нигде не определено, и о ком идёт речь с позиции теории уголовно-процессуальных отношений, объяснить вообще не представляется возможным»².

Можно, разумеется, критиковать норму, закреплённую в ч. 11 ст. 182 УПК РФ, однако до тех пор, пока она не упразднена, её существование порождает в следственной практике проблемные ситуации, аналогичные рассмотренной выше проблеме участия защитника при производстве обыска в жилище его подзащитного.

Прежде всего, проблема возникает в связи с тем, что лицо, в помещении которого предстоит произвести обыск, зачастую требует либо обеспечить участие адвоката, либо отложить производство обыска до того момента, пока это лицо не пригласит адвоката.

В процессуальной литературе вообще высказано мнение о том, что органы расследования обязаны разъяснить право на участие адвоката и предоставить возможность реализовать данное право, но без ущерба для эффективности следственного действия (необходимо предоставить время для явки адвоката, если она возможна в разумные с учётом сложившейся следственной ситуации сроки)»³.

На наш взгляд, УПК РФ не даёт оснований для таких рекомендаций, что нашло своё отражение в приведенной выше правовой позиции Конституционного Суда.

Это находит своё подтверждение и в судебной практике рассмотрения жалоб на действия и решения органов предварительного расследования.

¹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Григоряна Романа Вячеславовича на нарушение его конституционных прав частью одиннадцатой статьи 182, пунктами 10 и 11 части третьей, частями пятой и шестой статьи 259, частью третьей статьи 260, статьей 297 и пунктом 2 статьи 307 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 28.09.2017 № 2240-О // СПС «КонсультантПлюс».

² Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). - 14-е изд., перераб. и доп. – М., 2017. С. 264.

³ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. В.Т. Томина, М.П. Полякова. - 7-е изд., перераб. и доп. – М., 2014. С. 424-425.

В концентрированном виде это нашло своё отражение в правоположении следующего содержания: «Поскольку в соответствии с ч. 11 ст. 182 УПК РФ адвокат вправе, а не обязан присутствовать при производстве обыска, а обязанности лица, производящего обыск или выемку, обеспечить участие в нем адвоката процессуальный закон не содержит, доводы апелляционной жалобы о нарушении прав П. являются необоснованными»¹.

Не снимает проблем и присутствие адвоката в помещении к моменту производства обыска.

Одной из таких проблем является проблема оснований допуска адвоката к участию в производстве обыска. Как известно, в ч. 5 ст. 49 УПК РФ установлен порядок допуска к участию адвоката в уголовном деле в качестве защитника: адвокат должен предъявить удостоверение адвоката и ордер.

Применительно к допуску адвоката для участия в производстве обыска и допроса свидетеля в УПК РФ нет никаких указаний.

Между тем авторам настоящей работы известен случай, когда при производстве следственных действий присутствовал гражданин, который ранее был адвокатом, но к моменту участия в уголовном деле его адвокатский статус был прекращен.

По нашему мнению, назрела необходимость урегулирования в УПК РФ порядка допуска адвокатов к участию в производстве обыска (выемки) в помещении лица, не являющегося подозреваемым или обвиняемым.

§ 3. Проблемы производства контроля и записи переговоров

Контроль и запись телефонных и иных переговоров (далее – контроль и запись переговоров) представляет собой одно из эффективных средств получения в ходе предварительного расследования доказательственной информации.

Контроль и запись переговоров как следственное действие выполняет также определённую функцию в системе предусмотренных ч. 3 ст. 11 УПК РФ мер безопасности участников уголовного процесса, предпринимаемых при наличии достаточных данных о том, что им угрожают убийством, применением насилия, уничтожением или повреждением их имущества либо иными опасными противоправными деяниями.

Анализ порядка применения мер безопасности, предусмотренных ч. 3 ст. 11 УПК РФ, даёт основание полагать, что контроль и запись переговоров в реальной действительности не обеспечивает безопасность участников уголовного процесса. Логика здесь простая: если участнику уголовного процесса (например, свидетелю) поступают звонки с угрозами, то это значит, что он уже в опасности. Прослушивание и запись угроз само по себе не гарантирует безопасность и выполняет лишь функцию приведения в действие иных мер безопасности, причём реальными мерами безопасности в данной ситуации могут быть

¹ Апелляционное постановление Московского городского суда от 23.05.2016 по делу № 10-7479/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

только меры, предусмотренные федеральным законом от 20.04.1995 № 45-ФЗ (ред. от 01.07.2017) «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов»¹.

Контроль и запись переговоров как следственное действие существенно ограничивает право граждан на тайну телефонных переговоров, гарантированную ч. 2 ст. 23 Конституции Российской Федерации, а потому одной из проблем его производства является законность и обоснованность таких ограничений.

В ст. 186 УПК РФ установлены фактические и процессуальные основания производства контроля и записи переговоров.

Фактическими основаниями производства данного следственного действия являются: 1) наличие достаточных оснований полагать, что телефонные и иные переговоры подозреваемого, обвиняемого и других лиц могут содержать сведения, имеющие значение для уголовного дела (ч. 1 ст. 186 УПК РФ) и 2) наличие угрозы совершения насилия, вымогательства и других преступных действий в отношении потерпевшего, свидетеля или их близких родственников, родственников и близких лиц (ч. 2 ст. 186 УПК РФ).

В ст. 186 УПК РФ не уточняется, что следует понимать под «наличием достаточных оснований полагать» как фактическим основаниям производства контроля и записи телефонных и иных переговоров. Не сложилось единого мнения по этому вопросу ни в теории уголовного процесса, ни в правоприменительной практике.

Так, например, Ю.В. Гаврилин, А.В. Победкин и В.Н. Яшин считают достаточными данными, применительно к ч. 1 ст. 186 УПК РФ, доказательства с учётом оперативно-розыскной информации².

По мнению В.В. Кальницкого, «основанием контроля и записи переговоров в целях уголовного преследования являются сведения о том, что в ходе переговоров подозреваемых, обвиняемых и иных лиц могут содержаться фактические данные, имеющие значение для дела», а «основанием контроля и записи переговоров в целях защиты участников уголовного судопроизводства выступают сведения, устанавливающие факты преступного (содержащего признаки преступления) воздействия определённых лиц на потерпевшего, свидетеля, их родственников и близких лиц. Процессуальные сведения могут дополняться гласными и негласными сведениями оперативно-розыскного характера»³.

Т.В. Аверьянова полагает, что основаниями для производства контроля и записи переговоров как следственного действия служат: 1) обоснованные предположения органа расследования и возможности получения путём контроля и записи переговоров, сведений, имеющих существенное значение по делу (ч. 1 ст. 186 УПК РФ); 2) наличие угрозы насилием, вымогательства и других пре-

¹ Федеральный закон от 20.04.1995 № 45-ФЗ (ред. от 01.07.2017) «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов» // СПС «КонсультантПлюс».

² Гаврилин Ю.В., Победкин А.В., Яшин В.Н. Следственные действия: учебное пособие. – М., 2006. С. 99.

³ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. В.Т. Томина, М.П. Полякова. - 7-е изд., перераб. и доп. – М., 2014. С. 431.

ступных действий в отношении потерпевшего, или свидетеля, или других связанных с ними лиц (ч. 2 ст. 186 УПК РФ)¹.

Один из авторов настоящей работы по этому вопросу писал: «Контроль и запись переговоров могут производиться лишь при наличии оснований, указанных в ч. 1 и ч. 2 ст. 186 УПК РФ. При этом уголовно-процессуальный закон не указывает, из каких источников должна быть получена информация о том, что во время телефонных и иных переговоров могут быть установлены обстоятельства, перечисленные в ст. 73 УПК РФ, либо о том, что в отношении потерпевшего, свидетеля и других лиц высказываются угрозы и т.п. Такие сведения могут быть получены в ходе предварительного следствия или оперативно-розыскной деятельности, а также из сообщений граждан, предприятий, учреждений и т.д.»².

Основание для такого утверждения даёт использование в ч. 1 ст. 186 УПК РФ терминов «данные» и «полагать». Логическое толкование термина «данные» приводит к выводу о том, что закон не ограничивает основания только доказательствами, а имеет в виду любые достоверные сведения, на основании которых можно предполагать, что путём контроля и записи переговоров можно получить информацию, имеющую значение для установления обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела, в том числе и для применения мер безопасности для участников уголовного процесса.

Термин «полагать» означает, что решение о производстве контроля и записи переговоров носит прогностический характер.

Процессуальные основания производства контроля и записи телефонных и иных переговоров различаются в зависимости от того, чьи телефонные и иные переговоры подлежат контролю и записи.

По общему правилу процессуальным основанием контроля и записи телефонных и иных переговоров подозреваемого, обвиняемого и иных лиц является судебное решение, полученное в порядке, предусмотренном ст. 165 УПК РФ.

Процессуальным основанием контроля и записи телефонных и иных переговоров потерпевшего, свидетеля или их близких родственников, родственников и близких лиц является письменное заявление хотя бы одного из этих лиц. Если поводом для решения вопроса о производстве контроля и записи телефонных и иных переговоров в целях обеспечения безопасности потерпевшего, свидетеля или их близких родственников, родственников и близких лиц послужили данные, полученные в ходе оперативно-розыскной деятельности или предварительного расследования, то процессуальным основанием применения мер безопасности является судебное решение (ч. 2 ст. 186 УПК РФ).

Формулировка ч. 2 ст. 186 УПК РФ в теории и практике уголовного процесса иногда получает ограничительное толкование. Так, например, В.В. Кальницкий в комментарии к ст. 186 УПК РФ пишет: «Контроль и запись переговоров осуществляются только на основании судебного решения»³.

¹ Руководство по расследованию преступлений: научно-практическое пособие / отв. ред. А.В. Гриненко. - 2-е изд., пересмотр. и доп. - М., 2013. С. 460.

² Руководство для следователей / под общ. ред. В.В. Мозякова. - М., 2005. С. 346.

³ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. В.Т. Томина, М.П. Полякова. - 7-е изд., перераб. и доп. - М., 2014. С. 431.

Логическое толкование нормы, закреплённой в ч. 2 ст. 186 УПК РФ, даёт основание согласиться с иным её разъяснением: «По письменному заявлению потерпевших, свидетелей или их близких родственников, близких лиц ... контроль и запись их телефонных и иных переговоров допускается при наличии угрозы совершения в отношении них насилия, вымогательства и других преступных действий. При этом разрешение суда не требуется, поскольку в данном случае конституционные права заявителей на тайну телефонных переговоров, неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну не нарушаются. Письменное заявление указанных лиц является формой выражения добровольного волеизъявления на сотрудничество с правоохранительными органами. Такое обращение должно быть, кроме того, разрешено в порядке ст. 144 УПК РФ как сообщение о преступлении»¹.

В следственной практике иногда возникают проблемы принятия решения о производстве контроля и записи переговоров, обусловленные наличием в ч.ч. 1, 2 ст. 186 УПК РФ таких оценочных понятий, как «иные переговоры» и «другие лица» (ч.ч. 1, 2 ст. 186 УПК РФ).

Понятием «телефонные переговоры» охватываются переговоры абонентов, которые ведутся по городской, междугородней и международной телефонной связи, а также с использованием радиотелефонной и радиорелейной, высокочастотной (ВЧ) и космической связи.

В понятие «иные переговоры» включаются переговоры, которые ведутся с использованием других переговорных устройств (селекторных, проводных или беспроводных и иных средств передачи речевой информации), а также переговоры, которые ведутся путем непосредственного общения между субъектами, если их прослушивание и фиксация возможны путем применения соответствующих технических средств.

Под другими лицами следует понимать лиц, в отношении которых у следователя имеются сведения, дающие основание полагать, что они являются соучастниками преступления либо скрывают орудия и предметы преступления. К другим лицам следует относить также лиц, которые противодействуют расследованию преступлений².

Уголовно-процессуальная деятельность следователя (дознателя) в рамках контроля и записи переговоров состоит из двух этапов. На первом этапе следователь (дознатель) принимает решение о производстве данного следственного действия в установленном УПК порядке (ч. 2 ст. 186 и ст. 165 УПК РФ) и направляет постановление (судебное решение) для исполнения в соответствующий орган (ч. 4 ст. 186 УПК РФ).

Исходя из содержания ч. 6 ст. 186 УПК РФ, непосредственные исполнители решения о производстве контроля и записи переговоров направляют следователю (дознателю) фонограмму записи лишь в том случае, если он этого

¹ Герасимов С.И., Коротков А.П., Тимофеев А.Ф. 400 ответов по применению УПК РФ. С. 123; Коротков А.П., Тимофеев А.В. 900 ответов на вопросы прокурорско-следственных работников по применению УПК РФ. С. 300; Коротков А.П., Тимофеев А.В. Прокурорско-следственная практика применения УПК РФ. С. 312.

² Руководство для следователей / под общ. ред. В.В. Мозякова. С. 345.

потребуется. Представляется, что при таком порядке взаимодействия следователя с органами, осуществляющими контроль и запись переговоров, полученные при этом сведения, могут утратить своё значение, если фонограмма не будет своевременно истребована следователем (дознанием). Для того чтобы это не происходило, в ст. 186 УПК РФ целесообразно обязать лиц, осуществляющих контроль и запись переговоров, периодически информировать следователя (дознания) о содержании прослушанных переговоров, а в случае получения сведений об угрозах в отношении лиц, перечисленных в ч. 2 ст. 186 УПК РФ, немедленно сообщать об этом следователю (дознанию).

Масштабная миграция населения стран СНГ в Россию, сопровождаемая увеличением числа преступлений, совершаемых иностранными гражданами или с их участием либо в отношении иностранных граждан, порождает проблемы прослушивания фонограмм переговоров, которые велись на иностранных языках.

В данной ситуации следователь (дознание) согласно ст.ст. 59 и 169 УПК РФ вынужден приглашать переводчика. Между тем синхронный перевод во время прослушивания фонограммы не всегда может обеспечить точность восприятия информации следователем (дознанием) и понятыми. Кроме того, следователь (дознание) в такой ситуации вряд ли сможет проконтролировать полноту и точность перевода сведений, зафиксированных на фонограмме.

Для того чтобы избежать возможных в будущем негативных последствий, как нам представляется, в ч. 7 ст. 186 УПК РФ целесообразно установить требование составлять письменный перевод, удостоверенный переводчиком, который должен прилагаться к протоколу прослушивания фонограммы.

Самой проблемной в следственной и судебной практике является норма, закреплённая ч. 7 ст. 186 УПК РФ, согласно которой «о результатах осмотра и прослушивания фонограммы следователь с участием специалиста (при необходимости), а также лиц, чьи телефоны и иные переговоры записаны, составляет протокол... (в редакции Федерального закона от 04.03.2013 № 23-ФЗ)».

Здесь необходимо сделать уточнение относительно приведенной нормы, поскольку в одном из документов, который будет предметом рассмотрения, содержится ссылка на первоначальную её редакцию.

В первоначальной редакции её текст был следующим: «О результатах осмотра и прослушивания фонограммы следователь с участием понятых и при необходимости специалиста, а также лиц, чьи телефонные и иные переговоры записаны, составляет протокол...». Отметим, что из текста в действующей редакции исключено указание на участие понятых, поскольку согласно ч. 1.1 ст. 170 УПК РФ они участвуют в осмотре и прослушивании фонограммы по усмотрению следователя.

В.В. Кальницкий прав в том, что «привлечение к прослушиванию лиц, чьи переговоры записаны, важно для использования его результатов в ходе допроса с использованием доказательств»¹.

¹ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. В.Т. Томина, М.П. Полякова. - 7-е изд., перераб. и доп. - М., 2014. С. 678.

Тем более непонятно, что послужило основанием, но уже в 2002 году в Генеральную прокуратуру Российской Федерации поступил вопрос: «Обязательно ли участие лиц, чьи переговоры записаны, при составлении протокола о результатах осмотра и прослушивания фонограммы?».

На этот вопрос был дан лаконичный ответ: «Участие лиц, чьи переговоры записаны, при составлении протокола о результатах осмотра и прослушивания фонограммы не обязательно. Следователь вправе произвести осмотр и прослушивание фонограммы с участием таких лиц, если только в этом имеется необходимость»¹.

Реакция следователей была вполне предсказуемой, что послужило причиной обращения гражданина Исаченко А.И. в Конституционный Суд с жалобой на нарушение его конституционных прав ч. 7 ст. 186 УПК РФ. В жалобе гражданин Исаченко А.И. оспаривал эту норму как ограничивающую его право на защиту и нарушающую принцип состязательности сторон уголовного судопроизводства, поскольку допускает проведение осмотра и прослушивания фонограммы без участия лица, чьи телефонные и иные переговоры записаны.

По результатам предварительного рассмотрения этой жалобы Конституционный Суд в определении от 25 сентября 2014 г. сформулировал следующую правовую позицию:

«Согласно ч. 7 ст. 186 УПК РФ (в первоначальной редакции) о результатах осмотра и прослушивания фонограммы следователь с участием понятых и при необходимости специалиста, а также лиц, чьи телефонные и иные переговоры записаны, составляет протокол, в котором должна быть дословно изложена та часть фонограммы, которая, по мнению следователя, имеет отношение к данному уголовному делу. Положения этой статьи, регламентирующие действия следователя по составлению протокола осмотра и прослушивания фонограммы, не препятствуют реализации прав обвиняемого, закрепленных в ст. 47 УПК РФ, в том числе на ознакомление по окончании предварительного расследования со всеми материалами уголовного дела, включая содержание фонограмм телефонных переговоров, и не лишают его возможности прослушивания таких фонограмм в ходе судебного разбирательства уголовного дела, которая, как следует из представленных материалов, была реализована А.И. Исаченко в судебном заседании. Таким образом, оспариваемая норма не может расцениваться как нарушающая права заявителя в его конкретном деле в указанном им аспекте»².

Мы не считаем, что ч. 7 ст. 186 УПК РФ сформулирована безупречно. Её содержание носит императивный характер.

¹ Герасимов С.И., Коротков А.П., Тимофеев А.Ф. 400 ответов по применению УПК РФ. С. 123. Приведенные выше вопрос и ответ были текстуально воспроизведены в последующих работах авторов: Коротков А.П., Тимофеев А.В. 900 ответов на вопросы прокурорско-следственных работников по применению УПК РФ. С. 300; Коротков А.П., Тимофеев А.В. Прокурорско-следственная практика применения УПК РФ. С. 312.

² Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Исаченко Алексея Игоревича на нарушение его конституционных прав частью седьмой статьи 186 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 25.09.2014 № 2160-О.

Слабым утешением для гражданина А.И. Исаченко могла оказаться правовая позиция Конституционного Суда в той части, где сказано о том, что с материалами прослушивания он мог ознакомиться по окончании предварительного расследования или в судебном разбирательстве уголовного дела. Если предположить, что по результатам участия в осмотре и прослушивании фонограммы у гражданина появилось основание для заявления ходатайства, то своевременность его разрешения в большей мере соответствует обеспечению его прав и законных интересов, чем выполнение того же самого спустя определённый, порой достаточно длительный, промежуток времени.

В настоящее время в СПС «КонсультантПлюс» размещены десятки решений судов апелляционной, кассационной и надзорной инстанции, в которых жалобы на нарушение предписания ч. 7 ст. 186 УПК РФ, выразившееся в осмотре и прослушивании фонограмм с последующим составлением протоколов, оставлены без удовлетворения.

При этом в таких решениях приводятся следующие доводы:

- «то обстоятельство, что осужденные в ходе расследования дела не участвовали в осмотре дисков, не является основанием для признания их недопустимым доказательством, поскольку осужденные были ознакомлены с ними при выполнении требований ст. 217 УПК РФ»¹;

- «расшифровка разговоров имела место без участия осужденных, не противоречит требованиям ч. 7 ст. 186 УПК РФ, в редакции ФЗ от 18.12.2001 № 177-ФЗ, действовавшего на момент выполнения следственных действий»²;

- «участие в осмотре и прослушивании фонограмм лиц, чьи телефонные и иные переговоры записаны, не является обязательным и обеспечивается при необходимости, определяемой следователем»³;

- «осужденные и их защитники были ознакомлены с данным протоколом по окончании предварительного следствия, они не были лишены возможности давать в ходе предварительного и судебного следствия пояснения по данному протоколу, делать замечания относительно его содержания и содержания телефонных переговоров, что предусмотрено ч. 7 ст. 186 УПК РФ»⁴; и т.п.

Есть решения и диаметрально противоположного характера, например: «протоколы осмотра и прослушивания фонограмм ..., приведенные в приговоре, подлежат исключению из числа доказательств, так как при производстве данного следственного действия П. не присутствовал, что является нарушением требований ч. 7 ст. 186 УПК РФ»⁵. Но количество таких решений незначительно.

¹ Апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 02.02.2016 № 81-АПУ16-1 // СПС «КонсультантПлюс».

² Апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 02.02.2016 № 81-АПУ16-1 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 15.08.2011 № 45-О11-82 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Апелляционное определение Свердловского областного суда от 04.03.2016 по делу № 22-1740/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Там же.

Непонятно также и то, почему в следственной и судебной практике формируется, точнее, уже сформировалась, устойчивая тенденция к осмотру и прослушиванию фонограмм, полученных не в порядке, предусмотренном ст. 186 УПК РФ, а в результате проведенных оперативно-розыскных мероприятий.

Справедливости ради отметим, что мы обнаружили несколько судебных решений, в которых дана правильная оценка такому феномену.

Так, например, в апелляционном определении Московского городского суда от 11.09.2015 записано: «Доводы жалобы о нарушении ч. 7 ст. 186 УПК РФ при производстве осмотра от.... 2013 г., 2013 г. дисков, содержащих телефонные разговоры между фигурантами уголовного дела, не состоятелен, поскольку ст. 186 УПК РФ предусматривает контроль и запись переговоров необходимость в производстве которых возникает в ходе предварительного расследования в рамках возбужденного уголовного дела. Из материалов уголовного дела следует, что контроль и запись телефонных переговоров фигурантов данного уголовного дела производилась на основании судебного решения в рамках оперативно-розыскного мероприятия. В рамках ОРМ диски с находящимися в них записями телефонных переговоров были первоначально осмотрены и произведена их расшифровка. Осмотр указанных дисков в рамках предварительного следствия был произведен в порядке ст. 177 УПК РФ, а не в порядке ч. 7 ст. 186 УПК РФ как полагает защитник»¹.

Судя по некоторым признакам, в следственной практике наметилась ещё одна тенденция: отказывать адвокатам в их участии в осмотре и прослушивании фонограмм телефонных переговоров.

Мы обнаружили одно опубликованное решение суда кассационной инстанции на сей счёт. Оно, конечно, в силу своей лапидарности вызывает ряд вопросов, но заслуживает его полного цитирования:

«7 марта 2012 года старшим следователем СЧ СУ УМВД России по Ивановской области К. вынесено постановление об отказе адвокату М. в его участии в осмотре и прослушивании фонограммы телефонных переговоров граждан Г. и Р., разговаривавших с М.

Указанное постановление адвокат обжаловал в суд в порядке ст. 125 УПК РФ.

Постановлением судьи Фурмановского городского суда Ивановской области от 13 апреля 2012 г. в принятии жалобы адвокату М. было отказано в связи с ее неприемлемостью.

Не соглашаясь с указанным постановлением, адвокат М. в кассационной жалобе указывает, что отказ следователя в удовлетворении его ходатайства нарушил его права. Считает, что прослушивание телефонных переговоров и отказ следователя в ознакомлении с фонограммой переговоров является вмешательством в его личную жизнь и вторжением в профессиональную деятельность адвоката.

Просит судебное постановление отменить и направить его жалобу на рассмотрение в Фурмановский городской суд.

¹ Апелляционное определение Московского городского суда от 11.09.2015 по делу № 10-10878/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

Проверив судебное решение и обсудив доводы кассационной жалобы, судебная коллегия считает постановление судьи подлежащим оставлению без изменения.

В соответствии с ч. 7 ст. 186 УПК РФ осмотр и прослушивание фонограммы производится с обязательным участием понятых и при необходимости – с участием специалиста и лиц, чьи телефонные переговоры записаны.

Судьей Фурмановского городского суда Ивановской области верно указано, что в соответствии со ст. 38 УПК РФ следователь является должностным лицом, самостоятельно определяющим ход расследования.

Действия следователя, связанные со сбором им доказательств по уголовному делу, в том числе, порядком проведения следственного действия, как правильно указал судья, не являются предметом обжалования в порядке ст. 125 УПК РФ.

Постановление судьи отвечает требованиям ч. 4 ст. 7 УПК РФ и по доводам жалобы отмене или изменению не подлежит»¹.

§ 4. Проблемы предъявления для опознания

В соответствии со ст. 193 УПК РФ в ходе предварительного расследования может производиться опознание лиц, предметов и трупа. В настоящем параграфе рассматриваются проблемы предъявления лиц для опознания, поскольку, как свидетельствует изучение материалов следственной практики, именно этот вид предъявления на опознание чаще всего носит проблемный характер.

Наиболее подвержен этому подготовительный этап предъявления для опознания, основным содержанием которого является подбор понятых, лиц и предметов, предъявляемых для опознания, размещение опознающего и опознаваемых, причём сделать это таким образом, чтобы они не встретились до начала следственного действия и др. Следует признать, что такие проблемы носят организационный характер, возникают прежде всего по неопытности следователей (дознавателей), из-за недостаточной профессиональной подготовки, а поэтому их устранение не требует внесения изменений и дополнений в УПК РФ.

Как показывает изучение следственной практики, иногда следователи (дознаватели) допускают ошибки при принятии решения о производстве данного следственного действия, которые заключаются в том, что предполагаемый опознающий не назвал в ходе допроса примет или особых признаков лица, которое предполагается предъявить для опознания.

Наиболее распространенной ошибкой следователей (дознавателей) является то, что они не учитывают особенности восприятия, присущие некоторым людям. Как показывает собственная практика авторов настоящей работы, достаточно часто обнаруживается такой парадокс: допрашиваемый называет приметы, которые, по мнению следователя (дознавателя), могут служить для

¹ Кассационное определение Ивановского областного суда от 04.06.2012 по делу № 22-1299/2012 // СПС «КонсультантПлюс».

идентификации лица, однако на осторожный вопрос: «А Вы сможете опознать этого человека, если Вам его предъявить среди других лиц?», впадает в задумчивость и после некоторых размышлений отвечает либо положительно, либо отрицательно.

Это следует иметь в виду, поскольку в тактическом, да и психологическом, отношении порой лучше вовсе отказаться от производства данного следственного действия и попытаться восполнить ту информацию, которую уже не получить, другими процессуальными средствами.

В процессуальной литературе размышления следователя (дознателя) по вопросу предстоящего предъявления для опознания и окончательное его решение предлагают излагать в постановлении о предъявлении для опознания.

По мнению авторов этого предложения, время, затраченное на составление постановления о предъявлении для опознания, «несомненно, компенсировалось бы уменьшением числа ошибок при принятии решений», и к тому же «письменное постановление о предъявлении для опознания позволит в каждом конкретном случае четко отграничивать это следственное действие как от других следственных действий, так и от оперативно-розыскных мероприятий»¹.

По нашему мнению, Е.Ю. Самолаева справедливо заметила, что «решение о производстве предъявления для опознания следователь принимает самостоятельно и несет полную ответственность за своевременное и законное его проведение. Учитывая это, а также то, что основания и цели предъявления для опознания достаточно понятно и широко урегулированы законом и рассмотрены в юридической литературе, повышение эффективности этого следственного действия следует искать в оптимизации криминалистических рекомендаций и строгом соблюдении процедуры его проведения»².

В этой связи Е.Ю. Самолаева поддержала мнение И.В. Шевчука о возможности письменного оформления решения о производстве предъявления для опознания, если, разумеется, следователь сочтет это необходимым, например, при производстве предъявления для опознания с выездом на место происшествия или с воссозданием обстановки или внешности опознаваемого, когда могут быть затронуты права граждан, на территории которых это действие будет производиться³.

С названными авторами можно согласиться с учётом наших замечаний, высказанных выше, поскольку стремление авторов ввести действия по подготовке к принятию решения в законодательное русло направлено в большей мере на решение организационных вопросов.

¹ Самошина З.Г. Вопросы теории и практики предъявления для опознания на предварительном следствии. – М., 1976. С. 9.

² Самолаева Е.Ю. Теория и практика предъявления для опознания людей: учебно-практическое пособие / под науч. рук. засл. юриста России, д-ра юрид. наук, проф. С.И. Зернова. – М., 2004. С. 49.

³ Шевчук И.В. Уголовно-процессуальные, психологические и тактические аспекты предъявления для опознания на предварительном следствии: дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2001. С. 33.

Как показывает следственная практика, проблемы при производстве данного следственного действия могут быть детерминированы недостатками допроса, предполагаемого опознающего, производство которого по смыслу ч. 2 ст. 193 УПК РФ является обязательным условием производства всех дальнейших действия следователя (дознателя) по подготовке к предъявлению для опознания.

В правоприменительной практике опознание считается произведенным с нарушением закона, если опознающий (имеется в виду участник уголовного процесса, которому предполагается предъявить для опознания другого участника процесса) не был допрошен «о приметах и особенностях, по которым он может опознать указанное им лицо»¹.

В современной следственной практике допрос предполагаемого опознающего считается проведенным с нарушением закона, если он не был допрошен о тех приметах и особенностях, на которые указал в ходе предъявления для опознания.

Так, например, в апелляционном определении Верховного суда Удмуртской Республики, вынесенном по результатам рассмотрения конкретного уголовного дела, записано: «Судом первой инстанции оценка законности проведенных следствием опознаний осужденного, а также пистолета на предмет соблюдения указанных требований закона не дана. *Из материалов дела не следует, что до проведения опознания потерпевшая Г.Л.Р. допрашивалась по отличительным особенностям пистолета, кроме его цвета* (выделено нами. – Авт.)»².

Признание предъявления для опознания проведенным с нарушением закона можно предупредить, если в ходе допроса предполагаемого опознающего следователь (дознатель) убедился в наличии следующих условий (предпосылок) производства данного следственного действия:

1) предполагаемый опознающий лично воспринимал и запомнил лицо или объект, образы которых ему предстоит сравнить с предъявляемыми лицами или объектами;

2) опознающий способен воспроизвести хотя бы основные индивидуально-определённые признаки и опознать наблюдавшееся им лицо или объект³.

Выяснение наличия или отсутствия перечисленных условий одной из целей допроса предполагаемого опознающего.

Вместе с тем следователи (дознатели) нередко не достигают целей допроса, предусмотренного ч. 1 ст. 193 УПК РФ, поскольку остаются неустановленными обстоятельства, при которых допрашиваемый наблюдал лицо или объект, которые ему будут предъявлены для опознания.

¹ Постановление Пленума Верховного Суда СССР по делу К. // Вестник Верховного Суда СССР. 1991. № 5. С. 7-8.

² Апелляционное определение Верховного суда Удмуртской Республики от 25.12.2014 по делу № 22-3573 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Руководство по расследованию преступлений: научно-практическое пособие / отв. ред. А.В. Гриненко. - 2-е изд., пересмотр. и доп. – М., 2013. С. 535.

Возвращаясь к ранее сказанному по поводу окончания допроса, отметим, что, завершая допрос, следователь (дознатель) должен задать вопрос допрашиваемому лицу, сможет ли он опознать и желает ли он участвовать в опознании лица или объекта, о приметах и особенностях которых он дал показания.

Если допрашиваемый дал отрицательный ответ, то необходимо выяснить причину: неспособность представить образ лица или объекта в целом; нежелание вновь испытать эмоциональное потрясение в связи с восприятием лица, причинившего сильную физическую боль и психические переживания, боязнь мести со стороны преступника, его соучастников, родственников или друзей; чувство жалости к преступнику («стокгольмский синдром») и т.д.¹

Один из авторов имел возможность воочию наблюдать неудачное с процессуальной точки зрения предъявление для опознания, которое хотя и не повлияло на исход дела, но причинило руководителю следственно-оперативной группы, а также её членам массу ненужных переживаний.

Для опознания предстояло предъявить Р. – руководителя банды, совершившей несколько десятков преступлений, по эпизоду нападения на кассу автотранспортного предприятия (автор, в то время студент-стажер, был включен в следственно-оперативную группу именно для участия в расследовании этого нападения), опознающей Н., женщине-сторожу автотранспортного предприятия. Будучи допрошенной Н., подробно описала Р., что было воспринято руководителем следственно-оперативной группы М., в то время старшим следователем областной прокуратуры, имеющим большой опыт следственной работы. М. по всем правилам тактики предпринял попытку психологически подготовить Н. к предстоящему опознанию, однако, как выяснилось в ходе предъявления для опознания, безуспешно.

Предъявление для опознания производилось в следственном изоляторе по понятным причинам. Как только Н. вошла в помещение, где проводилось предъявление для опознания, встретившись глазами с Р., Н. оцепенела, и на вопрос М. еле слышно произнесла: «Я никого не узнаю». До сих пор, хотя это происходило в 1975 году, помнится взгляд Р., от которого, по-моему, у всех присутствующих по спинам бегал холодок. Сразу же после этих слов Н. вышла в коридор, и мы с М. вышли за ней, где М. задал Н. вопрос, который можно было бы и не задавать: «Вы все-таки опознали Р.?», и получил в ответ утвердительный кивок и тихий шёпот: «Я его боюсь!».

Мы написали это не для художественного украшения работы, а для того, чтобы продемонстрировать вышесказанное по поводу подготовки условия для производства этого сложного как в процессуальном, так и психологическом отношении следственного действия.

В следственной практике нередко предъявление для опознания заканчивается неудачно, а по действующему УПК РФ повторное опознание лица или предмета тем же опознающим и по тем же признакам проводиться не может (ч. 3 ст. 193 УПК РФ).

¹ Руководство по расследованию преступлений: научно-практическое пособие / отв. ред. А.В. Гриненко. - 2-е изд., пересмотр. и доп. – М., 2013. С. 538.

Как до принятия УПК РФ 2001 г., так и после в процессуальной и криминалистической литературе высказывались и высказываются суждения о возможности повторного опознания. В частности, высказывается суждение о том, что повторное опознание может быть произведено в том случае если:

- предыдущее опознание было произведено в момент, когда опознающий находился в состоянии временного расстройства психики, зрения, слуха и поэтому он не мог правильно воспринимать происходящее;
- предыдущее опознание производилось в условиях, худших по сравнению с условиями, в которых происходило наблюдение опознаваемого лица или предмета;
- опознание ввиду отсутствия опознаваемого производилось по его фотографиям. При повторном опознании непременным условием является предъявление лица среди тех же лиц, что и при первоначальном опознании¹.

Высказываются суждения о возможности повторного предъявления для опознания одного и того же лица свидетелю (потерпевшему) в тех случаях, когда первое опознание в силу объективных причин проводилось по фотографии, а затем появилась возможность предъявить самого подозреваемого. Как пишет В.И. Комиссаров, в данном случае признаки искомого и на фото, и в натуре будут одними и теми же, но вид опознания будет иным².

С практической точки зрения особый интерес представляет трактовка следователями и судьями ч.ч. 3 и 5 ст. 193 УПК РФ.

В ч. 3 ст. 193 УПК РФ содержится запрет на повторное опознание лица или предмета тем же опознающим по тем же признакам, а в части 5 этой же статьи – правила предъявления лица по фотографии.

В правоприменительной практике существует два подхода к возможности соотношения указанных норм, главным образом, применительно к предъявлению для опознания живых лиц: следователи (дознаватели) в большинстве своём после предъявления для опознания по фотографии производят предъявление по правилам предъявления живых лиц, суды по жалобам опознанных исключают протоколы предъявления для опознания из судебного разбирательства (суды первой инстанции) или ссылки на такие протоколы – из приговоров (суды апелляционной, кассационной или надзорной инстанции).

Позицию недопустимости повторного предъявления для опознания в описанном выше алгоритме занимает и Конституционный Суд.

Рассмотрев в предварительном порядке жалобу гражданина Криволицкого О.Н., в которой он просит признать не соответствующей Конституции Российской Федерации ст. 193 УПК РФ, Конституционный Суд вынес определение об отказе в принятии жалобы, изложив своё решение в определении следующего содержания:

¹ Руководство для следователей / под ред. Н.А. Селиванова, В.А. Снеткова. – М., 1998. С. 349-350.

² Комиссаров В.И. Особенности предъявления для опознания в свете требований нового УПК РФ / Актуальные проблемы криминалистики на современном этапе. – Краснодар, 2002. С. 103. См. также: Хижняк Д.С. Процессуальные и криминалистические проблемы развития тактики следственных действий. – М., 2004. С. 9 и др.

«1. В своей жалобе в Конституционный Суд Российской Федерации гражданин О.Н. Криволуцкий, осужденный согласно вступившему в законную силу 27 июля 2016 г. приговору за совершение нескольких преступлений, просит признать не соответствующей статьям 15 (часть 4), 46 и 52 Конституции Российской Федерации статью 193 "Предъявление для опознания" Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации как позволившую на стадии предварительного расследования перед проведением его опознания в качестве подозреваемого в совершении преступления продемонстрировать опознающей фотографию с его изображением, а суду – признать полученный по результатам такого опознания протокол в качестве допустимого доказательства.

2. Конституционный Суд Российской Федерации, изучив представленные материалы, не находит оснований для принятия данной жалобы к рассмотрению.

Статья 193 УПК РФ определяет порядок проведения опознания, в том числе содержит запрет проводить повторное опознание лица или предмета тем же опознающим и по тем же признакам (часть третья). При этом оспариваемая норма не содержит положений, освобождающих следователя и суд от выполнения всего комплекса предусмотренных УПК РФ (в частности, его статьями 7, 11, 14, 16 и 19) мер по охране прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве (определения Конституционного Суда Российской Федерации от 29 сентября 2015 г. № 1862-О, от 19 ноября 2015 г. № 2640-О и от 28 февраля 2017 г. № 254-О)»¹.

Изучение опубликованной практики судов общей юрисдикции свидетельствует о том, что предварительное предъявление для опознания, независимо от того, производил его следователь (дознатель) или сотрудник оперативно-розыскного подразделения по фототеке, для судов является безусловным основанием для признания протоколов предъявления для опознания недопустимыми доказательствами².

Результаты изучения судебной практики позволяют сделать вывод о проблемном характере применения ч. 4 ст. 193 УПК РФ, в которой установлено одно из важнейших и принципиальных правил предъявления для опознания: «Лицо предъявляется для опознания вместе с другими лицами, по возможности внешне сходными с ним».

Некоторые из нарушений приведенного правила, допускаемые следователями (дознателями) невозможно объяснить несовершенством норм УПК РФ.

¹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Криволуцкого Олега Николаевича на нарушение его конституционных прав статьей 193 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 25.05.2017 № 922-О // СПС «КонсультантПлюс». См. также: Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Осинцева Василия Валерьевича на нарушение его конституционных прав статьями 75 и 193 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 25.02.2016 № 293-О // СПС «КонсультантПлюс».

² См., напр.: определение Верховного Суда Российской Федерации от 13.04.2007 № 9-Д07-8 // СПС «КонсультантПлюс»; определение Верховного Суда Российской Федерации от 10.02.2010 № 45-010-3 // СПС «КонсультантПлюс»; кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 22.11.2011 № 9-О11-61 // СПС «КонсультантПлюс».

В частности, президиум Московского городского суда признал протокол предъявления Б. для опознания по следующей причине:

«... В нарушение требования закона, перед опознанием Б. было предложено представиться, потерпевший, как указано в протоколе данного следственного действия, опознал лицо, сидевшее слева с краю (...), в то время как Б. находился (...).

Из рапорта сотрудника полиции, приобщенного к материалам дела (...), следует, что до опознания потерпевшему предъявлялись фотографии, в том числе и Б., что подтвердил в судебном заседании и сам потерпевший, заявив, что ему действительно показали фотографию Б. и убедили, что именно последним совершено преступление»¹.

В связи с этим возникает вопрос, почему следователь или дознаватель не выяснил, не было ли предварительно проведено отождествление личности, предусмотренное п. 7 ст. 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»?

Результаты предъявления для опознания обжалуются в суд и по другим основаниям, однако суд удовлетворяет не все жалобы.

Так, например, осуждённый Г.М. обжаловал порядок предъявления его для опознания по той причине, что статистами были родственники, похожие друг на друга и не похожие на него, т.е. на Г.М.

Оставляя состоявшиеся по делу решения в силе, суд апелляционной инстанции указал: «...никаких оснований для вывода о нарушении в ходе опознания положений ч. 4 ст. 193 УПК РФ о предъявлении для опознания по возможности внешне сходных лиц. Уголовно-процессуальный закон не содержит запрета на предъявление для опознания лиц, являющихся между собой родственниками»².

В ряде случаев результаты предъявления для опознания ставятся под сомнение из-за разницы в возрасте статистов. Так, например, осужденный М. в надзорных жалобах, не соглашаясь с приговором суда, указал, что его опознание потерпевшей и свидетелем (...) проведено с существенными нарушениями УПК РФ, поскольку статисты были его намного младше.

Суд надзорной инстанции не согласился с приведенным доводом, ссылаясь на то, что «требований об участие в качестве статистов лиц одного возраста с опознаваемым уголовно-процессуальный закон Российской Федерации не содержит»³.

Вместе с тем, в одном из решений суда кассационной инстанции, предъявление для опознания было признано произведенным с нарушением закона, и в совокупности с другими основаниями повлекло отмену приговора по делу С.,

¹ Постановление президиума Московского городского суда от 06.02.2015 по делу № 44-у-2/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

² Апелляционное определение Приморского краевого суда от 17.09.2015 по делу № 22-5499/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Постановление Президиума Хабаровского краевого суда от 04.07.2011 № 44-у-193/2011 // СПС «КонсультантПлюс».

по той причине, что С. был предъявлен для опознания вместе с О. и Т., который моложе С. на 11 лет, но в протоколе не отмечено, как выглядят О. и Т.¹.

Проблемы предъявления все чаще возникают в связи с наличием на территории России большого количества мигрантов из Средней Азии. В тех случаях, когда у опознаваемого (потенциального) азиатский тип внешности, возникает необходимость подобрать соответствующих статистов, что не всегда бывает успешным.

Практика рассмотрения судами жалоб на нарушение порядка предъявления для опознания по той причине, что не все предъявляемые имели один тип внешности, не отличается стабильностью.

Так, например, государственный обвинитель обжаловал признание судом первой инстанции недопустимым протокол предъявления М., по той причине, что совместно с М. были предъявлены лица не одной с ним этнической группы и не одной с ним возрастной категории.

В обоснование своего представления государственный обвинитель ссылаясь на то, что в соответствии с ч. 4 ст. 193 УПК РФ лицо предъявляется для опознания вместе с другими лицами, по возможности внешне сходными с ним, при этом уголовно-процессуальный закон не содержит требований о том, чтобы опознаваемые лица являлись представителями одной национальности.

Однако суд по результатам рассмотрения уголовного дела пришел к следующему выводу: *«Вывод суда о предъявлении для опознания совместно с М. лиц иной этнической группы и младше М. по возрасту является обоснованным, поскольку каждая этническая группа имеет свои характерные особенности внешности. Возрастные характеристики также влияют на условия проведения опознания (выделено нами. – Авт.)»*².

В обзоре судебной практики Рязанского областного суда приводится извлечение из судебного решения, в котором указано: *«Опознание подозреваемого М-ева в нарушение ч. 4 ст. 193 УПК РФ произведено в числе лиц русской национальности, а М-лев – цыган и значительно отличается по внешности от других опознаваемых»*³.

Московский городской суд в сходной ситуации пришел к противоположному выводу:

«Доводы осужденных Д., И.А. и их защитников о том, что протоколы опознания потерпевшим (...) Д. и И.А. являются недопустимыми доказательствами, так как получены с нарушением УПК РФ, являются несостоятельными, поскольку опознание было проведено в соответствии с требованиями ст. 193 УПК РФ в присутствии понятых, по окончании опознания был составлен протокол, который соответствует требованиям ст. 166 УПК РФ и в котором указаны признаки, по которым потерпевший (...) опознал осужденных. То обстоятельство, что в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий сотруд-

¹ Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1994. № 5. С. 15.

² Определение Ленинградского областного суда от 24.01.2013 № 22-27/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Справка-информация по результатам анализа судебно-следственной практики по рассмотренным уголовным делам за период с 1 июля по 1 декабря 2002 г. // СПС «КонсультантПлюс».

ники полиции предъявляли потерпевшему фотографии, не свидетельствует об оказании какого-либо давления на потерпевшего, который в присутствии защитников, понятых и статистов заявил, что опознает Д. и И.А. *При этом судебная коллегия обращает внимание на то обстоятельство, что участие в качестве статистов лиц другой национальности, не является нарушением требований уголовно-процессуального закона, поскольку согласно ч. 4 ст. 193 УПК РФ лицо предъявляется для опознания вместе с другими лицами, по возможности внешне сходными с ним* (выделено нами. – Авт.). Судебная коллегия также обращает внимание на то, что, будучи допрошенными в ходе рассмотрения дела судом первой инстанции, потерпевший указал на Д. и И.А., как на лиц, совершивших в отношении него преступление, а также рассказал об их действиях»¹.

Одной из распространённых ошибок, допускаемых при предъявлении для опознания лиц, является то, что содержащихся в ИВС или следственных изоляторах предъявляют таким образом, что в поле зрения опознающего попадают наручники и это рассматривается затем как необъективное опознание².

Нередко проблемный характер носит предъявление для опознания подозреваемых и обвиняемых, находящихся в ИВС или следственном изоляторе.

В следственной практике были случаи, когда подозреваемого или обвиняемого предъявляли после достаточно длительного пребывания в следственном изоляторе небритым и в помятой одежде среди гладко выбритых и в опрятной одежде. Кроме того, были случаи, когда лицо, задержанное в момент совершения преступления или непосредственно после совершения преступления, было доставлено в орган внутренних дел в нательном белье и в таком виде предъявлено для опознания среди статистов в верхней одежде. Такое предъявление для опознания – безусловное основание для признания полученного результата не имеющим свойства доказательства³.

Проблемным с точки зрения соответствия закону является предъявление лица для опознания по голосу. Проблематичность такого предъявления для опознания заключается в том, что по буквальному смыслу ст. 193 УПК РФ производство данного следственного действия допускается только в том случае, если оно основано на зрительном восприятии опознающим объекта, который предполагается предъявить для опознания.

Рассматривая вопрос об особенностях предъявления для опознания по УПК РФ, В.И. Комиссаров обратил внимание на то, что формулировка ч. 2 ст. 193 УПК РФ, согласно которой «опознающие предварительно допрашиваются об обстоятельствах, при которых они видели предъявленные для опознания лицо или предмет...», исключает участие в качестве опознающих свиде-

¹ Апелляционное определение Московского городского суда от 08.02.2016 // СПС «КонсультантПлюс». Аналогичное решение см.: Кассационное определение Ярославского областного суда от 27.12.2011 № 22-2833-2011 // СПС «КонсультантПлюс».

² См., напр.: определение Санкт-Петербургского городского суда от 30.11.2011 № 22-7024/2011 // СПС «КонсультантПлюс»; апелляционное определение Московского городского суда от 19.07.2017 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Сборник постановлений Пленума и определений коллегии Верховного Суда СССР по вопросам уголовного процесса (1946-1962 гг.). – М., 1964. С. 103-105.

лей и потерпевших, страдающих дефектом зрения, так как они не могли видеть обстоятельства совершенного преступления, а воспринимали их на слух или на ощупь¹.

Вместе с тем в следственной практике производится такой вид предъявления для опознания как опознание по голосу, причём полученные при этом результаты суды признают доказательствами.

Так, например, в определении Верховного Суда от 9 декабря 2003 г. указано: «Содержащиеся в кассационных жалобах осужденных и адвокатов доводы о том, что названные осужденные к совершению указанного преступления не причастны, обоснованными признать также нельзя, поскольку они опровергаются имеющимися в материалах дела и приведенными в приговоре доказательствами, в том числе ... протоколом опознания потерпевшим Лебедева и Кузнецова по голосу»².

Верховный Суд Российской Федерации признал протокол предъявления Б.В. для опознания, произведенного в судебном заседании, допустимым доказательством, что нашло своё отражение в кассационном определении: «По эпизоду от 26 марта 2005 года виновность Б.В. подтверждена ... показаниями потерпевшей Т. об участии Б.В. вместе с неизвестным мужчиной в совершении разбойного нападения на магазин ... В судебном заседании потерпевшая Т.А. уверенно опознала Б.В. *по голосу* (выделено нами. – Авт.) и чертам лица»³.

В апелляционном определении Верховного Суда Российской Федерации от 27 августа 2015 г. указано: «Согласно исследованным в судебном заседании протоколам опознания, проведенным в ходе предварительного следствия, *потерпевший уверенно опознал по голосу* (выделено нами. – Авт.) и внешности Коновалова (...), Шарина (...), Буркова (...), Бушина (...) и дал подробные показания о роли каждого из них в совершении в отношении него преступления»⁴.

Подробная оценка предъявления для опознания по голосу даётся в апелляционном определении Верховного суда Российской Федерации по делу Орудиной Т.Н.: «Доводы жалоб о том, что протоколы опознания по голосу Орудиной Т.Н. потерпевшей И. и свидетелем Ш. являются недопустимыми доказательствами, не основаны на материалах дела и законе.

Положения ст. 193 УПК РФ, на которые имеется ссылка в жалобе, не запрещают возможность опознания лица по голосу, который имеет индивидуальные признаки, позволяющие различить конкретных лиц по голосу.

Опознание по голосу проведено с соблюдением требований ст. 193 УПК РФ.

¹ Комиссаров В.И. Особенности предъявления для опознания в свете требований нового УПК РФ / Актуальные проблемы криминалистики на современном этапе: материалы Всероссийской научно-практической конференции, Краснодар, 23-24 мая 2002 г. – Краснодар, 2002. С. 98-99.

² Определение Верховного Суда Российской Федерации от 09.12.2003 № 11-003-99 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 13.02.2006 № 89-005-59 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 27.08.2015 № 48-АПУ15-33// СПС «КонсультантПлюс».

Перед началом следственного действия свидетель Ш. была допрошена и пояснила, по каким признакам она сможет опознать голос женщины, позвонившей ей с абонентского номера И.

Признанная потерпевшей мать погибшей И. на допросе также пояснила, что ее дочь и она разговаривали с Орудиной Т.Н. по телефону, она знает ее голос и сможет уверенно опознать ее по голосу.

Условия опознания были сходными с условиями, при которых свидетель и потерпевшая слышали голос лица в ходе телефонного разговора. Свидетелю и потерпевшей были предъявлены для опознания записанные на флеш-карты образцы голосов, которые воспроизведены с помощью ноутбука, после чего они объяснили, по каким признакам опознали голос на одной из флеш-карт.

При таких данных председательствующий не имел оснований для признания протоколов опознания недопустимыми доказательствами и обоснованно удовлетворил ходатайство государственного обвинителя об оглашении в присутствии присяжных заседателей протоколов опознания по голосу, а ходатайство стороны защиты о признании указанных протоколов следственных действий недопустимыми доказательствами, заявленное после их оглашения, оставил без удовлетворения»¹.

Результаты многолетней практики опознания лиц по устной речи и фонограмме дают основание для того, чтобы обсудить вопрос о возможности дополнения ч. 2 ст. 193 УПК РФ следующей формулировкой: «Если опознающий заявляет, что он слышал голос лица, которое может быть предъявлено для опознания, то он допрашивается об особенностях речи данного лица».

В любом случае отказываться от предъявления для опознания по устной речи и фонограмме, также как и по походке, было бы неправильно.

Одной из новелл российского уголовно-процессуального законодательства является возможность предъявления для опознания в условиях, исключающих визуальное наблюдение опознающего опознаваемым. При этом в ч. 8 ст. 193 УПК РФ установлено правило о том, что понятые в этом случае находятся в месте нахождения опознающего.

В следственной практике возник вопрос о том, вправе ли защитник подозреваемого или обвиняемого в данном случае присутствовать в помещении, в котором проводится предъявление для опознания, и где он должен находиться.

Этот вопрос был предметом рассмотрения Конституционного Суда по жалобе Орлова Д.И. на нарушение его конституционных прав положением ч. 8 ст. 193 УПК РФ.

Нарушение своих конституционных прав нормой, закреплённой в ч. 8 ст. 193 УПК РФ, Орлов Д.И. усмотрел в том, что она не позволяет адвокату опознаваемого присутствовать в помещении, в котором находится опознающий, и контролировать процесс опознания.

По результатам рассмотрения жалобы Конституционный Суд сформулировал правовую позицию, согласно которой установленный ч. 8 ст. 193 УПК РФ по-

¹ Апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 02.08.2016 № 31-АПУ16-4сп // СПС «КонсультантПлюс».

рядок проведения опознания не предусматривает каких-либо изъятий из общего круга полномочий, предоставленных защитнику п.п. 5 и 6 ч. 1 и ч. 2 ст. 53 УПК РФ.

В правовой позиции Конституционного Суда определено и место нахождения защитника: защитник присутствует в помещении, в котором находится его подзащитный. Поскольку в месте нахождения опознающего, как предусмотрено ч. 8 ст. 193 УПК РФ, находятся понятые, постольку присутствие же защитника в месте нахождения опознающего в таких случаях снижало бы эффективность обеспечения безопасности опознающего и умаляло бы значение института государственной защиты потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства¹.

Рассматривая вопрос об особенностях предъявления для опознания по УПК РФ, В.И. Комиссаров обратил внимание на то, что формулировка ч. 2 ст. 193 УПК РФ, согласно которой «опознающие предварительно допрашиваются об обстоятельствах, при которых они видели предъявленные для опознания лицо или предмет...», исключает участие в качестве опознающих свидетелей и потерпевших, страдающих дефектом зрения, так как они не могли видеть обстоятельства совершенного преступления, а воспринимали их на слух или на ощупь².

Однако в следственной практике производится предъявление для опознания по голосу (что особенно актуально, на наш взгляд, когда преступления совершены лицами в масках, но ведущих разговор между собой или с потерпевшим) и полученные результаты используются судами в качестве доказательств.

Таким образом, есть основание обсудить вопрос о возможности дополнения ч. 2 ст. 193 УПК РФ следующей формулировкой: «Если опознающий заявляет, что он слышал голос лица, которое может быть предъявлено для опознания, то он допрашивается об особенностях речи данного лица».

В любом случае отказываться от предъявления для опознания по устной речи и фонограмме, по нашему мнению, было бы неправильно.

На основании вышеизложенного можно сделать вывод о том, что УПК РФ не может претендовать на безупречность в части регламентации порядка производства следственных действий. Однако проблемный характер производства следственных действий в значительной мере обусловлен отсутствием единого понимания тех или иных уголовно-процессуальных норм.

Для установления единообразия в правоприменительной деятельности правоприменительным органам представляется необходимым регулярно проводить изучение и обобщение практики применения уголовно-процессуального законодательства и по результатам этой деятельности либо входить в законодательный орган с проектами законов о внесении изменений и дополнений УПК РФ, либо разрабатывать в пределах предоставленной компетенции необходимые нормативно-правовые акты или разъяснения.

¹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Орлова Дмитрия Игоревича на нарушение его конституционных прав положением части восьмой статьи 193 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 18.12.2008 № 1090-О-О // СПС «КонсультантПлюс».

² Комиссаров В.И. Особенности предъявления для опознания в свете требований нового УПК РФ. – Краснодар, 2002. С. 98-99.

Глава 3.

Проблемы обеспечения прав участников уголовного процесса со стороны обвинения и защиты

§ 1. Проблемы обеспечения права на представление доказательств участниками уголовного процесса

Одним из принципов российского уголовного процесса является состязательность сторон, сущность которого заключается в разграничении функций обвинения, защиты и разрешения уголовного дела (ч. 2 ст. 15 УПК РФ). В соответствии с этим принципом участники уголовного процесса в УПК РФ делятся на четыре группы: 1) суд, который «не является органом уголовного преследования, не выступает на стороне обвинения или на стороне защиты», и соответственно выполняет функцию разрешения уголовного дела (глава 5 УПК РФ); 2) участники уголовного процесса со стороны обвинения (глава 6 УПК РФ); 3) участники уголовного процесса со стороны защиты (глава 7 УПК РФ); 4) иные участники уголовного процесса (глава 8 УПК РФ).

Состязательность сторон основана на равенстве их прав перед законом и судом как органом судебной власти, осуществляющим правосудие. Это значит, что участники уголовного процесса имеют одинаковые права по отстаиванию своих законных интересов, независимо от того, участниками какой стороны – обвинения или защиты – они являются.

Равенство сторон нашло своё законодательное закрепление в статьях УПК РФ, устанавливающих процессуальный статус участников уголовного процесса, путём закрепления в них определённой совокупности одинаковых прав, независимо от их принадлежности к стороне обвинения или защиты.

Не перечисляя все права, закреплённые в ст.ст. 42, 44, 46, 47, 49 и 54 УПК РФ, которые в равной мере принадлежат всем участникам процесса как со стороны обвинения, так и со стороны защиты, укажем лишь некоторые из них, которые обеспечивают равенство и состязательность стороны и осуществляются в досудебном производстве. К таким относятся следующие права участников уголовного процесса: право представлять доказательства; право заявлять ходатайства и отводы; право давать показания на родном языке или языке, которым владеет участник уголовного процесса; право пользоваться помощью переводчика бесплатно; право иметь представителя; право участвовать с разрешения следователя или дознавателя в следственных действиях, производимых по его ходатайству либо ходатайству его представителя/защитника; право знакомиться с протоколами следственных действий, произведенными с его участием, и подавать на них замечания; право знакомиться по окончании предварительного расследования, в пределах установленных законом, с материалами уголовного дела; право получать копии отдельных процессуальных документов.

Все перечисленные, впрочем, так же, как и другие процессуальные права участников уголовного процесса, имеют одинаковое значение. Вместе с тем следует признать тот факт, что наиболее часто участники уголовного процесса реализуют право на представление доказательств. Это объясняется тем, что представление доказательств – самый эффективный способ обоснования участником уголовного процесса своих утверждений и опровержения доводов участника уголовного процесса, имеющего в деле противоположный уголовно-правовой или гражданско-правовой интерес.

Предметом рассмотрения в настоящем параграфе являются проблемы реализации права на представление доказательств потерпевшим (п. 4 ч. 2 ст. 42 УПК РФ), гражданским истцом (п. 2 ч. 4 ст. 44 УПК РФ), подозреваемым (п. 4 ч. 4 ст. 46 УПК РФ), обвиняемым (п. 4 ч. 4 ст. 47 УПК РФ), гражданским ответчиком (п. 7 ч. 2 ст. 54 УПК РФ).

Выбор предмета исследования обусловлен двумя факторами: во-первых, в рамках настоящей работы невозможно рассмотреть проблемы реализации всех прав участников уголовного процесса, а, во-вторых, проблемным характером реализации данного права.

Проблему порождает уже сам термин «представление доказательств», который применительно к такому праву участников уголовного процесса в УПК РФ не нашел своего определения. Более того, этот термин противоречит понятию «доказательство». Не вдаваясь в детальное исследование этого понятия, поскольку это просто невозможно осуществить в рамках настоящей работы, приведем лишь авторскую позицию по данному вопросу.

Системное толкование ст. 74, ч. 1 ст. 86, ст. 87 и ч. 1 ст. 88 УПК РФ приводит к следующему выводу. Сведения, полученные путём производства следственных и иных процессуальных действий (ч. 1 ст. 86 УПК РФ), становятся доказательствами (ч. 1 ст. 74 УПК РФ) только после их проверки (ст. 87 УПК РФ) и оценки с точки зрения, относимости и достоверности (ч. 1 ст. 88 УПК РФ)¹.

Если сведения, полученные путём производства следственных и иных процессуальных действий, не обладают свойствами относимости, допустимости и достоверности, они не могут быть признаны доказательствами. Полномочиями на признание доказательствами сведений, поступающих в сферу уголовного процесса, наделён только тот государственный орган или то должностное лицо, в производстве которого находится уголовное дело, а также должностные уполномоченные на осуществление надзора и контроля законности уголовно-процессуальной деятельности, осуществляемой в целях получения сведений, которые могут стать доказательствами по уголовному делу. Иначе говоря, субъектами, уполномоченными на признание доказательствами, поступивших в уголовный процесс сведений, являются суд, прокурор, следователь и дознаватель. Такой вывод следует из

¹ См.: Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. А.И. Бастрыкина. – М., 2008. С. 230; Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. В.М. Лебедева; науч. ред. В.П. Божьев. – 6-е изд., перераб. и доп. – М., 2010. С. 317; Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебник - 3-е изд., перераб. и доп. / Л.Н. Башкатов [и др.]; отв. ред. И.Л. Петрухин, И.Б. Михайловская. – М.: Проспект, 2010. С. 222; и др.

содержания ч. 1 ст. 74 УПК РФ, согласно которой доказательствами по уголовному делу являются любые сведения, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель ... устанавливают наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу...», и ч. 2 ст. 88 УПК РФ, в соответствии с которой только суд, прокурор, следователь и дознаватель уполномочены на признание доказательств недопустимыми.

Отсюда следует ещё два вывода: 1) термин «собираение доказательств» носит условный характер, поскольку в природе не существует доказательств в готовом виде, доказательствами, как уже отмечалось, становятся сведения, обладающие свойствами относимости, допустимости и достоверности, и 2) понятие «доказательство» как элемент нормы, закреплённой в ч. 1 ст. 74 УПК РФ, включает в себя только те сведения, которые уже признаны относимыми, допустимыми и достоверными.

Особое внимание следует обратить на противоречивость законодательной терминологии, использованной при определении прав участников уголовного процесса на представление доказательств. В силу сказанного выше относительно процедуры придания любым сведениям, поступающим в уголовный процесс, статуса доказательств, следует признать, что такие участники уголовного процесса, как потерпевший, гражданский истец, подозреваемый, обвиняемый, гражданский ответчик и их представители, не уполномочены признавать доказательствами сведения, имеющиеся в их распоряжении.

Поэтому законодатель уточнил закреплённые в ст.ст. 42, 44, 46, 47 и 54 УПК РФ права на представление доказательств в ч. 2 ст. 86 УПК РФ, согласно которой «подозреваемый, обвиняемый, а также потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители вправе собирать и представлять письменные документы и предметы для приобщения их к уголовному делу в качестве доказательств». В связи с этим в настоящем параграфе термин «представление доказательств» применяется в значении, которое вытекает из содержания ч. 2 ст. 86 УПК РФ.

Рассматривая вопросы представления доказательств, нельзя оставить без внимания проблему введения в уголовный процесс сведений, которые могут быть получены защитником в порядке, установленном ч. 3 ст. 86 УПК РФ.

Закреплённая в ч. 3 ст. 86 УПК РФ норма, в отличие от нормы, закреплённой в части второй этой же статьи, наделяет защитника правом на соби́ра́ние доказательств. Основанием для такого утверждения является формулировка о том, что «защитник вправе собирать *доказательства* (выделено нами. – Авт.) путём: 1) получения предметов, документов и иных сведений; 2) опроса лиц с их согласия; 3) истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций, которые обязаны представлять запрашиваемые документы или их копии».

У многих адвокатов, особенно в первое время после введения в действие УПК РФ 2001 г., сложилось убеждение, что все представляемые ими сведения должны безоговорочно признаваться доказательствами по уголовным делам. Поскольку следователи (дознатели) на сей счёт придерживались иного мнения,

в теории и практике возникла дискуссия относительно правовой природы сведений, получаемых защитниками в порядке, установленном ч. 3 ст. 86 УПК РФ.

Как это и следовало ожидать, этот вопрос был поставлен перед Конституционным Судом, насколько нам известно, ещё в 2004 году.

Гражданин П.Е. Пятничук направил в Конституционный Суд жалобу, в которой просил признать не соответствующими Конституции Российской Федерации ряд статей УПК РФ, в том числе и ст. 86, как ограничивающую право подозреваемого, обвиняемого представлять доказательства в свою защиту.

Конституционный Суд отказал в принятии жалобы к рассмотрению, полагая, что подозреваемый, обвиняемый, потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители вправе собирать и представлять письменные документы и предметы для приобщения их к уголовному делу в качестве доказательств, а «защитник ... вправе собирать *доказательства* (выделено нами. – Авт.) путем получения предметов, документов и иных сведений, опроса лиц с их согласия и истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций» и что этому праву соответствует обязанность дознавателя, следователя и прокурора в ходе предварительного расследования рассмотреть каждое заявленное в связи с исследованием *доказательств* (выделено нами. – Авт.) ходатайство...»¹.

Однако впоследствии Конституционный Суд в определении «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Бугрова Александра Анатольевича на нарушение его конституционных прав пунктом 2 части третьей ст. 86 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» сформулировал развёрнутую правовую позицию относительно порядка введения в уголовный процесс результатов опроса, проведенного защитником на основании п. 1 ч. 3 ст. 86 УПК РФ, и, тем самым, поставил точку в дискуссии по этому вопросу.

Как отмечается в описательно-мотивировочной части указанного определения, тот факт, что порядок собирания защитником доказательств, в том числе путем опроса лица с его согласия, специально не регламентируется, не может рассматриваться как основание для отказа в приобщении результатов к материалам дела. Однако *«полученные защитником в результате опроса сведения могут рассматриваться как основание для допроса указанных лиц в качестве свидетелей или для производства других следственных действий, поскольку они должны быть проверены и оценены, как и любые другие доказательства, с точки зрения относимости, допустимости, достоверности»* (выделено нами. – Авт.), а все собранные доказательства в совокупности – с точки зрения достаточности для разрешения уголовного дела»².

¹ По жалобе гражданина П.Е. Пятничука на нарушение его конституционных прав положениями статей 46, 86 и 161 УПК РФ: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2004 г. № 467-О // СПС «КонсультантПлюс».

² Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Бугрова Александра Анатольевича на нарушение его конституционных прав пунктом 2 части третьей ст. 86 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 04.04.2006 № 100-О // СПС «КонсультантПлюс».

Сформулированная в приведенном выше определении правовая позиция Конституционного Суда восполняет пробел в нормативной регламентации реализации прав участников уголовного процесса на представление доказательств и не нуждается в дополнительных комментариях.

В УПК РФ не определены способы собирания и представления доказательств участниками уголовного процесса, не имеющими властных полномочий. Вопрос о том, какими способами эти участники могут собирать доказательства, не возникает тогда, когда в их распоряжении имеются документы или предметы, которые могут быть представлены следователю (дознавателю) для подтверждения их показаний, требований и т.д., например, для подтверждения принадлежности потерпевшему похищенной у него вещи, имеющей заводской номер, и обнаруженной в ходе обыска у подозреваемого, потерпевшему достаточно представить следователю (дознавателю) паспорт на данную вещь. Сличение номеров в паспорте и на вещи позволит установить принадлежность потерпевшему, однако при этом может возникнуть вопрос о принадлежности ему представленного паспорта.

Нередко для подтверждения (опровержения) каких-либо имеющихся в уголовном деле сведений, необходимо представить документы (предметы), находящиеся во владении (распоряжении) предприятий, учреждений, организаций и/или граждан.

В теории и практике уголовного процесса почти общепризнано, что в данном случае способом собирания представления доказательств является заявление участниками уголовного процесса следователю (дознавателю, суду) ходатайства об истребовании необходимого документа, а в некоторых случаях – предмета.

Подтверждением признания судебной практикой ходатайств как способов представления доказательств могут быть апелляционные и кассационные решения судов.

Например, в одном из определений Санкт-Петербургского городского суда это нашло своё выражение в следующем. Признавая необоснованным принятое судом первой инстанции решение суд кассационной инстанции указал: «Потерпевший С. ходатайствовал об исследовании данной аудиозаписи в присутствии присяжных заседателей, однако суд в нарушение положений ст. 15, п. 4 ч. 2 ст. 42, ст. 244 УПК РФ необоснованно отказал в удовлетворении ходатайства, тем самым существенно *нарушив право потерпевшего на представление доказательств* (выделено нами. – Авт.)»¹.

В другом определении этого же суда следующим образом обосновывается нарушение судом апелляционной инстанции при рассмотрении уголовного дела принципа состязательности сторон: «*В соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 42 УПК РФ потерпевший имеет право представлять доказательства. Как усматривается из текста апелляционной жалобы и письменных ходатайств (...) И., реализуя свои процессуальные права, заявил ходатайства о выдаче копии приговора, истребовании гражданского дела № <...>, которые, по его мнению, мо-*

¹ Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 16.06.2011 № 45-О11-58сп // СПС «КонсультантПлюс».

гут повлиять на выводы суда, однако, суд апелляционной инстанции ходатайства не разрешил, не вынес по ним мотивированных решений, что повлекло за собой нарушение принципа состязательности сторон»¹.

В правоприменительной практике нередко в понятие «представление доказательств» включается представление потерпевшим аудиозаписи, сделанной им до возбуждения уголовного дела.

Иллюстрацией этого тезиса могут быть опубликованные постановления Московского городского суда.

Так, например, в постановлении Московского городского суда от 19 декабря 2016 г. приводится следующий аргумент в обоснование правомерности представления в качестве доказательства аудиозаписи, сделанной потерпевшим до возбуждения уголовного дела: *«Не является нарушением закона осуществление записи разговоров потерпевшего с М.В., осуществленные самим потерпевшим до возбуждения уголовного дела и вне рамок оперативно-розыскного мероприятия, поскольку в соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 42 УПК РФ потерпевший вправе собирать и представлять письменные документы и предметы для приобщения их к уголовному делу в качестве доказательств* (выделено нами. – Авт.). Эти аудиозаписи суд обоснованно признал доказательствами, поскольку в соответствии с требованиями ст. 74 УПК РФ доказательствами по уголовному делу являются любые сведения, на основе которых суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию»².

В постановлении Московского городского суда от 15 февраля 2017 г. в обоснование правомерности признания доказательственного значения записи разговоров, сделанной потерпевшим, приводится следующий аргумент: *«Не является нарушением закона осуществление записи разговоров самим потерпевшим К. до возбуждения уголовного дела и вне рамок оперативно-розыскного мероприятия, поскольку в соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 42 УПК РФ, потерпевший вправе собирать и представлять письменные документы и предметы для приобщения их к уголовному делу в качестве доказательств* (выделено нами. – Авт.). Эти аудиозаписи суд обоснованно признал доказательствами, поскольку в соответствии с требованиями ст. 74 УПК РФ доказательствами по уголовному делу являются любые сведения, на основе которых суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию»³.

Суд признал правомерным представление в качестве доказательств аудиозаписи разговоров, выполненной потерпевшим в процессе проведения оперативного эксперимента. Поскольку такое решение нельзя признать бесспорным, приведем его содержание с необходимыми сокращениями.

¹ Определение Санкт-Петербургского городского суда от 17.05.2011 № 22-2810/11 // СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Московского городского суда от 19.12.2016 № 4у-6504/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Постановление Московского городского суда от 15.02.2017 № 4у-0041/2017, 4у-0049/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

В Московский городской суд поступила надзорная жалоба адвоката П. в пользу осуждённого В.Г., в которой он не согласен с тем, что суд первой инстанции положил в основу приговора (очевидно, наряду с другими доказательствами. – Авт.) записи переговоров между потерпевшим и осуждённым, полученные без судебного решения. Суд кассационной инстанции, куда адвокат обращался с жалобой, оставил приговор суда в силе, а его жалобу без удовлетворения.

Судья Московского городского суда Ишмуратова Л.Ю., изучив надзорную жалобу, приговор суда и определение судебной коллегии, проверив доводы надзорной жалобы, не нашла оснований для ее удовлетворения, изложив принятое решение следующим образом:

«С доводами надзорной жалобы о недопустимости использования в качестве доказательств записей переговоров между потерпевшим и осужденными как полученных в отсутствие санкционирующего судебного решения нельзя согласиться по следующим основаниям.

Согласно положениям уголовно-процессуального закона, *потерпевший является участником уголовного судопроизводства со стороны обвинения и в силу п. 4 ч. 2 ст. 42 УПК РФ вправе представлять доказательства* (выделено нами. – Авт.).

Согласно нормам ст. 8 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» проведение оперативно-розыскных мероприятий, которые ограничивают конституционные права человека и гражданина на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, передаваемых по сетям электрической и почтовой связи, а также право на неприкосновенность жилища, допускается на основании судебного решения и при наличии соответствующей информации.

При этом вышеуказанная норма закона обязывает к получению судебного решения лишь при ограничении исчерпывающего перечня конституционных прав граждан, а именно: на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, передаваемых по сетям электрической и почтовой связи, а также права на неприкосновенность жилища.

Принимая во внимание, что записи переговоров с осужденными производились самим потерпевшим, в том числе и в рамках проведения оперативного эксперимента, перечисленные выше конституционные права осужденных при этом никак не ограничивались, получения соответствующего судебного решения не требовалось (выделено нами. – Авт.)»¹.

Поскольку аудиозапись хотя и была выполнена потерпевшим, но в рамках оперативного эксперимента, постольку на полученную аудиозапись распространяется статус приложения к документам, в которых сотрудник оперативно-розыскного подразделения фиксирует ход и результаты проводимого оперативно-розыскного мероприятия.

Одним из способов получения сведений и представления их в порядке, предусмотренном ч. 2 ст. 86 УПК РФ, является реализация участниками уго-

¹ Постановление Московского городского суда от 16.04.2012 № 4у/4-3364 // СПС «КонсультантПлюс».

ловного процесса права на заключение договора с частными детективами на предмет получения предусмотренной п. 7 ч. 1 ст. 7 Закона Российской Федерации «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» сыскной услуги «сбор сведений по уголовным делам на договорной основе с участниками процесса»¹.

Полученные от частного детектива сведения участники уголовного процесса могут представлять следователю (дознавателю) и в суд для приобщения к уголовному делу в порядке, предусмотренном ч. 2 ст. 86 УПК РФ.

В УПК РФ не установлен порядок получения следователем (дознавателем) документов и предметов, представляемых участниками процесса. Не устанавливал такой порядок и УПК РСФСР 1960 г.

В теории уголовного процесса длительное время предпринимаются попытки устранить этот пробел, которые сосредоточены главным образом на решении вопроса о том, каким документов следует оформлять представление участниками процесса документов или предметов. Если быть точными, то озабоченность состоит не в том, каким документом оформлять, – почти общепризнанным является мнение о том, что это должен быть протокол, – а в том, как должен называться этот документ.

В частности, протокол, в котором удостоверяется факт представления документов (предметов) предлагается называть: «протокол принятия доказательств», «протокол представления доказательств», «протокол доставления предметов и документов», «протокол выдачи предмета» и т.д.

При этом подчеркивается, что протокол должен быть составлен с обязательным участием понятых.

Если на эту проблему посмотреть через призму следственной и судебной практики, в которой оперируют протоколами, имеющими около десятка разных наименований, но имеющих одну суть, то напрашивается вывод о том, что название протокола никак не влияет на его правовую природу. Независимо от названия они предназначены для удостоверения факта представления предмета или документа конкретным участником уголовного процесса следователю или дознавателю.

Как показывает изучение правоприменительной практики, участие понятых не имеет того значения, которое в теории уголовного процесса придаётся этому аспекту представления предметов или документов.

Трудно себе представить ситуацию, чтобы участник уголовного процесса прибыл к следователю (дознавателю) для представления доказательства в сопровождении приглашенных им посторонних лиц. В подавляющем большинстве случаев всё выглядит иначе: участник уголовного процесса прибывает к следователю (дознавателю), кладёт на стол предъявляемый предмет или документ, после чего начинаются поиски понятых и через некоторое время составление протокола. В конечном итоге, когда в судебном заседании возникает вопрос относительно появления в уголовном деле предмета или документа, вызванные в

¹ О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации: Закон Российской Федерации от 11.03.1992 № 2487-1 (ред. от 03.07.2016) // СПС «КонсультантПлюс».

судебное заседание дают показания, суть которых можно передать следующими словами: «Меня пригласили к следователю (дознавателю), у него на столе лежал, например, обрез охотничьего ружья, следователь сказал, что обрез доставил Н., находящийся в кабинете. Следователь (дознатель) составил протокол, я в нём расписался и меня отпустили».

В связи с этим возникает вопрос о том, обеспечивает ли такого рода процедура достоверность получения предмета или документа именно от того, кто находился в кабинете следователя (дознателя)? Вопрос риторический и ответа не требует.

Между тем процедура удостоверения факта представления документов (предметов) для приобщения их к уголовному делу в качестве доказательства достаточно чётко установлена в Инструкции о порядке изъятия, учета, хранения и передачи вещественных доказательств по уголовным делам, ценностей и иного имущества органами предварительного следствия, дознания и судами от 18 октября 1989 г. № 34/15.

В § 6 названной выше инструкции закреплено следующее положение: «В случае представления свидетелем, потерпевшим, обвиняемым (подозреваемым), другими лицами, а также представителями организаций и учреждений предметов, документов, ценностей и иного имущества, имеющего значение вещественного доказательства либо изъятых из свободного обращения, а равно подлежащего конфискации или аресту для обеспечения возмещения материального ущерба, причиненного преступлением, или исполнения приговора суда о конфискации, составляется протокол в соответствии со ст.ст. 70 и 141 УПК РСФСР (ст.ст. 86 и 166 УПК РФ. – Авт.) При этом следователь, работник органа дознания, прокурор, суд обязаны допросить лицо, представившее названные объекты, о времени, месте и других обстоятельствах их обнаружения, приобретения и хранения (выделено нами. – Авт.)»¹.

Механизм представления и получения доказательств, изложенный в этой инструкции, дополняет приведенное выше определение Конституционного Суда, принятое по жалобе Пятничука П.Е., в той части, где речь идет о том, что: а) праву на представление доказательств «соответствует обязанность дознавателя, следователя и прокурора ... рассмотреть каждое заявленное в ходе исследования доказательств ходатайство (выделено нами. – Авт.)»; б) что УПК РФ «исключает возможность произвольного отказа ... как в получении доказательств, о которых ходатайствует (выделено нами. – Авт.) сторона защиты, так и в приобщении представленных ею доказательств к материалам уголовного дела», за исключением случаев, когда обстоятельства, которые призваны подтвердить указанное в ходатайстве (выделено нами. – Авт.) стороны доказа-

¹ Инструкция о порядке изъятия, учета, хранения и передачи вещественных доказательств по уголовным делам, ценностей и иного имущества органами предварительного следствия, дознания и судами от 18 октября 1989 г. № 314/15: утверждена Генеральным прокурором СССР, Верховным Судом СССР, МВД СССР, Минюстом СССР, КГБ СССР (с изм., внесенными Приказом МВД РФ № 840, Минюста РФ № 320, Минздрава РФ № 388, Минэкономики РФ № 472, ГТК РФ № 726, ФСБ РФ № 530, ФПС РФ № 585 от 09.11.1999, Приказом Генпрокуратуры Российской Федерации от 07.06.2006 № 26) // СПС «КонсультантПлюс».

тельство, уже установлены на основе достаточной совокупности доказательств...»; в) «принимаемое при этом решение во всяком случае должно быть обосновано ссылками на конкретные доводы, подтверждающие неприемлемость доказательства об ... исследовании которого заявляет сторона защиты».

Таким образом, процессуальное оформление представления и получения доказательств на основании ч. 2 и ч. 3 ст. 86 УПК РФ представляет следующий алгоритм: 1) предложение лицу, представляющему доказательство, написать ходатайство с просьбой приобщить к уголовному делу (к материалам проверки сообщения о преступлении) представляемый документ или предмет; 2) допросить лицо в качестве свидетеля (потерпевшего, подозреваемого, обвиняемого) или получить объяснение (если уголовное дело ещё не возбуждено) о происхождении представляемого документа или предмета, а также по другим вопросам, вытекающим из сложившейся ситуации или установленных к тому времени обстоятельств по уголовному делу (материалам проверки сообщения о преступлении); 3) составить протокол получения документа или предмета, если нет оснований для отказа в этом (не относится к данному уголовному делу или материалам проверки) или постановление об отказе удовлетворении ходатайства о приобщении представляемого документа или предмета к уголовному делу (материалам проверки сообщения о преступлении).

В протоколе получения документа или предмета должно быть указано лицо, представившее документ или предмет, а также индивидуальные признаки представленного документа или предмета. Копия протокола должна быть вручена под расписку лицу, представившему документ или предмет.

§ 2. Проблемы обеспечения права потерпевшего на участие в уголовном преследовании

В соответствии со ст. 22 УПК РФ «потерпевший, его законный представитель и (или) представитель вправе участвовать в уголовном преследовании обвиняемого, а по уголовным делам частного обвинения – выдвигать и поддерживать обвинение в порядке, установленном настоящим Кодексом».

Буквальное толкование ст. 22 УПК РФ приводит к выводу о том, что потерпевший не вправе участвовать в уголовном преследовании подозреваемого, что нельзя признать правильным. Участие в преследовании подозреваемого в большинстве случаев является непременным условием появления в уголовном деле обвиняемого, и с этой точки зрения формулировка ст. 22 УПК РФ явно неудачная.

Согласно п. 55 ст. 5 УПК РФ «уголовное преследование – процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления». Исходя из данного определения уголовного преследования, потерпевший может принимать участие в уголовном преследовании, реализуя любые закрепленные в ч. 2 ст. 42 УПК РФ права, если их реализация направлена на установление: события преступления;

виновности подозреваемого (обвиняемого); характера и размера причинённого ему вреда; обстоятельств, отягчающих наказание: обстоятельств, препятствующих принятию решения об освобождении подозреваемого (обвиняемого) от уголовной ответственности.

Проблемы обеспечения права потерпевшего знать о предъявленном обвиняемому обвинении. Центральное место в системе прав потерпевшего, реализуемых в рамках уголовного преследования, занимает право на представление доказательств, проблемы реализации которого, как было отмечено в предыдущем параграфе, относятся ко всем участникам уголовного процесса, перечисленным в ч. 2 ст. 86 УПК РФ.

Однако право потерпевшего на представление доказательств было бы бесполезным без знания сущности обвинения, предъявленного обвиняемому. Очевидно, из этих соображений исходил российский законодатель, устанавливая в п. 1 ч. 2 ст. 42 УПК РФ положение, согласно которому «потерпевший вправе ... знать о предъявленном обвиняемому обвинении».

Как правильно отмечает А.С. Александров, право потерпевшего знать о предъявленном обвиняемому обвинении является необходимым условием его участия в уголовном преследовании и защиты своих прав и законных интересов¹.

Однако в УПК РФ не установлен порядок уведомления потерпевшего о предъявленном обвиняемому обвинении. Следователи и прокуроры обратили на это внимание сразу же после принятия УПК РФ, в связи с чем в Генеральную прокуратуру Российской Федерации поступил вопрос: «Каким образом и в какой форме следует уведомлять потерпевшего о предъявлении обвинения обвиняемому? Необходимо ли такое уведомление при перепредъявлении обвинения? Каковы правовые последствия неуведомления потерпевшего?».

На этот вопрос был дан следующий ответ: «...На основании ч. 1 ст. 11 УПК РФ прокурор, следователь, дознаватель обязаны разъяснить потерпевшему его право и обеспечить возможность его осуществления. Это право потерпевший реализует путём заявления соответствующего ходатайства. При наличии такой просьбы должностное лицо, в производстве которого находится уголовное дело, направляет потерпевшему письменное сообщение с указанием сущности предъявленного обвинения, его объёма и квалификации преступного деяния. Копия сообщения приобщается к материалам уголовного дела. При перепредъявлении нового обвинения действует тот же порядок»².

Приведенные выше вопрос и ответ воспроизведены в работах А.П. Коротова и А.В. Тимофеева 2004 и 2006 гг. издания³.

¹ Александров А.С. Участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения / Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. В.Т. Томина, М.П. Полякова. - 7-е изд., перераб и доп. - М., 2014. С. 158.

² Герасимов С.И., Коротков А.П., Тимофеев А.Ф. 400 ответов по применению УПК РФ. С. 45.

³ Коротков А.П., Тимофеев А.В. 900 ответов на вопросы прокурорско-следственных работников по применению УПК РФ. С. 101; Коротков А.П., Тимофеев А.В. Прокурорско-следственная практика применения УПК РФ. С. 114.

Как показывает изучение следственной практики, приведенное выше разъяснение было воспринято не всеми следователями и прокурорами, осуществляющими надзор за исполнением законов за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия. Это нашло своё подтверждение и в поступавших в Конституционный Суд жалобах, о чём будет сказано ниже.

Те из следователей, кто руководствуется этим разъяснением, как правило, считают, что уведомление потерпевшего о предъявленном обвинении должно осуществляться лишь в случае, если об этом ходатайствует потерпевший. Однако из материалов уголовного дела обычно неясно, кто и как разъяснял потерпевшему право заявлять ходатайство об уведомлении о предъявленном обвиняемому обвинении, и разъяснилось ли вообще потерпевшему такое право.

Если не поступило ходатайство от потерпевшего, то следователи, как правило, считают уведомлением о предъявленном обвиняемому обвинении ознакомление потерпевшего с материалами уголовного дела по окончании предварительного следствия.

Направляемые потерпевшим уведомления, чаще всего, страдают лапидарностью. В них содержится минимум информации: когда и кому предъявлено обвинение, квалификация инкриминируемого преступления по УК РФ.

Смысл уведомления потерпевшего о предъявленном обвиняемому обвинении заключается в том, чтобы потерпевший мог принять реальное участие в уголовном преследовании. В частности, для этого возможно необходимо заявить ходатайство о включении в постановление дополнительных эпизодов обвинения или квалифицировать содеянное по статье УК РФ, предусматривающей наказание за более тяжкое преступление, об изменении формулировки обвинения и т.д.

В науке уголовного процесса вопрос об обеспечении права потерпевшего знать о предъявленном обвиняемому обвинении не входит в круг приоритетных исследований. Разумеется, это не означает, что вопросу обеспечения права потерпевшего вовсе не уделяется внимания.

В процессуальной литературе по этой проблеме высказаны авторские мнения, которые, к сожалению, имеют общий характер и не конкретизируют действия следователя по обеспечению беспрепятственной реализации потерпевшим рассматриваемого права. Согласимся, мало что дают такие предложения, как: «право потерпевшего знать о предъявленном обвиняемому обвинении может быть реализовано путем обращения потерпевшего к дознавателю, следователю прокурору, которые должны довести содержание обвинения до сведения потерпевшего»¹, «потерпевший вправе ходатайствовать об ознакомлении его с постановлением о привлечении лица в качестве обвиняемого»² и т.п.

Было высказано суждение о том, чтобы предоставить потерпевшему права в случае несогласия с квалификацией преступления, объемом обвинения и

¹ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации в редакции Федерального закона от 29.05.2002 г. / под общ. и науч. ред. д-ра юрид. наук, проф. А.Я. Сухарева. – М., 2002. С. 89.

² Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. И.Л. Петрухина. – М., 2002. С. 81.

по иным основаниям лично, или с помощью адвоката-представителя выдвигать альтернативное частное обвинение¹.

Это предложение нуждается, на наш взгляд, в критическом осмыслении. Для реализации данного предложения в УПК РФ необходимо закрепить механизм выдвижения альтернативного частного обвинения либо, по крайней мере, порядок обжалования постановления о привлечении в качестве обвиняемого.

Кроме того, во избежание необоснованного продления срока предварительного следствия должен быть установлен срок, в течение которого потерпевший может реализовать такое право.

Ознакомление с десятком учебников по уголовному процессу (уголовно-процессуальному праву) для юридических учебных заведений также не дал положительных результатов, поскольку в подавляющем большинстве из них не обнаружилось никаких упоминаний о наличии такой проблемы.

По установившей в последние годы традиции вопрос о соответствии п. 1 ч. 2 ст. 42 УПК РФ был поставлен перед Конституционным Судом.

Насколько нам известно, впервые этот был поставлен в жалобе О.В. Старовойтовой, направленной в Конституционный Суд, в которой заявительница оспаривала конституционность п. 1 ч. 2 ст. 42 УПК РФ, *как не предусматривающего права потерпевшего до окончания следственных действий знакомиться с постановлениями о привлечении в качестве обвиняемого* (выделено нами. – Авт.).

Однако в определении Конституционного Суда, которым было отказано в принятии жалобы О.В. Старовойтовой к рассмотрению, мы не обнаружили правовой позиции Конституционного Суда по этому вопросу².

В 2006 г. в Конституционный Суд поступала жалоба А.И. Андреева, в которой он оспаривал конституционность ряда норм УПК РФ, в том числе норму, закрепленную в п. 1 ч. 2 ст. 42 УПК РФ, как не предоставляющей потерпевшему право до окончания следственных действий получать копию постановления о привлечении в качестве обвиняемого.

По результатам предварительного изучения жалобы Конституционный Суд отказал в принятии её к рассмотрению, но вместе с тем сформулировал правовую позицию, согласно которой закреплённое в п. 1 ч. 1 ст. 42 УПК РФ положение не исключает права потерпевшего до окончания предварительного расследования по уголовному делу знакомиться с постановлениями о привлечении конкретных лиц в качестве обвиняемых³.

¹ Гриненко А.В. Потерпевший должен иметь не меньше процессуальных прав, чем обвиняемый // Российская юстиция. 2002. № 9. С. 52.

² По жалобе гражданки Старовойтовой Ольги Васильевны на нарушение ее конституционных прав пунктом 1 части второй статьи 42, частью восьмой статьи 162 и частью второй статьи 198 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 04.11.2004 № 430-О // СПС «КонсультантПлюс».

³ По жалобе гражданина Андреева Андрея Ивановича на нарушение его конституционных прав пунктами 1, 5, 11, 12 и 20 части второй статьи 42, частью второй статьи 163, частью восьмой статьи 172 и частью второй статьи 198 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 11.07.2006 № 300-О // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 47. Ст. 4940.

Однако реальное воплощение данной правовой позиции в настоящее время оставляет желать лучшего, и поэтому требуется нормативное определение порядка действий следователя после привлечения лица в качестве обвиняемого, если в производстве по уголовному делу участвует потерпевший. Такое нормативное определение может быть на уровне федеральных органов исполнительной власти, в структуре которых имеются органы дознания и предварительного следствия, а лучше, если этот вопрос будет решён законодателем.

Проблемы обеспечения права потерпевшего заявлять ходатайства и отводы. Право заявлять ходатайства, как уже было сказано в первом параграфе настоящей главы, является одним из способов собирания и представления доказательств, которыми не располагает потерпевший. Вместе с тем заявление ходатайств как правильно отмечается в процессуальной литературе – это один из способов, с помощью которого потерпевший «влияет на ход предварительного следствия»¹.

В связи с реализацией права потерпевшего на заявление ходатайств следует обратить внимание на то, что разъяснение данного права со стороны следователя (дознателя), как правило, носит формальный характер, впрочем, как и разъяснение других его прав, которое сводится либо к их перечислению без разъяснения сущности конкретного права, либо ограничивается вручением копии соответствующего постановления, например, о признании потерпевшим, где эти права перечислены. Между тем, как показывают наблюдения, потерпевшие, да и другие участники уголовного судопроизводства, не всегда понимают значение термина «ходатайство». Непонимание данного термина обнаруживается тогда, когда на вопрос следователя по окончании следственного действия: «Какие у Вас есть ходатайства?» потерпевший (свидетель, обвиняемый) нередко начинает вновь излагать свои показания.

Приведенные соображения дают основание согласиться с высказанным в процессуальной литературе суждением о том, что «для того чтобы лицо, не знакомое с судопроизводством, могло реально этим правом воспользоваться, ему необходимо как минимум разъяснить следующее: что понимается под ходатайством, в какой форме ходатайства могут быть заявлены, какого круга вопросов они могут касаться, когда целесообразно заявлять те или иные ходатайства, право получения копии мотивированного постановления или определения об отклонении ходатайства, возможность в дальнейшем повторного заявления ходатайств в случае их отклонения»².

Проблемы обеспечения права потерпевшего на ознакомление с материалами уголовного дела. В соответствии со ст. 42 УПК РФ потерпевший вправе знакомиться:

а) в ходе предварительного расследования – «с протоколами следственных действий, произведённых с его участием, и подавать на них замечания» (п. 10);

¹ Завидов Б.Д., Орлова А.А., Попов И.А., Сурыгина Н.Е., Шумилин С.Ф. Правовое положение участников уголовного судопроизводства: комментарий законодательства. Основные положения, проблемы и новации // СПС «Консультант Плюс».

² Юношев С. Укрепление правового статуса потерпевшего и его представителя // Российская юстиция. 1998. № 11. С. 21-22.

б) по окончании предварительного расследования, в том числе в случае прекращения уголовного дела – «со всеми материалами уголовного дела, выписывать из уголовного дела любые сведения и в любом объеме, снимать копии с материалов уголовного дела, в том числе с помощью технических средств» (п. 12). При этом в п. 12 содержится ограничение права потерпевшего на ознакомление с материалами по окончании предварительного расследования: «В случае, если в уголовном деле участвует несколько потерпевших, каждый из них вправе знакомиться с теми материалами уголовного дела, которые касаются вреда, причинённого данному потерпевшему.

Однако в следственной и судебной практике возникают вопросы относительно права потерпевшего знакомиться с материалами уголовного дела безотносительно пределов, установленных п.п. 10 и 12 ч. 2 ст. 42 УПК РФ, в частности, об ознакомлении с материалами уголовного дела до окончания предварительного следствия или с материалами уголовного дела, производство по которому приостановлено.

Следователи отказывают в удовлетворении таких ходатайств, и тогда разрешение спора переносится по жалобам потерпевших в суды всех инстанций.

Примером первой ситуации может служить рассмотрение жалобы адвоката Бободжановой Г.Д. в защиту прав и законных интересов потерпевших К., С. и Н.К.

Бободжанова Г.Д. обратилась в Тимирязевский районный суд г. Москвы с жалобой в порядке ст. 125 УПК РФ о признании постановления и.о. заместителя руководителя Коптевского межрайонного СО СУ по САО ГСУ СК РФ по г. Москве Г. от 06.04.2011 о полном отказе в удовлетворении ходатайства незаконным и необоснованным.

В жалобе адвокат указала, что с момента возбуждения уголовного дела по п. «ж» ч. 2 ст. 126 УК РФ по факту исчезновения А., Н., Х. и И. прошло более 5 месяцев и ее доверители находятся в неведении относительно проводимых следственных действий по делу, а также их результатов.

Потерпевшие как устно, так и письменно *просили следователя об ознакомлении с результатами биллинга с целью установления последнего места нахождения пропавших и ознакомления с результатами уже проведенных следственных действий по делу* (выделено нами. – Авт.).

06.02.2011 следователем Г. было вынесено постановление об отказе в удовлетворении ходатайства в соответствии с п. 12 ч. 2 ст. 42 УПК РФ.

Постановлением Тимирязевского районного суда г. Москвы от 04.07.2011 жалоба Бободжановой Г.Д. оставлена без удовлетворения.

В кассационных жалобах заинтересованные лица – потерпевшие Н.К. и С. – считают постановление суда незаконным, необоснованным, мотивируя тем, что на протяжении 9 месяцев с момента исчезновения их родных: мужа Н.К. – И. и сына С. – Х., местонахождение их близких до сих пор им не известно и они находятся в неведении о проведенных следственных действиях по делу.

Указано, что адвокатом Бободжановой Г.Д. было подано ходатайство следователю об ознакомлении их, как потерпевших, об истребовании от операторов мобильной связи биллинга звонков с целью установления последнего места нахождения всех пропавших.

06.04.2011 и.о. заместителя руководителя Коптевского межрайонного СО СУ по САО ГСУ СК РФ по г. Москве Г. было вынесено постановление об отказе в удовлетворении указанного ходатайства в соответствии с п. 12 ч. 2 ст. 42 УПК РФ, которое было обжаловано адвокатом в Тимирязевский районный суд г. Москвы.

Полагают, что оставление судом без удовлетворения жалобы адвоката, поданной в порядке ст. 125 УПК РФ, ограничивает их доступ к правосудию.

Просят постановление суда отменить и дело направить на новое судебное разбирательство либо изменить судебное решение.

Проверив представленные материалы, обсудив доводы кассационных жалоб, судебная коллегия не находит оснований для отмены постановления суда.

В соответствии с ч. 1 ст. 125 УПК РФ допускается обжалование в судебном порядке постановлений дознавателя, следователя, руководителя следственного органа об отказе в возбуждении уголовного дела, о прекращении уголовного дела, а равно иных решений и действий (бездействия) дознавателя, следователя, руководителя следственного органа и прокурора, которые способны причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства либо затруднить доступ граждан к правосудию.

Судом установлено, что *при вынесении постановления следователем Г. об отказе в удовлетворении ходатайства об ознакомлении потерпевших с биллингом не причинило ущерб конституционным правам и свободам потерпевших С., Н.К. и не затруднило их доступ к осуществлению правосудия* (выделено нами. – Авт.) поскольку в соответствии с п. 12 ч. 2 ст. 42 УПК РФ потерпевшие обладают правом знакомиться с материалами уголовного дела по окончании предварительного расследования, выписывать из уголовного дела любые сведения и в любом объеме.

По результатам рассмотрения данного дела суд сформулировал следующее правоположение: *«Судебный акт об оставлении без удовлетворения жалобы на отказ должностного лица в ознакомлении потерпевших с результатами следственных действий, истребовании от операторов мобильной связи биллинга звонков с целью установления последнего места нахождения пропавших оставлен в силе, так как оспариваемые действия не причинили ущерб конституционным правам и свободам потерпевших, не затруднили доступ к осуществлению правосудия»*¹.

Изложению аналогичного по обстоятельствам дела постановления Московского городского суда предваряет такой подзаголовок: «Об отказе в передаче кассационной жалобы на судебные акты по делу о признании незаконным

¹ Определение Московского городского суда от 03.08.2011 по делу № 22-5616 // СПС «КонсультантПлюс».

письма должностных лиц об отказе потерпевшему в ознакомлении с материалами уголовного дела на досудебной стадии уголовного судопроизводства»¹.

Московский городской суд по результатам рассмотрения апелляционных жалоб адвокатов на действия заместителя руководителя СУ по СЗАО ГСУ СК РФ по г. Москве (...) об отказе потерпевшей М. в ознакомлении с материалами уголовного дела и оставил состоявшиеся по делу решения в силе, а жалобу без удовлетворения.

В апелляционном постановлении суд отметил, в частности: «...суд первой инстанции пришел к обоснованному выводу о том, что заместитель руководителя СУ по СЗАО ГСУ СК РФ по г. Москве (...), рассмотрев заявление потерпевшей М., мотивированно отказал в ознакомлении с материалами уголовного дела № (...), поскольку предварительное следствие по названному уголовному делу приостановлено и в настоящее время, согласно п. 12 ч. 2 ст. 42 УПК РФ, законных оснований для предоставления всех материалов уголовного дела для ознакомления потерпевшей не имеется (выделено нами – авт.)»².

§ 3. Проблемы обеспечения подозреваемому права на защиту

Согласно ч. 1 ст. 16 УПК РФ «подозреваемому и обвиняемому обеспечивается право на защиту, которое они могут осуществлять лично либо с помощью защитника и (или) законного представителя». В свою очередь, эта формулировка конкретизирована в части второй этой статьи, в которой установлена обязанность суда, прокурора, следователя и дознавателя разъяснить подозреваемому и обвиняемому их права и обеспечить им возможность защищаться всеми не запрещёнными уголовно-процессуальным кодексом способами и средствами.

Соответственно в ч. 4 ст. 46 УПК РФ закреплены права подозреваемого, а в ч. 4 ст. 47 УПК РФ – обвиняемого, реализация которых и представляет собой реализацию права на защиту.

Анализ системы прав подозреваемого и обвиняемого, закрепленных соответственно в ч. 4 ст. 46 и ч. 4 ст. 47 УПК РФ, приводит к выводу о том, что эти участники уголовного процесса со стороны обвинения пользуются почти одинаковыми правами, реализуя которые они защищаются от возникшего подозрения или предъявленного обвинения.

В науке уголовного процесса также уделяется равное внимание вопросам обеспечения прав подозреваемого и обвиняемого на защиту. Вместе с тем, как показывает изучение следственной практики, существуют некоторые особенно-

¹ Постановление Московского городского суда от 11.09.2014 № 4у/9-***/14 // СПС «КонсультантПлюс».

² Апелляционное постановление Московского городского суда от 09.02.2015 по делу № 10-1558/2014 // СПС «КонсультантПлюс». См. также: Кассационное определение Московского городского суда от 19.12.2011 № 22-15587/11 // СПС «КонсультантПлюс».

сти процессуального положения подозреваемого, которые обуславливают проблемный характер реализации его права на защиту.

В связи с этим предмет рассмотрения в настоящем параграфе ограничивается вопросами обеспечения права подозреваемого знать, в чём его подозревают, и права подозреваемого пользоваться помощью защитника.

Проблемы обеспечения права подозреваемого знать, в чём он подозревается (п. 3 ч. 4 ст. 46 УПК РФ).

Реализация подозреваемым права знать, в чём он подозревается, является обязательным условием его защиты от возникшего подозрения.

Анализ норм УПК, в которых содержатся предписания, на основании которых можно получить представление о механизме реализации подозреваемым права знать, в чём он обвиняется, приводит к неутешительному выводу.

Информацию о возникшем подозрении подозреваемый может получить из копий таких процессуальных документов, как постановление о возбуждении уголовного дела, протокол задержания в качестве подозреваемого, постановление о применении меры пресечения (п. 1 ч. 4 ст. 46 УПК РФ), а также из уведомления о подозрении в совершении преступления (п. 4 ч. 1 ст. 46, ст. 223.1 УПК РФ).

Однако вряд ли такое информирование можно рассматривать как обеспечение права подозреваемого знать, в чём он подозревается. Из перечисленных выше процессуальных актов лишь уведомление о подозрении в совершении преступления можно рассматриваться как документ, из которого подозреваемый может получить относительно полное представление о том, в чём он подозревается, поскольку его содержание мало чем отличается от постановления о привлечении в качестве обвиняемого.

Кроме того, проблемы создаёт использование в п. 1 ч. 4 ст. 46 УПК РФ такого термина, как «вправе», который многие следователи и дознаватели понимают следующим образом: копия какого-либо из вышеперечисленных документов подлежит вручению только при наличии ходатайства о том подозреваемого. Причём, если ходатайство исходит именно от подозреваемого, а не от его защитника или представителя (ниже приводится пример такой ситуации).

Надо полагать основанием для направления в Конституционный Суд жалобы адвоката Бородулина С.Б., о которой речь пойдёт ниже, было такое представление о своей обязанности по обеспечению права подозреваемого Неверова Б.В. знать, в чём он подозревается.

Адвокат Бородулин С.Ю. от имени Неверова Б.В. обжаловал в Конституционный Суд ряд статей УПК РФ, в том числе п. 1 ч. 4 ст. 46, в котором отсутствуют сроки уведомления подозреваемого и обвиняемого о принятых в отношении этих лиц решений, чем нарушили права Б.В. Неверова, гарантированные статьями 1 (ч. 1), 21 (ч. 1), 45 (ч. 2) и 46 (ч. 1) Конституции Российской Федерации.

Как отмечается в описательно-мотивировочной части определения Конституционного Суда, вынесенного по результатам рассмотрения жалобы, основанием для обжалования явился отказ следователя в предоставлении заверенных копий различных постановлений, вынесенных по делу Б.В. Неверова. Кроме того, адвокат С.Ю. Бородулин утверждал, что его подзащитный вплоть до

момента задержания ничего не знал о возбужденном в отношении него уголовном деле (выделено нами. – Авт.).

Конституционный Суд не нашёл оснований для принятия жалобы к рассмотрению и на основе положений, закреплённых в п. 1 ч. 4 ст. 46, п. 3 и 4 ч. 1 ст. 208, ч. 1 ст. 209, ч. 3 ст. 211 УПК РФ, пришёл к следующему выводу о том, что: «...одновременно с возникновением у подозреваемого права ознакомиться с копиями документов, затрагивающих его права и свободы, у лица, осуществляющего предварительное расследование, возникает обязанность обеспечить подозреваемому реализацию данного права (выделено нами. – Авт.), что не предполагает затягивание соответствующих сроков.

...Из представленных материалов не следует, что оспариваемыми нормами были нарушены права Б.В. Неверова. Напротив, из них усматривается, что руководитель отдела по расследованию особо важных дел следственного управления Следственного комитета при прокуратуре Российской Федерации по Тверской области на основе именно этих норм удовлетворил жалобу С.Ю. Бородулина в полном объеме, указав в своем постановлении, что *права Б.В. Неверова были нарушены действиями следователя* (выделено нами. – Авт.)»¹.

Определение представляет интерес, поскольку в нём, по нашему мнению, нашло своё отражение, если и не истинное, то близкое к этому положение дел с обеспечением прав подозреваемых знать, в чем их подозревают.

Иллюстрацией того, как в следственной практике воспринята приведенная выше правовая позиция Конституционного Суда, согласно которой *одновременно с возникновением у подозреваемого права ознакомиться с копиями документов, затрагивающих его права и свободы, у лица, осуществляющего предварительное расследование, возникает обязанность обеспечить подозреваемому реализацию данного права*, может служить кассационное определение Московского городского суда от 8 октября 2012 г.

Адвокат Анискин В.В., действующий в интересах Л.И.А., **28 августа 2012 года направил** в СЧ СУ УВД по САО ГУ МВД России по г. Москве *ходатайство о предоставлении копии постановления о возбуждении уголовного дела от 23 июля 2012 года в отношении Л.И.А. или предоставления для ознакомления данного постановления* (выделено нами – Авт.).

Следователь (...) постановлением от 31 августа 2012 года отказал в удовлетворении ходатайства, мотивируя своё решение тем, что в соответствии с п. 1 ч. 4 ст. 46 УПК РФ правом получения постановления о возбуждении уголовного дела обладает непосредственно подозреваемый.

Адвокат Анискин В.В. обжаловал действия следователя в суд первой инстанции, однако суд отказал в принятии жалобы, поскольку, по мнению суда, полученный адвокатом Анискиным В.В. ответ за подписью следователя Г.Е.В.

¹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Неверова Бориса Васильевича на нарушение его конституционных прав положениями статей 46, 209 и 211 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 21.10.2008 № 509-О-О // СПС «КонсультантПлюс».

не затрагивает интересов заявителя и не затрудняет его доступ к правосудию, а сам ответ, полученный Анискиным В.В., не является процессуальным решением и обжалованию в порядке ст. 125 УПК РФ не подлежит.

В кассационной жалобе Анискин В.В. не соглашается с постановлением суда и указывает, что постановление Савеловского районного суда г. Москвы от 13 сентября 2012 года является незаконным, необоснованным и вынесенным с нарушением норм действующего законодательства. Указывает на то, что жалоба, поданная им в порядке ст. 125 УПК РФ, была подана в интересах подозреваемого Л.И.А., в связи с нарушением права его подзащитного, так как ни он как защитник, ни Л.И.А. не обладают информацией о месте совершения преступления, так как не ознакомлены с постановлением о возбуждении уголовного дела. Просит постановление отменить.

Судебная коллегия Московского городского суда не согласилась с выводами суда первой инстанции и отменила постановление по мотиву несоответствия содержащихся в постановлении выводов суда фактическим обстоятельствам дела¹.

Как видно из содержания данного судебного акта, в нём не даётся оценка действий следователя по обеспечению права подозреваемого знать, в чём он подозревается. Однако в нём достаточно чётко отражаются действия следователя, который по каким-то причинам свыше одного месяца не вручал подозреваемому копию постановления о возбуждении уголовного, а затем по надуманным основаниям отказал в удовлетворении жалобы адвоката, которая была направлена в интересах подозреваемого Л.И.А.

На основании изложенного следует сделать вывод о том, что высказанные в юридической литературе предложения привлекать лица в качестве подозреваемого путём вынесения об этом мотивированного постановления не утратили своей актуальности и заслуживают дальнейшего обсуждения.

Проблемы обеспечения права подозреваемого пользоваться помощью защитника. Массив работ, в которых обсуждаются вопросы обеспечения права подозреваемого пользоваться помощью защитника, позволяет нам не рассматривать весь спектр возникающих в связи с этим проблем и акцентировать внимание на тех проблемах, которые в силу каких-то причин остаются на втором плане проводимых исследований.

Одной из таких проблем, которая возникла после вступления в силу УПК РФ 2001 года, связана с процедурой вступления защитника для участия в уголовном деле.

В первоначальной редакции УПК РФ был установлен разрешительный порядок вступления защитника для участия в уголовном деле, поскольку первое предложение ч. 2 ст. 49 УПК РФ была сформулировано следующим образом: «В качестве защитников *допускаются* (выделено нами. – Авт.) адвокаты». В части четвёртой этой статьи процедура допуска дополнялась положением, согласно которому «адвокат *допускается* (выделено нами. – Авт.) к участию в

¹ Кассационное определение Московского городского суда от 8 октября 2012 г. по делу № 22-13603/2012 // СПС «КонсультантПлюс».

уголовном деле в качестве защитника по предъявлении удостоверения адвоката и ордера».

Следует отметить, что такой же порядок был и установлен в УПК РСФСР 1960 г., и он был поставлен под сомнение в постановлении Конституционного Суда от 25.10.2001 № 14-П, в котором было признано неконституционным положение п. 15 ч. 2 ст. 16 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», как допускающее предоставление свиданий обвиняемого (подозреваемого) с адвокатом (защитником) лишь при наличии специального разрешения лица или органа, в производстве которых находится уголовное дело, и тем самым ограничивающее право обвиняемого на помощь адвоката¹.

Юридическим последствием данного постановления было признание недействующим п. 149 Правил внутреннего распорядка следственных изоляторов уголовно-исполнительной системы Министерства юстиции Российской Федерации, утверждённых приказом Минюста РФ от 12.05.2000 № 148, согласно которому для получения свидания со своим подзащитным в следственном изоляторе адвокат обязан был предъявлять документ о допуске к участию в деле, выданный лицом или органом, в производстве которого находится уголовное дело.

Вновь к этому вопросу Конституционный Суд вернулся в связи с предварительным рассмотрением жалобы А.А. Щедрина на конституционность ч. 4 ст. 49 и ч. 1 ст. 53 УПК РФ, поскольку ставят реализацию права на получение квалифицированной юридической помощи в зависимость от усмотрения должностного лица органа предварительного следствия, в производстве которого находится уголовное дело.

Основанием для направления А.А. Щедриным жалобы послужил отказ администрации следственного изолятора адвокату в свиданиях с подзащитным, поскольку адвокат не входил в число защитников, допущенных следователем к участию в уголовном деле А.А. Щедрина.

По результатам предварительного рассмотрения жалобы А.А. Щедрина Конституционный Суд сформулировал правовую позицию, в которой указано, в частности: «...выполнение процессуальных обязанностей защитника предполагает наличие у него ордера на ведение уголовного дела конкретного лица и не ставится в зависимость от усмотрения должностного лица или органа, в производстве которых находится дело; решение же об отводе защитника может основываться только на перечисленных в уголовно-процессуальном законе обстоятельствах, исключающих его участие в деле. *Таким образом, действующее правовое регулирование закрепляет уведомительный, а не разрешительный порядок вступления адвоката в дело* (выделено нами. – Авт.). По смыслу правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, изложенной в Поста-

¹ По делу о проверке конституционности положений, содержащихся в ст.ст. 47 и 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР и п. 15 ч. 2 ст. 16 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» в связи с жалобами граждан А.П. Голомидова, В.Г. Кислицина и И.В. Москвичева: постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 25.10.2001 № 14-П // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 48. Ст. 4551.

новлении от 25 октября 2001 г. № 14-П, оспариваемые положения уголовно-процессуального закона не должны служить основанием для лица или органа, в производстве которых находится уголовное дело, принимать правоприменительные акты, разрешающие защитнику участвовать в деле; не должны они рассматриваться и как основание для введения разрешительного порядка реализации права адвоката иметь свидания с подозреваемым или обвиняемым, содержащимся под стражей¹.

В конечном итоге Федеральным законом от 10.04.2017 № 73-ФЗ первое предложение ч. 2 ст. 49 УПК РФ изложено в следующей редакции: «В качестве защитников *участвуют* (выделено нами. – Авт.) адвокаты». Отсюда следует, что следователь (дознатель) не вправе отказать в участии по уголовным делам адвокатам, предъявившим удостоверение и ордер.

Однако приведенное выше положение не дезавуирует нормы ст. 72 УПК РФ, в которых установлены обстоятельства, исключающие участие защитника в производстве по уголовному делу. Для того чтобы удостовериться в наличии или отсутствии таких обстоятельств, следователь (дознатель) должен получить необходимые сведения от явившегося адвоката. В связи с этим у следователя (дознателя) неизбежно должен возникать вопрос о процессуальном закреплении сведений, полученных от адвоката, ещё не участвующего в производстве по уголовному делу, но явившегося именно с этой целью. Это даёт основание прогнозировать возникновение в уголовно-процессуальной деятельности следователей проблемных ситуаций, которые потребуют своего разрешения.

¹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Щедрина Артура Анатольевича на нарушение его конституционных прав частью четвертой статьи 49 и частью первой статьи 53 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 22.04.2010 № 596-О-О // СПС «КонсультантПлюс». См. также: Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Калыгиной Наталии Анатольевны на нарушение ее конституционных прав частью второй статьи 38, частью четвертой статьи 49, пунктом 1 части первой статьи 53 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и статьей 18 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений»: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 23.06.2016 № 1432-О // СПС «КонсультантПлюс».

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Авторы не ставили перед собой цель рассмотреть весь спектр проблем, возникающих в досудебных стадиях уголовного процесса, так как достижение такой цели нереально по двум причинам. Во-первых, нереально дать исчерпывающий перечень проблем, возникающих в сфере уголовного судопроизводства, поскольку динамика уголовно-процессуального законодательства периодически порождает новые проблемы. Во-вторых, как авторы неоднократно отмечали, это недостижимо в рамках одной, даже достаточно объёмной монографии.

Не вдавались авторы и в дискуссии, которые ведутся в литературе по ряду проблемных ситуаций, возникающих на стадии возбуждения уголовного дела и предварительного расследования, поскольку это не входило в концепцию предпринятого исследования. Это обусловлено также и тем, что в последнее время издано значительное количество работ, посвященных теоретическому анализу нормативной основы досудебного производства.

Авторы не претендуют на бесспорность высказанных суждений и готовы выслушать возможные критические замечания по содержанию выполненного исследования.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Официальные документы и нормативные правовые акты

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции Российской Федерации от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. № 31. Ст. 4398.

2. Высочайше утверждённые 29 сентября 1862 года, основные положения преобразования судебной части в России // Полное собрание Законов Российской империи. Собрание второе. Т. XXXVII. Отделение второе. 1862. № 58622-59116. – СПб., 1865.

3. Декрет Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета от 07.03.1918 № 2 «О суде» // СУ РСФСР. 1918. № 26. Ст. 347.

4. Директивное письмо Народного Комиссара Юстиции и Верховного Суда РСФСР о карательной политике // Еженедельник советской юстиции. 1928. № 33.

5. Директивное письмо прокуратуры СССР от 13.08.1934 «О качестве расследования»: сборник приказов прокуратуры Союза ССР, действующих на 1 декабря 1938 г. / сост.: А.К. Орлов, Б.И. Солерс; под ред. А.Я. Вышинского. – 2-е изд., перераб. и доп. – М., 1939.

6. Закон РСФСР от 27.10.1960 «Об утверждении Уголовно-процессуального кодекса РСФСР (вместе с Кодексом)» // Ведомости ВС РСФСР. 1960. № 40. Ст. 592.

7. Закон Российской Федерации от 11.03.1992 № 2487-1 (ред. от 03.07.2016) «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» // Российская газета. 1992. № 100.

8. Инструкция для руководства лицам прокурорского надзора Одесской судебной палаты при исполнении обязанностей, возложенных на них судебными уставами 20 ноября 1864 г. и дополнительными к сим уставам узаконениями. – Одесса, 1872.

9. Инструкция прокурора Казанской судебной палаты С. Гончарова «О порядке действий лиц прокурорского надзора округа Казанской судебной палаты, а также чинов полиции по участию последних в производстве предварительного следствия». Приложение к инструкции лицам прокурорского надзора, заключающее в себе свод замечаний и разъяснений, сделанных в беседах с судебными следователями и товарищами прокуроров по поводу недостатков, обнаруженных при обзоре делопроизводства следователей округа Казанской судебной палаты. – Казань, 1880.

10. Инструкция прокурора Московской судебной палаты С. Гончарова «О порядке действий лиц прокурорского надзора округа Московской судебной палаты, а также чинов полиции по производству дознаний и участию в предва-

рительном следствии». Приложение к инструкции лицам прокурорского надзора, включающее в себя свод разъяснений к устранению недостатков следственной части. – М., 1881.

11. О мерах против неосновательного возбуждения дел: Циркуляр прокуратуры СССР от 20.04.1935 № 15/4: сборник приказов прокуратуры Союза ССР, действующих на 1 декабря 1938 г. / сост.: А.К. Орлов, Б.И. Солерс; под ред. А.Я. Вышинского – 2-е изд., перераб. и доп. – М., 1939.

12. Письмо Генпрокуратуры СССР от 12.02.1990 № 34/15, Верховного Суда СССР от 12.02.1990 № 01-16/7-90, МВД СССР от 15.03.1990 № 1/1002, Минюста СССР от 14.02.1990 № К-8-106, КГБ СССР от 14.03.1990 № 441/Б (с изм. от 13.07.2017) «Об инструкции о порядке изъятия, учета, хранения и передачи вещественных доказательств по уголовным делам, ценностей и иного имущества органами предварительного следствия, дознания и судами» от 18.10.1989 № 314/15 // СПС «КонсультантПлюс».

13. Постановление Верховного Совета РСФСР от 21.10.1991 № 1801-1 «О Концепции судебной реформы в РСФСР» // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 44. Ст. 1435.

14. Постановление Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета от 15.02.1923 «Об утверждении Уголовно-процессуального кодекса Р.С.Ф.С.Р.» // СУ РСФСР. 1923. № 7. Ст. 106.

15. Постановление Центрального Исполнительного Комитета от 25.05.1922 «Об Уголовно-процессуальном кодексе» // СУ РСФСР. 1922. № 20-21. Ст. 230.

16. Правила судебно-медицинского определения степени тяжести телесных повреждений: утверждены приказом Министерства здравоохранения СССР от 11.12.1978 № 1208 // СПС «КонсультантПлюс».

17. Правила судебно-медицинской экспертизы трупа: утверждены приказом Минздрава СССР от 09.07.1991 № 182 // СПС «КонсультантПлюс».

18. Правила судебно-медицинской экспертизы трупа: утверждены приказом Минздрава РФ от 10.12.1996 № 407 (ред. от 05.03.1997). Утратили силу в связи с изданием Приказов Минздрава РФ от 14.09.2001 № 361 и от 21.03.2003 № 119 // СПС «КонсультантПлюс».

19. Правила судебно-медицинской экспертизы тяжести вреда здоровью: утверждены приказом Минздрава РФ от 10.12.1996 № 407 (ред. от 05.03.1997). Утратили силу в связи с изданием Приказов Минздрава РФ от 14.09.2001 № 361 и от 21.03.2003 № 119 // СПС «КонсультантПлюс».

20. Свод законов уголовных. Книга вторая. О судопроизводстве по преступлениям. – СПб., 1832.

21. Свод законов Российской империи, повелением государя императора Николая Павловича составленные. Законы уголовные. – СПб., 1842.

22. Свод законов Российской империи, издания 1857 года. Т. 15. Законы уголовные. – СПб., 1857.

23. Свод законов Российской Империи. Т. 16. Часть 1. Судебные уставы. 1892. Устав Уголовного Судопроизводства // СПС «КонсультантПлюс».

24. Судебные уставы 20 ноября 1864 г., с изложением рассуждений, на коих они основаны. Издание Государственной Канцелярии. Часть вторая. – СПб., 1866.

25. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 29.07.2017) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2017) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 52 (ч. I). Ст. 4921.

26. Федеральный закон Российской Федерации от 20.04.1995 № 45-ФЗ (ред. от 01.07.2017) «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 17. Ст. 1455.

27. Апелляционное определение Верховного суда Республики Карелия от 28 октября 2013 г. по делу № 22-2034/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

28. Апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 02.02.2016 № 81-АПУ16-1 // СПС «КонсультантПлюс».

29. Апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 02.08.2016 № 31-АПУ16-4сп // СПС «КонсультантПлюс».

30. Апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 27.08.2015 № 48-АПУ15-33// СПС «КонсультантПлюс».

31. Апелляционное определение Верховного суда Удмуртской Республики от 25.12.2014 по делу № 22-3573 // СПС «КонсультантПлюс».

32. Апелляционное определение Московского городского суда от 08.02.2016 // СПС «КонсультантПлюс».

33. Апелляционное определение Московского городского суда от 11.09.2015 по делу № 10-10878/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

34. Апелляционное определение Московского городского суда от 19.07.2017 // СПС «КонсультантПлюс».

35. Апелляционное определение Московского областного суда от 04.06.2013 № 22-3771/13 // СПС «КонсультантПлюс».

36. Апелляционное определение Приморского краевого суда от 17.09.2015 по делу № 22-5499/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

37. Апелляционное определение Свердловского областного суда от 04.03.2016 по делу № 22-1740/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

38. Апелляционное определение Свердловского областного суда от 16.08.2016 по делу № 22-6697/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

39. Апелляционное постановление Апелляционного суда г. Севастополя от 13.10.2014 по делу № 22с-90/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

40. Апелляционное постановление Московского городского суда от 09.02.2015 по делу № 10-1558/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

41. Апелляционное постановление Московского городского суда от 21.08.2017 № 10-13770/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

42. Апелляционное постановление Московского городского суда от 23.05.2016 по делу № 10-7479/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

43. Апелляционное постановление Московского городского суда от 24.10.2013 по делу № 10-10652 // СПС «КонсультантПлюс».

44. Апелляционное постановление Московского городского суда от 04.06.2014 № 10-6807/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

45. Апелляционное постановление Московского областного суда от 28.08.2014 по делу № 22-5068 // СПС «КонсультантПлюс».

46. Бюллетень суда Еврейской автономной области за II полугодие 2009 года // СПС «КонсультантПлюс».

47. Дело № М22-2783 Воркутинского городского суда. Обзор кассационной практики Верховного суда Республики Коми по уголовным делам за сентябрь 2007 г. // СПС «КонсультантПлюс».

48. Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 15.08.2011 № 45-О11-82 // СПС «КонсультантПлюс».

49. Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 16.06.2011 № 45-О11-58сп // СПС «КонсультантПлюс».

50. Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 22.11.2011 № 9-О11-61 // СПС «КонсультантПлюс».

51. Кассационное определение Ивановского областного суда от 04.06.2012 по делу № 22-1299/2012 // СПС «КонсультантПлюс».

52. Кассационное определение Московского городского суда от 19.12.2011 № 22-15587/11 // СПС «КонсультантПлюс».

53. Кассационное определение Московского городского суда от 08.10.2012 по делу № 22-13603/2012 // СПС «КонсультантПлюс».

54. Кассационное определение Московского областного суда от 11.12.2012 по делу № 22-8731 // СПС «КонсультантПлюс».

55. Кассационное определение Пермского краевого суда от 22.12.2011 по делу № 22-10353 // СПС «КонсультантПлюс».

56. Кассационное определение Суда Чукотского автономного округа от 06.07.2010 № 11-2/10, 1-6/10 по делу № 22-28/10 // СПС «КонсультантПлюс».

57. Кассационное определение Ярославского областного суда от 27.12.2011 № 22-2833-2011 // СПС «КонсультантПлюс».

58. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 09.12.2003 № 11-003-99 // СПС «КонсультантПлюс».

59. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 10.02.2010 № 45-010-3 // СПС «КонсультантПлюс».

60. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 13.02.2006 № 89-о05-59 // СПС «КонсультантПлюс».

61. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 13.04.2007 № 9-Д07-8 // СПС «КонсультантПлюс».

62. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 21.12.2004 № 467-О «По жалобе гражданина П.Е. Пятничука на нарушение его конституционных прав положениями статей 46, 86 и 161 УПК Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

63. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 22.12.2015 № 2885-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Абрамовой Эрики Вячеславовны на нарушение ее конституционных прав

частью первой статьи 144 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

64. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 04.11.2004 № 430-О «По жалобе гражданки Старовойтовой Ольги Васильевны на нарушение ее конституционных прав пунктом 1 части второй статьи 42, частью восьмой статьи 162 и частью второй статьи 198 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

65. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 11.07.2006 № 300-О «По жалобе гражданина Андреева Андрея Ивановича на нарушение его конституционных прав пунктами 1, 5, 11, 12 и 20 части второй статьи 42, частью второй статьи 163, частью восьмой статьи 172 и частью второй статьи 198 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 47. Ст. 4940.

66. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 12.05.2005 № 166-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Котовой Светланы Евгеньевны на нарушение ее конституционных прав пунктом 10 статьи 5 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

67. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 18.12.2008 № 1090-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Орлова Дмитрия Игоревича на нарушение его конституционных прав положением части восьмой статьи 193 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

68. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 20.03.2007 № 218-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Поддубной Галины Ивановны на нарушение ее конституционных прав положениями статей 29, 125, 176 и 177 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

69. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 20.12.2005 № 533-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Потапова Алексея Ильича на нарушение его конституционных прав пунктом 10 статьи 5 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и примечанием к статье 139 Уголовного кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

70. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 21.10.2008 № 509-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Неверова Бориса Васильевича на нарушение его конституционных прав положениями статей 46, 209 и 211 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

71. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 22.04.2010 № 596-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Щедрина Артура Анатольевича на нарушение его конституционных прав частью четвертой статьи 49 и частью первой статьи 53 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

72. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 23.06.2016 № 1432-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Калыгиной Наталии Анатольевны на нарушение ее конституционных прав частью второй статьи 38, частью четвертой статьи 49, пунктом 1 части первой статьи 53 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и статьей 18 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» // СПС «КонсультантПлюс».

73. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 25.02.2016 № 293-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Осинцева Василия Валерьевича на нарушение его конституционных прав статьями 75 и 193 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

74. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 25.05.2017 № 922-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Криволицкого Олега Николаевича на нарушение его конституционных прав статьями 193 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

75. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 25.09.2014 № 2160-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Исаченко Алексея Игоревича на нарушение его конституционных прав частью седьмой статьи 186 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

76. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 28.05.2009 № 797-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Холохон Любови Андреевны на нарушение ее конституционных прав положениями статей 6, 11, 12, 29, 38, 165 и 182 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

77. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 28.09.2017 № 2240-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Григоряна Романа Вячеславовича на нарушение его конституционных прав частью одиннадцатой статьи 182, пунктами 10 и 11 части третьей, частями пятой и шестой статьи 259, частью третьей статьи 260, статьей 297 и пунктом 2 статьи 307 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

78. Определение Конституционный Суд Российской Федерации от 04.04.2006 № 100-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Бугрова Александра Анатольевича на нарушение его конституционных прав пунктом 2 части третьей статьи 86 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

79. Определение Ленинградского областного суда от 24.01.2013 № 22-27/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

80. Определение Московского городского суда от 03.08.2011 по делу № 22-5616 // СПС «КонсультантПлюс».

81. Определение Санкт-Петербургского городского суда от 17.05.2011 № 22-2810/11 // СПС «КонсультантПлюс».

82. Определение Санкт-Петербургского городского суда от 30.11.2011 № 22-7024/2011 // СПС «КонсультантПлюс».

83. Постановление Верховного суда Удмуртской Республики от 13.12.2011 по делу № 4-а-519 // СПС «КонсультантПлюс».

84. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 25.10.2001 № 14-П «По делу о проверке конституционности положений, содержащихся в ст.ст. 47 и 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР и п. 15 ч. 2 ст. 16 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» в связи с жалобами граждан А.П. Голомидова, В.Г. Кислицина и И.В. Москвичева» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 48. Ст. 4551.

85. Постановление Московского городского суда от 11.09.2014 № 4у/9-***/14 // СПС «КонсультантПлюс».

86. Постановление Московского городского суда от 15.02.2017 № 4у-0041/2017, 4у-0049/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

87. Постановление Московского городского суда от 16.04.2012 № 4у/4-3364 // СПС «КонсультантПлюс».

88. Постановление Московского городского суда от 19.12.2016 № 4у-6504/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

89. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 01.06.2017 № 19 «О практике рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан (статья 165 УПК РФ)». URL: <http://www.vsrfr.ru/documents/own/16046/>.

90. Постановление Пленума Верховного Суда СССР по делу К. // Вестник Верховного Суда СССР. 1991. № 5. С. 7-8.

91. Постановление президиума Забайкальского краевого суда от 13.02.2014 № 44-у-22/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

92. Постановление президиума Московского городского суда от 06.02.2015 по делу № 44у-2/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

93. Постановление Президиума Нижегородского областного суда от 15.07.2015 № 44У-65/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

94. Постановление президиума Томского областного суда от 07.08.2013 № 44у-234/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

95. Постановление Президиума Хабаровского краевого суда от 04.07.2011 № 44-у-193/2011 // СПС «КонсультантПлюс».

96. Постановление Саратовского областного суда от 07.11.2013 по делу № 7-608/13 // СПС «КонсультантПлюс».

97. Приговор № 1-148/2016, 1-823/2015 от 10.10.2016 по делу № 1-148/2016 Октябрьский районный суд г. Красноярск. URL: <http://www.sudact.ru>.

98. Приговор № 1-251/2016 от 28.12.2016 по делу № 1-251/2016 Белгородского районного суда Белгородской области. URL: <http://www.sudact.ru>.

99. Приговор № 1-257/2016 от 12.12.2016 по делу № 1-257/2016 Николаевского-на-Амуре городского суда Хабаровского края. URL: <http://www.sudact.ru>.

100. Приговор № 1-269/2016 от 05.12.2016 по делу № 1-269/2016 Советского районного суда г. Орска Оренбургской области. URL: <http://www.sudact.ru>.

101. Приговор № 1-5/2017 от 15.03.2017 по делу № 1-5/2017 Благодарненского районного суда Ставропольского края. URL: <http://www.sudact.ru>.

102. Приговор № 1-56/2017 от 22.05.2017 по делу № 1-56/2017 Ленинского районного суда г. Костромы. URL: <http://www.sudact.ru>.

103. Приговор № 1-61/2016 1-839/2015 от 28.07.2016 по делу № 1-61/2016 Таганрогского городского суд Ростовской области. URL: <http://www.sudact.ru>.

104. Приговор № 1-95/2016 от 14.10.2016 по делу № 1-95/2016 Львовского районного суда Курской области. URL: <http://www.sudact.ru>.

105. Приговор Белорецкого городского суда Республики Башкортостан № 1-264/2017 от 06.06.2017 по делу № 1-264/2017. URL: <http://www.sudact.ru>.

106. Справка-информация по результатам анализа судебной практики по рассмотренным уголовным делам за период с 1 июля по 1 декабря 2002 года // СПС «КонсультантПлюс».

107. Судебные уставы с разъяснением их по позднейшим решениям кассационных департаментов Правительствующего Сената и с приложением уложения о наказаниях. – СПб., 1880.

Научная и учебная литература

108. Александров А.С. Участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения / Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. В.Т. Томина, М.П. Полякова. - 7-е изд., перераб. и доп. – Москва, 2014.

109. Артемова В.В. Отдельные аспекты правового регулирования деятельности на стадии возбуждения уголовного дела // Вестник Академии экономической безопасности МВД России. 2014. № 4.

110. Баев М.О., Баев О.Я. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (научно-практический анализ основных достижений и проблем). – Санкт-Петербург, 2003.

111. Баев О.Я. Новации норм доказательственного права в УПК РФ 2001 года и проблемы их реализации: сборник материалов междунар. науч. конф. «50 лет в криминалистике. К 80-летию со дня рождения Р.С. Белкина». – Воронеж, 2002.

112. Бекешко С.П., Матвиенко Е.А. Подозреваемый в советском уголовном процессе. – Минск, 1969.

113. Высочайше учрежденная Комиссия для пересмотра законоположения по судебной части. Объяснительная записка к проекту новой редакции Устава Уголовного Судопроизводства. Т. II. Дознание и предварительное следствие. – Санкт-Петербург, 1900.

114. Гаврилин Ю.В., Победкин А.В., Яшин В.Н. Следственные действия: учебное пособие. – Москва, 2006.
115. Герасимов С.И., Коротков А.П., Тимофеев А.Ф. 400 ответов по применению УПК РФ: комментарий. – Москва, 2002.
116. Горский Г.Ф., Кокорев Л.Д., Элькинд П.С. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. – Воронеж, 1978.
117. Гриненко А.В. Потерпевший должен иметь не меньше процессуальных прав, чем обвиняемый // Российская юстиция. 2002. № 9.
118. Дубинский А.Я. Исполнение процессуальных решений следователя. Правовые и организационные проблемы. – Киев, 1984.
119. Завидов Б.Д. [и др.] Правовое положение участников уголовного судопроизводства: комментарий законодательства: основные положения, проблемы и новации // СПС «Консультант Плюс».
120. Квачевский А. Об уголовном преследовании, дознании и предварительном исследовании преступлений по Судебным уставам 1864 года. Теоретическое и практическое руководство. Ч. 2. – СПб., 1867.
121. Квачевский А. Об уголовном преследовании, дознании и предварительном исследовании преступлений по Судебным уставам 1864 года. Теоретическое и практическое руководство. Ч. 3. О предварительном следствии. Выпуск первый. – Санкт-Петербург, 1969.
122. Комиссаров В.И. Особенности предъявления для опознания в свете требований нового УПК РФ / Актуальные проблемы криминалистики на современном этапе: материалы Всероссийской научно-практической конференции. Краснодар, 23-24 мая 2002 г. – Краснодар, 2002.
123. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. В.Т. Томина, М.П. Полякова. - 7-е изд., перераб. и доп. – Москва, 2014.
124. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. В.Т. Томина, М.П. Полякова. - 6-е изд., перераб. и доп. – Москва, 2012.
125. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. Г.И. Загорского. – Москва, 2017.
126. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. А.И. Бастрыкина. – Москва, 2008.
127. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации в редакции Федерального закона от 29.05.2002 / под общ. и науч. ред. д-ра юрид. наук, проф. А.Я. Сухарева. – Москва, 2002.
128. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. И.Л. Петрухина. – Москва, 2002.
129. Коротков А.П., Тимофеев А.В. 900 ответов на вопросы прокурорско-следственных работников по применению УПК РФ: комментарий. – Москва, 2004.
130. Коротков А.П., Тимофеев А.В. Прокурорско-следственная практика применения УПК РФ: комментарий. - 2-е изд., доп. и перераб. – Москва, 2006.
131. Ларин А.М. Работа следователя с доказательствами. – Москва, 1965.

132. Лопаткина Н. Реализация принципа неприкосновенности жилища в уголовном судопроизводстве // Российская юстиция. 2002. № 11.

133. Материалы для пересмотра законоположений о порядке производства предварительных следствий. Приложение первое. Отчет Высочайше утвержденной в 1869 году комиссии для исследования недостатков современного состояния следственной части. Издание Министерства Юстиции. – Санкт-Петербург, 1883.

134. Миньковский Г.М., Танасевич В.Г. Протоколы следственных и судебных действий и иные документы / Теория доказательств в советском уголовном процессе. Часть особенная. – Москва, 1967.

135. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. В.М. Лебедева; науч. ред. В.П. Божьев. - 6-е изд., перераб. и доп. – Москва, 2010.

136. Неклюдов Н.А. Руководство для мировых судей. Устав уголовного судопроизводства. Т. 1. – Санкт-Петербург, 1872.

137. Объяснительная записка к проекту Устава уголовного судопроизводства, составленному комиссией, Высочайше утверждённой при государственной канцелярии для начертания проектов законоположений о преобразовании судебной части вообще. – Санкт-Петербург, 1864.

138. Практическое руководство для судебных следователей, состоящих при окружных судах / сост. б. С.-Петерб. столичным судебным следователем, присяжным поверенным Макалинским П.В. Доп. В.В. Ширковым, ст. помощн. обер-секр. уголовного кассац. деп. Прав. Сената. Часть II. Выпуск I. - 5-е изд. (посмерт.). – Санкт-Петербург, 1901.

139. Проект новой редакции Устава Уголовного Судопроизводства, выработанный Высочайше учреждённой Комиссией для пересмотра законоположений по судебной части и изменённый Министром Юстиции. – Санкт-Петербург, 1900.

140. Проект новой редакции Устава Уголовного Судопроизводства, составленный Высочайше учреждённой Комиссией для пересмотра законоположений по судебной части. – Санкт-Петербург, 1901.

141. Руководство для следователей / под общ. ред. В.В. Мозякова. – Москва, 2005.

142. Руководство по расследованию преступлений: научно-практическое пособие / отв. ред. А.В. Гриненко. - 2-е изд., пересмотр. и доп. – Москва, 2013.

143. Самолаева Е.Ю. Теория и практика предъявления для опознания людей: учебно-практическое пособие / под науч. рук. Засл. юриста России, д-ра юрид. наук, проф. С.И. Зернова. – Москва, 2004.

144. Самошина З.Г. Вопросы теории и практики предъявления для опознания на предварительном следствии. – Москва, 1976.

145. Сборник постановлений Пленума и определений коллегии Верховного Суда СССР по вопросам уголовного процесса (1946-1962 гг.). – Москва, 1964.

146. Теория доказательств в советском уголовном процессе / отв. ред. Н.В. Жогин, - 2-е изд., испр. и доп. – Москва, 1973.

147. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебник. - 3-е изд., перераб. и доп. / Л.Н. Башкатов [и др.]; отв. ред. И.Л. Петрухин, И.Б. Михайловская. – Москва: Проспект, 2010.

148. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в вопросах и ответах / отв. ред. Е.Б. Мизулина. – Москва, 2003.

149. Устав уголовного судопроизводства. Систематический комментарий / под общ. ред. проф. М.Н. Гернета. – Москва, 1914. Вып. III. Ст.ст. 1-85.

150. Федоров В.И. Значение истребования и представления доказательств для обоснования процессуальных решений по уголовному делу: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 1990.

151. Хижняк Д.С. Процессуальные и криминалистические проблемы развития тактики следственных действий. – Москва, 2004.

152. Чабукиани О.А. Получение объяснения в ходе первоначальной проверки сообщений о преступлении // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2013. № 3 (50).

153. Шевчук И.В. Уголовно-процессуальные, психологические и тактические аспекты предъявления для опознания на предварительном следствии: дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2001.

154. Шейфер С.А. Сущность и способы собирания доказательств в советском уголовном процессе. – Москва, 1972.

155. Шрамченко М., Ширков В. Устав уголовного судопроизводства с позднейшими узаконениями, законодательными мотивами, разъяснениями Правительствующего Сената и циркулярами Министра Юстиции. – Санкт-Петербург, 1899.

156. Шрамченко М.П., Ширков В.П. Устав уголовного судопроизводства (Св. зак. т. XVI, изд. 1914 г.) с позднейшими узаконениями, законодательными мотивами, разъяснениями Правительствующего Сената и циркулярами Министра Юстиции. - 7 изд., испр. и доп. – Санкт-Петербург, 1916.

157. Шрамченко М.П., Ширков В.П. Устав уголовного судопроизводства с позднейшими узаконениями, законодательными мотивами, разъяснениями Правительствующего Сената и циркулярами Министерства Юстиции. - 7 изд., испр. и доп. – Петроград, 1916.

158. Шумилин С.Ф. Полномочия следователя: механизм и проблемы реализации. – Москва, 2006.

159. Шурухнов Н.Г., Мерецкий Н.Е., Куличков А.С. Организационно-правовые предложения по совершенствованию получения объяснений в уголовном судопроизводстве / Современное уголовно-процессуальное право России: уроки истории и проблемы дальнейшего реформирования: материалы Международной научно-практической конференции. – Орёл, 2016.

160. Юношев С. Укрепление правового статуса потерпевшего и его представителя // Российская юстиция. 1998. № 11.

НАУЧНОЕ ИЗДАНИЕ

Шумилин Сергей Федорович,
доктор юридических наук, доцент;
Новикова Екатерина Анатольевна,
кандидат юридических наук

**Актуальные проблемы уголовного процесса
(досудебные стадии)**

Монография

Редактор
Комп. верстка

О.Н. Тулина
И.Ю. Чернышева

Подписано в печать	2017, 7,44 уч.-изд. л., бумага офсетная, печать трафаретная.
Тираж	экз. Заказ №

Отпечатано в отделении полиграфической и оперативной печати
Белгородского юридического института МВД России имени И.Д. Путилина
г. Белгород, ул. Горького, 71

ISBN 978-5-91776-199-2



9 785917 761992