



С.А. Шейфер

Следственные действия

**Система
и процессуальная форма**



Издательство
«Юрлитинформ»

С.А. Шейфер

**СЛЕДСТВЕННЫЕ ДЕЙСТВИЯ
СИСТЕМА И ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ФОРМА**

**ИЗДАТЕЛЬСТВО «ЮРЛИТИНФОРМ»
МОСКВА - 2001**

УДК 343.132
ББК 67.411
Ш47

Автор: Шейфер С.А. - доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист Российской Федерации, заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики Самарского государственного университета.

Шейфер С.А.
Ш47 Следственные действия. Система и процессуальная форма.
М.: ООО Издательство «Юрлитинформ», 2001. - 208 с.

18ВЫ 5-93295-025-0

В работе дается понятие следственных действий, раскрывается их значение для формирования доказательств по уголовному делу и основные черты правового регулирования, связанные с реализацией положений Конституции РФ и федерального законодательства последних лет. Системный подход к исследованию темы позволил автору раскрыть внутренние взаимосвязи следственных действий, выявить сходные черты и в тоже время специфику отдельных действий. На этой основе разработаны рекомендации, направленные на выбор нужного в конкретной ситуации расследования, следственного действия, его эффективное проведение, обеспечение гарантированных законом прав участников следственных действий.

Для практических работников органов дознания, следствия, прокуроров, судей, адвокатов, преподавателей и студентов юридических учебных заведений.

УДК 343.132
ББК 67.411

© Шейфер С.А., 2001
18ВК 5-93295-025-0 © ООО Издательство «Юрлитинформ», 2001

Предисловие ко второму изданию.

Первое издание этой книги вышло в свет в 1981 г. По истечении двадцати лет она стала практически недоступной читателям, в т.ч. следователям, хотя была адресована в первую очередь им. Между тем практика показывает, что в силу различных причин, качество предварительного расследования отнюдь не улучшилось. Многочисленные работы, посвященные следственным ошибкам, подтверждают это на конкретном статистическом материале.

Между тем изменившаяся обстановка в стране - принятие Конституции РФ, уделившей охране прав и свобод человека и гражданина приоритетное значение, существенное расширение права обвиняемого и подозреваемого на защиту, учреждение судебного контроля за предварительным следствием и расширение его рамок в Постановлениях Конституционного Суда РФ, закрепление в законе запрета использовать недопустимые доказательства сделали процедуру расследования более демократичной, **усилили** правовые гарантии участников процесса, но существенно осложнили деятельность следователей, поставив их перед необходимостью учитывать и применять на практике новые нормативные положения. Не греша против истины можно утверждать, что уровень требований, предъявляемых к качеству предварительного расследования, неизмеримо возрос по сравнению со временем, когда было опубликовано первое издание этой книги. Однако переход к новым условиям работы нередко проходит болезненно. Трудности выполнения этих требований связаны и с появлением новых форм организованной преступности, и с перегрузкой следователей, а также с тем, что в последние годы наблюдалось утечка опытных следственных кадров в другие (лучше оплачиваемые) юридические структуры, а на их место пришли молодые следователи, не имеющие достаточного опыта и не **всегда** ясно сознающие свою роль и возможности в доказывании.

Наконец следует учесть и дискуссии, связанные с подготовкой и рассмотрением в Госдуме Проекта УПК РФ, в ходе которых высказано много предложений о совершенствовании системы следственных действий.

Предлагаемая работа в первую очередь нацелена на то, чтобы по возможности помочь следователям, дознавателям, особенно

молодым, овладеть сложным искусством доказывания, предотвратить ошибки «переходного периода». Будучи переработанной и расширенной, под углом зрения современных правовых требований, она существенно отличается от первого издания книги. В ней читатель найдет более развернутые суждения о самой сущности следственных действий, рассматриваемых и как способы формирования доказательств и, как специфические правовые институты, о системе следственных действий и факторах, определяющих правильный выбор нужного действия, об основаниях их проведения, гарантиях соблюдения законных интересов участников следственных действий и по многим другим проблемным вопросам, от решения которых зависит эффективность следственного действия, допустимость полученных результатов. Не обойдены и дискуссионные проблемы расследования. Чтобы сделать работу более убедительной и понятной, в ней широко использованы материалы следственной практики, иллюстрирующие те или иные положения теоретического характера, раскрывающие типичные ошибки при проведении следственных действий, показывающие и положительный опыт.

Автор, отдавший много лет работе в следственном аппарате, выражает надежду, что она привлечет внимание не только следователей, дознавателей, но и прокуроров, судей, адвокатов, других практикующих юристов, ученых, исследующих проблемы доказывания, окажется полезной при подготовке юридических кадров в учебных заведениях страны.

Глава I. Следственные действия: познавательный аспект.

§ 1. Следственное действие и собирание доказательств.

Термин «следственные действия» многократно упоминается в действующем УПК. Однако законодатель не разъясняет его содержания, как это сделано в отношении ряда других юридических терминов. Из сопоставления отдельных норм видно, что этому термину придается различный по объему - более или менее широкий смысл. Например, п. 4 ст. 211 УПК РСФСР наделяет прокурора правом поручать органам дознания исполнение постановлений о приводе, заключении под стражу, розыске и «других следственных действий» из чего видно, что под последними понимаются любые процессуальные (предусмотренные УПК) действия органа расследования. Такой же смысл вытекает из другой нормы - ст. 131, где говорится о производстве следственных действий «по собиранию доказательств», что позволяет считать, что существуют и иные следственные действия, не направленные на собирание доказательств. В обоих случаях законодатель видимо исходил из субъекта процессуальной деятельности, считая следственными действиями все процессуально значимые акты следователя.

В других случаях, когда акцент делается на познавательный аспект, следственными именуется лишь те действия, которые служат способами исследования обстоятельств дела и установления истины. Например, ст. 109 УПК, допуская в стадии возбуждения уголовного дела получение объяснений и истребование документов, т.е. действий несомненно процессуальных, категорически запрещает производство следственных действий, явно понимая под ними допросы, обыски и другие способы собирания доказательств. Ст. 87 УПК, рассматривая протоколы следственных и судебных действий как один из видов доказательств, охватывает протоколы лишь таких (хотя и не всех) действий, которые, несомненно, имеют познавательный характер.

В соответствии с этим ученые-процессуалисты традиционно трактуют данный термин либо в широком смысле, охватывая им все те действия, которые следователь (лицо, производящее дознание) осуществляет на основе уголовно-процессуального закона, либо в узком смысле, понимая под следственными лишь дей-

ствия познавательного характера, т.е. осмотры, освидетельствования, допросы и т.д.

В дальнейшем изложении мы будем употреблять термин «следственное действие» именно в этом более узком смысле, связывая его со словами «след», «исследование» и понимая под ним действия, именуемые обычно собиранием доказательств.

С учетом сказанного выясним, хотя бы кратко, что представляет собой собирание доказательств.

Будучи одним из элементов процесса доказывания (наряду с проверкой и оценкой доказательств), собирание доказательств как познавательная деятельность обнаруживает свои существенные черты в свете теории отражения. Являясь основой материалистической гносеологии, теория отражения в наиболее общем виде раскрывает содержание любых познавательных процессов и естественно-научные закономерности их протекания. Не только весь процесс доказывания, но и его начальный этап - собирание доказательств - может быть понят как акт познания лишь в свете теории отражения, позволяющей видеть в нем взаимодействие отражаемой и отражающей систем. В отличие от доказывания в целом, являющегося ретроспективным, т.е. обращенным в прошлое отражением, собирание доказательств представляет собой отражение объектов, существующих в настоящем, и поэтому может быть названо презентативным¹. Этот аспект представляется крайне важным для характеристики познавательной сущности собирания доказательств. Более того, не опираясь на теорию отражения, невозможно понять закономерности самого формирования доказательства, и уяснить, от чего зависит эффективность следственных действий. Получение доказательств следователем является результатом «двойного» отражения события преступления. Сначала оно отражается в окружающей обстановке. Такое отражение носит как непосредственный («отражение-след»), так и опосредованный характер. Непосредственное отражение представляет собой «отпечатки» события на материальных объектах и в сознании будущих участников процесса. Опосредованным же отражением являются, например, обстоятельства, приведшие к возникновению у обвиняемого преступного умысла (они не след-

¹ См. Урсул А.Д. *Отражение и информация*. М.: Мысль, 1973. С. 30.

ствие, а причина преступления), внешние условия события (повлиявшие лишь на выбор способа действия виновного), контрверсии (алиби) и нейтральные события, связанные с преступлением во времени, функциональной связью, и т.д. Еще более опосредованно связаны с событием преступления факты, указывающие на местонахождение доказательств, способствующие их правильной оценке. Для удобства изложения все явления реальной действительности, непосредственно или опосредованно связанные с событием преступления и несущие информацию о нем, мы будем именовать следами преступления (исследуемого события), сознавая, разумеется, условный характер этого термина. Следы выступают как результат «первичного отражения» преступления в окружающей среде. Они являются объективной основой уголовно-процессуального познания, т.к. позволяют управомоченному государственному органу, изучив следы и зная закономерности их образования, умозаключить о породившем их либо иначе связанном с ними событии.

Однако это правильное положение не исчерпывает собой характеристики отражательных процессов, которыми сопровождается собирание доказательств. Следы - это еще не доказательства, ибо в своем первоначальном виде они не могут быть использованы следователем, прокурором, судом для аргументации своих промежуточных и конечных выводов. Чтобы это произошло, следы должны быть восприняты ими и отражены в материалах дела. В ходе этой деятельности осуществляется, если можно так выразиться, - «вторичное отражение» события, на этот раз в сознании следователя или судьи, а затем и в материалах дела, превращение следов в процессуальные средства установления истины¹. Именно в процессе восприятия следователем и судом и отражения в материалах дела следов события и *формируется* доказательство в уголовно-процессуальном смысле.

Сказанное, разумеется, не означает, что следователь руководствуясь субъективными соображениями «создает» доказательства от начала до конца. Еще раз подчеркнем, что объективной, т.е. не зависящей от сознания следователя основой доказательства являются

¹ Термин «вторичное отражение», применительно к процессу образования доказательств, употребляет П.А. Лупинская. См. Курс советского уголовного процесса. Общая часть. М.: Юрид. лит. 1989. С. 612.

следы, оставленные событием во внешнем мире. Термин «формирование» в данном случае употребляется в значении придания определенной формы, законченности какому-либо явлению¹. Этот термин вполне соответствует представлению о сложном процессе образования доказательства, началом которого является возникновение следов события в окружающем мире, а концом - восприятие следователем (судом) фактических данных, содержащихся в следах, придание им формы показаний, протоколов и т.д. Субъективный элемент в формировании доказательств, несомненно, присутствует, но не выходит за пределы отбора субъектом доказывания относящейся к делу информации и надлежащего способа ее запечатления. Указанные действия не имеют ничего общего с субъективизмом, с произвольной «фабрикацией» доказательств, возможность которой можно было бы допустить, если термин «формирование» толковать как «порождение», «создание»². Но в силу сказанного для такой трактовки нет никаких оснований.

Итак, собирание доказательств нельзя трактовать как завладение готовыми, уже существующими доказательствами, уподобляя эту деятельность действиям грибника, собирающему в лесу дары природы. В природе, в отрыве от процессуальной деятельности, не существует показаний, заключений экспертов и тем более протоколов следственных действий, а предметам, сохранившим на себе следы преступления, и документам еще предстоит трансформироваться в вещественные доказательства и иные документы. Поэтому термин «формирование доказательств» более точен, чем термин «собирание доказательств», ибо выражает активную творческую роль проводимого следователем действия. Заметим, что в настоящее время термин «формирование доказательств» получил признание в науке и употребляется многими исследователями³. В то же время нельзя не учесть, что термин «собирание

¹ См. Ожегов СИ. Словарь русского языка. Изд. 15-е, - М.: Русский язык. 1984. С. 761.

² Ожегов СИ. Там же, С.761.

³ См. Михеенко М.М. Доказывание в советском уголовном судопроизводстве. Киев: Высшая школа. 1984. С. 10; Белкин А.Р. Теория доказывания. М.: Норма, 1999. С. 12; Близки к такому представлению Л.Д Кокорев и Н.П. Кузнецов; См. Уголовный процесс: доказательства и доказывание. Воронеж: ВГУ, 1995. С. 222.

доказательств» прочно вошел в юридическую лексику и, поэтому, в дальнейшем изложении мы будем его использовать, сознавая, разумеется, что его действительный смысл шире словесного обозначения.

Из вышесказанного следует, что можно говорить о двух группах закономерностей отражения, сопровождающих формирование доказательств: а) связанных с образованием следов изучаемого события - объективной основы познавательной деятельности, б) связанных с восприятием и отображением следов, с получением доказательств¹.

Под таким углом зрения собирание доказательств есть не что иное, как система действий, обеспечивающих восприятие субъектом доказывания объективно существующих следов изучаемого события, сопровождающееся формированием в сознании познавательного образа, а также действий, обеспечивающих сохранение этого образа путем процессуальной фиксации результатов восприятия.

В познании человеком окружающего мира отражение предстает как «способность сознания человека воспроизводить в определенной форме и до определенной степени полноты и точности существующий вне его объект»². Обычно, характеризуя любой отражательный процесс, называют его следующие черты: отражение представляет собой изменение состояния отражающей системы, это изменение вторично, производно от оригинала и возникает в результате его воздействия на отражающую систему, содержанием отражения являются особенности оригинала. Все эти черты, несомненно, присущи тому, что составляет результат собирания доказательств - идеальному познавательному образу, возникшему в сознании следователя и преобразованному им затем в иную форму³ путем протоколирования или применения иных средств фиксации³.

¹ Одним из первых обратил внимание на различия отражательных процессов Р.С. Белкин. См.: Перспективы развития советской криминалистики. - Труды Высшей школы МООП СССР, вып. 15 - М.: 1967; он же : Ленинская теория отражения и методологические проблемы советской криминалистики. - М.: ВШ МВД СССР, С. 8-15; 16-27.

² Копнин П.В. Гносеологические и логические основы науки, М: Мысль, С.103.

³ Сходные черты отражательного процесса, протекающего в связи с собиранием доказательств, отмечает Н.А. Якубович. См.: Познание в предварительном расследовании в свете теории отражения. - В кн.: Проблемы совершенствования предварительного следствия и прокурорского надзора за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия, - М.: Ин-т Прокур. СССР, 1982, С. 14.

Не подлежит сомнению производность познавательного образа, равно как и его материального запечатления в протоколе, фотоснимке и т.д., от воспринимаемых следователем, судьей следов. Возникновение образа обусловлено действием объектов, заключающих в себе фактические данные (т.е. признаков материальных предметов, звуков человеческой речи), на органы чувств следователя, судьи. При этом в сознании указанных лиц, т.е. в «отражающей системе», происходят определенные изменения. Содержанием познавательного образа являются особенности следов, существенные с точки зрения задач доказывания. Представляется также бесспорным, что в процессе собирания доказательств происходит специфическое для любого отражательного процесса преобразование оригинала: реально существующие объекты и устные сообщения трансформируются в идеальный объект - познавательный образ, возникающий в сознании познающего субъекта (следователя, судьи), который сохраняется затем путем преобразования его в протокольную запись или иную надежную форму сохранения информации.

Воспроизведение оригинала в иной форме - закономерность отражения при собирании любых доказательств, хотя по отношению к отдельным из них она проявляется с разной степенью очевидности. Например, вполне наглядно преобразование фактических данных при осмотре места происшествия, следственном эксперименте и некоторых других следственных действиях: восприятие физических признаков и состояний материальных объектов формирует в сознании следователя, судьи познавательный образ, который трансформируется затем в протокольное описание. В ходе допроса образ, хранившийся в памяти допрашиваемого, объективируется и оформляется с помощью устной речи. Восприятие речи формирует познавательный образ на этот раз в сознании следователя, судьи, после чего он также объективируется допрашивающим в протокольном описании. Аналогичные преобразования нетрудно обнаружить при анализе процесса получения заключения эксперта. На первый взгляд, иначе обстоит дело с получением вещественных доказательств, когда отражаемый объект сохраняется в своем первоначальном виде - таким, каким он стал, испытав воздействие исследуемого события. В действительности рассматриваемая закономерность распространяет-

ся и на эти объекты: субъект доказывания, наряду с приобщением самого объекта, выделяет внешнюю среду и условия, в которых он был обнаружен, а также собственные признаки и свойства объекта, имеющие доказательственную ценность, и фиксирует эти данные в протоколе. В результате этого материальный объект оказывается «преобразованным» в систему суждений, зафиксированных в знаковой форме, без которых он утратил бы свое доказательственное значение. Мысленное преобразование представлений об объекте получает дальнейшее выражение в постановлении (определении) о приобщении его к делу, содержащем суждения о связи предмета с событием, и о его значении для установления истины. Эти соображения в определенной части относятся и к приобщению к делу документов: оно нередко сопровождается исследованием и фиксацией обстоятельств изготовления и получения документа, уточнением его смысла, выявлением скрытых свойств путем проведения экспертизы и т.д. В результате содержание документа может отразиться в сознании субъекта доказывания существенно иным, чем при непосредственном ознакомлении с ним.

Анализ собирания доказательств, с точки зрения закономерностей, присущих любому отражательному процессу, представляется не менее важным и в другом аспекте: он позволяет более глубоко уяснить факторы, от которых зависит эффективность первоначального этапа доказывания.

Нет сомнения в том, что отражение сознанием людей окружающего мира не является его абсолютной копией, «зеркальным отражением», воспроизводящим все количественные и качественные характеристики объекта, а представляет собой «отпечатки», «слепки», «снимки» отражаемых объектов. Каждый предмет мира неисчерпаем в своих особенностях, и ни одна отражающая система, в том числе и сознание человека, не в состоянии воспроизвести их полностью.

Подчеркивая, что отображение не тождественно отображаемому, но сходно с ним, теория познания объясняет, вместе с тем, и способность человека адекватно познавать окружающие его факты. Важная роль принадлежит здесь познавательным задачам, которые ставит перед собой человек. Исследуя тот или иной объект, познающий субъект формирует предмет познания, выделяя из объекта

те его связи и опосредования, которые оказываются для него существенными и позволяют ему практически овладеть предметом. Отображение признается практически адекватным объекту, «когда конкретная неполная адекватность отражения достаточна для нужд управления данной отображающей системой»¹.

Отсюда в процессе собирания доказательств перед следователем и судом возникает достаточно сложная задача: не претендуя на выявление и фиксацию всех без исключения свойств и признаков объекта (это и не нужно и невозможно), обеспечить такой уровень адекватности отражения, который соответствовал бы требованиям уголовно-процессуального закона о всестороннем полном и объективном исследовании обстоятельств дела (ст. 20 УПК). Из множества элементов, образующих объект, субъект доказывания должен выделить такие, совокупность и отношения которых выражают собой ту или иную структуру объекта, его качественную определенность, существенные с точки зрения задач доказывания. Это означает, что важнейшей гарантией всесторонности и полноты исследования служит требование, чтобы любой объект, несущий информацию о событии, изучался следователем, судьей в достаточном числе «разрезов», каждый из которых обеспечивал бы выявление какой-либо существенной структуры данного объекта.

Анализ отражательных процессов, протекающих при собирании доказательств, позволяет сформулировать некоторые наиболее общие характеристики этой деятельности. Они, как представляется, помогут углубить как теоретические представления, так и представления следователей о сущности следственных действий.

1. Сам термин «собирание доказательств», прочно утвердившийся в юридической лексике, является в значительной степени условным. Деятельность следователя, судьи на начальном этапе доказывания нельзя рассматривать как завладение «готовыми», уже существующими в природе доказательствами. В действительности существуют различные по характеру следы оставшегося в прошлом события, отражающие те или иные его особенности. Восприятие их субъектом доказывания с помощью органов

¹ Украинцев Б.С., Платонов Г.В. Проблемы отражения в свете современной науки. - В кн.: Ленинская теория отражения и современная наука. М., 1966, С. 207.

чувств, преобразование и сохранение с помощью процессуальных средств возникшего при этом в сознании познавательного образа и составляет сущность собирания доказательств.

2. Объективная основа доказательств образуется в результате взаимодействия события с окружающей обстановкой, т.е. независимо от сознания следователя, судьи. Формирование же доказательств в процессуальном смысле осуществляется в ходе познавательно-удостоверительной деятельности следователя, суда и завершается в момент, когда полученные сведения закрепляются одним из предусмотренных законом способов. Такое представление акцентирует творческую роль субъектов доказывания в образовании доказательства и дает основание рассматривать доказательство как объективно-субъективную категорию, единство содержания и формы.

3. С учетом творческой роли субъектов доказывания невозможно сводить собирание доказательств к механическому копированию всех свойств и признаков следов. Деятельность следователя, прокурора и суда на данном этапе протекает как активный и избирательный процесс. Сложный состав любого объекта, подлежащего отображению, требует от них умения исследовать объект под углом зрения всех существенных и принадлежащих разным уровням связей между его элементами. Не ограничиваясь связями, лежащими на поверхности явлений, субъекты доказывания должны проверять предположения о возможности существовании менее очевидных связей.

4. В зависимости от особенностей протекания события преступления, его следы могут содержать большее или меньшее количество информации. Собирание доказательств представляет собой информационный процесс - перенос доказательственной информации со следов преступления в материалы уголовного дела. Успешность этой деятельности зависит от того, в какой мере информация, сохранившаяся в следах, выявлена субъектом доказывания и зафиксирована в материалах дела. Этот показатель характеризует количественный (хотя и не поддающийся строгому исчислению) аспект адекватности отражения.

5. Собирание доказательств сопровождается преобразованием формы получаемой информации, что влечет за собой утрату определенной ее части и в некоторых случаях может снизить адекват-

ность отражения. Предотвращению нежелательных потерь информации служит ограничение числа преобразований ее сигналов, т.е. уменьшение промежуточных звеньев в информационных процессах. Процессуальное выражение это требование находит в принципе непосредственности, получающем практическую реализацию во многих установленных законом правилах извлечения и сохранения доказательственной информации.

Выше изложенное позволяет определить собрание доказательств с учетом гносеологического, системно-структурного, информационного и правового аспектов этой деятельности. Собрание доказательств - начальный этап доказывания, состоящий в осуществлении управомоченным государственным органом поисковых, познавательных, удостоверительных и правообеспечительных операций, в целях восприятия в достаточно большом объеме информации, заключенной в следах преступления и запечатления ее в материалах дела.

§ 2. Взаимосвязь объекта, цели и методов познания в следственном действии.

Определив сущность собирания доказательств, перейдем к анализу основного способа осуществления этой деятельности - следственного действия, обратив особое внимание на его познавательную сторону.

С учетом вышесказанного следственное действие можно рассматривать как способ деятельности следователя, направленной на восприятие и отображение информации, заключенной в следах исследуемого события. Но каков механизм этой деятельности, каким образом информация преобразуется в доказательства в процессуальном смысле? |

Ответ на этот вопрос вытекает из известного положения материалистической теории познания о закономерной связи между объектом и методом познания. Метод познания не избирается произвольно исследователем. Объективной основой метода являются закономерности, характеризующие объект познания. Как отмечает П.В. Копнин успех и «работоспособность» метода зави-

сит от того, как полно и точно в правилах метода отражены эти закономерности¹.

Поскольку объектом познания при производстве следственного действия являются следы, оставленные событием, попытаемся выяснить, в чем их особенности и присущие им закономерности.

Прежде всего отметим, что такие следы имеют типические свойства, не зависящие от особенностей протекания отдельного события. Это дает возможность объединить однородные следы в специфические группы с общими свойствами. Основанием классификации следов могут послужить некоторые особенности содержащейся в них информации, различные формы ее внешнего и внутреннего выражения.

Существенным свойством следов является природа сигнала, передающего информацию. С этой точки зрения особую группу составляют следы, в которых информация выражена в физических признаках материальных объектов: протяженности, форме, объеме, цвете, температуре, запахе и т.д. Таковы место происшествия, местность, помещение; искомые при осмотре, обыске, выемке предметы и документы; их местонахождение; объекты, предъявляемые для опознания; предметная обстановка, в которой проводится следственный эксперимент; динамика осуществляемого в ней опыта и т.д.

Иной по способу выражения оказывается вербальная информация - сведения, хранящиеся в памяти будущих свидетелей, обвиняемых, потерпевших. К моменту производства по делу она представляет собой наполненные смыслом наглядные образы, а также более обобщенные отражения события в виде понятий и суждений.

Основанием классификации следов является далее возможность либо невозможность непосредственного восприятия и уяснения смысла информации, содержащейся в следе. В ряде случаев информация, выраженная в физических признаках или в словесном сообщении, непосредственно воспринимается следователем. В других случаях она оказывается недоступной непосредственному восприятию. Например, осматривая под-

ложный документ, следовательно может не выявить признаков подделки; на орудии преступления нельзя простым наблюдением обнаружить микрочастицы; в ходе осмотра трупа для следователя недоступно состояние внутренних органов. Но и воспринимая сигналы такой «скрытой» информации (например, присутствия при вскрытии трупа), следователь не в состоянии однозначно их истолковать, так как для этого необходимо знать «алфавит сообщения», т.е. значение выявленных признаков. Следы, которые заключают в себе скрытую информацию, т.е. требующую для своего выявления и расшифровки специальных познаний, образуют самостоятельную классификационную группу.

Третья существенная особенность касается сложности объектов, несущих информацию. Далекое не всегда интересующие следователя фактические данные воплощены в одном изолированном объекте, как это имеет место при осмотре, допросе и т.д. Нередко для получения новой информации следователь вынужден объединять, интегрировать два различных объекта, каждый из которых несет «свою» исходную доказательственную информацию. Возникает новый, в некотором смысле искусственно созданный, информационный объект. Его восприятие позволяет получить информацию, которая по объему оказывается большей, нежели исходная. Результатом восприятия является сложный по структуре познавательный образ, охватывающий не только исходные объекты, и их элементы, но и выявленные на различных уровнях связи между элементами исходных объектов, их информационное соответствие либо несоответствие друг другу. В подобных случаях речь идет не о простом суммировании двух потоков информации, а о качественно новой информации, которую удастся извлечь в результате объединения и сопоставления двух раздельно существующих информационных систем. Так, при проверке показаний на месте следователь воспринимает интегрированную информационную систему, элементами которой служат: а) сообщение лица, б) признаки материальной обстановки, в) совпадение ли-

бо несовпадение первого и вторых¹. Точно так же при следственном эксперименте происходит восприятие соотношения между условиями опыта и его результатом, а в ходе предъявления для опознания воспринимаются опознаваемые объекты, сообщение опознающего, совпадение сообщения с признаками объектов. Сказанное относится и к очной ставке, в ходе которой сопоставляются и исследуются сообщения, исходящие от двух лиц.

Таким образом, при всем разнообразии следов события они могут быть сведены в конечное число групп, обладающих существенными общими свойствами. Казалось бы, к исследованию каждой такой группы должно быть приспособлено соответствующее следственное действие с присущим ему специфическим «набором» познавательных операций. В действительности же регламентированных законом следственных действий значительно больше, чем описанных выше типических следов: одни и те же следы оказываются объектом исследования в разных следственных действиях. Так, образы, хранящиеся в памяти людей, могут стать объектом исследования на допросе, очной ставке, предъявлении для опознавания, а вещественная обстановка места происшествия исследуется не только при осмотре, но и при обыске, следственном эксперименте и т.д.

Данное явление получает объяснение при анализе цели следственного действия. Необходимо отметить, что до последнего времени внимание исследователей сосредотачивалось преимущественно на целях отдельных следственных действий и не охватывало общей их характеристики. Между тем, последний аспект представляется наиболее актуальным: как будет показано дальше, общее

¹ Это следственное действие прямо не предусмотрено действующим УПК, хотя аналогичный прием: постановка вопросов подсудимому, потерпевшему, свидетелю, связанных с судебным осмотром местности и помещений, закреплен в законе (ч. 2 ст. 293 УПК РСФСР). В следственной практике данное действие применяется в форме осмотра местности или следственного эксперимента с участием лиц, показания которых проверяются (привлечение этих лиц к следственному осмотру и следственному эксперименту также предусмотрено УПК). Тем не менее многие суды считают недопустимыми полученные при этом фактические данные. Данный вопрос должен быть решен в законе. Проверка показаний на месте предусмотрена Проектом УПК РФ, принятом в первом чтении Государственной Думой в ст. 211. См. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. Проект // [Бйр\у\у\ако4.ги/СО/проек1/14700.CIOB/ln/](http://byr.uu.ru/ako4.ru/CO/proek1/14700.CIOB/ln/).

представление о цели, связывая объекты и методы познания в следственных действиях, служит объяснению специфики каждого из них.

В философской литературе цель - важнейшая характеристика деятельности людей и функций социальных систем. Под целью понимают идеальный образ результата деятельности, предвещающий самую деятельность¹. Такое представление распространяется и на цель следственного действия. Цели следственного действия не определяются каждый раз субъектом познания, в т.ч. следователем, заново, а формулируются в виде определенных требований заранее, как это имеет место в любой деятельности, направляемой общественными потребностями². Выражением этой особенности является указание на цель следственного действия в нормах закона, регулирующих его проведение. Можно считать, что цель следственного действия - это закрепленное в законе предвидение возможности получения определенного познавательного результата, имеющее своим основанием многократную практику достижения этого результата в прошлом.

Цель познавательной деятельности позволяет выделить в объекте познания те его стороны и свойства, которые удовлетворяют конкретной познавательной потребности субъекта. В применении к собиранию доказательств цель следственного действия обеспечивает его последовательную «специализацию», приспособленность к получению конкретной искомой информации. Можно считать, что специфической целью следственного действия является извлечение информации определенного вида и содержания из исследуемых объектов - следов события. Иначе говоря цель следственного действия - это идеальный образ информации (ее формы и содержания), которую предстоит получить следователю путем применения предусмотренных законом познавательных приемов. Различные по целям и соответствующим им методам следственные действия дают возможность извлечь из одних и тех же следов разную по содержанию и форме информацию.

Этот вывод подтверждается нормативным описанием назначения ряда следственных действий: «обнаружение вещественных

¹ См.: Философская энциклопедия, т. 5, М., 1970, С. 459; Трубников Н.Н. О категориях «цель», «средство», «результат». - М: Высшая школа, 1976, С. 69; Чунаева А.А. Категория цели в современной науке и ее методологическое значение. - Л.: ЛГУ, 1979, С. 9, 21.

² Чунаева А.А. Указ. соч. С. 116, 120.

доказательств» (ст. 178 УПК РСФСР), «особых примет» (ст. 181 УПК РСФСР), «отыскание и изъятие предметов и документов» (ст. 168 УПК РСФСР).

Рассмотрим теперь, какие познавательные приемы составляют содержание и определяют внутреннюю структуру следственных действий. Уже простой анализ закона, регулирующего следственные действия, позволяет обнаружить в них правила применения различных познавательных приемов. Так, в ст. 182 УПК говорится о наблюдении, в ст.ст. 179 и 183 УПК - об измерении, ст. 183 УПК упоминает о воспроизведении обстоятельств события и опытных действиях. Нормы, посвященные допросу и назначению экспертизы, регламентируют постановку вопросов допрашиваемым и экспертам. В ряде статей (102, 141, 151, 160, 166, 176, 182) УПК содержатся правила описания хода и результатов действия. Наблюдение, сравнение, измерение, моделирование, эксперимент, опрос, описание - это методы познания, широко применяемые как в научных исследованиях (где они подчас именуются «фактофиксирующими»), так и в практической деятельности, направленной на изучение конкретных фактов. Они-то и составляют познавательную основу любого следственного действия. Наблюдая следы события, следователь активно воздействует на них посредством измерения, сравнения, моделирования; назначая экспертизу, допрашивая свидетеля, следователь прибегает к постановке вопросов. Это дает возможность исследовать объект с разных сторон, всесторонне, получить информацию, не доступную пассивному восприятию. Под таким углом зрения наблюдение, эксперимент, опрос и другие методы познания выступают как практические познавательные действия, производимые следователем по особым правилам, обеспечивающим восприятие и отражение в материалах дела искомой доказательственной информации¹.

Сказанное не означает, что собирание доказательств ограничивается чувственным познанием. Восприятие, каким бы простым оно ни было, направляется и контролируется мышлением. Поэтому приемы логического мышления: анализ и синтез, индукция и дедукция, обобщение и конкретизация и др., также выступают как методы познания, используемые при производстве следственных действий. Однако они отличаются от наблюдения, эксперимента и др. значительно большей общностью, не отражают специфики объекта - чувственно воспринимаемых следов и поэтому не входят в содержание следственного действия как самостоятельные познавательные элементы.

Методам уголовно-процессуального познания в правовой литературе уделено достаточное внимание. В то же время требуют уточнения пределы применения отдельных методов, так как именно здесь возникает много неясностей, влекущих порой ошибки при собирании доказательств.

Объектом наблюдения, т.е. преднамеренного восприятия объекта с целью его изучения, в ходе следственного действия могут быть: непосредственные изменения материальных предметов, вызванные исследуемым событием, свойства места происшествия, местности, помещений, особенности и месторасположение предметов при осмотре, обыске, выемке, следы преступления и особые приметы на теле человека при освидетельствовании; обстоятельства задержания подозреваемого; условия проведения таких следственных действий, как эксперимент, проверка показаний на месте, предъявление для опознания. Объектами наблюдения могут быть и динамические процессы: ход опыта при следственном эксперименте, демонстрация действий при проверке на месте, способ исполнения рукописного текста при получении образцов.

При производстве следственных действий следователь нередко сталкивается с противодействием со стороны лиц, заинтересованных в сокрытии истины: сопротивлением изъятию предмета, попыткам спрятать или уничтожить его, воспрепятствованием поискам, опытным действиям, угрозами в адрес опознающего и понятых и др.

Наблюдение этих фактов - побочный результат следственного действия. Однако факты этого рода могут иметь доказательственное значение и поэтому должны фиксироваться в протоколах соответствующих действий.

Существенный интерес представляет вопрос о пределах применения наблюдения при допросе. Иногда считают, что и при допросе методом познания является наблюдение, но не обычное, а опосредованное: следователь наблюдает те или иные обстоятельства не лично, а через других лиц - свидетелей, потерпевших, обвиняемых, подозреваемых, как бы их органами чувств. Думается, что такой взгляд не отражает подлинной картины получения следователем информации.

С позиций теории отражения опосредованное наблюдение в указанном выше смысле вообще невозможно, так как наблюдение

есть непосредственное чувственное познание, восприятие информации органами чувств познающего субъекта. Кроме того, субъекты подлинно непосредственного наблюдения, т.е. свидетели, обвиняемые, потерпевшие, иногда умышленно искажают сообщаемую следователю картину события. В этом случае явно нет оснований говорить об опосредованном наблюдении следователя.

Сказанное не означает, что при допросе вообще не применяется наблюдение. Объектом его является речевая артикуляция допрашиваемого, исходящее от него сообщение как система звуковых раздражителей. Эта информация дополняется жестами, мимикой, звуковыми явлениями, сопровождающими речь, а также интонацией, т.е. дополнительными неязыковыми средствами, способными не только уточнять, но и изменять смысл сообщения. При собственноручном изложении показаний допрашиваемым следователь воспринимает систему письменных знаков.

Таким образом, получение устных сообщений не обходится без наблюдения, однако этот прием не исчерпывает собой познавательной сущности допроса и не является его основой.

Под расспросом следует понимать постановку перед лицом, обладающим информацией, задачи на ее воспроизведение, т.е. побуждение к передаче сведений от одного участника общения другому.

Метод познания, состоящий в истребовании информации от людей, широко применяется во многих сферах человеческой деятельности. В социологии он именуется методом интервью или опроса¹, в психологии и медицине - методом беседы. Применительно к деятельности по собиранию доказательств предпочтительным представляется термин «расспрос», отражающий активность субъекта познания, его стремление к получению всесторонней информации. Этот термин применяют в своих работах многие исследователи.

Поскольку для получения вербальной, т.е. выраженной в слове, информации методы изучения физических явлений и материальных следов (наблюдение, измерение и др.) оказываются недостаточными, эта цель может быть достигнута с помощью расспроса. Познавательная роль этого приема состоит в том, что по-

¹ См. Рабочая книга социолога. М.; Наука, 1976, С. 379.

ставленная следователем задача побуждает лицо, располагающее информацией, воспроизвести сохранившиеся в памяти сведения и передать их следователю в форме устного сообщения. В результате информация, недоступная ни прямому, ни косвенному наблюдению, преобразуется в речь, т.е. приобретает объективированную форму, благодаря чему ее восприятие становится возможным.

Наиболее активным элементом рассматриваемого приема является постановка вопроса лицу, обладающему информацией. Формулируя вопрос, следователь не только определяет для себя, что в изучаемой ситуации уже известно и что предстоит изучить, но и ставит перед допрашиваемым задачу - осветить искомое обстоятельство, восполнив этим пробел в имеющихся знаниях.

В связи со сказанным необходимо уточнить, является ли постановка вопроса и допрос в целом обменом информацией между следователем и допрашиваемым либо передача любых сведений допрашиваемому недопустима, так как является подсказкой.

По самой своей сути расспрос - это метод извлечения, истребования информации. Поэтому следственные действия, в основе которых лежит этот метод имеют своей целью не передачу каких-либо сведений допрашиваемому, а наоборот, получение от него этих сведений. Более того, неосторожное или умышленное оглашение следователем при допросе известных ему обстоятельств дела чревато опасностью внушения или подсказки. Поэтому закон (ст.ст. 158, 165 УПК) категорически запрещает ставить допрашиваемым наводящие вопросы.

Однако следует иметь в виду, что любой вопрос всегда содержит в себе две части: проблематическую (то, что необходимо выяснить) и констатирующую (то, что уже известно). Поэтому, спрашивая свидетеля, потерпевшего, обвиняемого, подозреваемого о чем-либо, следователь одновременно сообщает ему нечто. С этой точки зрения допрос не может не сопровождаться обменом информацией. В частности, допрашиваемый получает информацию о желании следователя выяснить какой-либо факт и о той «системе координат», в которой ожидается ответ. Попытки сформулировать вопрос так, чтобы полностью избежать передачи допрашиваемому каких бы то ни было сведений, являются поэтому безуспешными. Даже классический «ненаводящий» вопрос - «как был одет >1» (вместо наводящего - «не был ли одет N в си-

ний костюм») содержит в себе информацию о том, что N был участником исследуемого события. Особенно отчетливо проявляется двусторонний характер информационного процесса в случаях, когда следователь в ходе допроса предъявляет допрашиваемому вещественные доказательства или документы. Воспринимая их, допрашиваемый получает массу информации о признаках предмета, содержании документа и т.д.

Правильная организация допроса вовсе не означает, что допрашиваемый не получает от следователя никакой информации. Такое требование практически неосуществимо. Задача следователя состоит лишь в том, чтобы свести к минимуму информацию, содержащуюся в вопросах, побуждая допрашиваемого в своих ответах опираться лишь на данные памяти.

Метод расспроса выступает в качестве ведущего приема познания не только при допросе, но и при производстве других следственных действий, направленных на получение вербальной (выраженной в слове) информации. Таковы очная ставка, в ходе которой следователь получает сообщение от лиц, по-разному освещавших какое-либо обстоятельство; предъявление для опознания, при котором опознающий сообщает следователю результат мысленного отождествления объекта и образа памяти; проверка показаний на месте, в процессе которой воспроизводятся показания ранее допрошенного лица.

Аналогичный прием истребования вербальной информации лежит в основе назначения экспертизы: вопросы следователя формулируются в постановлении о назначении экспертизы. На основании постановления эксперт извлекает, истолковывает и обобщает «скрытую» информацию и в форме словесного сообщения передает ее следователю.

В остальных следственных действиях речевое общение следователя с носителями информации не играет самостоятельной познавательной роли и сводится либо к предложениям следователя совершить каких-либо действий другим участникам (обыск, выемка, получение образцов), либо к получению ориентирующей информации, не имеющей доказательственного значения (беседы с участниками события перед осмотром).

Сравнение представляет собой универсальный познавательный прием, состоящий в сопоставлении объектов с целью выяв-

ления черт сходства и различий между ними. Это - не только мыслительная, протекающая в сознании, но и внешнепредметная операция, направленная на выявление объективно существующих отношений между материальными следами и сообщениями. Так, сравнение помогает выявить общность некоторых признаков на месте происшествия (например, сходство следов орудий взлома на разных преградах). Сравнимы и элементы показаний (совпадение смысла слов с интонацией и жестами).

Не менее важное значение имеет и выявление расхождений между элементами изучаемых объектов, например негативных обстоятельств при осмотре, противоречий между смыслом сообщения и жестами и т.д. В таких случаях сравнение выступает как прием всестороннего и полного исследования следов события.

Важную роль играет сравнение в следственных действиях, имеющих сложную структуру: очной ставке, следственном эксперименте, проверке показаний на месте, предъявлении для опознания. Так, при очной ставке в результате сопоставления двух показаний выясняются причины противоречий, в ходе следственного эксперимента результаты опыта соотносятся с условиями его проведения, что позволяет выявить зависимость результатов от изменения условий. Проводя предъявление для опознания, следователь сравнивает сообщение опознающего с признаками, характеризующими опознанное лицо или предмет, а при проверке показаний на месте выявляется и фиксируется совпадение либо несовпадение показаний с особенностями местности.

Измерение - это выявление количественного соотношения изучаемых следователем объектов. Измерение представляет собой разновидность сравнения, специфика которого состоит в том, что изучаемый объект сравнивается с величиной, принятой за единицу. С помощью измерения при производстве следственных действий определяется протяженность места происшествия, количество предметов на нем, размеры следов, длительность протекания опытов, скорость передвижения участников действий, температура трупа, помещения и другие количественные показатели. Далеко не все фактические данные могут быть измерены и выражены в количественных величинах. Данный прием применяется лишь для исследования информации, выраженной в физических

признаках, т.е. в ходе осмотра, освидетельствования, обыска, следственного эксперимента, проверки на месте.

При получении сообщений могут быть измерены лишь величины, предварительно продемонстрированные допрашиваемым (расстояние, размеры орудия и т.п.).

Эксперимент - опытная проверка предположений, имеющих у следователя. В широком смысле слова любое следственное действие представляет собой опытную проверку предположений о том, что в определенном источнике имеются относящиеся к делу данные. В более узком смысле эксперимент присущ лишь таким следственным действиям, в ходе которых на материальный объект оказывается заранее запланированное, активное и преднамеренное воздействие (создание новых условий для протекания явления, изменение течения процесса в нужном направлении и т.п.), позволяющее выявить его скрытые, недоступные простому наблюдению свойства. В таких случаях эксперимент сочетается с другими приемами познания: наблюдением, измерением, моделированием.

Важнейший результат эксперимента - выявление зависимости между исходом опыта и условиями его проведения. В наиболее последовательной форме этот метод реализуется в таком следственном действии, как следственный эксперимент (ст. 183 УПК). Элементы рассматриваемого метода обнаруживаются и в других следственных действиях. В частности, элементарными опытами являются: надавливание на трупные пятна, применение проб на кровь, включение электроосвещения при осмотре, простукивание стен, поливание водой для обнаружения тайников при обыске и т.д.

Как отмечалось в литературе, опыты подобного рода не нуждаются в регламентации, так как не имеют доминирующего значения в осмотре, обыске. К этому нужно добавить, что простота и наглядность таких опытов не требуют соблюдения всех сложных правил экспериментального метода. В частности, очевидна связь результатов опыта с условиями его проведения, и поэтому становится излишним варьирование опытов в измененных условиях. Экспериментальные действия подобного рода - это приемы активного наблюдения, применение которых в силу их простоты и наглядности не нуждается в заранее регламентированной процедуре.

Моделирование выступает в следственном действии как прием опосредованного познания. Моделирование - это создание и ис-

следование моделей - систем, воспроизводящих некоторые особенности изучаемого события в целях познания его свойств, представленных в модели, но недоступных (или труднодоступных) непосредственному восприятию.

В первую очередь к моделированию относится воссоздание условий, в которых протекало исследуемое событие. Так, при следственном эксперименте воспроизводится аналогичная подлинной обстановка события в целях последующего проведения опытных действий: устанавливается место, где произошло событие, избирается то же время суток, сходная освещенность, соответствующий уровень помех и т.д.

При предъявлении для опознания моделирование проявляется в первую очередь в воспроизведении условий, при которых опознающий ранее наблюдал предъявленный объект, включая реконструкцию последнего. Кроме того, сам подбор объектов опознания тоже является моделированием, ибо таким путем воссоздается ситуация узнавания объекта, подобная той, которая имела место в действительности. Сходные объекты, будучи в определенном отношении подобны опознаваемому, тоже выступают как его модель.

При проверке показаний на месте воссоздание обстановки проявляется в том, что проверочные действия проводятся именно на том участке местности, где протекало событие. Эта местность лишь отчасти воспроизводит подлинную обстановку, так как за время, истекшее с момента события, она в той или иной мере изменилась. Однако степень различия модели и оригинала не безгранична: если обстановка изменилась настолько существенно, что оказались утраченными основные «узловые точки» события, - проверка на месте может оказаться невозможной.

Перечисленные выше виды моделирования связаны со статическими моделями. Однако в следственных действиях широко применяются и динамические модели. Так, при проведении следственного эксперимента в качестве динамической модели выступает опытное действие, выполняемое самим следователем или иным лицом. При проверке на месте динамической моделью служит воспроизведение лицом, показания которого проверяются, своих действий в момент события. Это достигается передвижением от одного пункта к другому, демонстрацией поз, отдельных движений и способа оперирования окружающей обстанов-

кой. При предъявлении для опознания динамические элементы включаются в модель внешней обстановки. Оознаваемому (как и другим, предъявляемым вместе с ним лицам) иногда предлагается встать, повернуться, продемонстрировать походку или позу, что создает лучшие возможности для отождествления.

Из сказанного видно, что метод моделирования тесно связан с экспериментом. Однако, будучи взаимосвязаны, они не подменяют друг друга. Например, в структуре следственного эксперимента моделирование выступает как реконструкция обстановки и как опытное действие, воспроизводящее динамическую часть события. Эксперимент же находит проявление в определении цели исследования, создании соответствующих этой цели моделей и в выявлении связей между условиями и результатами опыта, т.е. в организации исследования моделей.

Наконец, приемы моделирования используются в целях длительного сохранения информации, полученной в результате проведения следственного действия. В качестве таких моделей выступают слепки, оттиски, планы, схемы, фотоснимки, кинофильмы (ст. 141 УПК), видеофильмы, а также неупомянутые в законе, но иногда употребляемые в практике макеты. Все они способны в достаточной мере воспроизводить свойства материальных предметов, хотя степень их сходства с оригиналом оказывается весьма различной: от детального воспроизведения рельефа (слепок) до геометрического подобия (план, схема).

Иногда информационные модели создаются не самим следователем, а по его предложению лицом, передающим устную информацию (изготовление допрашиваемым рисунков, рисованных портретов и скульптурных изображений, дополняющих описание). По такому же типу создаются композиционные портреты (фото-робот и айденти-кит).

Особыми информационными моделями служат образцы (ст. 186 УПК). Они предназначены не для длительного хранения информации, а для сравнительного экспертного исследования, направленного на выявление связи между вещественными доказательствами и объектом, отпечатком или частью которого является образец.

Описание. Под описанием понимают этап исследования, состоящий в фиксировании данных эксперимента или наблюдения с помощью определенных, принятых в науке систем обозначения.

В ходе допроса, очной ставки, предъявления для опознания описание выступает как необходимое условие получения вербальной информации. Сообщить нечто следователю допрашиваемый сможет, лишь придав хранящейся в его памяти информации форму словесного сообщения. От богатства словарного запаса допрашиваемого, точности словоупотребления зависит успех следственного действия. Хотя эта операция осуществляется не следователем, а лицом, обладающим информацией, в процессе следственного действия описание направляется и уточняется следователем, который таким образом использует его в познавательных целях.

Описание играет важную познавательную роль и при протоколировании показаний. Процессуальные требования, касающиеся составления протокола (ст.ст. 151, 160 УПК), создают для допрашиваемого реальную возможность проконтролировать точность фиксации сделанного им сообщения. Одновременно следователь контролирует, насколько правильно он уяснил смысл сообщения. В этом случае описание выступает как метод познания.

Описание не утрачивает своей познавательной функции и тогда, когда следователь, получив информацию на основе непосредственного наблюдения в ходе осмотра, обыска и т.д. фиксирует ее. С помощью описания в протоколах закрепляются существенные черты места происшествия, признаки вещественных доказательств, результаты поисков и опытных действий. Здесь описание сочетает в себе объективный и субъективный моменты, на что уже обращали внимание исследователи. Первый проявляется в том, что в материалах дела отображаются свойства материальных предметов и процессов, присущие им объективно, независимо от сознания следователя. Субъективный же момент состоит в подчинении описания познавательным целям следователя, вследствие чего в процессуальных актах фиксируется отнюдь не все, что предстает глазам следователя, а лишь та часть информации, которая признается им значимой и относящейся к делу.

При таком взгляде на описание оно не следует пассивно за восприятием, а непосредственно включается в него в виде мысленного обозначения промежуточных результатов следственного действия и предварительных письменных заметок. В описании получает выражение оперативная обработка информации, посту-

пающий в поле зрения следователя, и извлечение из нее наиболее существенных черт.

Адекватное описание материальных следов представляет собой достаточно сложную задачу. Ясная картина события, обнаруженная при осмотре, в протоколе нередко предстает как бессвязное изложение отдельных фактов. Бывает и наоборот: за массой фактов и отношений между ними, зафиксированных в протоколе, трудно выделить то, ради чего производилось следственное действие: изменения, вызванные событием в окружающей обстановке, особенности местности, повлиявшие на ход события, и т.д.

Упорядоченность описания материальных следов в первую очередь зависит от упорядоченности и глубины наблюдения. Профессиональный опыт следователя, его знания о способах совершения преступлений и закономерностях образования следов выступают в виде системы фактических и научных презумпций, позволяющих искать следы там, где они могут находиться, а, обнаружив следы, уяснять их смысл и взаимосвязь. Разумеется, уяснение информации, заключенной в материальных следах, не ограничивается наблюдением, а предполагает сопоставление наблюдаемого с полученными затем данными экспертных исследований следов, показаниями свидетелей об обстоятельствах их образования и т.д. Однако методы описания следов способны сами по себе обогатить либо обеднить информационное содержание протокола, усилить либо приглушить голос «немых свидетелей».

Системному описанию материальных следов будут способствовать, как представляется, следующие приемы:

1) указание в протоколе на цель следственного действия. В протоколе следственного эксперимента, проверки показаний на месте обычно фиксируется цель этих действий¹. Характер ожидаемой информации с большей или меньшей определенностью осознается следователем и при проведении других действий. Указание в протоколе на искомую информацию при освидетельствовании, обыске, выемке, очной ставке, предъявлении для опознания, получении образцов (если это, разумеется, не приведет к

¹ Применительно к следственному эксперименту этот момент закреплен в ст. 192 Проекта УПК РФ.

нежелательной огласке сведений) позволяет более системно воспринимать полученные фактические данные;

2) применение разработанных в криминалистике программ описания типических следов (труп, место происшествия, вещественное доказательство, документ, обыскиваемое помещение, приметы предъявляемых для опознания объектов и т.д.), охватывающих все их существенные характеристики и отношения;

3) применение ясной, четкой и доступной пониманию участников следственного действия терминологии, обозначающей типические свойства следов (поверхностные или объемные, от давления, скольжения, удара; наименование предметов, их частей и т.д.).

4) фиксация, наряду с признаками следов, приемов их обнаружения, так как последние сами по себе отражают некоторые скрытые свойства следов (например, указание на технические средства и приемы выявления маловидимых следов, обнаружения пустот при обыске и т.д.)

5) указание на последовательность обнаружения фактических данных. Это правило, установленное законом для осмотра (ст. 182 УПК), представляется особенно важным, когда познавательная деятельность следователя соответствует хронологии исследуемого события либо отражает ее в противоположном направлении (от последствий события к действиям, их вызвавшим);

6) фиксация отрицательных результатов поиска следов в местах, где, согласно версиям следователя, они могли находиться. Особое значение имеет при этом описание обстоятельств, обуславливающих неизбежное появление следов (например, влажность почвы перед взломанным окном и отсутствие на ней отпечатков ног);

7) отражение несоответствия между отдельными фактами наблюдаемой картины, указывающего на возможность инсценировок и создания ложных следов (например, трупные пятна расположены не на нижних конечностях трупа, висящего в петле, а на всей задней поверхности тела).

Стремление наиболее полно отразить в описании картину события, придать языку «немых свидетелей» наибольшую логичность и последовательность, не впадая при этом в субъективизм и не подменяя фактов предположениями и умозаключениями, может рассматриваться как важнейших принцип описания.

Таким образом, все методы познания обеспечивают получение необходимых для установления истины фактических данных, т.е. направлены на достижение познавательной цели, а некоторые из них - описание и моделирование, - кроме того, выполняют и удостоверительную функцию, обеспечивают запечатление полученных данных. В рамках уголовного процесса эти методы не могут применяться в произвольной форме. Поэтому законодатель устанавливает определенные правила осуществления наблюдения, расспроса, сравнения, измерения, эксперимента, моделирования и описания. Этим самым определяются правовые формы применения этих методов познания, а действия следователя по применению этих методов становятся узаконенными познавательными и удостоверительными операциями. При таком положении каждое следственное действие представляет специфический комплекс, взаимосвязанную совокупность познавательных и удостоверительных операций.

Необходимо определить, от чего зависит внутренняя конструкция каждого следственного действия, т.е. чем обусловлена та неповторимая совокупность познавательных операций, которая отличает допрос от осмотра, осмотр от обыска и т.п. Из сказанного ранее видно, что каждая познавательная операция имеет ограниченную сферу применения. Она может быть использована для отображения не любой, а только такой информации, которая соответствует данной операции по своей физической природе. Так, образы памяти не доступны наблюдению, но наблюдение обеспечивает эффективное восприятие материальных объектов. Соответственно этому каждое следственное действие имеет строго ограниченную сферу применения.

«Специализация» следственного действия проявляется и в том, что цель накладывает свой отпечаток на форму применения того или иного метода¹. Так, в основе осмотра, освидетельствования, обыска и выемки лежит одна и та же операция - наблюдение. Однако при осмотре наблюдение выполняет как познавательную, так и поисковую функцию (доказательства «обнаруживаются»),

¹ Воздействие цели деятельности на средства ее осуществления давно уже подмечено в философской литературе. - См.: Воронович Б.А. Философский анализ структуры практики. - М.: Мысль, 1972, С П .

при обыске поисковая функция наблюдения становится ведущей (доказательства «отыскиваются»), а при выемке она сводится к минимуму (доказательства «изымаются»). Поэтому право следователя вскрывать при обыске и выемке запечатанные хранилища в случае отказа владельца открыть их (ст. 170 УПК РСФСР) является специфическим правилом наблюдения именно при этих действиях и не действует при производстве осмотра. Подобно этому процедура наблюдения при осмотре существенно отличается от процедуры наблюдения при освидетельствовании: последняя включает особые гарантии нравственных требований, обусловленные специфической целью освидетельствования - установлением следов преступления и особыми примет не теле человека.

Суммируя изложенное, можно прийти к выводу, что положение о закономерной связи между объектом, целью и методами познания в полной мере применимо к такому инструменту познания, каким является следственное действие. Связь эта состоит в том, что наиболее важная для понимания сущности следственного действия закономерность отражаемого объекта - способ выражения информации в следах изучаемого события, обуславливает возможность достижения цели, т.е. получения искомых фактических данных только путем применения строго определенного комплекса поисковых и познавательных операций. Сформулированная законодателем цель следственного действия представляет собой нормативное выражение пригодности определенных приемов познания к отображению заключенной в следе искомой информации. Например, когда закон (ст. 178 УПК РСФСР) указывает, что целью осмотра является обнаружение следов преступления, других вещественных доказательств, выяснение обстановки преступления, то это означает, что приемы наблюдения, сочетаемые с близкими к ним приемами измерения, сравнения, эксперимента, пригодны для выявления и отображения информации, выраженной в физических признаках местности, предметов, документов. Точно так же выяснение возможности совершения определенных действий в конкретной обстановке означает, что достижение этой цели требует исследования сложного объекта (событие, воспроизведенное в условиях, сходных с подлинными) посредством сочетания приемов наблюдения, моделирования и эксперимента.

Таким образом, внутренняя структура каждого конкретного следственного действия, т.е. взаимосвязанный комплекс составляющих его познавательных и удостоверительных операций, определяется отнюдь не усмотрением следователя и даже не усмотрением законодателя. Она предопределена объективным фактором - познанными в процессе практической деятельности и научных исследований закономерностями следов исследуемого события. Многократно повторяющаяся практика собирания доказательств привела к образованию таких комплексов познавательных и удостоверительных операций, которые оказались наиболее эффективными для достижения цели следственного действия - получения информации определенного вида и содержания.

§ 3. Следственное действие как комплекс поисковых, познавательных и удостоверительных операций.

Выявленная в предыдущем разделе работы взаимосвязь между объектом, целью и методами познания позволяет дать характеристику следственного действия, раскрывающую его роль в формировании доказательств.

Лишь в последнее время некоторые исследователи стали обращать внимание на этот аспект, подчеркивая, что доказательства появляются (формируются) лишь в результате применения познавательных приемов, составляющих содержание следственного действия¹. В то же время в процессуальной литературе (в известной работе Н.В. Жогина и Ф.Н. Фаткуллина «Предварительное следствие»), в том числе и в учебниках, вышедших в последние годы (Р.Х. Якупова, под. ред. П.А. Lupинской, В.П. Божьева и др.) широко распространены определения следственного действия как процессуального действия по собиранию, закреплению и проверке доказательств.

¹ Казинян Г.С., Соловьев А.П. Проблемы эффективности следственных действий. Ереван: Ерев. универс. 1987. - С. 23; Следственные действия (процессуальная характеристика, тактические и психологические особенности. Изд. 2-е под. Ред. Б.П. Смагоринского. М., Учебно-метод. центр МВД РФ, 1994. С. 6.; Громов Н.А., Николайченко В.В., Анненков СИ. Досудебные стадии уголовного процесса. Саратов, 1998. - С. 69.

Правильно фиксируя цель, стоящую перед следователем (получение доказательств), они не раскрывают способов ее достижения, позволяя предположить, что доказательства существовали и до проведения следственного действия, задача же следователя сводится лишь к «завладению» ими.

И.Е. Быховский в определении следственного действия акцентирует внимание на том, что это - вид деятельности следователя, состоящей в обнаружении, исследовании, фиксации и изучении доказательств, осуществляемой в соответствии со специальной процедурой. Однако и он не указывает, каким образом эта деятельность приводит к появлению доказательств. Если, согласно этим определениям, считать, что доказательство существовало до проведения следственного действия, последнее утрачивает свой творческий, познавательный характер и превращается в поисковый технический прием. Общий недостаток указанных определений - в них не проводится различий между объектами, отображаемыми с помощью следственных действий, т.е. следами определенного события, и результатами следственных действий, т.е. доказательствами. Между тем, преобразование «доказательств-следов» в доказательства в процессуальном смысле этого слова является важнейшей функцией следственного действия. В определенной мере этот недостаток удалось в свое время преодолеть А.Н. Гусакову, который трактует следственное действие как процессуальное действие, состоящее в обнаружении, закреплении и изъятии фактических данных с целью получения доказательств². Различая объект приложения следственного действия и полученный результат, автор все же не раскрыл содержание познавательной деятельности, обеспечивающей преобразование информации. Между тем, любое правовое явление должно изучаться не только с точки зрения его формы (что, безусловно, важно, когда речь идет именно о правовых явлениях), но и с

¹ См.: Развитие процессуальной регламентации следственных действий. - Советское государство и право. 1972. № 4. С. 108.

² См.: Гусаков А.Н. Следственные действия и тактические приемы. Дисс. канд. юрид. наук, - М., 1973, С. 8.

точки зрения содержания, поскольку оно требует для себя соответствующей правовой формы¹.

Как уже отмечалось, наблюдение, расспрос и другие методы познания применяются в форме, наперед установленной уголовно-процессуальным законом. Это превращает их в операции поискового, познавательного и удостоверительного характера, с помощью которых следователь выявляет и отображает информацию, заключенную в следах события. В структуре следственного действия отдельные методы познания могут выступать одновременно как поисковые и познавательные операции (наблюдение, сравнение, измерение, эксперимент) или как познавательные и удостоверительные операции (измерение, описание, моделирование), выполняемые по определенным правилам следователем.

Необходимо иметь в виду, что каждая операция (исключая описание, обладающее универсальностью) имеет, как об этом говорилось раньше, свое целевое назначение и, следовательно, строго ограниченную сферу применения. Она может быть использована для выявления, восприятия и закрепления не любых фактических данных, а лишь тех, которые соответствуют ей по своей физической природе. Так, недоступны наблюдению фактические данные, запечатлевшиеся в памяти лица, подлежащего допросу, однако они могут быть успешно извлечены с применением метода расспроса, т.е. путем постановки перед лицом, обладающим информацией, задачи на ее воспроизведение и передачу. С другой стороны, часто оказывается неэффективным без проведения осмотра описание свидетелями материально-фиксированных следов, поскольку адекватное их отображение

С учетом этого неполными представляются определения следственных действий, в которых акцент делается на процессуальной форме, в ущерб содержанию, например: «следственное действие - особая процессуальная форма, в которой реализуются различные виды человеческой деятельности, среди которой доминирует познавательная» (Баянов А.И. Информационное моделирование в тактике следственных действий. Автореф. дисс. канд. юрид. наук. - М., 1978, С. 2, 16). «Следственные действия - основные процессуально установленные приемы и формы осуществления деятельности следователя по собиранию, исследованию, оценке доказательств» (Баев О.Я. Криминалистическая тактика и уголовно-процессуальный закон. - Воронеж: ВГУ, 1977, С. 61).

невозможно без наблюдения, измерения, изготовления физически подобных моделей и т.д. Даже и тогда, когда в ходе следственного действия применяются и наблюдение, и расспрос (например, при предъявлении для опознания), каждая из этих операций нацелена на отображение доступных ей фактических данных (на основе наблюдения фиксируются признаки предъявляемых объектов, а на основе расспроса - сообщение опознающего о результатах мысленной идентификации). Синтезирование полученных данных осуществляется через операцию сравнения (сопоставление признаков, указанных опознающим, с признаками опознаваемого объекта)¹.

«Специализация» отдельных операций, входящих в структуру следственного действия, приводит к тому, что и каждое следственное действие в целом также имеет строго определенную его цель и сферу применения. Каждое действие приспособлено к отображению не любых, а лишь определенных следов события; в рамках одного следственного действия с применением входящих в него операций не может быть достигнута цель, стоящая перед другим следственным действием.

Для правильного понимания структуры следственного действия важно подчеркнуть, что составляющие его элементы образуют систему - упорядоченный и неповторимый комплекс.

Именно в силу этого семь «фактофиксирующих» операций - наблюдение, расспрос, сравнение, измерение, эксперимент, моделирование и описание - различными своими сочетаниями образуют значительно большее число самостоятельных следственных действий. Даже те следственные действия, которые имеют в своей основе одни и те же операции, отличаются друг от друга спе-

¹ С учетом сказанного трудно обосновать существование сложных следственных действий, охватывающих наблюдение и расспрос, если эти приемы не могут быть объединены сравнением. В свое время М.А. Чельцов считал осмотр и вскрытие трупа частями «одного судебно-медицинского действия» (см.: Чельцов М.А. Уголовный процесс. - М.: Юриздат, 1948, С. 408). В действительности речь идет о действиях, смежных по времени, но совершенно самостоятельных по целям, познавательным приемам и доказательственным результатам: осмотре, проводимом следователем на основе наблюдения, и экспертизе, проводимой следователем на основе расспроса (данный метод реализуется в форме постановки вопросов эксперту).

циффикой связи между ними, обусловленной разным удельным весом той или иной операции, а также особенностями правовой формы использования одного и того же метода.

Упорядоченная структура следственного действия проявляется и во «взаимодействии» различных операций при достижении общей цели, в процессе которого каждая операция подкрепляет и дополняет другую. Это системное свойство особенно заметно в следственных действиях, направленных на отображение сложных (интегрированных) объектов. Например, проверка показаний на месте - это не механическая сумма допроса и осмотра, а сложный процесс исследования, в котором приемы наблюдения и расспроса объединены сравнением, органично дополняют друг друга.

С учетом этого не вполне правильно рассматривать следственное действие как состоящее из автономных «блоков» - допроса, осмотра, изъятия.

По мнению И.Е. Быховского, блок «осмотр предмета и документа» присущ таким следственным действиям, как осмотр, выемка, обыск, проверка показаний на месте, а блок «получение показаний» присущ предъявлению для опознания, проверке показаний на месте. Думается, что такое представление несколько упрощает действительную структуру указанных следственных действий. Прежде всего помимо операций наблюдения и расспроса (которые фактически имеет в виду автор) следственное действие включает и другие операции: моделирования, эксперимента, сравнения и т.д. Кроме того, подобный взгляд наводит на мысль, что следственное действие - простая сумма составляющих его элементов, между тем, как любой системный объект, в том числе и каждое следственное действие, это упорядоченная, взаимосвязанная и взаимодействующая система элементов, отнюдь не сводящихся к сумме составляющих.

Таким образом, только взаимодействие образующих каждое следственное действие операций обеспечивает достижение его цели - извлечение искомой информации. В этом проявляется системное свойство следственного действия - его целостность.

Сказанное позволяет дать определение следственного действия, сосредоточив в нем особое внимание на содержании познавательной деятельности следователя. При этом следует учесть интересные суждения по этому вопросу Р.С. Белкина.

Как правильно заметил Р.С. Белкин познавательные и удостоверительные приемы - это не совокупность, а система, упорядоченное множество элементов следственного действия. Верно и то, что содержание деятельности следователя по собиранию доказательств охватывает как познавательные, так и удостоверительные приемы¹. Вместе с тем автор считает, что приемы познания не являются предметом правового регулирования². Однако, на наш взгляд познавательные (а также поисковые и удостоверительные) приемы поддаются правовому регулированию, поскольку УПК устанавливает для них строгую правовую форму. Поэтому облеченные в правовую форму поисковые, познавательные и удостоверительные приемы целесообразно именовать операциями соответствующего содержания.

С учетом сказанного следственное действие можно определить как комплекс регламентированных уголовно-процессуальным законом и осуществляемых следователем (судом) поисковых, познавательных и удостоверительных операций, соответствующих особенностям следов определенного вида и приспособленных к эффективному отысканию, восприятию и закреплению содержащейся в них доказательственной информации.

Подобное представление о следственном действии позволяет:

1. Раскрыть внутреннюю упорядоченность системы следственных действий, выделить в ней группы обладающих общностью и направленных на отображение однородных следов следственных действий.

2. Разграничить между собой сходные, но обладающие специфической целью следственные действия (например, осмотр, обыск, выемку, освидетельствование).

3. Уточнить на основании определения места в общей системе познавательные возможности конкретного следственного действия и на этой основе осуществить выбор нужного следственного действия в практической деятельности по собиранию доказательств.

¹ Белкин Р.С. Курс криминалистики. Т.1. М: Юрист, 1999. С. 151.

² Там же. С. 151.

Глава II. Следственные действия: правовой аспект.

§ 1. Следственное действие как объект правового регулирования.

Анализ познавательной структуры следственного действия раскрывает одну из его существенных сторон - приспособленность к извлечению и закреплению фактических данных определенного вида.

Не менее важной является вторая сторона - подчинение познавательной деятельности строгому правовому регулированию. И это касается не только придания методам познания правовой формы (§ 3 гл. 1). Нет сомнений в том, что следователь, собирающий доказательства, обвиняемый, потерпевший, свидетели, передающие фактические данные, эксперты, специалисты, понятые, способствующие получению доказательств, - это субъекты права, а их действия представляют собой осуществление права или исполнение обязанности, т.е. образуют правоотношения. С этой точки зрения, следственное действие - это не система свободно избираемых следователем технических и тактических приемов, а система правоотношений между следователем и указанными лицами. В целом правовая регламентация собирания доказательств подчиняет действия следователя (суда) и других участников принципам процесса, целям и задачам судопроизводства с тем, чтобы обеспечить применение эффективных, и вместе с тем демократических и гуманных способов установления истины.

Нормы о следственных действиях представляют собой детально регламентированную систему правил поведения следователя и других участников процесса при получении доказательств. Так, в УПК РСФСР допросу обвиняемого, свидетеля и потерпевшего, очной ставке и предъявлению для опознания, выемке и обыску, осмотру и освидетельствованию, производству экспертизы посвящены отдельные главы (XI-XVI), каждая из которых содержит от 5 до 10 статей, включающих многообразные по содержанию нормативные предписания.

Многогранность и в то же время однотипность предписаний, охватываемых этими нормами, их обособленность в правовых

актах служат основанием для постановки вопросов: а) какое место занимает совокупность правовых требований, регулирующих производство следственных действий, в структуре уголовно-процессуального права: б) какова внутренняя взаимосвязь правовых требований, образующих эту совокупность.

Можно полагать, что система нормативных предписаний, регулирующих каждое следственное действие, обладает признаками, с которыми в теории права обычно связывают самостоятельный правовой институт¹.

К таким признакам, в частности, относятся:

1) Специфическая область отношений, достаточно полно и самостоятельно регулируемых нормами о следственном действии. Данные нормы регулируют отношения, возникающие между следователем и другими участниками по поводу получения и закрепления доказательственной информации определенного вида. В ходе собирания доказательств возникает специфическая, внутренне единая и разветвленная система правоотношений, отличающаяся от других уголовно-процессуальных отношений своим предметом и пространственно-временными границами.

2) Структурное обособление норм, регулирующих указанные отношения. Нормы о следственных действиях сосредоточены в отдельных главах уголовно-процессуальных кодексов. В тоже время многие правила собирания доказательств определенного вида, включенные в другие разделы нормативных актов, явно обнаруживают свою связь с этими нормами.

3) Специфическая юридическая конструкция. Несмотря на существенные различия между отдельными следственными действиями, совокупности норм, их регулирующие, обладают определенным сходством; они выступают как упорядоченные по общему для всех следственных действий принципу и объединенные однотипной внутренней связью системы правил, обеспечивающих отыскание, восприятие и закрепление фактических данных.

С позиции теории права можно говорить о возникновении в уголовно-процессуальном праве обобщенного (генерального) ин-

¹ Алексеев С.С. Структура советского права. М: Юрид. лит., 1975. С. 119-160.

статута следственного действия, охватывающего все наиболее существенные черты отдельных (дифференцированных) институтов - допроса, осмотра, обыска и т.д. .

Тенденция к его формированию отчетливо выявляется в виде установления правил, в равной мере относящихся к каждому следственному действию. Таковы, в частности, предписания, определяющие порядок привлечения специалистов, переводчиков и понятых, их функции в следственных действиях (ст. 133¹, 134, 135 УПК РСФСР), правила закрепления результатов следственного действия (ст. 141, 141¹ и 142 УПК РСФСР). Общность юридической конструкции всех следственных действий позволяет «вынести за скобки» также и предписания, направленные на обеспечение прав граждан.

В связи с этим представляются обоснованными и своевременными предложения о более четком выражении в законе основных черт следственного действия и, в частности, о принятии специальной нормы или группы норм, определяющих содержание следственного действия. Так, Проект УПК РФ, принятый в первом чтении Государственной Думой в ст. 175 закрепляет общие правила производства следственных действий: необходимость разъяснения прав участникам, запрет производить следственные действия в ночное время, возможность применения НТС и научно обоснованных способов собирания доказательств, недопустимость применения насилия, угроз и иных незаконных мер, а равно создание опасности для жизни и здоровья участников и др.² Специальная статья (176) посвящена протоколу следственного действия.

Исходя из представления о процессуальных институтах как о структурных элементах стадий уголовного процесса, следственное действие, в первую очередь, нужно рассматривать как элемент сложного института (подсистемы) предварительного расследования. Такое представление подчеркивает важнейшую роль

¹ О формировании в праве генеральных институтов как процессе интеграции, вызванном созданием дифференцированных институтов, см.: Алексеев С.С. Структура советского права, С. 146-160.

² К сожалению в этой норме мы не находим предписаний, защищающих честь и достоинство участников следственных действий, запрет разглашения сведений об обстоятельствах их интимной жизни, хотя это, несомненно, правила общего характера.

следственного действия в достижении целей расследования его неразрывную связь с другими элементами правовой регламентации этого вида деятельности: общими условиями предварительного следствия, привлечением лица в качестве обвиняемого, окончанием расследования и т.д. В целом характер отношений, возникающих в данной стадии, определяется именно совокупностью всех этих правовых комплексов, а не каким-либо одним из них.

Однако, учитывая значение следственного действия в самом формировании доказательств, этот институт можно рассматривать и как элемент в подсистеме (подотрасли) доказательственного права. Это выражается в том, что следственное действие, будучи способом получения доказательства, неотделимо от самого понятия доказательства. Законность и правильный выбор следственного действия придают доказательству свойство допустимости, отсутствие которого равносильно отсутствию доказательства.

Следует, однако, оговориться, что сказанное вовсе не означает «изъятия» рассматриваемых институтов из подсистем предварительного и судебного следствия. При любой организации нормативного материала трудно отрицать принадлежность института следственного действия нескольким подсистемам, его связь с правовыми общностями более высокого ранга. Более того, учет многообразных связей рассматриваемого института с другими институтами уголовно-процессуального права создает возможность путем научного анализа в достаточно широких пределах выявить предмет правового регулирования, предотвратить низведение следственного действия до совокупности технических или тактических приемов, избираемых по усмотрению следователя.

В первую очередь необходимо подчеркнуть связь норм, образующих рассматриваемый институт, с положениями Конституции РФ. Обязанность государства охранять права и свободы человека, достоинство личности, свободу и личную неприкосновенность граждан, неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, тайну переписки, телефонных переговоров, обеспечивать права потерпевшего на возмещение ущерба и пр. образуют твердую правовую основу системы предварительного расследования.

Воздействие конституционных норм на правовую регламентацию следственных действий осуществляется, как правило, опо-

средствованием - через принципы уголовного процесса, общие условия предварительного следствия и судебного разбирательства. В тоже время, учитывая прямое действие Конституции (ст. 15), наблюдается и непосредственная связь, ибо многие нормы Конституции, как раз и устанавливают принципы российского уголовного процесса, которыми обязан руководствоваться следователь. Таковы презумпция невиновности и связанные с ней положения (ст. 49), право каждого подозреваемого и обвиняемого пользоваться помощью защитника и др. Подчеркнем, что ряд положений Конституции содержит «чисто процессуальные» предписания, неизвестные прежним конституциям. Таковы правила об освобождении обвиняемого от обязанности доказывать свою невиновность (ст. 49), о допустимости доказательств (ст. 50), свидетельском иммунитете (ст. 51). Закрепляя права и свободы граждан, Конституция одновременно устанавливает возможные пределы их ограничения, предопределяя этим регламентацию тех следственных действий, с которыми данные ограничения связаны. Так, в свете положений ст. 25 Конституции РФ о том, что никто не имеет права без законного основания войти в жилище против воли проживающих в нем лиц, становится очевидной необходимость установить в законе соответствующие гарантии при проведении всех следственных действий, связанных с вторжением в жилище, не ограничиваясь только обыском.

Принципы уголовного процесса и правовой статус его участников образуют как бы фундамент следственного действия, обязывая, в частности, следователя не допускать односторонности при исследовании любого объекта, несущего доказательственную информацию.

Исследования показывают, что многие следователи видят в принципах процесса декларативные положения, уступающие по своей важности конкретным нормам, относительно, например, сроков расследования, случаев обязательной экспертизы и т.п. Уместно напомнить, что принцип всестороннего, полного и объективного исследования, как и любой другой принцип, устанавливает **правила поведения** следователя, причем наиболее важные. Вопрос о значении принципа всестороннего и объективного рассмотрения обстоятельств дела в деятельности следователя требует отдельного рассмотрения.

Дело в том, что последовательная реализация конституционного принципа состязательности (конкретизированного ныне в ст. 429 УПК РСФСР), на что совершенно правильно ориентирует практику Концепция судебной реформы в Российской Федерации¹ и Конституционный Суд РФ, по мнению некоторых ученых «вытесняет» принцип всеетэроннего, полного и объективного исследования, как несовместимый с состязательным построением процесса, поскольку функция суда состоит не во всестороннем исследовании обстоятельств дела и установлении истины, а в решении вопроса - доказано ли обвинение или нет. Поэтому роль суда трактуется как беспристрастного арбитра, разрешающего спор сторон. В то же время функция следователя трактуется как уголовное преследование, т.е. обвинение. Утверждается, что следователь - участник процесса на стороне обвинения.

Полагаем, однако, что такие представления схематизируют структуру уголовного судопроизводства, которая в действительности охватывает более многообразную деятельность и следователя и суда. Вряд ли верно рассматривать суд как пассивного арбитра, полностью отстраненного от установления истины. В этом случае он выносил бы приговор даже и тогда, когда стороны, или одна из них, явно не справились со своей задачей и оставили без исследования и оценки какое-либо существенное обстоятельство, например, опровергающее эбвинение. В такой ситуации получается, что за пассивность защитника обвинительным приговором будет наказан подсудимый. Но даже в уголовном процессе США, где состязательность - основа процесса, суд обладает определенной активностью, он может по своему усмотрению вызвать свидетеля и допросить его². Поэтому следует признать, что состязательность предполагает активность сторон в доказывании, но не отстраняет полностью суд от установления истины.

Еще более многогранной является процессуальная деятельность следователя. Он - основной субъект доказывания, т.к. противостоящий ему защитник не обладает правом формирования доказательств (об этом подробнее - § 1 гл. 6). Но можно ли счи-

¹ Одобрена Верховным Советом РСФСР 24 октября 1991 г.

² Ст. 614 Федеральных правил о доказательствах Соединенных Штатов Америки. РибПзвес! Бу (Не Бе\$а1 тГогтайоп ш\$иние, Сотте1 Бау 5споо1.

тать его односторонним обвинителем? Полагаем, что нет. Прежде всего, не в каждом деле предъявляется обвинение, некоторые расследования заканчиваются не обвинительным заключением, а прекращением или приостановлением дела. Здесь можно вести речь об уголовном преследовании, которое, однако, не доведено до логического конца ввиду отпадения его оснований, либо возникновения препятствий для направления дела в суд. В таких случаях на первый план выступает познавательная деятельность следователя в виде всестороннего (установление всех элементов предмета доказывания) и полного (сбор всех необходимых доказательств) исследования обстоятельств дела.

Но и тогда, когда следователь смог раскрыть преступление, он должен руководствоваться презумпцией невиновности, которая требует от него опровергнуть все доводы подсудимого и защитника, оспаривающих обвинение. А это означает, что он всесторонне и полно исследует обстоятельства дела, в том числе как уличающие, так и оправдывающие обвиняемого обстоятельства. Иной взгляд на роль следователя, сведение ее только к обвинению является не только односторонним, но и чреват оправданием обвинительного уклона, от которого и без того страдает предварительное расследование.

Что же в итоге? Нельзя отрицать, что следователь осуществляет обвинительную деятельность, иначе станет непонятным от чего защищается обвиняемый с помощью защитника. Но обвинительная деятельность сочетается с объективным подходом следователя к установлению фактических обстоятельств дела, а это значит, что следователь осуществляет всестороннее и полное исследование. Более того, без объективного и непредвзятого исследования дела следователь не может выдвинуть обоснованного обвинения, т.е. осуществлять обвинительную деятельность. Следовательно, в функции следователя органично сочетаются два на первый взгляд несовместимых, начала - исследование и обвинение. Этот момент правильно подчеркивается в ст. 37 Проекта УПК РФ.

Игнорирование следователями принципа всесторонности полноты исследования нередко приводит к тому, что, столкнувшись с неясной картиной события и не желая (или не умея) путем кропотливой работы устранить неполноту информации, докопаться до истины, следователь принимает на веру любое объяснение об-

виняемого, чтобы таким путем выйти из проблемной ситуации. Характерен следующий пример: расследуя дело об убийстве конюха сельхозпредприятия У. и выяснив, что смертельные повреждения ему нанес пешней гр-н Д. следователь столкнулся с трудностями в определении мотива убийства. По этой причине он взял на веру показания Д. о том, что тот нанес удар потерпевшему пешней, обороняясь, т.к. У. напал на него с раскрытым ножом, угрожая убийством. И хотя такое объяснение выглядело крайне неубедительным, т.к. потерпевший находился на своем рабочем месте, Д. же пришел на конюшню по необъясненной им причине, следователь не принял нужных мер к проверке показаний обвиняемого. Для этого следовало бы решить вопрос: где нож, которым потерпевший якобы угрожал обвиняемому и имелся ли он у потерпевшего, что поначалу осталось неясным. При осмотре трупа У. с него не была снята одежда. Лишь впоследствии, при судебно-медицинском исследовании трупа, в боковом кармане пиджака, под телогрейкой и меховой безрукавкой, застегнутой на все пуговицы, был обнаружен нож в сложенном состоянии. В судебном разбирательстве мотив ссоры, как причины убийства, был полностью отвергнут. Выяснилось, что обвиняемый, явившись на конюшню, потребовал от дежурного конюха - У. дать ему лошадь, чтобы отправиться на рыбную ловлю. У. отказал Д. в этом, за что обвиняемый убил его, нанеся удар пешней. После возвращения дела на дополнительное расследование, действия обвиняемого были переквалифицированы на убийство в связи с осуществлением потерпевшим служебной деятельности, и по этому же обвинению он был осужден.

Принцип обеспечения права на защиту обязывает следователя внимательно рассматривать поступившие в ходе следственного действия ходатайства обвиняемого, направленные на защиту от предъявленного обвинения. В то же время некоторые принципы процесса включают предписания, которые непосредственно регулируют проведение следственных действий. Так, запрещение домогаться показаний обвиняемого и других участвующих в деле лиц путем насилия, угроз и иных незаконных мер (ст. 20 УПК) является важнейшим правилом допроса, хотя в главе о допросе этого правила нет. С другой стороны, конкретные правила того или иного следственного действия с наибольшей глубиной рас-

крывают свое содержание, если их рассматривать как конкретизацию упомянутых выше конституционных и иных принципов процесса.

Задачи и принципы процесса влияют на институт следственного действия и через общие условия предварительного следствия, ибо последние выражают собой действие ряда принципов уголовного процесса в данной стадии.

Некоторые из общих условий непосредственно регулируют поведение участников следственного действия (ст. 133¹, 134, 135 УПК) либо порядок его закрепления его результатов (ст. 141-142 УПК). Другие влияют на содержание следственного действия опосредствовано. Так, ст. 127 и 127¹ УПК РСФСР определяют полномочия следователя при проведении следственных действий и характер его взаимоотношений с прокурором, начальником следственного отдела, органами дознания, а ст. 130 и 131 УПК устанавливают гарантии объективного и всестороннего проведения следственных действий.

Нормы, образующие институт привлечения лица в качестве обвиняемого, влияют на содержание следственного действия требованием немедленного и обязательного допроса обвиняемого, обязательного разъяснения обвиняемому его прав при проведении следственных действий.

Институт окончания предварительного следствия содержит предписания, помогающие определить объем доказательств, необходимых для завершения расследования, и на этой основе - круг следственных действий, подлежащих проведению, специфику действий, проводимых по ходатайствам обвиняемого и защитника.

Не менее существенными являются связи с институтами доказательственного права, особенно с центральным институтом доказательства. Здесь наблюдаются взаимообогащающие связи: следственное действие, как об этом говорилось выше, в качестве способа получения доказательства включается в само понятие доказательства; с другой стороны, нормы, определяющие содержание и форму доказательств, выступают в качестве правил проведения следственного действия. Так, нормы, устанавливающие предмет показаний свидетеля, потерпевшего, подозреваемого и обвиняемого (ст. 74, 75, 76, 77 УПК РСФСР), определяют программу познавательной деятельности следователя при допросе. В

других нормах указываются основания для принятия решения о проведении следственных действий (допроса - ст. 72 УПК РСФСР, назначения экспертизы - ст. 78 УПК РСФСР), круг объектов, подлежащих исследованию в целях извлечения доказательственной информации (ст. 72, 75, 76, 77, 78, 83, 86 УПК РСФСР), права и обязанности лиц, передающих информацию следователю (ст. 73, 75, 76, 77, 82 УПК РСФСР), раскрывается содержание протоколов следственных действий (ст. 87 УПК РСФСР).

Не менее тесная связь института следственного действия с институтом допустимости доказательств (ч. 3 ст. 69 УПК РСФСР). Общепризнанные критерии допустимости: получение доказательства из источника, предусмотренного законом, уполномоченным на это лицом, с соблюдением процедур, установленных законом (что чаще всего означает требование соблюдения правил проведения допроса, осмотра, обыска и т.д.), без нарушения Конституционных прав и свобод участников процесса и, наконец надлежащая фиксация полученного результата, служат важной гарантией получения следователем достоверных результатов и, в то же время барьером против упрощенческих тенденций, наблюдаемых порой в практике доказывания.

Существенное влияние на правовое регулирование следственных действий оказывают нормы, определяющие предмет доказывания (ст. 68 УПК) и оценку доказательств (ст. 71 УПК). Первые - путем указания направления поисковой деятельности следователя и критериев отбора доказательственной информации, вторые - путем определения принципов ее оценки.

Суммируя сказанное, можно заключить, что правовая регламентация отдельных следственных действий не исчерпывается предписаниями, содержащимися в соответствующих главах УПК (главы XI - XVI УПК РСФСР), а обобщенный институт следственного действия не исчерпывается суммой этих предписаний. Фактически правовая регламентация следственного действия в явной или неявной форме охватывает также ряд нормативных требований, включенных в Конституцию РФ и в другие разделы уголовно-процессуального закона.

Необходимо теперь выяснить собственную внутреннюю организацию института следственного действия, т.е. тот общий для всех следственных действий тип связей, которыми объединяются

нормы, регулирующие допрос, осмотр и любое иное следственное действие. С целью выяснения наиболее существенных элементов правового регулирования автором предпринят логико-структурный анализ всех норм, связанных с проведением следственных действий. Предметом такого анализа стали нормы, объединенные в главах V, X-XVI УПК РСФСР, а также нормы, расположенные в других главах, но содержащие правила собирания доказательств. Выделение наиболее существенных правовых предписаний и последующая их группировка по признаку однородности позволили прийти к выводу, что структурная модель института следственного действия охватывает три взаимосвязанные группы правил.

Первая из них определяет условия, при которых возможно проведение следственного действия, т.е. его правовые основания.

Судя по нашим наблюдениям многие следственные работники недооценивают это правовое требование и считают, что сам факт возбуждения уголовного дела дает им право произвести не только допрос, но и любое другое следственное действие. Поэтому нормативное ограничение подобного субъективизма, равно как и установление обязанности органа расследования действовать при наличии определенных условий, служит важной гарантией законности и эффективности расследования¹.

Вторая наиболее многочисленная группа правил, образующих институт следственного действия, включает требования, непосредственно регламентирующие поведение следователя и лиц, привлекаемых к собиранию доказательств. Сюда относятся:

1. Предписания, определяющие круг лиц, участвующих в следственном действии (обвиняемый, его защитник, потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик, их представители, свидетель, эксперт, специалист, переводчик, педагог, законный представитель, понятой, вспомогательные участники) и содержание их прав и обязанностей. Этим определяются функции указанных лиц в деятельности по собиранию доказательств, уточняется их правовой статус в данной деятельности.

2. Предписания, устанавливающие гарантии прав и законных интересов участников следственных действий. Данные пред-

¹ Об основаниях подробно см. гл. [V. книги.

писания обеспечивают реализацию правового статуса граждан, привлекаемых к собиранию доказательств, ограждают от необоснованных стеснений их честь, достоинство, личную безопасность, имущество, создают условия для объективного отображения сообщаемых данных.

3. Предписания, определяющие содержание поисковых познавательных операций и условия, обеспечивающие их эффективность. Чтобы обеспечить максимальный познавательный эффект приемов наблюдения, расспроса, сравнения, измерения, моделирования, эксперимента, а также их соответствие задачам и принципам процесса, уголовно-процессуальный закон устанавливает, как отмечалось, форму осуществления этих приемов. Одновременно закон устанавливает место и время проведения следственных действий, меры обеспечения доступа следователя к источникам информации, меры по предотвращению возможного искажения информации в процессе ее передачи. Этим создаются максимально эффективные условия для получения фактических данных.

4. Предписания, определяющие содержание удостоверительных операций. Сюда относятся правила протоколирования и применения других удостоверительных приемов: приобщения предметов и документов к делу, звукозаписи, фото- и киносъемки, изготовления слепков и оттисков, планов и схем, обеспечивающие надежное сохранение полученной доказательственной информации.

Третья группа правил определяет меры принуждения, которые следователь вправе применить, чтобы понудить участников следственного действия к выполнению возложенных на них обязанностей. Таковы привод, денежное взыскание, применение мер общественного воздействия, привлечение к уголовной ответственности, принудительное исполнение.

Совокупность всех трех групп правил обеспечивает не только достаточный познавательный эффект следственного действия, но и обоснованность решения о его проведении, соответствие познавательной деятельности принципам процесса, правовому статусу его участников, их законным интересам.

Сказанное позволяет развить данное ранее определение следственного действия, сделав на этот раз акцент на его нормативной характеристике. Институт следственного действия - это сис-

тема взаимосвязанных правовых предписаний, определяющих основания проведения, условия выполнения, содержание и форму познавательных, правообеспечительных и удостоверительных операций в целях выявления, восприятия и закрепления доказательственной информации, заключенной в следах события.

§ 2. Следственное действие как акт правоприменения.

Есть еще один важный аспект правовой характеристики следственного действия, связанный с практическим осуществлением предписаний, образующих институт допроса, осмотра и т.д.: проведение следственного действия представляет собой акт применения уголовно-процессуального права.

Не вызывает спора взгляд на применение права как на государственно-властную организационную деятельность компетентных органов по обеспечению реализации юридических норм. Эта деятельность сопровождается принятием решений, содержащих властные веления. Логическая структура правоприменительного процесса всегда включает: а) установление фактических обстоятельства дела и выбор подходящей для данного случая нормы; б) выведение решения. Можно сказать, что принятие управомоченным органом государства решения, в котором содержится властное волеизъявление, является специфическим признаком применения права.

Нетрудно убедиться в том, что процессу проведения следственного действия присущи все отмеченные выше черты. Прежде всего, налицо такой характерный признак, как принятие решения. До осуществления познавательных операций следователь должен решить, что они дозволены законом и необходимы. Закон требует, чтобы в ряде случаев решение облекалось в письменную форму (ст. 161, 168, 181, 184, 186 УПК РСФСР). Даже если решение облечено в форму, не требующую мотивировки (повестка либо телефонограмма о вызове для допроса, очной ставки, опознания и т.д.), либо вообще не облечено в письменную форму (решение об осмотре), оно, тем не менее, обладает специфическими признаками процессуальных решений. В нем содержится властное требование, адресованное лицам, обладающим информацией, сообщить ее следователю либо требование о сотрудничестве, адресованное понятым, специалистам и т.д., либо веление, адресованное

всем причастным лицам - не противодействовать познавательным операциям (такое веление либо подразумевается, либо выражается в устной форме лицам, находящимся на месте производства следственного действия). Принятию любого решения предшествует оценка имеющихся фактических данных, сопоставление их с нормами закона, определяющими основания проведения следственного действия .

Некоторые ученые полагают, что применение права исчерпывается принятием решения, поскольку его реализация осуществляется затем посредством исполнения обязанностей, использования и соблюдения права. Однако деятельность следователя, осуществляемая после принятия решения о проведении следственных действий, на наш взгляд, также является применением права.

После установления оснований для проведения следственного действия и принятия решения об этом следователь реализует решение путем исполнения, соблюдения и использования им самим правовых требований. В то же время на первый план выступает организующая деятельность следователя. Исполняя свои обязанности, используя свои права, следователь предъявляет требование о передаче информации (свидетелям, потерпевшим, экспертизу), создает необходимые условия для получения информации (вызов специалистов, понятых, удаление посторонних лиц, представление экспертам нужных объектов), содействует реализации права на представление информации (потерпевшим, обвиняемым, подозреваемым), преодолевает встретившееся противодействие обязанных лиц (привод, взлом запертых хранилищ и т.д.), направляет познавательную деятельность к обнаружению искомых фактов (дополнительные вопросы, вариация опытов и т.д.). Указанная деятельность, несомненно шире простого исполнения обязанностей самим следователем и привлеченными лицами. Она включает в себя также принятие промежуточных решений, учитывающих конкретную ситуацию, в которой протекает доказывание и необходимых для того, чтобы довести следственное действие до конца. Таковы решения о вызове специалистов, о поста-

¹ Лупинская П.А. Законность и обоснованность решений в уголовном судопроизводстве. - М.: ВЮЗИ, 1972, С. 11-19; Она же. Решения в уголовном судопроизводстве. Их виды, содержание и формы. М.: Юрид. лит., 1976. С. 18-25.

новке дополнительных вопросов перед допрашиваемыми и экспертом, об оглашении ранее данных показаний, о прекращении поисков при выдаче искомого, вскрытии запертых хранилищ, обыске лиц, находящихся в обыскиваемом помещении. Подобные решения представляют собой внутренние по отношению ко всему следственному действию акты правоприменения¹. В совокупности с предписаниями, вытекающими из основного решения они служат средством управления поведением лиц, привлекаемых к следственному действию. Деятельность последних направляется в русло, обеспечивающее установление истины, осуществление предоставленных им прав и возложенных на них обязанностей.

Эти соображения приводят к определению следственного действия, в котором акцент делается на его динамической характеристике: следственное действие - это сложный акт применения уголовно-процессуального права следователем или судом, состоящий из: а) анализа ситуации, сопоставления ее с нормативными предписаниями и принятия решения об извлечении искомого фактических данных; б) выполнения решения путем осуществления поисковых и познавательных операций, побуждения привлеченных лиц к исполнению своих обязанностей, создания для этого, а также для реализации прав указанных лиц необходимых условий; в) принятия промежуточных решений в целях эффективного управления ходом познавательной деятельности; г) отражения в материалах дела ее хода и результатов.

Суммируя изложенное в первых двух главах, следует заключить:

1) В определении сущности следственного действия необходимо исходить из содержания деятельности следователя (суда) на начальном этапе доказывания. Эта деятельность состоит в выявлении, отображении и закреплении в материалах дела фактических данных, содержащихся в следах, оставленных событием. В этом смысле следственное действие выступает как применяемый следователем (судом) способ формирования доказательств.

С.С.Алексеев хотя и считает, что принятием решения завершается правоприменительный процесс (см. Проблемы теории права, т. 2. Свердловск: СЮИ, 1973. С. 232, 279, 289), в то же время отмечает, что в тех случаях, когда нужны дополнительные действия по исполнению правоприменительного акта, каждое из них представляет собой самостоятельный процесс применения юридических норм (там же, С.289, 290).

2) Будучи инструментом познания, следственное действие обладает сложной структурой, охватывающей поисковые, познавательные и удостоверительные операции, облеченные в правовую форму, методы «фактофиксирующего» познания.

3) Специфическое для каждого следственного действия сочетание поисковых, познавательных и удостоверительных операций, в свою очередь, предопределено объектом и целью познания: указанные операции соответствуют особенностям отображаемых следов и приспособлены к извлечению из них доказательственной информации определенного вида в достаточно большом объеме.

4) Каждое следственное действие имеет строго определенную его целью сферу применения, за пределами которой оно не может служить средством собирания доказательств.

5) Правовое регулирование каждого следственного действия, независимо от его особенностей, осуществляется по общему для всех действий принципу. Совокупность норм, регулирующих производство следственного действия, образует специфический уголовно-процессуальный институт с одинаково необходимыми для всех следственных действий и объединенными однотипной связью структурными элементами.

6) Реализация нормативных предписаний, образующих институт следственного действия, - это акт применения уголовно-процессуального права следователем (судом), складывающийся из принятия решения о проведении следственного действия, выполнения познавательных и правообеспечительных операций, принятия и осуществления необходимых промежуточных решений, закрепления полученных результатов.

Глава III. Система следственных действий.

§ 1. Понятие о системе следственных действий.

Круг следственных действий.

Каждое следственное действие имеет множество индивидуальных особенностей. Тем не менее, следственные действия нельзя рассматривать как разрозненные и независимые друг от друга способы собирания доказательств, они представляют собой организованную целостную систему. В литературе по теории систем под системой понимают упорядоченное по какому-либо правилу («системообразующая связь») целостное множество элементов, которое позволяет получить больший результат, чем простая сумма составляющих элементов. Такое представление в полной мере относится к упорядоченной совокупности следственных действий, что проявляется в их внутренней взаимосвязи и упорядоченности: все следственные действия имеют общую правовую конструкцию («гипотеза», «диспозиция», «санкция»), в равной мере подчинены принципам уголовного процесса и нравственным требованиям общества, в их основе лежат одни и те же познавательные и удостоверительные операции. Единая познавательная основа, единые правовые и нравственные требования придают совокупности следственных действий внутреннюю целостность и организованность.

В системности следственных действий отражаются объективные связи между следами изучаемого события. Любое событие представляет собой комплекс взаимосвязанных действий, оставивших определенные следы. Соответственно и следы оказываются объединенными многообразными связями. Отсюда взаимосвязаны и следственные действия. В практической деятельности следователя эти связи выступают в различных формах. Например, для отображения следов взлома следователю необходим комплекс таких следственных действий, как осмотр и фиксация следов взлома, поиск орудий взлома (обыск, выемка), получение образцов, назначение экспертизы и т.д. В этом смысле системность следственных действий означает, что для отображения комплексов взаимосвязанных следов необходимо применение комплекса взаимосвязанных следственных действий, каждое из

которых подкрепляет и усиливает другое, а отображение всех объективно возможных следов требует использования всей системы следственных действий. Исключение какого-либо следственного действия из общей системы породило бы потерю качества всей системы, снижение ее познавательных возможностей.

Прежде чем говорить о совокупности следственных действий как о системе, необходимо выяснить, из каких элементов эта система состоит. Говоря иными словами, какие следственные действия вправе производить следователь для получения доказательств.

Не вызывает сомнения, что к числу таких действий относятся: 1) допрос (обвиняемого, подозреваемого, потерпевшего и свидетеля); 2) очная ставка; 3) назначение экспертизы; 4) осмотр (места происшествия, трупа, местности, помещений, предметов и документов); 5) освидетельствование; 6) обыск (личный, в помещении, на местности); 7) выемка (обычная, документов, содержащих государственную тайну, почтово-телеграфной корреспонденции); 8) следственный эксперимент; 9) предъявление для опознания.

В то же время существует ряд процессуальных действий, отнесение которых к числу следственных не вполне ясно. Это создает на практике определенные трудности, связанные с определением возможности использовать эти действия для получения доказательств.

Так, по-разному решается вопрос о том, является ли следственным действием наложение ареста на имущество, предусмотренное ст. 175 УПК РСФСР. Указанная норма в УПК РСФСР помещена в главу об обыске и выемке. Процессуальная форма данного действия (вынесение постановления, присутствие понятых, составление протокола) напоминает осмотр, обыск, выемку. В протоколе наложения ареста на имущество нередко фиксируется наличие у лица материальных ценностей, количество и стоимость которых свидетельствуют об образе жизни не по средствам, что имеет доказательственное значение. Учитывая это, иногда считают, что наложение ареста на имущество является способом собирания доказательств¹. Так, по мнению А.П. Рыжакова, наложение ареста на имущество может быть следственным действием,

т.к. иногда помимо основной преследует цель собирания доказательств, а протокол такового содержит в себе данные, имеющие отношение к делу¹. Однако следует иметь в виду, что для выявления и отражения подобных данных должны проводиться обыск либо выемка. Когда речь идет о недвижимом имуществе, признаки, по которым можно судить о его стоимости, устанавливаются осмотром либо экспертизой. Каждое из этих следственных действий включает соответствующие цели действия познавательные операции. Таких операций нет и не может быть в наложении ареста на имущество. По своей природе и целям это не познавательное, а организационно-распорядительное действие, проводимое для того, чтобы обеспечить неотчуждение имущества. Поэтому использование протокола наложения ареста на имущество в качестве доказательства - побочный результат его проведения, свидетельствующий чаще всего о том, что следователь не применил надлежащего приема доказывания².

Точно так же не может быть признана самостоятельным следственным действием эксгумация трупа (ч. 2 ст. 180 УПК), хотя и это действие осуществляется на основании постановления, в присутствии понятых, а его ход фиксируется в протоколе. И здесь отсутствует определяющий признак следственного действия - получение доказательственной информации: сам по себе факт извлечения трупа из места захоронения ничего не доказывает (кроме того, что он там находился). Поэтому данное процессуальное действие надо рассматривать как техническую предпосылку осмотра трупа, судебно-медицинской экспертизы либо предъявления для опознания. Именно в результате этих следственных действий, а не в результате эксгумации в распоряжение следователя поступают новые фактические данные.

Различно оценивается в законе и в следственной практике так называемое судебно-медицинское освидетельствование. Это дей-

¹ Рыжаков А.П. Следственные действия и иные способы собирания доказательств. М.: Филинь, 1997. С. 45.

² В Проекте УПК РФ наложение ареста на имущество обосновано включено в главу «Иные меры процессуального принуждения» (ст. 112).

³ Иной смысл имеет эксгумация, проводимая с целью проверки утверждения обвиняемого о месте захоронения им трупа. Здесь эксгумация становится элементом проверки показаний на месте.

ствие не предусмотрено УПК РСФСР, регламентирующего только обычное освидетельствование. Но до сего времени в уголовных делах встречаются документы, именуемые «акт судебно-медицинского освидетельствования». Однако это не результат «самодеятельности» следователя. Правовой основой указанного действия являются Инструкция о производстве судебно-медицинской в СССР от 21 июля 1978 г. (п. 2.1) и изданные позже (без отмены Инструкции), основанные на приказе Минздрава РФ № 407 от 10 декабря 1996 г. Правила судебно-медицинской экспертизы тяжести вреда здоровью, согласованные с Генпрокуратурой, Верховным Судом и МВД РФ. Правила устанавливают, что наряду с назначением экспертизы «при наличии письменного поручения органов прокуратуры, МВД и суда может производиться судебно-медицинское освидетельствование» (п. 3), оформляемое актом судебно-медицинского освидетельствования (п.4). В акте отражаются повреждения, их характер, локализация и свойства, тяжесть причиненного вреда здоровью (п. 10).

Однако это предписание нельзя трактовать, как признание судебно-медицинского освидетельствования самостоятельным следственным действием. Нельзя видеть специфику судебно-медицинского освидетельствования в том, что, как иногда считают, при его проведении судебные медики применяют специальные познания в меньшем объеме, чем при производстве судебно-медицинской экспертизы¹.

Следственная практика показывает, что обследование живых лиц, производимое путем врачебного наблюдения (а именно в этом чаще всего усматривают особенность судебно-медицинского освидетельствования), нередко связано с решением сложных задач, требующих глубоких профессиональных знаний. Достаточно назвать трудности определения половых состояний, механизма телесных повреждений, нередко приводящие к назначению повторных экспертиз.

Проведение судебно-медицинского освидетельствования вне рамок экспертизы чревато существенными осложнениями процессуальной деятельности. Например, неясно, какое процессу-

¹ Н.В. Жогин, Ф.Н. Фаткуллин. Предварительное следствие в советском уголовном процессе. М: Юрид. лит., 1965. С. 142.

альное положение занимает в таких случаях судебный медик, каковы его права и обязанности. Экспертом он не является, поскольку экспертиза не назначалась, специалист же не вправе, как это делает судебный медик в данной ситуации, производить исследования и давать заключения.

Трудно объяснить и лишение обвиняемого (особенно если он сам подвергается судебно-медицинскому освидетельствованию) прав, которыми он наделен при проведении экспертизы: ставить дополнительные вопросы судебному медику, заявлять ему отвод и т.д. Следует также иметь в виду, что УПК РСФСР для определения характера и тяжести телесных повреждений требуют обязательного назначения экспертизы (п. 1 ст. 79). Кроме того, выводы судебного медика, данные им в результате судебно-медицинского освидетельствования, как это видно из п. 10 Правил, ничем по сути не отличаются от выводов эксперта. Поэтому следует признать, что единственной соответствующей духу и букве закона формой судебно-медицинского освидетельствования может быть назначение и проведение экспертизы с соблюдением всех прав, предоставленных участникам процесса.

В практике следственной работы возникают некоторые познавательные приемы, которые на взгляд некоторых ученых представляют собой вновь формирующиеся следственные действия. К ним прежде всего относятся так называемые психологический и тактический эксперименты и реконструкция. Анализ этих приемов показывает, однако, что они следственными действиями не являются, а их результаты сами по себе не имеют доказательственного значения.

Сущность психологического эксперимента А.В. Дулов и П.Д. Нестеренко видят в испытаниях, которым подвергается лицо с целью проверки его способности к определению цвета, размеров, расстояния, отрезков времени, скорости движения транспорта и даже к запоминанию чисел. Чтобы избежать ошибки, вызванной преднамеренностью восприятия, авторы разработали методику предъявления испытуемому определенного эталона, без уведомления его о том, что он является участником следственного действия и без разъяснения цели этого действия¹. Нетрудно заме-

¹ Дулов А.В., Нестеренко П. Д. Тактика следственных действий. Минск, 1971. С. 223.

туть, что такой эксперимент утрачивает присущую любому процессуальному действию черту - реализацию в форме правоотношения. Он превращается в чисто психологическое исследование, в котором испытуемый выступает не как субъект правоотношений, а лишь как объект изучения. Наиболее подходящей формой исследования психологических свойств следует признать назначение психологической экспертизы, включающей достаточные гарантии законных интересов ее участников.

Под тактическим экспериментом эти же авторы понимают проведение органом расследования наблюдения за поведением подозреваемого, намерения которого стали известны этому органу, и фиксацию (сначала негласную, а на более позднем этапе, в момент задержания, путем составления протокола) тех его действий, которые свидетельствуют об осуществлении преступных намерений (подача условных сигналов сообщникам, явка к условленному месту, изъятие информации из тайника и т.д.)¹. Однако следственное действие не может одновременно включать в себя и оперативно-розыскные меры, и процессуальные действия, ибо они основаны на совершенно разных принципах. В частности, в ходе следственного действия отношения между его участниками могут носить только правовой характер.

В силу этого недопустимы операции, совершаемые втайне от его участника. Так, данные, полученные в результате оперативно-розыскной работы, могут быть использованы в целях доказывания, как это предусмотрено ст. 11 Закона об оперативно-розыскной деятельности, лишь путем процессуального исследования путей их получения, например путем допроса лиц, осуществлявших наблюдение.

Нечто подобное «тактическому эксперименту» наблюдается в последнее время в связи с реализацией предусмотренных ст. 6 Закона об ОРД таких оперативно-розыскных мероприятий, как наблюдение, оперативный эксперимент, проверочная закупка и др. С целью изобличения продавцов оружия, наркотиков и т.п. организуется проверочная закупка, в ходе которой «покупателю» вручаются заранее помеченные купюры, которые затем изымаются у лица, их принявшего, с составлением соответствующих актов. Для изобличения вымогателей, взяточников, наркодельцов и

¹ Дулов А.В., Нестеренко П.Д. Указ. соч. С. 232-239.

т.п. оперативные работники вручают потерпевшим или другим лицам, согласившимися сотрудничать с ними, звукозаписывающие и радиопередающие устройства и фиксируют переговоры этих лиц с криминальными элементами, уличающие последних в совершении преступлений. Полученная таким образом фонограмма передается следователю. Необходимо подчеркнуть, что в этих случаях оперативно-розыскное мероприятие также не «перерастает» в следственное действие, ибо каждое из них имеет совершенно разное правовое значение. Фактически в таких случаях процессуальная деятельность начинается с передачи следователю фонограммы, приобретенного наркотика и т.п. на основании ст. 70 УПК РСФСР. Заметим попутно, что хотя некоторые оперативно-розыскные мероприятия имеют наименования, сходные с наименованием следственных действий (сбор образцов, исследование предметов и документов, отождествление личности, эксперимент и др.) они таковыми не являются и поэтому следователь в них участвовать не может¹. Стремление же облечь оперативно-розыскное мероприятие в процессуальную форму с тем, чтобы подтвердить объективность полученной информации, создает немалые трудности, порой влекущие за собой отмену процессуального акта². Но эта проблема требует отдельного исследования.

Под реконструкцией понимают обычно воссоздание первоначального состояния обстановки происшествия или отдельных материальных объектов, не существующих к моменту расследования.³ Речь идет о приемах моделирования, которые как отмечалось ранее, выступают в качестве элементов следственного экс-

¹ Как отметил Конституционный Суд РФ «проведение оперативно-розыскных мероприятий, сопровождающих производство предварительного расследования по уголовному делу, не может подменять процессуальные действия, предусмотренные уголовно-процессуальным законом». См. Определение КС от 1 декабря 1999 г. № 211-0 (Собрание законодательства РФ. 2000 № 10. Ст. 1164).

² В практике встречаются неоднократные случаи прекращения дел, вынесения оправдательных приговоров, отмены обвинительных приговоров в связи с тем, что упомянутые выше оперативно-розыскные мероприятия проводились без соблюдения процессуальной формы (без понятых или с понятыми, которые ими быть не могли), с ненадлежащим оформлением актов (протокол изъятия, а не выемки) и т.п. См. например: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 6. С. 19, 20.

³ Быховский И.Е., Лузгин И.М. Реконструкция как самостоятельное следственное действие. //Правоведение. 1971. № 3. С. 132-135.

перимента, предъявления для опознания, проверки показаний на месте. Возможна реконструкция в форме воссоздания по имеющимся доказательствам ранее существовавших, но впоследствии уничтоженных объектов (например, сгоревшего помещения). Но и в этих случаях отсутствует главный признак следственного действия - пригодность его для извлечения фактических данных: речь идет лишь о преобразовании уже закрепленных в деле сведений в своеобразную накопительную материальную модель, не несущую, однако, новой информации. Поэтому при несомненной ценности описанных приемов реконструкции (они представляют собой эффективные тактические приемы моделирования) каждый из них может быть применен в рамках уже известных закону следственных действий либо для своеобразного суммирования их результатов (создание макета уничтоженного объекта).

Некоторые исследователи считают самостоятельным познавательным действием так называемую «добровольную выдачу». Сущность этого приема видят в том, что потерпевшие представляют следователю предметы, сохранившие на себе следы преступления (одежду), подозреваемые в связи с чистосердечным рассказом выдают орудия преступления, лица, случайно обнаружившие вещественные доказательства, по своей инициативе представляют их следователю¹. Думается, что для всех подобных приемов не следует искать новой процессуальной формы. Она уже известна уголовно-процессуальному закону. Это - представление доказательств участниками процесса (ч. 2 ст. 70 УПК РСФСР). Кроме того, закрепление в законе, наряду с обыском и выемкой и «добровольной выдачи» может привести (и на практике приводит - см. § 1 главы IV) к нарушению прав граждан, т.к. создает возможность использовать эту, лишенную правовых гарантий форму, для вуалирования незаконно проведенного обыска или выемки. Если же следователь прибегнул к истребованию предметов и документов вне рамок обыска и выемки (ч. 1 ст. 70 УПК РСФСР) выполнение его требований опять-таки нельзя считать «добровольной выдачей», ибо инициатива в получении дока-

¹ Баев О.Я. Криминалистическая тактика и уголовно-процессуальный закон. Воронеж: ВГУ, 1977. С. 92, 93.

зательства исходит от следователя, а не от лица, обладающего доказательством.

В ходе подготовки нового УПК РФ многие авторы предлагали включить в круг следственных действий прослушивание телефонных переговоров. Эти предложения отразились в дополнении УПК РСФСР законом, принятым Государственной Думой 21 февраля 2001 г. Так, новая ст. 174¹ УПК РСФСР предусматривает действие, именуемое «Контроль и запись переговоров». По общему правилу такой контроль проводится по мотивированному постановлению следователя с разрешения суда, но непосредственная запись переговоров осуществляется соответствующим органом, следователь же истребует фонограмму для осмотра и прослушивания, составляет об этом протокол и, при наличии основания, приобщает фонограмму к делу.

Такая конструкция с точки зрения правовой регламентации следственных действий является необычной. Прослушивание телефонных переговоров - это типичное оперативно-розыскное мероприятие, закрепленное в п. 9 ст. 6 Закона об ОРД. Суть его не меняется в зависимости от того - производит ли его оперативно-розыскной орган по своей инициативе или по поручению следователя. Запись переговоров производится лицом, которому это поручено оперативным органом, ее порядок не регулируется уголовно-процессуальным законом. Главное же - в процедуре «контроля и записи переговоров» отсутствует определяющий признак следственного действия - восприятие следователем информации, имеющей доказательственное значение: это делает не следователь, а представитель соответствующего органа. Фактически в ст. 174¹ УПК РСФСР речь идет не о традиционном следственном действии, а скорее об истребовании и принятии предмета (фонограммы, изготовленной за пределами уголовного процесса, вне правоотношений со следователем и без каких-либо гарантий правильности записи). Но эта процедура уже предусмотрена действующим УПК в виде истребования и представления доказательств (ст. 70).

В то же время некоторые предусмотренные законом процессуальные действия пригодны для достижения познавательной цели и могут пополнить собой систему способов собирания доказательств. К ним относится задержание подозреваемого, получение

образцов для сравнительного исследования, проверка показаний на месте.

Обычно в задержании подозреваемого видят лишь специфическую меру принуждения, кратковременное лишение свободы в целях создания условий для проверки возникшего подозрения. Между тем ст. 87 УПК указывает протокол задержания в числе других протоколов следственных действий, служащих доказательством, а ст. 119 УПК называет задержание подозреваемого неотложным следственным действием по установлению и закреплению следов преступления¹.

Доказательственное значение задержания подозреваемого определяется тем, что в соответствии с законом (ст. 122 УПК) в протоколе этого действия фиксируются основания, а также время и место задержания. В тех случаях, когда задержание связано с непосредственным обнаружением признаков преступления, указанные данные приобретают важное доказательственное значение. Изучение практики применения этой меры в Самарской области (было изучено 120 протоколов задержания подозреваемых по делам о кражах) показало, что более чем в одной трети всех случаев сведения, полученные работниками милиции и следователями в момент фактического задержания, послужили основанием к возбуждению уголовного дела. Фактически задержание как процессуальное действие совпало во времени с возбуждением уголовного дела². Так, 29 лиц (24,1 % от общего числа) были застигнуты работниками милиции в момент совершения кражи либо при попытке скрыться из торгового помещения (п. 1 ст. 122 УПК), 6 (5 %) - задержаны по указанию очевидцев неподалеку от места кражи (п. 1 ст. 122 УПК), 6 (5 %) - патрульными группами в момент переноски похищенного (п. 3 ст. 122 УПК). (См. таблицу 1).

Данные такого рода, подробно зафиксированные в протоколе задержания, обосновывая принятое решение о кратковременном лишении свободы, в то же время представляют собой сведения,

¹ На таких же позициях стоит и Проект УПК РФ (ст. 79 и 114).

² В остальных случаях основаниями задержания являлись фактические данные, установленные в процессе расследования с помощью других следственных действий. Такое задержание не имеет самостоятельного доказательственного значения.

уличающие лицо в совершении преступления. Разумеется, задержание заподозренного не может служить бесспорным доказательством его вины: возможно случайное стечение обстоятельств, неправильная оценка действий заподозренного и т.п. По этой причине полученные при задержании данные, как и любые другие доказательства, подлежат тщательной и всесторонней проверке.

Однако вряд ли правильно поступают те следователи и работники органов дознания, которые не фиксируют в протоколе фактических обстоятельств задержания.; К тому же к оформлению протоколов привлекаются лица, не принимавшие участия в задержании; по этой причине вместо изложения оснований задержания в протоколах фигурируют стереотипные формулировки: «задержан за кражу», «по подозрению убийстве» и даже «по указанию следователя». В последнее время в бланки протоколов задержания уже включен текст оснований задержания, предусмотренных ст. 122 УПК РСФСР, так, что лицо, оформляющее протокол, ограничивается лишь подчеркиванием соответствующей графы. Но и это, на наш взгляд, не повышает доказательственного значения протокола, поскольку фактические (а не схематически обозначенные) основания задержания в нем отсутствуют. Подобное упрощенчество нельзя оправдывать тем, что лица, задержавшие подозреваемого, будут впоследствии допрошены об обстоятельствах задержания в качестве свидетелей. Во-первых, как показывает практика, эти лица далеко не всегда подвергаются допросу. Во-вторых, допросы обычно производятся значительное время спустя после события. В результате обстоятельства одного задержания «накладываются» в сознании допрашиваемых (часто участников патрульных групп) на обстоятельства других задержаний, что нередко мешает установлению истины.

Факт задержания лица в момент совершения преступления, наличие при нем явных следов преступления и другие основания задержания далеко не всегда могут быть зафиксированы с помощью других следственных действий: осмотра, обыска, освидетельствования. Подобная трудность возникает в случаях, когда наблюдаемая работниками милиции картина носит динамический характер. Приведем пример. Патрулируя в ночное время на автомашине по городу, работники милиции заметили человека, с

мешком на плечах быстро удалявшегося от магазина. Остановив машину, участники патрульной группы погнались за неизвестным, который, бросив мешок, пытался скрыться, но был пойман. В руках у задержанного - им оказался М. - находилась электрогитара, а в брошенном мешке транзисторный телевизор, два фотоаппарата, три магнитофона. Совокупность таких важных обстоятельств, как побег подозреваемого от магазина с мешком на плечах, попытка «отделаться» от поличного, наличие у него в руках гитары в момент задержания, могла быть отражена лишь в протоколе задержания либо в показаниях очевидцев события. Все эти обстоятельства не укладываются в рамки отдельно взятых осмотра, обыска, освидетельствования и не охватываются суммой этих действий. Можно, конечно, зафиксировать эти обстоятельства в рапорте работника милиции, но ведь рапорт, в отличие от протокола задержания, непроцессуальный документ.

Устранение имеющихся в практике недостатков в применении данной процессуальной меры требует, чтобы следователи, сотрудники оперативных подразделений милиции и даже патрульные и постовые милиционеры ясно понимали доказательственное значение фактов, наблюдавшихся ими на начальном этапе задержания, и заботились об их надлежащем закреплении в материалах дела. Этому будет служить и привлечение к составлению протокола лиц, осуществивших задержание.

В то же время нельзя не отметить и специфику рассматриваемого следственного действия. Застигая лицо в момент совершения преступления или непосредственно после его совершения, следователь, сотрудник органа дознания фактически становятся свидетелями по делу. Поэтому, составив протокол задержания, они должны уклониться от дальнейшего расследования.

Различно трактуется в теории получение образцов для сравнительного исследования. УПК РСФСР включает соответствующую норму (ст. 186) в раздел, посвященный экспертизе, что позволяет рассматривать получение образцов как элемент экспертизы. Но имеются основания рассматривать его как самостоятельный способ получения доказательств.

Правильность каждой из этих позиций зависит от решения вопроса, обеспечивает ли указанное действие само по себе (т.е. вне связи с экспертизой) получение новой доказательственной ин-

формации. Иначе говоря, оценка рассматриваемого действия зависит от оценки доказательственного значения образцов. В теории доказательств существуют разные взгляды по этому вопросу¹. Однако все исследователи сходятся в том, что образцы служат связующим звеном между вещественным доказательством и отождествляемым объектом, отображением которого, возможно, является вещественное доказательство.

Не вызывает сомнения тот факт, что образцы содержат информацию. Характер ее различен в зависимости от того, какова предполагаемая связь между вещественным доказательством и «породившим» его объектом. Одна группа образцов (отпечатки пальцев, ладоней, орудий взлома, ступней, зубов, ногтей, признаки динамического стереотипа в письме и почерке) представляет собой фиксированное отражение идентифицируемого объекта (человека, орудий преступления) и передает присущие ему индивидуальные особенности. Будучи сопоставлены с вещественным доказательством, такие образцы позволяют ответить на вопрос, является ли образец и вещественное доказательство отражением одного и того же либо разных объектов.

Образцы второй группы (крови, волос, слюны, спермы, лимфатической жидкости) являются частями идентифицируемого объекта и тоже несут о нем информацию. Будучи недостаточной для отождествления объекта и вещественного доказательства, она все же позволяет установить сходство либо различие между ними².

Таким образом, получая образцы, т.е. создавая непосредственные отображения признаков идентифицируемого объекта либо отделяя от него какую-либо часть, следователь получает новую информацию, которая затем используется для познания истины. Это существенный признак каждого следственного действия. Тот факт, что содержание полученной информации во многих деталях не может быть истолковано непосредственно следователем (в этом смысле ее можно считать скрытой), не сводит получение образцов к простому техническому приему. Получая образцы, следователь должен стремиться к тому, чтобы в образце достаточно полно отразились признаки идентифицируемого объекта

¹ Теория доказательств... С. 645.

² Белкин Р.С. Курс криминалистики. Т. 2. М: Юристъ, 1997. С. 161, 162.

(например, включая в исполняемый лицом текст нужные слова и фразы, варьируя условия исполнения образца). Помимо скрытой информации он получает и положительное знание: объем и качество экспериментальных данных достаточны для экспертного исследования.

В практике следственной работы рассматриваемое действие не ограничивается образцами, отражающими лишь личностные особенности обвиняемого, подозреваемого, потерпевшего и свидетеля, хотя именно о таких образцах говорится в УПК РСФСР. Поскольку объектом идентификации может стать не только человек, но и животное, механизм, приспособление, различные материальные массы, круг образцов оказывается фактически значительно более широким. Он охватывает оттиски печатей и клише, исполненный на компьютерах, буквопечатающих аппаратах, текст, части краски, бумаги и других материалов, пробы воды, почвы, «средние пробы» (зерна, других сыпучих веществ) и другие объекты. В некоторых случаях следователь может изготовить для представления эксперту отпечаток орудий взлома, обуви, транспортных средств. Однако по общему правилу такие образцы изготавливает сам эксперт, поскольку в его распоряжении представлен идентифицируемый объект. В таких случаях получение образцов - элемент экспертизы.

Другие следственные действия, в частности осмотр и выемка, не приспособлены к получению образцов материальных объектов. Так, выемка, будучи пригодной к получению свободных образцов, не приспособлена к получению образцов экспериментальных, так как не включает специальных операций моделирования, составляющих основу данного действия (правил изготовления оттисков идентифицируемого объекта, отделения от него определенных частей). Это же соображение указывает на непригодность для получения экспериментальных образцов и осмотра места происшествия. Все это позволяет рассматривать получение образцов как основанное на моделировании развивающееся следственное действие.

Вопрос о пополнении системы следственных действий возникает и при анализе «проверки показаний на месте». Этот прием не получил закрепления в УПК РСФСР. Среди ученых и практиков наблюдается различное к нему отношение, включая как полное отрицание

самостоятельности и полезности «выхода на место», так и попытки «поглотить» им другие следственные действия.

Важнейшим критерием отнесения данного приема к самостоятельным следственным действиям может послужить его пригодность к выявлению и отображению данных, недоступных любому другому способу получения доказательств. Это качество «проверки на месте» угадывается в его сложной структуре, обеспечивающей получение устных сообщений и сопоставление их с данными, воплощенными в особенностях местности. Исследование практики проведения указанного действия следователями Пензенской и Самарской областей (всего изучено 250 протоколов по 187 делам о кражах, грабежах, разбоях и изнасилованиях) позволило выявить несколько относительно самостоятельных приемов его проведения, обеспечивающих получение доказательственной информации:

а) Отыскание еще необнаруженных следов события, которые должны иметься, если показания соответствуют действительности (25 %). В отличие от осмотра с участием допрошенного (обвиняемого, подозреваемого, потерпевшего, свидетеля), последний активно участвует в отыскании следов (брошенных орудий преступления, следов хранения похищенного, употребления в пищу украденных продуктов и т.п.) и объясняет, какова их связь с событием. Такой прием был успешно применен следователем при расследовании дела о краже радиостанции и блока управления к ней, совершенной С. Обвиняемый пояснил, что подстанцию, где находилось похищенное, он взломал с помощью металлического уголка, который затем выбросил в лесу в снег. Следователь предложил С. нарисовать орудие взлома, что им было сделано. Затем при выходе на место С. нашел в снегу орудие взлома и оно оказалось по ряду деталей совпадающим с рисунком. Следует заметить, что без активных действий обвиняемого - отыскания им орудия взлома, обнаружить его в большом лесном массиве, да еще в снегу, было бы крайне затруднительно.

б) Указание на объекты, наличие которых может повлиять на ход события, делая его возможным либо невозможным. Этот прием несколько напоминает следственный эксперимент и встречается в практике сравнительно редко (3,7 %). Для проверки показаний о том, что лицо проникло в хранилище через лаз, прятан-

лось до совершения преступления в укрытии и т.п., необходимо выяснить, есть ли такие объекты на местности и позволяют ли они совершить те действия, о которых говорит допрошенный. В отличие от следственного эксперимента решение этого вопроса не требует опытов, а достигается указанием на объект и простой демонстрацией действия.

Для иллюстрации этой разновидности проверки на месте приведем следующий пример. Тракторист С., следуя на тракторе по улице села, наехал на лежавшую на дороге П. и причинил ей смертельные телесные повреждения. С. заявил, что не видел потерпевшую, так как вынужден был на повороте пути оглядываться, опасаясь, как бы тракторные сани, сдвинувшись влево, не ударились о трансформаторную будку.

При «выходе на место» следователь установил, что у С. не было оснований для подобных опасений, ибо на месте, указанном С., вдоль дороги имеется высокий снежный вал, а сама будка отстоит далеко и не могла быть задета санями. С. вынужден был с этим согласиться и признать себя виновным.

в) Указание на реально существующие детали обстановки, знание которых свидетельствует об осведомленности лица в событии (10 %). «Испытание на осведомленность» возможно лишь при условии, что сведения о деталях, сообщаемые лицом, не могли бы им получены ни из какого иного источника (рассказа соучастника, разговоров односельчан и т.д.). Данный прием состоит в том, что лицо, в некотором отдалении от объекта рассказывает о деталях обстановки: внутреннем расположении помещений, расстановке мебели, оборудования, товаров, индивидуальных признаках предметов (цвет, размер, форма), отступлении от обычного порядка (ремонт отопления, побелка и т.п.), а затем, приблизившись к объекту, указывает на них, подтверждая этим правильность своего сообщения. Естественно, что на открытой местности, лишенной характерных особенностей, указанный прием неприменим, так как он превращается в повторный допрос.

Данный прием оказывается особо эффективным, когда он связан с реконструкцией измененной обстановки, знание которой должно, путем ее воссоздания, продемонстрировать лицо. Так, при расследовании дела Щ. и П., совершивших убийство супругов П., следователь предложил каждому из обвиняемых воспро-

известии положение мебели в квартире потерпевших. Перед этим в присутствии понятых из комнаты были вынесены холодильник, трюмо, кровать, радиоприемник, телевизор, а остальные вещи поменяли местами. По предложению следователя Щ. и П., каждый в отдельности, точно указали в каких местах и какие предметы находились в момент убийства, а также какие действия и где были совершены каждым. Доказательственная ценность этого приема не вызывала сомнений, тем более, что как оказалось П. до убийства никогда не был в доме потерпевших.

г) Указание на детали обстановке, которые не сохранились к моменту проведения следственного действия, но отражены в материалах расследования (18 %). Такое положение складывается, когда обвиняемый указывает, где он взял предмет, использованный затем как орудие взлома, в каком месте был совершен наезд, нападение на потерпевшего, в какой позе находился труп и т.д., и когда все эти факты, будучи явлениями прошлого, сохранились в показаниях лиц, ранее их наблюдавших, протоколах осмотра и других доказательствах.

Так, по делу о разбойном нападении на водителей К., Н., М. и Ч., убийстве трех из них и похищении автомашины «Камаз» с грузом следователь облпрокуратуры, тщательно осмотрев место происшествия, установил, где преступниками была остановлена автомашина и обнаружил упрятанные в разных местах трупы водителей. Данные точки были детально зафиксированы в протоколе. Будучи задержанными, обвиняемые подробно описали свои действия и указали место, где в момент нападения находилась автомашина, а также места укрытия трупов. Эти данные, зафиксированные на видеопленку, полностью совпали с данными, отраженными в протоколе осмотра. В суде обвиняемые отрицали свою вину, но одним из доказательств, положенных в основу обвинительного приговора, стали результаты проверки на месте.

д) Раздельное указание участниками события точек на местности, связанных с его протеканием (40 %). Этот прием часто сочетается с первыми тремя. Однако нередко его единственной целью является «привязать» описание события, данное каждым его участником, к определенным, часто «нейтральным» точкам на местности (исходный пункт, маршрут движения к помещению, откуда совершена кража, и обратно, место предварительного совещания

преступников и т.п.), с тем, чтобы сравнить, совпадают ли эти точки, и на этой основе оценить показания как гармоничные, либо противоречивые.

Из сказанного видно, что в рамках данного действия совпадение показаний с фактической обстановкой на месте выявляется примерно в 40 % всех случаев (п.п. «а», «б» и «в»). Все же остальные встречающиеся на практике разновидности данного действия этой особенностью не обладают, так как сопоставление точек, указанных на местности, с тем, что было ранее отражено в протоколах других следственных действий (п. «г») или в протоколе «выхода на место» со вторым соучастником (п. «д»), представляет собой чисто логическую операцию, протекающую не в рамках следственного действия (и в отличие от первых трех случаев не фиксируемую в протоколе), а в сознании следователя, как это бывает при сопоставлении и оценке доказательств.

В подобных обстоятельствах проверка показаний на месте превращается в специфическую форму допроса, при которой словесное сообщение лишь проецируется на местность, но не сопоставляется с ее особенностями.

С учетом сказанного «проверку показаний на месте» с достаточным основанием можно рассматривать как развивающееся следственное действие, не расширяя, однако, пределов его применения и не пытаясь придать ему универсальный характер. Так, не следует отождествлять ее с допросом на местности, когда местность используется не как объект изучения, а как стимулятор памяти. Не является проверкой на местности и осмотр с участием обвиняемого, потерпевшего и других лиц, поскольку пояснения, даваемые участником осмотра, нужны не для проверки его показаний, а как средство, обеспечивающее более полное и быстрое отыскание следов, выявление взаимосвязи обстановки и т.д. Думается, что проверка показаний на месте не должна подменять собой и опознания строений. В случаях, когда обвиняемый собирается показать дом, откуда им была совершена кража, когда потерпевший указывает строение, из которого выбежал грабитель, целесообразно отображать полученную информацию в соответствии с процедурой предъявления для опознания. При этом соблюдение требований ст. 165 УПК в достаточной мере обеспечи-

вается тем, что строения «предъявляются» в группе соседних строений, образующих улицу, микрорайон и т.д.

Таким образом, наряду с девятью перечисленными ранее следственными действиями в систему должны быть включены также задержание подозреваемого, получение образцов для сравнительного исследования и проверка показаний на месте.

§ 2. Классификация следственных действий.

Помимо конечного числа составляющих элементов система следственных действий характеризуется упорядоченностью, так как именно упорядоченность выражает внутренние связи составляющих систему элементов.

Как отмечалось, связи между следственными действиями в первую очередь определяются свойствами следов события. Среди последних можно выделить группы однородных по природе, содержанию либо по другим признакам следов, заключающих в себе различные фактические данные. Соответственно этому в системе следственных действий могут быть выделены предназначенные к отображению этих данных взаимосвязанные группы следственных действий. Системообразующие связи получают конкретное выражение при выделении внутри системы отдельных классификационных групп.

Основаниями классификации следов события, отражающими их наиболее существенные особенности, являются: а) методы отображения фактических данных; б) непосредственный или опосредованный процесс получения фактических данных; в) сложность объектов, подлежащих отображению; г) цель следственного действия. Каждое из них позволяет выделить специфические группы следственных действий, обладающих общими свойствами, а совокупность этих групп образует систему следственных действий с присущей ей сложной структурой.

По *методам отображения фактических данных* следственные действия можно разбить на три большие группы. (См. таблицу 2).

К первой из них" относятся способы получения доказательств, в основе которых лежит метод расспроса. С помощью этого приема следователь получает вербальную информацию, т.е. такую, которая к моменту ее передачи следователю существует в

сознании носителя информации в виде мысленных образов и под воздействием расспроса трансформируется в описание. Сюда относятся: допрос, очная ставка, назначение экспертизы.

Вторая группа включает следственные действия, основанные на непосредственном наблюдении, сочетаемом с приемами активного воздействия на отображаемый объект - измерением, экспериментом, моделированием. Она охватывает способы отображения информации, выраженной в физических признаках (протяженность, форма, объем, цвет, запах, температура и др.). Сюда относятся осмотр, освидетельствование, обыск, выемка, получение образцов для сравнительного исследования, следственный эксперимент и задержание подозреваемого.

Третья группа охватывает следственные действия, основанные на сочетании методов расспроса и наблюдения. Эти действия предназначены к отображению объектов, одновременно заключающих информацию, выраженную в слове (вербальную) и в физических признаках. Это - предъявление для опознания и проверка показаний на месте.

Практическое значение предлагаемой классификации состоит, с одной стороны, в разграничении принципиально разных путей получения информации и, с другой - в возможности их сочетания, когда это диктуется особенностями отображаемых следов. Следственные действия, в основе которых лежит метод расспроса, должны проводиться с учетом многообразных факторов, влияющих на формирование показаний как на допроцессуальных (восприятие и запоминание события допрашиваемым), так и на процессуальных (воспроизведение образа памяти и передача сообщения следователю) этапах. Это соображение представляется существенным для разрешения вопроса о содержании отражаемых в протоколах замечаний, заявлений и объяснений участников следственных действий.

По мнению Н.В. Жогина и Ф.Н. Фаткуллина, каждое объяснение подозреваемого или обвиняемого, данное вне допроса, должно фиксироваться в протоколе соответствующего следственного действия, подписываемом этими лицами¹. А.М. Ларин также полагает, что фиксация в протоколе обыска заявлений обыскиваем-

¹ Жогин Н.В., Фаткуллин Ф.Н. Предварительное следствие... С.57.

мого о происхождении обнаруженных вещей полезна, так как - может способствовать быстрому опровержению ложных версий'. Вопреки этому А.Р. Ратинов считает, что подобные объяснения, как и объяснения потерпевших о признаках похищенных вещей и т.п., не следует отражать в протоколах осмотра, обыска и выемки. Объяснения этих лиц должны быть зафиксированы путем допроса на месте производства следственного действия.

Следует признать правильной вторую точку зрения. Очевидно, что объяснения участников осмотра, обыска и других следственных действий, основанных на приемах наблюдения, относительно происхождения вещей, даны в условиях, не обеспечивающих объективного получения вербальной информации, ибо указанные действия по самой своей конструкции не приспособлены к достижению этой цели. Доказательственной ценности такие объяснения иметь не могут. Поэтому пояснения, даваемые разными лицами в ходе осмотра, обыска, выемки, получения образцов и т.д., могут касаться лишь условий проведения этих действий. Таковы замечания (ст. 141 УПК) относительно соблюдения процедуры следственного действия, правильности отражения его результатов и т.п.². Если же пояснения выйдут за указанные рамки, это может привести к необоснованной подмене одного следственного действия другим. Так, предъявление для опознания неминуемо превратится в суррогат очной ставки, если включить в протокол этого следственного действия утверждения опознанного лица о своей непричастности к делу, точно так же, как суррогатом допроса станет осмотр или следственный эксперимент, в ходе которого выслушивались и фиксировались показания обвиняемого, признающего свою вину.

В то же время и допрос не может подменить собой следственных действий, основанных на непосредственном восприятии физических признаков того или иного объекта. Если объекты, в которых заключена подобная информация, продолжают существовать к моменту расследования, описание их свидетелями вместо

¹ Ларин АМ Работа следователя с доказательствами. М.: Юрид. лит., 1968. С. 61.

² В некоторых случаях (ст. ст. 102, 133, 176 УПК) законодатель говорит о праве участника делать заявления, подлежащие занесению в протокол. Думается, что этот термин означает замечание того или иного лица, относительно своего участия в следственных действиях.

восприятия самим следователем, окажется менее эффективным приемом получения информации, ибо непосредственное познание без всякой к тому необходимости заменяется опосредованным. Подчеркивая эту мысль, Верховный Суд СССР в одном из давних, но сохранивших свое значение определений, признал, что «показания свидетелей о совпадении следов, оставшихся на месте преступления, с размером обуви подозреваемого не имеют доказательственной силы, если сами по себе следы не были зафиксированы органами следствия в установленном законом порядке». Оценив показания свидетелей о том, что они установили совпадение размера следов, обнаруженных на месте кражи, с размером обуви подозреваемых, суд пришел к выводу, что «это обстоятельство не подтверждено специальными следственными действиями, направленными к изобличению осужденных по следам»¹. Очевидно, что такими действиями могли быть осмотр следов, сопровождаемый измерением, фотографированием, изготовлением слепков и последующее назначение экспертизы.

В тех случаях, когда объекты содержат информацию, требующую для своего отображения сочетания приемов расспроса и наблюдения (предъявление для опознания, проверка на месте), отнесение соответствующих следственных действий к третьей группе ориентирует следователя на соблюдение основных процессуальных требований, касающихся каждого из этих приемов.

Существенным основанием классификации следственных действий является *непосредственный либо опосредованный процесс получения доказательственной информации*. (См. таблицу 3).

Большинство следственных действий представляет собой непосредственное отображение следов преступления в том смысле, что следователь непосредственно (лично либо с помощью специалиста или переводчика), воспринимает объект, несущий информацию, и извлекает фактические данные. Такой путь познания возможен потому, что следователь в состоянии обнаружить фактические данные (увидеть признаки предмета, услышать сло-

¹ Сборник постановлений Пленума и определений Коллегии Верховного Суда СССР по вопросам уголовного процесса. 1946-1962 гг. М: Юрид. лит., 1964. С. 142, 143.

ва, из которых состоит сообщение) и уяснить их смысл (поскольку ему известно значение слов и признаков).

Иным будет процесс познания при проведении экспертизы. Поскольку исследуемые объекты содержат скрытую информацию (следы преступления недоступны непосредственному восприятию, их содержание и значение не могут быть уяснены следователем непосредственно), познание протекает по более сложной схеме: непосредственное исследование объектов производит по заданию следователя эксперт, после чего систематизированный результат исследования передается следователю.

Данная классификация, подчеркивая особое место экспертизы в системе следственных действий, позволяет уточнить ее познавательную и процессуальную характеристику.

Некоторые авторы рассматривают экспертизу как одно из следственных действий¹. Против этого говорят специфические особенности данного способа собирания доказательств: непосредственные познавательные операции производит в ходе экспертизы не следователь, а эксперт; методы познания, которые он применяет, не предписаны заранее уголовно-процессуальным законом, а избираются самим экспертом в соответствии в его специальными познаниями и положениями соответствующей науки.

Однако вряд ли правилен и противоположный взгляд, рассматривающий экспертизу как автономную форму познания, которое осуществляется как бы параллельно с познавательной деятельностью следователя². Чрезмерная автономия экспертизы, т.е. ослабление взаимодействия между следователем и экспертом, служит помехой всестороннему исследованию объектов, представленных эксперту, и может привести к ошибкам.

См. например, Уголовный процесс. М.: Юрид. лит., 1972. С. 255; Быховский И.Е. Указ. автореферат. С. 7, 8; Орлов Ю.Н. Производство экспертизы в уголовном процессе. М.: ВЮЗИ, 1982. С. 3.

² К такому взгляду близки И.М. Лузгин, который рассматривает назначение ревизии и экспертизы не как способы собирания доказательств, а лишь как действия по управлению процессом расследования. (См.: Методологические проблемы расследования. М.: Юрид. лит., 1973. С. 96) и А.А. Эйсман, считающий, что экспертиза наряду со следственными действиями представляет собой самостоятельную процедуру собирания доказательств (Вопросы борьбы с преступностью, вып. 25, М., 1976. С. 112, 122).

Своеобразное «сужение поля зрения» эксперта возникает, в частности, в случаях, когда исследование проводится на основании кратких и часто немотивированных предложений органа расследования, без вынесения постановления и выполнения других операций, образующих процессуальную форму назначения экспертизы (ст. ст. 184, 185, 187, 189, 190 УПК).

Изучение практики назначения повторных судебно-медицинских экспертиз в Самарской области в течении нескольких лет показало, что только 38,2 % первоначальных заключений получили полное подтверждение. В 32,3 % случаев комиссия экспертов пришла к совершенно иным выводам, а в остальных случаях первоначальный вывод претерпел частичные изменения. Примечательно, что почти все выводы, впоследствии признанные ошибочными, были даны в результате исследований, проведенных по письменным поручениям органов дознания, т.е. без постановлений о назначении экспертизы. Характер ошибок указывает на то, что они в определенной мере явились следствием неосведомленности эксперта об обстоятельствах дела, неполноты и неясности вопросов, непредставления нужных документов и других недостатков.

Характерен следующий пример. По делу о смерти В. эксперт -судебный медик располагал лишь скудными предварительными сведениями о том, что пострадавший был убит в драке. В результате вскрытия трупа он пришел к заключению о причинении смертельной травмы «тупым твердым предметом». Между тем из материалов дела усматривалось, что удар в голову потерпевшему был нанесен вилами. Лишь после эксгумации и повторного вскрытия трупа другому эксперту удалось обнаружить проникающее ранение черепа от удара вилами с повреждением левой височной доли головного мозга. Очевидно, что экспертная ошибка могла быть предотвращена при достаточно полном описании обстоятельств события в постановлении о назначении экспертизы. "

Следует признать, что ни отнесение экспертизы к следственным действиям, ни признание ее автономной формой познания в уголовном процессе не раскрывают познавательной сущности этого приема доказывания. В действительности познавательная деятельность следователя и эксперта образует неразрывное единство, в котором каждая из взаимодействующих сторон сохраняет

свою самостоятельность. Следственным действием надлежит считать не экспертизу в целом, а лишь комплекс действий следователя, определяющих программу исследования, создающих для этого необходимые условия, контролирующих объективность и полноту его проведения. Эти действия охватывают: 1) определение предмета и программы исследования (путем постановки вопросов в постановлении о назначении экспертизы); 2) выбор объективного и квалифицированного эксперта (путем изучения личности специалиста, которому предполагается поручить проведение экспертизы); 3) указание возможных направлений исследования (путем изложения в постановлении обстоятельств дела); 4) представление эксперту дополнительной информации (путем проведения по ходатайству эксперта дополнительных допросов и других следственных действий, в т.ч. с участием эксперта); 5) контроль за ходом исследования (путем личного присутствия следователя при проведении экспертизы); 6) обеспечение прав и законных интересов обвиняемого и других лиц (путем выполнения требований ст. 185 УПК и др.). Такие действия можно именовать назначением и проведением экспертизы.

Отступления от регламентирующего их процессуального порядка чреваты опасностью экспертных ошибок и нарушением прав граждан, а поэтому недопустимы. Судебная практика обоснованно признает заключения экспертов, полученные с нарушением законной процедуры, не имеющими доказательственной ценности .

Утвержденная 21 июля 1978 г. Инструкция о проведении судебно-медицинской экспертизы в СССР расширила формы применения судебно-медицинских познаний в уголовном судопроизводстве. Наряду с экспертизой трупов и живых лиц, проводимой в процессе расследования на основании постановлений (определений) о назначении экспертизы, Инструкция предусматривает проведение судебно-медицинского исследования трупов и судебно-медицинского освидетельствования граждан «с целью выявления признаков, служащих основанием для возбуждения уголовного дела». Эти виды работ могут производиться судебно-медицинскими экспертами по мотивированному поручению ор-

¹ Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1971 № 11, С. 9, 10; 1973 № 4, С. 9.

ганов дознания, следователя, прокурора, суда. В результате их проведения составляют «Акт судебно-медицинского исследования» или «Акт судебно-медицинского освидетельствования».

Некоторые изменения были внесены в эти положения Инструкции Приказом Минздрава РФ от 10 декабря 1996 г. «О введении в практику правил производства судебно-медицинских экспертиз» (заметим, что этим приказом Инструкция отменена не была). Так, согласно приложению № 1 к приказу «Правила судебно-медицинской экспертизы трупа», согласованному с Генеральной прокуратурой, Верховным Судом и МВД РФ, судебно-медицинскую экспертизу трупа назначают после возбуждения уголовного дела, но «в прочих случаях установление причин смерти осуществляется в процессе судебно-медицинского или патологоанатомического исследования трупа по письменному предложению правоохранительного органа» (п. 1). В этом случае результаты исследований трупа оформляют как «Акт судебно-медицинского исследования трупа» (п. 8.2). Но если постановление (определение) о назначении судебно-медицинской экспертизы трупа вручено эксперту после окончания им производства судебно-медицинского исследования трупа и составления Акта, эксперт составляет «Заключение эксперта», к которому прилагается Акт (п. 8.3). Таким образом, подчеркивая соответствующие закону требования о том, чтобы экспертиза проводилась на основе постановления (определения), Правила сохранили возможность проведения судебно-медицинского исследования трупа не на основе постановления (определения), а на основе письменного предложения, с составлением по результатам его Акта судебно-медицинского исследования трупа.

Как уже отмечалось (§1 гл. 3) не является следственным действием исследование, оформляемое актом судебно-медицинского освидетельствования. Однако оно предусмотрено Правилами судебно-медицинской экспертизы тяжести вреда здоровью при наличии письменного поручения (п. 3).

Таким образом, новые судебно-медицинские директивные документы фактически сохранили положения Инструкции, допускающие возможность проведения судебно-медицинской экспертизы с отступлением от процессуальной формы.

Следственные работники по-разному оценивают эти акты. Так, некоторые следователи не придают значения тому, что судебно-медицинское исследование (освидетельствование) проведено до возбуждения дела, без вынесения постановления о назначении экспертизы и рассматривают поступившие акты как заключение эксперта. Другие же, учитывая непроцессуальный характер судебно-медицинских исследований, получив такой акт, назначают экспертизу с соблюдением всех требований УПК. В прошлом первая тенденция преобладала; из 184 случаев исследования трупов по делам об убийствах "и освидетельствования потерпевших, по делам о причинении им телесных повреждений, выполненных по поручению органов расследования до возбуждения уголовного дела судебными медиками Куйбышевской (ныне Самарской) области, только по 12 в процессе расследования была назначена судебно-медицинская экспертиза. Особенно часто (90 %) следователи удовлетворялись актами освидетельствования живых лиц.

К сожалению и после принятия новых судебно-медицинских директивных документов подобная практика полностью не устранена.

Так, по данным Самарского областного бюро судебно-медицинской экспертизы в 2000 г. по г. Самаре было произведено экспертиз трупов 566, в том числе по актам судебно-медицинского исследования трупа - 296. При обследовании живых лиц было проведено 2887 экспертиз, в т.ч. по актам освидетельствования - 968. Конечно, по какой то части исследований следователи, после направления эксперту письменного поручения, выносили и постановление о назначении судебно-медицинской экспертизы, чем придали полученному документу статус заключения эксперта. Однако по нашим наблюдениям в следственной практике все еще встречаются случаи, когда постановления о назначении экспертизы не выносятся, а следователи удовлетворяются актами, составленными экспертами на основании поручений органа расследования.

Подобная практика, безусловно, противоречит закону, требующему для установления причин смерти и характера телесных повреждений обязательного назначения экспертизы (п. 1 ст. 79 УПК).

Между тем из смысла вышеназванных директивных документов Минздрава вытекает, что акт судебно-медицинского исследования (освидетельствования) не является заключением эксперта.

Эти документы следует считать результатом ведомственного судебно-медицинского допроцессуального исследования. Учитывая, что экспертиза - это познавательная деятельность специалиста, которая управляется и контролируется следователем, подобные непроцессуальные исследования, как не обладающие этой особенностью, не могут заменять собой судебно-медицинской экспертизы.

Выделение экспертизы из остальной массы следственных действий по признаку опосредованного процесса получения фактических данных подчеркивает и вторую существенную особенность рассматриваемого действия: познавательная деятельность эксперта, будучи управляемой и контролируемой следователем, все же лежит за пределами следственного действия. Это положение представляется важным для понимания принципа экспертной самостоятельности и независимости, получившего отражение в законе (ст. 80 УПК). Особое место экспертизы как способа выявления и истолкования «скрытой» информации подчеркивает также недопустимость подмены ее осмотром или освидетельствованием, равно как и неэффективность применения этого приема доказывания в случаях, когда искомое обстоятельство может быть установлено простым наблюдением.

В процессуальной литературе продолжает оставаться дискуссионным вопрос о так называемой ситуационной экспертизе, возможность проведения которой отстаивают многие криминалисты. Сущность ее состоит в том, что эксперт, не ограничиваясь исследованием представленных ему конкретных объектов, целиком оценивает событие, по поводу которого ведется расследование, стремясь постичь его внутренний механизм, т.е. сформулировать и обосновать вывод о том, каким образом могло развиваться или протекать то или иное событие. Для этого оказывается необходимым опираться на доказательства, имеющиеся в деле и даже обобщать, синтезировать их.

Против этого возражают процессуалисты, замечая, что в подобных случаях эксперт фактически принимает на себя роль следователя, поскольку именно следователь, а не эксперт обязан установить полную картину события, т.е. все обстоятельства, образующие предмет доказывания.

Эти соображения не беспочвенны. И все же практика показывает, что учет экспертом всех существенных обстоятельств дела нередко помогает воссоздать целостную картину преступления. Так, по уголовному делу об убийстве водителя гр. Самохвалова следователь назначил медико-криминалистическую экспертизу для разрешения вопроса - где и в какой позе находился потерпевший в момент выстрела и где в автомобиле находился стрелявший. Речь, следовательно, шла о воссоздании целостной картины события. По заключению эксперта Самохвалов был убит, находясь за рулем на водительском месте, а преступник находился на заднем сиденье автомобиля справа. Такой вывод эксперт обосновал локализацией брызг крови, направлением раневого канала и тем, что оказалось разбитым стекло водительской двери. При допросе подозреваемого он полностью подтвердил эти обстоятельства. Заключение эксперта и показания подозреваемого стали решающими доказательствами, позволившими установить истину.

Поэтому не следует сходу отвергать возможность ситуационных экспертиз, хотя необходимо более четко определить их предмет с тем, чтобы не произошло подмены следователя экспертом.

Важным основанием классификации следственных действий является *сложность отображаемых объектов* (См. таблицу 4).

Объекты, подлежащие отображению в ходе следственного действия, существенно различаются между собой по степени сложности. Большинство следственных действий направлено на отображение изолированных информационных объектов. Таковы допрос, осмотр, освидетельствование, обыск, выемка, получение образцов, задержание и др. Проводя их, следователь ограничивается выявлением и фиксацией информации, заключенной в каждом отдельном объекте: месте происшествия, местности, представлениях памяти допрашиваемого и т.д. Этот объект может отличаться известной сложностью (место происшествия, состоящее из нескольких строений), однако и при этом он остается изолированным в том смысле, что объем информации ограничен параметрами объекта (пространственными границами местности, объемом памяти одного человека и т.п.).

Особую группу составляют те следственные действия, которые направлены на отображение объектов, создаваемых следова-

телем путем объединения и одновременного восприятия изолированных источников информации.

Интеграция объектов, несущих в себе информацию, позволяет получить новые данные, выходящие за пределы исходных. Таковы: **1)** очная ставка (интеграция двух показаний); **2)** следственный эксперимент (интеграция условий, в которых протекает опыт, с самим опытом); **3)** проверка показаний на месте (интеграция обстановки на местности с показаниями лица, а иногда и с демонстрацией им своих действий); **4)** предъявление для опознания (интеграция сообщения опознающего с признаками объекта, предъявляемого для опознания).

Выделение перечисленных следственных действий в особую группу имеет важное значение, так как, во-первых, подчеркивает специфичность получаемой в результате таких действий информации. Ситуация очной ставки, опознания, сопоставления показаний с обстановкой, опыта в воссозданных условиях характерна тем, что на время проведения следственного действия следователь объединяет информационные объекты (показания лиц, содержащие противоречия, представления памяти и признаки местности и т.д.), которые в природе существуют лишь изолированно. Поэтому соответствие либо несоответствие информации, заключенной в этих объектах, воочию может восприниматься следователем только в ходе перечисленных действий, другие же следственные действия этой особенностью не обладают. Во-вторых, наглядно видна сложная структура рассматриваемых следственных действий. Становится очевидной неправомерность попыток упростить содержание очной ставки, следственного эксперимента, проверки на месте, опознания путем произвольного низведения указанных действий к одному из составляющих элементов. К сожалению, подобные явления встречаются в практике следственной работы: очная ставка превращается в попеременный допрос двух лиц без постановки каждому из них вопросов, направленных на выявление причин противоречий; следственный эксперимент производится без предварительного воссоздания условий события, аналогичных подлинным, либо, наоборот, ограничивается воссозданием условий без последующего проведения опытов; при предъявлении

для опознания центр тяжести смещается на сообщение опознающего без тщательного подбора и описания объектов опознания¹.

Наиболее часто упрощается (и этим искажается) содержание проверки показаний на месте. Нередко это действие неправомерно сводится к повторному допросу лица на местности, проводимое с целью «закрепления» признания, сделанного при понятых, наблюдение же признаков местности и сопоставление с ними показаний отсутствуют². Как показывают результаты обобщения, некоторая часть «проверок на месте» не дала в распоряжение следователя никакой новой информации именно по этой причине.

Четвертым основанием классификации может послужить *цель следственного действия* (См. таблицу 5).

Целью любого следственного действия является получение информации определенного вида. Здесь же имеется в виду иной, более широкий аспект понятия «цель», связанный не с формой или содержанием полученной информации, а с ее использованием, а именно: приспособленность следственных действий для проверки доказательств. К таким следственным действиям относятся: 1) очная ставка, 2) следственный эксперимент, 3) предъявление для опознания, 4) проверка показаний на месте; 5) назначение экспертизы, 6) получение образцов для сравнительного исследования.

На первый взгляд выделение «проверочных» следственных действий не имеет под собой достаточных оснований, поскольку все остальные действия также пригодны для проверки доказательств. Например, с помощью допроса свидетеля проверяются показания обвиняемого, который ранее рассказывал свидетелю о совершении преступления, путем обыска отыскиваются вещественные доказательства, подтверждающие показания свидетеля о причастности подозреваемого к краже, и т.д. В то же время «про-

¹ Несмотря на категоричность требований закона о предъявлении для опознания группы однородных объектов до сих пор встречаются случаи, когда лицо предъявляется в единственном числе, что свидетельствует о непонимании сложной структуры данного действия. См. Бюллетень Верховного Суда РФ, 2001. № 1. С. 9, 10.

² Иллюзией является представление, что подобный прием имеет доказательственную ценность. Фактически происходит тиражирование одного и того же доказательства - показания обвиняемого, да еще в условиях, противоречащих закону (ст. 150 УПК), т.е. в присутствии посторонних лиц (понятых).

верочные» действия дают возможность следователю получить новые фактические данные (о причинах противоречий в показаниях, о возможности протекания того или иного события в определенных обстоятельствах и т.д.). В этом смысле они, как и все остальные действия, служат способами собирания доказательств. Но несмотря на эти общие свойства, «проверочные» следственные действия обладают особенностью, которой нет у других действий и которая имеет важное практическое значение.

Она состоит в том, что указанные действия специально приспособлены законодателем к проверке уже собранных доказательств. Этой цели подчинена и процессуальная форма «проверочных действий»: регулирующие их нормы включают специальные предписания о том, как оперировать уже закрепленными в деле доказательствами в целях их исследования. В противоположность этому правила допроса, освидетельствования, обыска, выемки, осмотра подобных предписаний не содержат.

Отмеченная особенность наиболее ясно выражена в правилах очной ставки и проверки показаний на месте, прямо предусматривающих воспроизведение показаний, данных на предшествующем допросе. Нетрудно обнаружить их в нормах о предъявлении для опознания в виде правил воспроизведения ситуации «случайной встречи» между опознаваемым и опознающим: эта ситуация воссоздается на основании показаний опознающего и иных имеющихся в деле данных в виде подбора нескольких объектов, создающих возможность выбора. Правила следственного эксперимента также предусматривают моделирование условий, в которых протекало событие, и самого события в соответствии с имеющимися в деле доказательствами. Объекты, представленные эксперту для исследования, должны быть закреплены в материалах дела и в постановлении о назначении экспертизы, а образцы для сравнительного исследования должны отразить признаки, присущие, по предположению следователя, и вещественному доказательству. Все это позволяет представить проверочные действия как особую процедуру, в рамках которой «испытываются» уже собранные доказательства.

Выделение проверочных следственных действий в особую группу имеет немаловажное практическое значение.

Прежде всего становится очевидным, что их проведению должно предшествовать закрепление данных, которые станут затем предметом проверки. Недопустимы предъявление для опознания, очная ставка либо проверка показаний на месте без предварительного допроса опознающего, свидетеля, потерпевшего. Несоблюдение требований о предварительной фиксации данных, по которым возможно отождествление, не столь уж редкое явление в следственной практике. Так, выборочное обобщение показало, что из 140 случаев предъявления для опознания опознающий в 26 случаях не подвергался предварительному допросу о приметах объекта. Нередко следователь ограничивался заявлением о том, что опознающий может узнать преступника. Встречается и проведение экспертизы без закрепления в материалах дела объектов экспертного исследования.

Игнорирование проверочного характера указанных действий может привести к ошибкам.

Представляется противоречащей закону практика проведения так называемых «тактических» очных ставок по несущественным противоречиям в целях создания у подозреваемого желательного для следователя впечатления об объеме и силе собранных доказательств¹ либо для «укрепления» позиций одного из участников очной ставки², равно как проведение проверки показаний на месте в целях «закрепления» признания обвиняемого. И в первом, и во втором случаях отсутствует специфическая проверочная цель, а стало быть, и основание для проведения следственного действия.

Наконец, предлагаемая классификация позволяет подчеркнуть важное значение метода сравнения, лежащего в основе очной ставки, проверки показаний на месте, следственного эксперимента и предъявления для опознания, о чем говорилось выше. Так, проверка показаний на месте не может рассматриваться как параллельно или последовательно проводимые допрос и осмотр, а предполагает сопоставление информации двух видов. При предъявлении для опознания следователь обязан фиксировать совпаде-

¹ Драпкин Л.Я. Понятие и классификация следственных ситуаций. В кн.: Следственные ситуации и раскрытие преступлений. Научные труды Свердловского юридического института, вып. 41. Свердловск, 1975. С. 38.

² Дулов А.В., Нестеренко Л.Д. Указ. соч. С. 101.

ние либо несовпадение примет, по которым произошло узнавание, с приметами предъявляемых объектов. Теряет доказательственное значение следственный эксперимент, когда условия, в которых протекало событие, и результаты опытных действий оказываются несопоставимыми из-за нарушения правил моделирования. Точно также извращает содержание очной ставки постановка ее участникам единственного вопроса - подтверждают ли они свои прежние показания.

Таким образом, выделение группы проверочных следственных действий способствует уточнению их познавательной сущности, цели и последовательности проведения.

Рассмотренные выше классификации не исключают выделение и других групп следственных действий. В частности, известно деление следственных действий на первоначальные и последующие, неотложные и не обладающие свойством неотложности. В основе этих классификаций лежат тактические моменты, связанные с конкретной ситуацией, в которой оказывается следователь. В совокупности с классификацией следственных действий по особенностям отражаемых следов тактические классификации способствуют правильному выбору следственного действия.

Глава IV. Выбор следственного действия.

§ 1. Значение правильного выбора следственного действия.

Выбрать следственное действие - значит остановиться на одном из многочисленных способов собирания доказательств, составляющих арсенал следователя, признать его подходящим для данного случая инструментом познания. В правоприменительном аспекте речь идет о принятии основанного на законе решения произвести осмотр, допрос или иное конкретное следственное действие.

Правильный выбор следственного действия играет весьма важную роль в достижении целей расследования. Проведение ненадлежащего действия приносит тройной вред: делается ненужная работа, утрачивается полностью или существенно затрудняется возможность получить и закрепить необходимые фактические данные, неосновательно стесняются права граждан.

К сожалению, ошибки в выборе следственного действия не изжиты в следственной практике. Вот один из примеров: инспектор районного отдела внутренних дел, расследуя кражу личного имущества, прибыл в дом, где проживал подозреваемый Е., и предложил хозяйке дома предъявить вещи, принесенные ее сыном. После предъявления вещей в присутствии понятых был составлен протокол «добровольной выдачи». В результате фактически произведенная выемка приобрела вид представления доказательств по инициативе лица, ими обладающего. Имевшее место нарушение неприкосновенности жилища оказалось незаконным.

Подобная ситуация складывается и в случаях, когда поиск ценностей, нажитых преступным путем, осуществляется в рамках наложения ареста на имущество.

Встречаются попытки провести опознание в рамках очной ставки. В подобных случаях в протоколе появляется запись: «сидящего напротив меня гражданина опознаю как...». Такое опознание не имеет доказательственной ценности, ибо процессуальные условия очной ставки не обеспечивают возможности объективного отождествления лица, возможно причастного к делу. Неправомерна и попытка противоположного характера: использовать предъявление для опознания для достижения целей очной

ставки. Такое положение наблюдается в случаях, когда в протоколе предъявления для опознания фиксируются не только результаты данного действия, но и показания опознанного, его доводы о непричастности к делу, а также показания опознающего, опровергающего эти доводы. Подобный суррогат очной ставки не создает достаточных возможностей для всестороннего исследования причин противоречий в показаниях и придает опознанию ненужную конфликтность.

Достаточно распространены ошибки, связанные с назначением экспертизы. Многочисленные исследования показывают, что отмена приговоров кассационными инстанциями из-за непроведения экспертизы, в то время как она является по закону обязательной (ст. 79 УПК) или фактически необходимой, составляет 7-10 % от общего числа отмененных приговоров. Нередки и случаи, когда экспертиза назначается для исследования обстоятельств, которые могут быть установлены без применения специальных познаний.

Подмена одного следственного действия другим связана иногда с ошибочной оценкой познавательных возможностей того или иного действия. Например, отдельные следователи чрезмерно широко определяют рамки такого действия, как проверка показаний на месте, пытаются охватить им все приемы получения доказательств на местности.

В результате, как уже отмечено (§2 и 3 Главы 3), некоторые разновидности «проверки на месте» утрачивают самостоятельность и не приводят к получению новых фактических данных. Показателен следующий пример: по делу об ограблении, совершенном в поле, неподалеку от одного из райцентров области, следователь располагал показаниями потерпевшей К., уличавшей обвиняемого И., признанием обвиняемого и изъятыми у него вещественными доказательствами - сеткой, в которой находились личные вещи потерпевшей. Желая усилить улики против И., следователь предложил ему и К. «воспроизвести» картину ограбления. Доставленные на место, оба они изложили обстоятельства ограбления. К протоколу проверки показаний на месте следователь приложил фотографии, изображающие сцену ограбления, инсценированную по его предложению обвиняемым и потерпевшей: на снимках видно, как обвиняемый «отбирает» у потерпев-

шей сетку с вещами. Фактически в данном случае был проведен допрос обвиняемого и потерпевшей на местности и очная ставка между ними. Между тем необходимость в проведении указанных действий отсутствовала, так как в показаниях обвиняемого и потерпевшей не было противоречий, само же событие произошло на открытой местности, что исключало возможность сопоставления показаний с ее конкретными деталями. Совершенно неуместными оказались и фотографии, иллюстрирующие ход «проверки на месте»: они ничем не дополнили показаний обвиняемого и потерпевшей. Все эти ошибки, как представляется, порождены неоправданно широким представлением о познавательном значении «проверки на месте», рассчитанной якобы, не только на сопоставление показаний с признаками местности, но и на допрос на местности, с целью «закрепления» признания.

Учитывая широкий «набор» следственных действий и многообразие следов преступления, принятие правильного решения о проведении того или иного действия, несомненно, свидетельствует о творческом, поисковом характере работы следователя по собиранию доказательств. Это дало основание А.В. Дулову и П.Д. Нестеренко говорить о свободе выбора следственного действия, как об одном из принципов следственной тактики¹. Если интерпретировать данное положение как неограниченное усмотрение следователя, то оно вызывает выражения, ибо создает условия для необоснованного вторжения органов расследования в сферу личных интересов граждан, охраняемых Конституцией РФ. С другой стороны чрезмерная свобода в принятии решений может привести к бесцельной трате процессуальных усилий. Отсюда вытекает необходимость правового ограничения субъективизма при принятии решения о проведении следственного действия. Выбор того или иного следственного действия завершает собой сложный по структуре процесс решения мыслительной задачи, в ходе которого следователь должен принять во внимание объективные свойства подлежащей отображению доказательственной информации, предписания уголовно-процессуального закона, а также тактические соображения, от которых может зависеть больший или меньший познавательный эффект следственного действия.

¹ Дулов А.В., Нестеренко П.Д. Указ. соч. С. 10.

§ 2. Познавательный и нормативный аспекты выбора.

Зависимость выбора следственного действия от характера отображаемых следов. Предварительное решение о проведении того или иного следственного действия принимается при составлении плана расследования по конкретному делу как в начальном его моменте, так и по мере развития системы версий, в процессе динамического планирования.

Выбор следственных действий выступает как предвидение деятельности, необходимой для проверки гипотезы о прошлом событии (ретросказательной версии), т. е. как построение предсказательных (прогнозных) версий. Прогнозная версия возникает как предположение о том, что следы, оставленные изучаемым событием, существуют на момент планирования и, вероятно, сохранятся к моменту проведения следственного действия.

С помощью прогнозных версий следователь не только намечает область поиска следов, но и представляет себе их конкретную форму (образы события, хранящиеся в памяти людей, физические признаки предметов и местности, документы и т. д.).

Не ограничиваясь представлениями об особенностях следов, прогнозная версия, как основа планирования, включает также предвидение тех практических операций, которые необходимо выполнить со следами, в целях извлечения информации. «Это, - как пишет А.Р. Ратинов, - прообразы расследования, картины предстоящих следственных действий...»¹. Таким образом, версия позволяет не только наметить направление поиска недостающей информации, но и определить способ ее получения. Созданная с помощью воображения мысленная картина получения доказательственной информации, фиксирующая, какие именно следы и с помощью каких операций предстоит отобразить, это и есть предварительное решение о* выборе нужного следственного действия. Точность выбора на этом этапе определяется ясным пониманием, как особенностей ожидаемой информации, так и специфических приемов, необходимых для ее отображения.

Ратинов А.Р. Вопросы следственного мышления в свете теории информации. // Вопросы кибернетики и право. М.: Наука, 1967. С. 193.

На первый взгляд такой аспект выбора не создает каких-либо трудностей. Однако, как отмечалось, проведение ненадлежащих следственных действий встречается на практике достаточно часто. Для предотвращения подобных ошибок необходимо эффективное планирование следственных действий. В этом аспекте построение прогнозных версий об ожидаемой доказательственной информации, а также о способах ее отображения должно опираться не только на конкретные обстоятельства дела, но и на представление о системе следственных действий, связывающее оба момента.

Мысль следователя, двигаясь от версии о событии к его предполагаемым следам и соответствующим им способам отображения, должна включать в этот процесс существующие в сознании следователя представления об упорядоченной системе следственных действий, в которой место каждого из них указывает на пределы его применения, позволяет разграничить сходные следственные действия.

С этой точки зрения недопустима подмена очной ставки предъявлением для опознания и наоборот. Общее свойство этих действий - сложная структура, не должно затушевывать существенных различий в методах познания: в ходе очной ставки следователь получает и сопоставляет вербальную (выраженную в слове) информацию, в то время как предъявление для опознания направлено на отображение и вербальной, и выраженной в физических признаках информации.

Столь же недопустима подмена экспертизы такими действиями, как допрос, осмотр, освидетельствование, ибо последние по своей природе не обеспечивают извлечения «скрытой» информации, составляющего специфическую особенность экспертизы. Точно так же не любое действие на местности представляет собой «проверку показаний на месте», а лишь такое, в ходе которого происходит сопоставление показаний с деталями местности.

Нормативная регламентация выбора. Включение того или иного следственного действия в план расследования - это лишь предварительное решение о его проведении, не имеющее пока процессуального значения. Окончательно решение о проведении следственного действия формируется непосредственно перед фактической реализацией осмотра, допроса и т. д. В этот момент оно преобразуется в вывод о дозволенности следственного дейст-

вия, сделанный с учетом имеющихся на этот счет предписаний уголовно-процессуального закона.

Получив внешнее оформление (постановление, повестка, телефонограмма или устное объявление следователя, например, об осмотре), такое решение, в отличие от предварительного, становится юридическим фактом, порождающим определенные правоотношения. Это второй уровень ограничения свободы выбора.

Степень ограничений, налагаемых правовыми предписаниями на выбор следственного действия, весьма различен. В зависимости от особенностей нормативного регулирования можно выделить две схемы процесса принятия решения.

Первая из них охватывает случаи, когда условия принятия решения и вытекающий из них способ действия однозначно описаны в нормах закона, чем предопределен выбор следственного действия. По такой схеме принимаются решения о допросе обвиняемого (ст. 150 УПК), допросе подозреваемого (ст. 123 УПК), обязательном проведении экспертизы (ст. 79 УПК). Наличие строго формализованных оснований принятия решений (факт предъявления обвинения, задержание заподозренного либо заключение его под стражу, необходимость выяснения причины смерти и некоторых других вопросов) порождает безусловную обязанность следователя произвести соответствующее следственное действие.

Отсутствие свободы выбора следственного действия находит объяснение в характере принимаемых решений: немедленный допрос обвиняемого и подозреваемого продиктован требованием обеспечения этим лицам права на защиту; обязательность назначения экспертизы в случаях, перечисленных в законе, отражает накопленный в уголовном судопроизводстве опыт, свидетельствующий о ненадежности разрешения некоторых вопросов без применения специальных познаний.

Вторая схема охватывает случаи, когда условия принятия решения описаны в законе в общей форме, в связи с чем выбор следственного действия является правом следователя, которое реализуется им с учетом конкретных обстоятельств дела.

В уголовно-процессуальном законе четко выражена самостоятельность следователя при принятии решений о производстве следственных действий, сочетающаяся с его ответственностью за

их законное и своевременное проведение (ст. 127 УПК РСФСР). УПК устанавливает, что следователь по находящимся в его производстве делам вправе производить все следственные действия (ст. 70 УПК).

Подобное дозволение, выраженное словами «вправе», «может», содержится в нормах, регламентирующих очную ставку, освидетельствование, следственный эксперимент, предъявление для опознавания, получение образцов, проверку показаний на месте.

Применительно к другим следственным действиям (допрос, назначение экспертизы, осмотр, обыск, выемка) законодатель употребляет описательные термины: «вызывает», «назначает», «производит», которые на первый взгляд выглядят как предписание. Однако из сопоставления их с терминологией норм о сходных следственных действиях становится ясным, что и здесь речь идет о дозволении.

Определенной свободой выбора решения соответствует и нормативное описание условий его принятия, также лишенное строгой формализации. Применительно к большинству следственных действий законодатель употребляет формулировки «в случае необходимости», «признав необходимым» (ст.ст. 164, 184, 186 УПК РСФСР).

При таком положении схема решения включает в качестве обязательного элемента анализ и оценку конкретных обстоятельств дела, т. е. реальной ситуации, в которой следователь обнаруживает условия принятия решения, сформулированные в норме в виде общих характеристик.

Ситуационность решений следователя о проведении следственных действий отражает поисковый характер всего расследования и присущие ему элементы случайности. Особенности протекания события, специфический набор его конкретных признаков, а главное, не учитываемые наперед особенности внешней обстановки, в которой отражается преступление, приводят к тому, что следователь не всегда располагает исчерпывающей информацией о местонахождении следов, объеме содержащихся в них фактических данных, возможности извлечения последних. При таком положении, как правило, невозможно строго формализовать в законе тот минимум сведений, который должен иметься в распоряжении следователя для того, чтобы признать решение о проведении следственного действия обоснованным.

Достаточно неопределенные формулировки условий проведения следственных действий («при необходимости») не должны, однако, создавать впечатления, что закон вообще не устанавливает оснований для принятия решения и позволяет следователю руководствоваться лишь субъективным усмотрением. Подобный критерий был бы во многих отношениях нежелательным. Прежде всего он угрожает принципу законности расследования и правам граждан - участников расследования, так как последние без всякой в том необходимости могли бы подвергаться принудительным мерам и различным ограничениям. Кроме того, проведение допросов, обысков, опознаний «на авось» чревато напрасной тратой процессуальных усилий особенно при проведении трудоемких действий. Поэтому в нормы о следственных действиях включены специальные предписания, направленные на ограничение субъективного усмотрения следствия¹.

§ 3. Тактический аспект выбора.

Построение прогнозных версий, анализ юридических условий проведения следственного действия не исчерпывают собой факторов, определяющих выбор нужного следственного действия. Вывод следователя о наличии правовых оснований допроса, осмотра, экспертизы и т.д. сам по себе недостаточен для принятия решения о проведении указанных действий: нужно, чтобы следователь признал каждое из них фактически необходимым. Наличие этого дополнительного оценочного момента в механизме принятия решения с очевидностью вытекает из анализа ст. 343 УПК: неполнота предварительного расследования связывается в этой норме с непроведением таких следственных действий, которые могли бы установить обстоятельства, «имеющие существенное значение». В отличие от этого непроведение экспертизы, когда она является по делу обязательной, в любом случае влечет отмену приговора. Таким образом, по общему правилу суждение о неполноте расследования охватывает собой: 1) вывод о том, что следователь не воспользовался своим правом на проведение того или иного следственного действия; 2) оценку этого действия, как

См. главу V «Основания проведения следственных действий».

способного установить существенные обстоятельства, т. е. фактически необходимого. Поэтому представляется чрезмерно категоричным следующее положение: «Вызвать свидетеля, допросить его, произвести обыск, освидетельствование, экспертизу, другие процессуальные действия, при наличии к этому оснований - это не только его (органа, ответственного за дело. - С.Ш.) право в отношении граждан, но и обязанность по отношению к государству»¹. Очевидно, что право следователя на проведение допроса, обыска и т.д. (т.е. наличие правовых оснований к проведению следственного действия) не равнозначно его обязанности: последняя возникает лишь, в случае, когда действие оказывается фактически необходимым.

Суждение о фактической необходимости следственного действия, дополняющее программу принятия решения о его проведении, требует не только оценки значимости устанавливаемых обстоятельств. Оно имеет и другие стороны, совокупность которых характеризует тактический аспект выбора следственного действия. Последний, на наш взгляд, состоит в том, что следователь выбирает в первую очередь те следственные действия, которые с учетом конкретной следственной ситуации должны оказаться максимально эффективными.

Можно считать, что следственная ситуация - это сложившееся на определенном моменте расследования фактическое положение дел, от которого зависит дальнейшее направление расследования и характер принимаемых следователем решений. Наиболее существенными факторами ситуации являются: степень полноты отражения исследуемого события в окружающей обстановке, степень полноты выявления и закрепления обстоятельств события на предыдущих этапах расследования, возможность либо невозможность получения недостающей информации, готовность участников расследования к сотрудничеству либо к конфликту со следователем. Таким образом, следственная ситуация - это меняющаяся по мере продвижения к конечной цели расследования многофакторная обстановка, обусловленная: а) особенностями отражения события в окружающей среде; б) сохранностью и доступностью следов события; в) внутренней позицией обвиняемого, по-

¹ Теория доказательств..., С. 86

терпевшего и других участников следственного действия, а также г) успешностью действий следователя на предыдущих этапах расследования.

Характерной особенностью следственной ситуации является то, что представление о ней включает оценку следователем степени своей осведомленности о сущности события, возможных путях получения доказательств, возможном противодействии со стороны заинтересованных лиц и способах его преодоления. Многообразные проявления неполноты имеющейся информации порождают необходимость маневрирования - выбора наиболее целесообразных, т.е. соответствующих особенностям проблемных и конфликтных ситуаций приемов и действий.

Один из существенных факторов выбора состоит в определении неотложных следственных действий. В условиях быстро меняющейся следственной ситуации тактически оправдан выбор в качестве первоочередных тех следственных действий, которые обеспечат фиксацию могущих исчезнуть следов (допрос тяжело раненого, пассажира в пути следования, осмотр места происшествия, особенно в случаях, когда необходимо срочно ликвидировать последствия аварии), предотвратят попытки скрыть и исказить информацию (немедленный обыск в доме лица, задержанного в качестве подозреваемого, допрос его родственников и т.п.).

Эффективность следственного действия проявляется здесь в получении таких фактических данных, которые стали бы недоступны следователю в случае промедления.

Важным фактором выбора является также определение первоначальных следственных действий. При всей индивидуальности и неповторимости обстоятельств конкретного дела в криминалистике по содержанию и объему исходных данных выделяются наиболее типичные ситуации, различающиеся тем, какому из подлежащих доказыванию обстоятельств - событию преступления или виновности определенного лица либо тому и другому вместе - в наибольшей степени присуща информационная неопределенность. Например, выделяются ситуации, при которых: а) событие бесспорно установлено, но неизвестна его причина, а, следовательно, преступный либо не преступный характер (пожар как результат поджога либо действия стихийных сил природы); б) при наличии сообщений о совершении преступных действий

определенным лицом неясно, являются ли такие действия преступлением (потерпевшая указывает на лицо, совершившее изнасилование); в) при очевидности события преступления отсутствуют данные о виновном лице. Возможны и иные типичные ситуации с более узкими границами.

Несмотря на относительность типичных ситуаций («очевидное» событие преступления оказывается результатом несчастного случая или другим тонко замаскированным преступлением, а «виновный» - жертвой случайного стечения обстоятельств), они часто правильно отражают суть проблемы. Опираясь на них, следователь выбирает то следственное действие или ту их группу, которые в максимальной мере устраняют недостаток информации. Так, в первом случае первоначальными после осмотра пожара будут допрос очевидцев, назначение пожарно-технической экспертизы и другие следственные действия, направленные на выяснение причины загорания; во втором случае установление факта изнасилования (осмотр места происшествия, допрос потерпевшей, назначение судебно-медицинской экспертизы) будет сочетаться с одновременной проверкой причастности определенного лица (допрос и освидетельствование подозреваемого, выемка одежды, проверка заявления об алиби и т.д.).

После фиксации очевидных признаков преступления в третьем случае в качестве первоначальных будут запланированы действия, направленные на получение сведений о виновном лице.

Во многих случаях особенность проблемной ситуации обусловлена типическими чертами преступления, вследствие которых в одних случаях надо начинать с изучения материальных следов (убийство, кража со взломом, уничтожение или повреждение имущества, поджог и т. п.), в других - с допроса очевидцев (неоказание помощи больному, злостное уклонение от уплаты алиментов, угроза убийством и т. п.).

В число первоначальных целесообразно включать и такие следственные действия, которые связаны с длительными затратами времени (назначение ревизий, экспертиз) либо являются необходимым условием проведения других запланированных действий (допрос перед очной ставкой, опознанием, проверкой на месте; получение образцов перед экспертизой).

Рассмотренный аспект эффективности проявляется в том, что группа первоначальных следственных действий, избранная в соответствии с требованиями методики расследования, обеспечивает максимальное преодоление проблемной ситуации и переход к развернутому планированию.

На выбор следственного действия влияют и особенности конфликтной ситуации. Противодействие, которое иногда встречает следователь со стороны обвиняемого, подозреваемого и других лиц, требует применения эффективных средств его преодоления. Они должны обеспечить законное, нравственно безупречное и вместе с тем надежное и рациональное установление искомого факта. От того, насколько правильно определены мотивы противодействия и «ответная стратегия» конфликтующего участника, зависит выбор целесообразных, подходящих для данного случая следственных действий. В одних случаях обоснованным оказывается трудоемкий, но гарантирующий получение искомого результата путь, например поиск среди огромной массы квитанционного материала единственной квитанции, уличающей обвиняемого в продаже через комиссионный магазин похищенного им пальто. В других случаях не менее надежный результат может быть достигнут ценой меньших усилий, например посредством допроса, в ходе которого следователю удалось убедить обвиняемого дать правдивые показания, присутствовать при проведении ревизии и облегчить этим выявление всех совершенных злоупотреблений.

Понимание внутренней позиции конфликтующего участника может повлиять на выбор следственного действия и иным образом. Например, в некоторых случаях, несмотря на существенные противоречия в показаниях, нецелесообразно торопиться с проведением очной ставки между обвиняемым и уличающими его близкими родственниками, не пожелавшими воспользоваться свидетельским иммунитетом, так как последние под влиянием естественного чувства жалости могут резко изменить свою позицию, чем еще больше затруднят получение от обвиняемого правдивых показаний.

При ясно выраженном нежелании свидетеля или потерпевшего воспроизвести свои показания на местности в целях их проверки проведение этого действия также становится нецелесообразным.

Выбор следственного действия зависит, наконец, и от правильного определения следователем пределов доказывания. Особенности внешней среды, в которой протекало исследуемое событие, нередко создают возможность к тому, чтобы один и тот же факт получил в ней многообразное отражение. В результате этого различные по форме следы преступления могут заключать в себе одинаковую по содержанию информацию. Отсюда установление одного и того же факта оказывается возможным с помощью однотипных (допрос нескольких очевидцев) либо разных по характеру (допрос, осмотр, назначение экспертизы) следственных действий с объективно совпадающим результатом. В связи с этим возникает вопрос о тех разумных границах, за пределами которых решение следователя о проведении новых следственных действий, будучи основанным на законе и в принципе возможным, оказывается нецелесообразным. Следует ли, например, допрашивать всех находившихся в кинотеатре зрителей, ставших очевидцами хулиганских действий? Отрицательный ответ продиктован не только соображениями здравого смысла, но и разрабатываемыми наукой представлениями о необходимых и достаточных пределах доказывания. Выход за эти пределы означает, что следственное действие не только не даст ожидаемого эффекта, но и отвлечет следователя от собирания действительно необходимых по делу доказательств, приведет к загромождению дела ненужными деталями либо сведениями о факте, который уже достоверно установлен.

Правильное определение пределов доказывания придает познавательной деятельности следователя целеустремленность и служит веским аргументом при решении вопроса, проводить или не проводить то или иное следственное действие.

В теории доказательств под пределами доказывания понимают такой комплекс собранных следователем доказательств, который обеспечивает достоверное установление фактов, необходимых для правильного разрешения дела. Можно говорить о разных аспектах этого понятия. В «горизонтальной» плоскости пределы доказывания охватывают собой все доказательства, прямо или косвенно указывающие на существование фактов, образующих предмет доказывания. В «вертикальном» разрезе речь идет о формировании таких систем доказательств, которые делают вы-

вод о доказываемом положении достоверным, обеспечивают его надежность.

При таком положении наиболее сложным является решение о проведении следственного действия, результаты которого лишь усиливают надежность и убедительность вывода, но не устанавливают сами по себе фактов, имеющих юридическое значение, т.е. о пополнении проверочных комплексов. Решение о том, является ли полученная информация относимой и нужной для дела, либо ее как явно избыточную следует оставить за пределами доказывания, может быть принято следователем как с учетом конкретной следственной ситуации, так и с учетом различных форм связи доказательств и логических правил построения проверочных комплексов. В начальном периоде расследования решение этого вопроса требует особой осторожности, так как оценка относимоеTM «до завершения доказывания всегда является лишь предварительной и подвергается перепроверке»¹.

Но и на более позднем этапе поспешность при оценке ожидаемой информации, как лишней, избыточной, недопустима. Следует помнить, что определенная избыточность доказательств меньше угрожает эффективности расследования, в то время как преждевременная оценка их как не относящихся к делу может существенно ослабить выводы следователя². В процессе расследования дела М., обвинявшегося в убийстве своей жены путем отравления, существенный для дела факт поиска обвиняемым яда и изучения его токсических свойств был установлен целым рядом доказательств: а) показаниями сослуживцев обвиняемого, инженеров К. и А., о том, что М. неоднократно просил их добыть чистый цианистый калий или его соединения; б) обнаружением у сестры обвиняемого бутылки с электролитом, содержащим указанные соединения; в) ее показаниями о том, что вскоре после смерти жены бутылку принес и просил спрятать брат; г) показаниями сослуживца обвиняемого Ф. о том, что М. приходил к нему, чтобы ознакомиться с «Пособием по технике безопасности и

¹ Теория доказательств... С. 193.

² Избыточная информация не всегда свидетельство ненужной работы. В кибернетике - это показатель надежности системы. Поэтому вред доказыванию может принести лишь чрезмерная избыточность доказательств.

промышленной санитарии»; д) обнаружением при осмотре на страницах книги, где излагались сведения о цианистых соединениях, отпечатка пальца; е) заключением эксперта, что отпечаток указательного пальца на книге оставлен М.

Несмотря на то, что созданная следователем система улик по данному обстоятельству на первый взгляд не нуждалась в таком подкреплении, как заключение эксперта, следователь все же назначил и провел экспертизу. Это решение оказалось правильным: в судебном заседании М., обладая солидной эрудицией, активно полемизировал со свидетелями (в прошлом его подчиненными) и экспертами, стремясь опорочить каждое доказательство. Однако разрушить созданный следователем комплекс улик ему не удалось, и в значительной степени потому, что разнообразные доказательства с объективно совпадающим содержанием существенно дополняли и усиливали друг друга. Это помешало некоторым свидетелям пойти навстречу желаниям подсудимого и изменить свои показания.

Суммируя сказанное, следует прийти к выводу, что выбор нужного следственного действия может осуществляться и на познавательном (построение прогнозных версий), и на нормативном (выявление возможности достижения цели конкретного действия), и на тактическом (учет следственной ситуации) уровнях. Каждый из них определенным образом ограничивает пределы субъективного усмотрения следователя, способствует достижению наиболее эффективного результата и поэтому выступает гарантией истины и прав участников следственных действий.

Глава V. Основания проведения следственного действия.

§ 1. Правомочие органа расследования на проведение следственных действий.

Как уже отмечалось, следственные действия должны проводиться только при наличии для того законных оснований. Они охватывают различные правовые требования. В первую очередь к основаниям проведения следственного действия относится наличие у следователя (органа дознания) общих правомочий на проведение расследования. При отсутствии их становится беспредметным дальнейшее рассмотрение вопроса о других правовых требованиях, составляющих основание следственного действия. Более того - проведение следственного действия неуправомоченным на то лицом, делает полученные фактические данные недопустимым доказательством.

Эти правомочия определяются следующими правилами:

1. Следственные действия (исключая осмотр) могут производиться соответствующими должностными лицами только после возбуждения уголовного дела (ст. 109 УПК), в пределах определенной законом подследственности (ст. 126 УПК), лишь до окончания (либо приостановления) предварительного расследования (ст.ст. 199, 196 УПК), а также при расследовании вновь открывшихся обстоятельств (ст. 386 УПК).

2. Право на проведение следственного действия возникает в случаях: а) принятия дела к производству лицом, производящим дознание, либо следователем (в том числе в составе группы следователей), либо прокурором, либо начальником следственного отдела; б) осуществления функций по руководству расследованием прокурором или начальником следственного отдела (п. «в» ч. 2 ст. 211 и ст. 127 УПК); в) исполнения отдельного поручения органа расследования, находящегося в другом районе (ст. 132 УПК); г) проведения органом дознания неотложных следственных действий по делам, по которым обязательно предварительное следствие, если следователь еще не принял дело к производству (ст. 119 УПК); д) исполнения органом дознания поручений следователя о производстве отдельных следственных действий (ч.4ст. 127 УПК).

Важным условием проведения следственного действия является закрепление соответствующего следственного действия в УПК. По этому результаты проведенных следователем действий, непредусмотренных уголовно-процессуальным законом, не имеют доказательственного значения (ч. 3 ст. 69 УПК РФ).

§ 2. Наличие достаточных данных о возможности достижения цели следственного действия.

Однако наличие общих правомочий на производство расследования нельзя считать достаточным основанием для проведения следственного действия.

Дело в том, что каждое следственное действие в большей или меньшей степени включает в себя сопутствующие ему принудительные меры. В таких следственных действиях, как обыск, выемка, освидетельствование они выражены с полной очевидностью. Но и в других следственных действиях, лишенных на первый взгляд принудительности, их не столь трудно обнаружить. Например, допрос может сопровождаться приводом свидетеля, уклоняющегося от явки, привлечением лица к ответственности за дачу ложных показаний. И производство экспертизы может сопровождаться принудительным помещением лица в экспертное учреждение, принудительным его обследованием¹.

Поэтому, ограждая участников процесса от необоснованного применения принудительных мер, закон требует, чтобы любое следственное действие помимо общих правомочий на проведение расследования проводилось при наличии к тому конкретных, указанных в законе, фактических оснований. Суть этих оснований состоит в том, что только при наличии данных о возможности получения искомым доказательств можно проводить следственное действие. Если же такие данные отсутствуют - нет и оснований проводить следственное действие. Кроме необоснованного применения принуждения, проведение допросов, обысков, опознаний «на авось», также чревато напрасной тратой процессуальных усилий, особенно при проведении трудоемких действий.

¹ Более подробно о принудительности следственных действий см. § 3 гл. 7.

В УПК РСФСР достаточно определенно указаны основания проведения выемки (ст. 167), обыска (ст. 168), осмотра (ст. 178), экспертизы (ст. 78). Однако это не значит, что другие следственные действия: допрос, очную ставку, освидетельствование, предъявление для опознания и следственный эксперимент, проверку на месте можно проводить при отсутствии оснований. Такая возможность практически означала бы неоправданный субъективизм при организации расследования, чреватый существенным нарушением прав граждан.

В наиболее четкой форме фактические основания проведения следственного действия выражены в норме об обыске.

Согласно ст. 168 УПК, «следователь, имея достаточные основания полагать, что в каком-либо помещении, или ином месте, или у какого-либо лица находятся орудия преступления, предметы и ценности, добытые преступным путем, а также другие предметы или документы, могущие иметь значение для дела, производит обыск для их отыскания и изъятия. Обыск может производиться и для обнаружения разыскиваемых лиц, а также трупов». Эта норма, с учетом ее четкой конструкции, может послужить своеобразной моделью для определения оснований проведения любого следственного действия. Здесь с достаточной определенностью указаны три необходимых элемента, составляющие фактические основания проведения следственных действий: а) источники, из которых следователь может черпать доказательственную информацию (помещения, участки местности, находящиеся в распоряжении отдельных лиц, отдельное физическое лицо); б) цели обыска (отыскание и изъятие документов, вещественных доказательств или трупа); в) объем фактических данных, необходимых для вывода о том, что в источниках действительно содержится искомая информация («достаточные основания полагать»). Последний элемент с большей или меньшей определенностью содержится в норме о каждом следственном действии, так как иначе придется признать, что закон допускает производство следственных действий «вслепую»¹. Можно считать, что из

¹ В этом отношении удачной представляется ст. 60 УПК Республики Беларусь, устанавливающая, что свидетелем является лицо, в отношении которого имеются основания (разрядка наша - С.Ш.) полагать, что ему известны какие либо обстоятельства по уголовному делу, вызванное для дачи показаний. Во многом сходные положения содержатся в Проекте УПК РФ (ст. 55), УПК Республики Узбекистан (ст. 65), УПК Республики Казахстан (ст. 82), УПК Киргизской Республики (ст. 60).

совокупности этих предписаний вытекает, что фактические основания проведения следственного действия - это данные, указывающие на возможность извлечения искомой информации из предусмотренных законом источников. Каждый из элементов, образующих основания следственного действия заслуживает более детального рассмотрения.

Источники доказательственной информации. С наибольшей определенностью в законе обозначены источники, из которых может быть получена информация, выраженная в физических признаках. Это: место происшествия, труп, местность, помещение, предметы и документы как объекты осмотра, тело человека как объект освидетельствования, места возможного нахождения предметов и документов и сами предметы, и документы как объекты обыска и выемки.

Достаточно определенно обозначены в законе источники вербальной информации, получаемой при допросе. Это - располагающие нужными сведениями участники процесса: обвиняемый, подозреваемый, потерпевший и свидетель. В нормах закона специально оговариваются случаи, когда указанные лица в силу определенных обстоятельств исключаются из круга надежных источников информации и не подлежат допросу (ст. 51 Конституции РФ, ст.ст. 72, 74, 75 УПК).

В других следственных действиях подлежащий отображению информационный объект определяется опосредованно, путем сопоставления ряда нормативных предписаний.

Так, из смысла ст.ст. 79, 82, 191 УПК видно, что объектами экспертного исследования являются не только материальные объекты (труп, следы, вещественные доказательства, документы), но и физиологические свойства (судебно-медицинская экспертиза) и психические состояния личности (судебно-психиатрическая и судебно-психологическая экспертиза). Вопрос о том, могут ли быть самостоятельным объектом экспертизы отраженные в протоколах существенные для эксперта обстоятельства (например, данные о длине тормозного пути, зафиксированные в протоколе осмотра, психическом состоянии лица, впоследствии умершего, закрепленные в показаниях его родственников и т.п.) четкого разрешения в законе не получил. Практика решает его положительно, однако следователь должен помнить о тех трудностях, с

которыми при этом сталкивается эксперт: он вынужден считать достоверными и использовать для обоснования своих выводов факты, установленные не им самим, а следователем в ходе других следственных действий, что ослабляет обоснованность заключения эксперта.

Известные трудности возникают при определении источников информации, получаемой в ходе следственного эксперимента, проверки показаний на месте, предъявления для опознания. Из анализа соответствующих норм вытекают два существенных в рассматриваемом аспекте момента: а) сложная (интегрированная) структура отражаемых объектов (сочетание условий и результатов опыта, показаний и признаков местности и т.д.); б) тот факт, что одним из объектов исследования всегда является проверяемое доказательство: его содержание либо непосредственно воспроизводится в ходе следственного действия и сопоставляется с другими источниками информации (проверка показаний на месте, очная ставка), либо сначала по правилам моделирования переносится на условия следственного действия, а затем проверяется опытным путем (следственный эксперимент, предъявление для опознания).

Цель следственного действия. Среди указанных элементов особое место занимает нормативное описание цели следственного действия. Как уже отмечалось (§ 2 гл. 1) цель следственного действия - это идеальный образ информации (ее формы и содержания), которую предстоит получить следователю путем применения определенных законом познавательных приемов.

В любой целеполагающей деятельности по мере углубления опыта происходит уточнение представлений о цели. Эта общая тенденция подтверждается и развитием правовой регламентации следственных действий. Так, УПК РСФСР 1923 г. не содержал указаний на цели обыска, выемки, освидетельствования. Лишь применительно к экспертизе говорилось, что она проводится «для разрешения вопроса о способности лица быть свидетелем», «для установления причин смерти» и т.д. (ст. 61,63).

К моменту принятия действующего уголовно-процессуального кодекса 1960 г. следственная практика накопила богатый материал, обобщенный затем в научных исследованиях, который позволил выявить специфические цели допроса, осмотра, обыска, вы-

емки. Это дало возможность законодателю более полно, чем прежде, определить в нормах цели отдельных следственных действий, разграничить сходные следственные действия, подчеркнуть самостоятельность таких способов собирания доказательств, как следственный эксперимент и предъявление для опознания.

Указание на вид и содержание информации, которую предстоит получить, достаточно четко формулируется в нормах об осмотре (обнаружение следов преступления и иных значимых обстоятельств, а также выяснение обстановки происшествия), освидетельствовании (обнаружение на теле освидетельствуемого следов преступления и особых примет), обыске (обнаружение и изъятие скрываемых вещественных доказательств, документов, разыскиваемых лиц и трупа), выемке (изъятие определенных предметов и документов, когда точно известно их местонахождение).

Из анализа соответствующих норм вытекает, что целью назначения экспертизы является выявление и истолкование на основе специальных познаний скрытой информации, а целью допроса - получение от лица, воспринявшего существенные для дела обстоятельства, сведений об этих обстоятельствах.

В то же время обращает на себя внимание то, что в действующем УПК цели ряда следственных действий либо не определены, либо определены нечетко или чрезмерно широко. Например, в ст. 164 УПК РСФСР не указана цель предъявления для опознания, т.к. ссылка на то, что опознание производится «в случае необходимости» оставляет без ответа вопрос, когда такая необходимость имеется. Цель следственного эксперимента определена как «проверка и уточнение данных, имеющих значение для дела» (ст. 183 УПК). Однако такая формулировка охватывает группу проверочных действий, куда помимо следственного эксперимента входят очная ставка, предъявление для опознания, проверка показаний на месте, назначение экспертизы и получение образцов. Поэтому обобщенная характеристика цели подлежит конкретизации с учетом специфики отдельных действий. Учитывая наработки процессуальной науки, следует признать, что целью следственного эксперимента является опытная проверка возможности совершения определенных действий или протекания определенных событий в конкретной обстановке, а целью проверки показаний на месте - выявление совпадений либо различий между показаниями опреде-

ленного лица и признаками конкретной местности. Предъявление же для опознания производится в целях выявления тождества, сходства или различия предъявляемого объекта с тем, который наблюдался ранее опознающим и описан им в показаниях.

Из анализа ст. 162 УПК видно, что следователь вправе произвести очную ставку между лицами, в показаниях которых имеются существенные противоречия. Однако закон не определяет, для чего это действие предпринимается. Отсюда возможна различная трактовка целей очной ставки. Можно, например, предположить, что ими является только устранение имеющихся противоречий и тогда каждая очная ставка, участники которой остались на прежних позициях должна считаться безрезультатной. Однако более правильно целью очной ставки считать преодоление противоречий в показаниях путем выяснения их причин, коррекции ошибок и опровержения ложных показаний¹.

Процесс уточнения целей следственных действий получил дальнейшее развитие при подготовке нового УПК РФ: в ряде статей Проекта УПК, принятого Государственной Думой в первом чтении, сформулированы цели следственных действий, о которых действующий УПК, как уже упоминалось, не дает ясного представления. Так, в ст. 208 Проекта правильно указывается на цели очной ставки: выяснение причин существенных противоречий в показаниях, в ст. 209 указаны цели предъявления для опознания: установление тождества или различия мысленного и наблюдаемого объекта. Цель следственного эксперимента правильно определена как выявление возможности восприятия каких-либо предметов, совершения определенных действий, наступления каких-либо событий (ст. 192). Цель проверки показаний на месте обоснованно связывается с выявлением достоверности показаний путем их сопоставления с обстановкой события (ст. 211). Однако не все предложения об уточнении целей в равной мере точны и убедительны. Ст. 190 Проекта, расширяя цели освидетельствования, закрепленные в ст. 180 действующего УПК, включает в них

¹ На необходимость закрепления в законе целей этих следственных действий автор обращал внимание еще в 1972 г. См. *Сущность и способы собирания доказательств в советском уголовном процессе*. М.: 1972. С. 57, 58. Более подробно см.: *Проблемы правовой регламентации доказывания в уголовно-процессуальном законодательстве РФ // Государство и право, 1995. № 10.*

«выявление состояния опьянения или иных свойств и признаков, имеющих значение для дела, если для этого не требуется производство экспертизы». Речь, следовательно, идет об обстоятельствах, недоступных прямому наблюдению, ибо наблюдать можно лишь внешние признаки опьянения. Однако такие признаки присущи и различным заболеваниям. Неясно, как в этом случае обойтись без экспертизы. Вряд ли правильно дополнять цель проверки на месте установлением новых фактических данных (они могут быть получены при любом следственном действии), а цель следственного эксперимента - выявлением механизма образования следов (это - явно цель экспертизы).

Необходимые фактические данные. Закон не требует, чтобы, принимая решение, следователь располагал такой совокупностью фактических данных, которые с достоверностью указывали бы на успех предстоящего следственного действия. Поэтому в обоснование решения могут быть положены сведения, приводящие лишь к вероятному выводу. Например, для вызова свидетеля на допрос достаточно обоснованного предположения о том, что лицо располагает существенной для дела информацией. Данные об этом могут вытекать не только из уже собранных следователем доказательств, но и из обоснованных предположений потерпевшего, обвиняемого, заявленных ими ходатайств и т.д. Такого же характера данные могут быть положены в основу решения о производстве осмотра и ряда других следственных действий.

Однако объем и содержание сведений, необходимых для принятия обоснованного решения о проведении следственного действия, не всегда одинаковы и зависят от характера следственного действия.

Особые требования к содержанию предварительной информации предъявляются в случаях, когда собирание доказательств сопряжено с вторжением в жилище граждан, а также в помещениях, занимаемые учреждениями и предприятиями, т.е. при проведении обыска и выемки. Полнота исходной информации в определенной мере предопределяет и содержание последующей деятельности.

Так, если «точно известно», где и у кого находятся определенные предметы (ст. 167 УПК), следователь вправе произвести

лишь их выемку, т.е. принудительное изъятие, и не может производить поисков. В этом случае предварительные сведения носят не вероятный, а достоверный характер, чем выемка отличается от остальных следственных действий.

Если же следователь имеет «достаточные основания полагать», что в помещении, месте или у лица находятся вещественные доказательства, документы, но не располагает точными сведениями об их индивидуальных признаках либо месте хранения (либо о том и другом вместе), в связи с чем необходим их поиск, принимается решение о производстве обыска (ст. 168 УПК).

В случаях, когда речь идет о нарушении конституционного права граждан на неприкосновенность жилища, вопрос о том, что должны представлять собой фактические данные о возможности достижения целей следственного действия представляется достаточно сложным. Неясно, должны ли основаниями являться только доказательства, т.е. фактические данные, соответствующие требованиям ст. 69 УПК¹, либо ими может быть иная информация, содержащаяся в материалах дела и главное - можно ли в основу проведения следственных действий положить данные оперативно-розыскного характера. Принятый 12 августа 1995 г. Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» (ОРД) прямо указывает, что результаты ОРД могут использоваться в доказывании по уголовным делам в соответствии с положениями уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации, регламентирующими собирание, проверку и оценку доказательств (ст. 11). Это означает, что данные, которые могут стать основаниями обыска, должны быть получены процессуальным путем (т.е. путем представления их органу расследования в соответствии со ст. 70 УПК), а их происхождение также должно быть установлено с помощью процессуальных средств. В этом случае результаты ОРД становятся доказательствами по делу и сомнения относительно возможности использования их в качестве оснований обыска или |ыемки не возникает.

В то же время, в соответствии со ст. 11 Закона результаты ОРД могут быть использованы для осуществления следственных

¹ Такова позиция Н.А. Громова, В.В. Николайченко, С.С. Аненкова. См. Указ. соч. С. 71.

действий. Инструкция же «О порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю, прокурору или в суд», утвержденная совместным приказом ряда ведомств, осуществляющих ОРД 13 мая 1998 г., прямо подчеркивает, что результаты ОРД, представляемые для подготовки и осуществления следственных действий, должны содержать сведения о местонахождении орудий и средств совершения преступления, денег и ценностей, нажитых преступным путем, предметах и документах, связанных с обстоятельствами предмета доказывания и о других фактах и обстоятельствах, позволяющих определить объем и последовательность проведения следственных действий¹. Из этого следует, что данные ОРД сами по себе, а не в виде доказательств, могут служить основанием к проведению обыска. Практика свидетельствует, что «преобразование» данных ОРД в доказательства, используемые в качестве основания проведения следственного действия, происходит крайне редко. Чаще всего результаты ОРД используются как основание обыска или выемки в своем первоначальном виде, т.е. как информация, полученная из оперативного источника (а значит, неизвестного происхождения).

В этом случае нельзя забывать, что данные оперативно-розыскного характера принципиально менее надежны, нежели доказательства, ибо получены без соблюдения требований процессуального закона, обеспечивающих допустимость доказательства.

В подобной ситуации может оказаться, что оперативно-розыскные данные, положенные в основу решения о проведении обыска, не отражают действительности, в результате чего обыск оказывается безрезультатным. Возникает закономерный вопрос - об ответственности органа расследования за нарушение конституционного права гражданина на неприкосновенность его жилища. К тому же и Пленум Верховного Суда РФ разъяснил, что если при собирании доказательств были нарушены гарантированные Конституцией РФ права человека и гражданина, полученное

¹ Инструкция опубликована в работе: Корневский Ю.В., Токарева М.Е. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам. М.: Юрлитинформ, 2000. С. 111, 112.

доказательство должно считаться недопустимым¹. Возможна и иная ситуация: оперативно-розыскные данные окажутся достоверными и обыск принесет положительные результаты. Но будут ли они считаться допустимыми, поскольку обоснованность обыска вызывает сомнения?

Выход из этой ситуации мы видим не в постулате «победителей не судят», т.е. в признании полученных доказательств допустимыми, независимо от того, что решение о производстве обыска было обоснованно данными, которые вследствие их непроверяемости вряд ли можно считать «достаточными» (ст. 168 УПК). Должно сохранять свое значение требование о надлежащей обоснованности решения об обыске. В тоже время не соответствовало бы здравому смыслу и полное игнорирование результатов ОРД, которые, как показывает практика, часто содержат весьма ценную информацию. Поэтому решение проблемы на наш взгляд возможно путем учета при принятии решения и процессуальных и оперативно-розыскных данных, указывающих на возможность успешного исхода обыска, выемки. В случае отсутствия доказательств, прямо указывающих на возможное местонахождение искомых предметов и документов, в деле должны быть другие процессуально-закрепленные данные, не противоречащие данным оперативно-розыскного характера. Ими могут быть предположения потерпевшего, сведения о родственных и дружеских связях обвиняемого (подозреваемого) с лицом, у которого могут находиться искомые объекты, встречах с таким лицом, предыдущей взаимовыручке и т.п. Этим данным не должны противоречить имеющиеся у следователя более конкретные оперативно-розыскные данные о местонахождении искомых объектов. Разу-

¹ П. 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 8 от 31 октября 1995 г. «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия». Бюллетень Верховного Суда РФ, 1996, № 1, С. 6. Конституционный Суд РФ, допуская возможность обжалования в суд действий и решений органов расследования, связанных с производством обыска, исходит из того, что отказ в судебном обжаловании оставляет без существенной защиты право на неприкосновенность жилища. См. Постановление КС РФ от 23 марта 1999 г. № 5-п (Собрание законодательства РФ. 1999. № 14. Ст. 179). Из этого следует, что предметом обжалования может являться как незаконность, так и необоснованность обыска.

меется, сам факт задержания лица, подозреваемого в совершении преступления, при котором в его доме могли сохраняться вещественные улики и тем более факт предъявления ему обвинения следует считать достаточным основанием для производства обыска в целях обнаружения возможно находящихся у него вещественных доказательств и документов.

В случае же, если кроме оперативно-розыскных данных, происхождение которых неизвестно, в деле отсутствуют какие-либо сведения о возможном нахождении у лица искомых объектов - основания для обыска, на наш взгляд, отсутствуют¹.

Из сказанного видно, что совокупность требований относительно допустимых источников информации, цели следственного действия, объема сведений, необходимых для вывода о возможности ее достижения, - это специфическая программа принятия решения о проведении следственного действия. Она реализуется путем последовательного разрешения следующих вопросов:

- а) имеются ли в наличии допустимые по закону источники, способные нести в себе искомую доказательственную информацию;
- б) имеются ли данные о фактическом наличии в этих источниках искомой информации;
- в) какое следственное действие по своим целям пригодно для ее извлечения.

Положительный ответ на последний вопрос, после предварительного решения двух первых и означает, что налицо те факти-

¹ Поэтому трудно согласиться с авторами Модельного УПК для государств, участников СНГ, которые считают основаниями обыска как доказательства, так и материалы оперативно-розыскной деятельности, позволяющие предположить наличие в определенных местах искомых предметов (ст. 265). Представляется однако допустимым использование результатов таких оперативно-розыскных мероприятий, которые не носят конфиденциального характера и в большей степени доступны проверке. По-видимому, переданные оперативным органом следователю результаты опросов и наведения справок (ст. 6 Закона об ОРД), когда известно от кого исходит информация, могут быть использованы в качестве оснований проведения следственных действий. Иного взгляда придерживается В. Зажицкий, полагая, что «результаты ОРД могут быть использованы в качестве оснований для производства обыска, выемки...». См.: Трудности представления прокурору и органам расследования результатов оперативно-розыскной деятельности // Российская юстиция, 2000. № 1. С. 39. Сказанное, как видно, относится к любому оперативно-розыскному мероприятию, с чем ввиду вышесказанного нельзя согласиться.

ческие условия, с которыми закон связывает возможность проведения следственного действия.

Было бы, однако, неверным считать, что закон обязывает следователя оценивать достаточность предварительной информации только при проведении следственных действий, оформляемых постановлениями, как это имеет место при производстве обыска, выемки, освидетельствования, получении образцов.

Даже если решение следователя о проведении следственного действия облекается в форму, не требующую специальной мотивировки (повестка о вызове на допрос, для очной ставки, проверки на месте и т.д.), либо вообще не облечено в письменную форму (решение об осмотре), оно всегда должно опираться на анализ данных, достаточных для построения гипотезы об успешном исходе следственного действия.

Суммируя сказанное, необходимо подчеркнуть тесную взаимосвязь предписаний, определяющих допустимые источники информации, цели следственного действия и данные, указывающие на возможность их достижения. Ни одно из них в отдельности, но все они в совокупности, вместе с другими правовыми требованиями составляют фактические основания решения о проведении следственного действия.

§ 3. Формальные основания проведения следственных действий. Санкционирование некоторых действий.

В некоторых случаях закон требует, чтобы решение о проведении следственного действия было облечено в форму постановления органа расследования. Так, предусматривается вынесение постановлений об обыске (ст. 168 УПК РСФСР), выемке (ст. 167), освидетельствовании (ст. 181), получении образцов (ст. 186), назначении экспертизы (ст. 184). Иногда (ст. 167, 168) необходимо вынесение мотивированного постановления. Смысл этих требований - в обеспечении осторожного, внимательного подхода к принятию решения о проведении следственного действия, связанного с ограничением прав и свобод его участников. Разумеется, и к решению о проведении других следственных действий орган расследования должен относиться продуманно, но когда речь идет о названных выше следственных действиях необходим осо-

бо ответственный подход к принятию решения. Представляется, что мотивировка решения должна излагаться в любом постановлении, а не только в постановлении о проведении обыска и выемки. Более того, представляется целесообразным выносить постановления о проведении и таких следственных действий, как следственный эксперимент, проверка показаний на месте, предъявление для опознания. Указанные действия являются сложными, как по отображаемым объектам, так и по применяемым познавательным операциям и весьма трудоемкими, вследствие чего необходимо специально аргументировать их проведение. К тому же предварительное обдумывание цели этих следственных действий поможет избежать ошибки в выборе нужного действия.

С учетом важного значения постановления следует признать, что проведение следственного действия без его вынесения оказывается неправомерным, что приводит к недопустимости полученного доказательства. Все это позволяет считать постановление о проведении следственного действия, в отличие от фактического основания, его формальным основанием.

Острой проблемой, связанной с обоснованием решения о проведении следственного действия, является санкционирование постановления прокурором или судом. Особенно это касается тех следственных действий, которые связаны с ограничением конституционных прав и свобод граждан, т.е. обыска, осмотра в жилых помещениях, выемки, в т.ч. выемки почтово-телеграфной корреспонденции (ПТК). Санкционирование их проведения прокурором или судом, ограничивая определенным образом самостоятельность следователя, выступает дополнительной гарантией обоснованности решения, особенно необходимой в случаях, когда речь идет о вторжении в сферу прав и свобод участника следственного действия. По действующему УПК обыск (по общему правилу) и выемку ПТК (всегда) должен санкционировать прокурор. Однако Конституция РФ установила, что ограничение тайны переписки, телефонных переговоров и телеграфных сообщений допускается только на основании судебного решения (ст. 23 Конституции РФ).

Это означает, что теперь выемка ПТК может осуществляться только с разрешения суда. Не вполне ясна сложившаяся в связи с принятием Конституции РФ ситуация с обыском и осмотром в

жилых помещениях. Конституция провозглашает, что жилище неприкосновенно и никто не вправе проникать в него против воли проживающих в нем лиц, иначе как в случае установленных федеральным законом или на основании судебного решения (ст. 25).

Учитывая, что из этого вытекают различные варианты принятия решения об обыске и выемке, новому УПК предстоит определить, в каких случаях такое проникновение возможно без разрешения суда, и какими гарантиями оно должно сопровождаться, а также, когда необходимо получить разрешение суда. Проект УПК РФ предусматривает, что осмотр, обыск и выемка в жилых помещениях могут проводиться без получения разрешения суда при согласии проживающих в нем лиц, а в случае отказа следователь должен обратиться за разрешением в суд (ч. 8 ст. 187, ч. 2 ст. 196 Проекта)¹. Предложения эти представляются спорными. Если производство осмотра в жилом помещении часто соответствует интересам проживающих там лиц (например, по делам о квартирных кражах), то трудно себе представить, чтобы обыскиваемый добровольно соглашался подвергнуть свое жилище обыску, который всегда порождает в глазах окружающих подозрение в причастности обыскиваемого к преступлению. Кроме того, согласие часто может оказаться вынужденным (как это бывает при так называемой «добровольной выдаче»)². Да и в случае отказа утрачивало бы всякий смысл обращение за разрешением на обыск к суду, поскольку объективно это давало возможность лицу укрыть искомые объекты. Представляется, поэтому, что предпочтительней иной путь: в законе должен быть определен перечень случаев, когда орган расследования вправе входить в жилое помещение с целью обыска, выемки или осмотра, не имея разре-

¹ Обращает внимание нечеткость предписаний Проекта по этому вопросу. Так, согласно ч. 1 ст. 196 обыск должен производиться по постановлению следователя, санкционированного прокурором. Однако из смысла ч.2 этой статьи вытекает, что для обыска в жилом помещении требуется разрешение суда. Неясно, как разграничить эти случаи.

² Обыск без разрешения суда допускает и законодательство США. Одним из оснований для этого является согласие обыскиваемого. Однако, если оно оказалось следствием угроз, насилия или обмана, оно не расценивается как добровольное и юридического значения не имеет. См. Махов В.Н., Пешков М.А. Уголовный процесс США. Досудебные стадии. М.: 1998. С.73; Пешков М.А. Арест и обыск в уголовном процессе США. М.: Спарк. 1998. С.70, 78-92.

шения суда. В Проекте УПК к числу таких случаев отнесена возможность уничтожения объекта, подлежащего изъятию, и сокрытия разыскиваемого лица. Учитывая международный и отечественный опыт, к таким случаям следовало бы отнести также преследование подозреваемого, обнаружение подозреваемого в жилом помещении в момент кражи по сигналу с пульта, отсутствие судьи в месте проведения расследования, призывы о помощи, раздающиеся из жилища и т.п.

Во всех остальных случаях обыск, выемка и осмотр в жилище, занимаемом людьми, должны, на наш взгляд, производиться только с разрешения суда.

Процедура же получения разрешения суда, как представляется, правильно определена в Проекте УПК: следователь, с согласия прокурора возбуждает перед судом ходатайство о проведении следственного действия, излагаемое в мотивированном постановлении, судья же в кратчайший срок его рассматривает, при необходимости получает от следователя нужные пояснения и материалы и выносит постановление, которым разрешает ходатайство (п. 8 ст. 187, п. 2 ст. 196 Проекта). В основе решения судьи должен лежать ответ на вопрос: имеются ли в материалах следствия достаточные данные, указывающие на возможность обнаружения искомых объектов.

Но только ли обыск и выемка должны санкционироваться судом? Конституция РФ охраняет от необоснованного нарушения не только свободу, но и личную неприкосновенность каждого гражданина. Они существенно ограничиваются при водворении обвиняемого и подозреваемого в психиатрическое лечебное учреждение для проведения судебно-психиатрической экспертизы, поскольку экспортируемые содержатся в условиях достаточно строгой изоляции. Поэтому Проект УПК РФ обоснованно предписывает в этом случае получать разрешение суда (ст. 221). Также и такое следственное действие, как освидетельствование, ограничивает неприкосновенность личности. Заметим, что освидетельствование потерпевших, как правило, соответствует их инте-

Подобные предложения выдвигают и другие авторы (см.: Пешков М.А. Указ. соч. С. 70,78-92; Петрухин И.Л. Личные тайны (человек и власть). М.: ИГПАН. 1998. С. 103, 114.

ресам, т.к. является одним из средств изобличения лиц, причинивших им вред. Поэтому они обычно против освидетельствования не возражают. Иное положение складывается при освидетельствовании обвиняемого или подозреваемого, поскольку в результате освидетельствования часто обнаруживаются данные, уличающие их в преступлении, которые эти лица, естественно, стремятся скрыть. Согласно *ст. 181 УПК РСФСР постановление об освидетельствовании обязательно для освидетельствуемого и это означает, что оно может быть произведено принудительно с применением физической силы. При таких обстоятельствах гарантии неприкосновенности личности фактически отсутствуют. Поэтому целесообразно установить судебное санкционирование освидетельствования, причем в отношении обвиняемого и подозреваемого - в каждом случае, а в отношении свидетеля и потерпевшего - лишь тогда, когда без освидетельствования свидетеля и потерпевшего оказывается невозможным раскрыть преступление¹. При отсутствии оснований для освидетельствования суд может и не дать на него разрешения. В остальных случаях освидетельствование свидетелей и потерпевших может, полагаем, производиться только по их согласию и в этом случае требование судебного санкционирования было бы излишним.

Сказанное позволяет сделать следующие выводы:

1. Основания следственного действия - сложный процессуальный институт, охватывающий различные процессуальные и фактические аспекты. Важную роль в его структуре играет наличие правомочий органа расследования на проведение расследования по делу. Отсутствие таких полномочий равнозначно отсутствию оснований на проведение следственных действий, что приводит к недопустимости полученных доказательств. Такие же последствия наступают в случае отсутствия формальных оснований о проведении следственного действия, т.е. соответствующих постановлений следователя.

¹ Такой же порядок, как представляется, следует распространить на экспертное обследование человека, а также на получение образцов физиологического характера. Проект УПК РФ для проведения экспертизы потерпевших и свидетелей требует их добровольного согласия, данного в письменном виде (ст. 215 (3)).

2. Столь же важен познавательный аспект. В нем раскрываются фактические основания проведения следственного действия: наличие информации, позволяющей сделать вывод о возможности извлечения из надлежащих источников искомых доказательств (т.е. достижения цели следственного действия). Именно по такой схеме должно быть определено в законе основание проведения каждого следственного действия.

3. Не менее важен правообеспечительный аспект. Он, в дополнение к познавательному, ограничивает усмотрение органа расследования, устанавливая необходимость санкционирования (прокурором, судом) тех следственных действий, которые в наибольшей степени стесняют права и свободы участников следственного действия. В новом УПК РФ эти меры должны быть обозначены с необходимой полнотой и конкретностью.

Глава VI. Правовой статус участников следственного действия.

§ 1. Особенности правового положения участников следственных действий.

В производстве следственных действий участвуют граждане и должностные лица: следователь, обвиняемый, подозреваемый, защитник, потерпевший, его представитель, свидетели, эксперты, специалисты, понятые и т.д. Все они осуществляют многогранную процессуальную деятельность. «Вклад» каждого участника в содержание этой деятельности определяется его правовым положением. Исчерпывающая характеристика деятельности каждого участника может быть дана с учетом: а) его места в доказывании; б) функции, осуществляемой в процессе получения следователем доказательственной информации; в) обязанности либо необязательности привлечения к следственным действиям.

Субъектом доказывания, несущим обязанность по установлению всех существенных обстоятельств (ст. 68 УПК), является следователь (лицо, производящее дознание) либо иное должностное лицо, на законном основании участвующее в расследовании (начальник органа дознания, начальник следственного отдела, прокурор). Будучи носителями властных полномочий, эти лица руководят ходом следственного действия и осуществляют правоприменительную деятельность. Следователь (замещающее его должностное лицо) принимает решение о проведении следственного действия, вступает в правоотношения с другими участниками, обеспечивает соблюдение их прав и исполнение обязанностей, направляет поведение участников в должное русло, несет всю полноту ответственности за законность и своевременность проведения следственного действия (ст. 127 УПК).

Все остальные участники следственных действий по своему правовому положению могут быть разделены на лиц, имеющих в уголовном процессе собственный или представляемый законный интерес и выступающих в качестве субъектов доказывания, и на лиц, субъектами доказывания не являющихся.

Такая классификация сразу же подчеркивает то особое положение, которое занимают в следственных действиях подозреваем-

мый, обвиняемый, защитник, потерпевший, его представитель, законные представители подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего (а в некоторых случаях - гражданский истец и гражданский ответчик) и которое не всегда усматривается из анализа взятых отдельно норм об осмотре, допросе и т.д. Независимо от того, привлекаются ли эти лица к передаче следователю интересующей его информации либо их участие в следственном действии имеет иной смысл, следователь должен помнить, что перед ним самостоятельный субъект доказывания, наделенный широкими правами.

При проведении любого следственного действия роль такого участника должна определяться с учетом его правового статуса, регламентация которого выходит за пределы отдельных норм о допросе, осмотре и т.д. (ст.ст. 46, 52, 53 УПК). Так, если допросу подвергается обвиняемый, подозреваемый или потерпевший, следователь должен иметь в виду, что дача показаний является правом этих лиц (у потерпевшего и обязанностью). Отсюда вытекает, что следователь обязан обеспечить реализацию этого права, перечисленные же лица могут требовать, чтобы следователь допросил их, а давая показания - сообщать все, что они считают нужным.

В любом следственном действии обвиняемый, подозреваемый и потерпевший, его представитель (если они в нем участвуют) должны иметь возможность реализовывать свои права, вытекающие из их статуса как субъектов доказывания. Эта мысль в наиболее четкой форме выражена в нормах, регламентирующих судебный осмотр местности, помещений и вещественных доказательств: обвинитель, подсудимый, защитник, а также потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители вправе в ходе осмотра обращать внимание суда на фактические обстоятельства, могущие, по их мнению, способствовать выяснению обстоятельств дела (ст. ст. 291, 293 УПК). Естественно, что при этом они могут ходатайствовать об изъятии и приобщении к делу предметов и документов, об отображении существенных обстоятельств в протоколе (ст. 264 УПК). Поскольку права субъектов доказывания могут быть реализованы ими в любой стадии процесса, вышеперечисленные лица и на предварительном следствии вправе осуществлять столь же активную деятельность. Все они, а также защитник и представитель потерпевшего, если они участвуют на предварительном следствии, вправе в лю-

бой момент расследования представлять следователю предметы и документы.

В отличие от обвиняемого (подозреваемого) и потерпевшего защитник в процессе доказывания в целом и на начальном его этапе отстаивает не свои личные интересы, а законные интересы обвиняемого и подозреваемого¹. Цель его деятельности - установление обстоятельств, оправдывающих обвиняемого и смягчающих его вину, опровергающих предположения о совершении преступления подозреваемым (ст. 51 УПК), определяет и формы участия в следственных действиях. Закон устанавливает, что защитник вправе участвовать в тех следственных действиях, в которых участвует обвиняемый и подозреваемый. Перед допросом этих лиц защитник, используя свое право иметь с ними свидание наедине, обсуждает тактику предстоящей защиты. Присутствуя при допросе обвиняемого и подозреваемого, защитник задает с разрешения следователя вопросы, требует внесения в протокол необходимых уточнений и дополнений, удостоверяет полноту и правильность отражения в протоколе фактических данных. Полагаем, что следователь вправе по ходатайству защитника допустить его к участию и в тех следственных действиях, в которых подзащитный не участвует: допросу свидетеля потерпевшего, эксперта. Косвенно это вытекает из права защитника заявлять по окончании следствия ходатайство о проведении дополнительных следственных действий и о допуске к участию в них, а при удовлетворении их - активно участвовать в следственных действиях, задавать вопросы свидетелю, потерпевшему, эксперту, специалисту (ст. 204 УПК РСФСР).

Участвуя в других следственных действиях: смотре, освидетельствовании, очной ставке, предъявлении для опознания, проверке показаний на месте, защитник обращает внимание следователя на существенные с его точки зрения обстоятельства, следит за их полным отражением в протоколе, задает вопросы специалисту, просит о приобщении к делу документов и вещественных

¹ Несмотря на то, что ст. 47 УПК РСФСР в редакции Федерального Закона от 15 июня 1996 г. более четко, чем прежде, определила круг лиц, могущих быть защитниками на предварительном расследовании, в практике все еще встречаются случаи, когда следователи допускают в качестве защитников лиц, не упомянутых в перечне ст. 47 УПК. См. Бюллетень Верховного Суда РФ, 1999. № 2, С. 17.

доказательств. Другими словами говоря, он вправе осуществлять активную познавательную деятельность, не ограничиваясь, как иногда полагают, одним лишь наблюдением за действиями следователя, понятых, специалиста¹.

При назначении экспертизы защитник может использовать все те права, которыми наделен его подзащитный. В частности, он вправе от имени обвиняемого заявить отвод эксперту, просить о постановке эксперту дополнительных вопросов, присутствовать с разрешения следователя при проведении экспертизы, ознакомиться с заключением, заявить против него свои возражения и т.д. (ст.ст. 185, 193 УПК).

Если защитник участвует в следственном действии наряду с подзащитным, он должен также следить за соблюдением процессуальных прав последнего; защитник обязан принять меры к устранению нарушений, заявляя необходимые ходатайства. Сходны и формы участия в следственном действии законных представителей обвиняемого.

Присутствуя при допросе свидетеля, потерпевшего, эксперта, путем постановки им вопросов защитник стремиться выявить факты, опровергающие обвинение или смягчающие ответственность обвиняемого, подозреваемого.

Как показывает анализ практики, проведенный под руководством автора, защитники достаточно часто участвуют в проведении следственных действий, в которых участвовали подзащитные. Из 200 дел, рассмотренных судами Самарской области, защитники принимали участие в проведении тех или иных действий в 140 делах. Однако активность их в отдельных следственных действиях оставалась весьма различной. Неудивительно, что они присутствовали при всех допросах обвиняемого, т.к. это - весьма значительный резерв защиты, к тому же в ряде случаев она являлась обязательной. Вместе с тем выявлено довольно широкое участие защитника в очных ставках - по 124 делам (62 %). Не вполне ожидаемым оказалось участие защитников в предъявлении для опознания: из 24 случаев в 8 (30 %), в следственных экспериментах - в 4 из 17 (23 %). Нередко участвуя в следственных действиях защитники добивались результатов, благоприятных

¹ Колмаков В.П. Следственный осмотр. М: Юрид. лит., 1969. С. 45.

для подзащитных. Так, по делу П. защитник при предъявлении для опознания потребовал устранения внешних различий в одежде предъявляемых и, когда это требование было выполнено, потерпевший не мог опознать П.. Выявлен случай, когда следственный эксперимент, проведенный в отсутствие защиты, привел к тяжелым последствиям для обвиняемого. По требованию следователя обвиняемый вел автомобиль с высокой скоростью, в результате чего он перевернулся, а обвиняемый получил телесные повреждения и был госпитализирован.

Анализом практики выявлен еще один интересный факт: прокуратура области ориентировала следователей на обязательное привлечение защитника к проведению проверки показаний обвиняемого на месте (в форме осмотра, следственного эксперимента), видимо рассчитывая на то, что присутствие защитника воспрепятствует попытке обвиняемого отказаться на суде от своих показаний и действий, уличающих его в совершении преступления. Однако защитники, понимая это, и исходя из того, что участие в следственном действии это право, а не обязанность адвоката, уклонялись от участия в проверке показаний на месте (в 94,5 % всех случаев).

Отрицательной оценки заслуживает факт почти полного неучастия адвокатов-защитников в назначении и проведении экспертизы. Как видно из опроса 150 адвокатов большинство из них ограничиваются ознакомлением с выводами эксперта на завершающем этапе расследования. Многие респонденты (120) сообщили, что уклоняются от назначения экспертизы, т.к. не имеют достаточных знаний и времени для предварительной подготовки. В целом же участие защитника в следственных действиях способствовало установлению истины, т.е. соответствовало интересам как следователя, так и защиты¹.

Таким образом, обвиняемый, потерпевший и защитник вправе активно участвовать в собирании доказательств. Однако до сего времени продолжает оставаться спорным вопрос о том, вправе ли защитник самостоятельно собирать доказательства. С принятием Конституции РФ, закреплением в ней принципа состязательности

и равноправия сторон, расширением сферы действия принципа обеспечения обвиняемому и подозреваемому права на защиту, эта проблема стала еще более актуальной. Мнения исследователей по этому вопросу выглядят диаметрально противоположными.

Одна группа авторов решает его положительно и обосновывает свою позицию тем, что если защитник вправе, согласно закону, представлять доказательства (ст. 51,70 УПК РСФСР), то по логике вещей он должен иметь возможность их отыскивать. Отсюда делается вывод, что адвокат-защитник вправе выяснять у граждан сведения, необходимые для защиты, осматривать и фотографировать предметы, помещения и местность. Кроме того, ст. 15 Положения об адвокатуре РСФСР представляет адвокату право через юридическую консультацию запрашивать некоторые документы из государственных и общественных организаций. Подобную деятельность называют «предпроцессуальной деятельностью защитника» имея в виду, что она протекает за пределами процессуальных форм. Еще дальше идут авторы, предлагающие закрепить в законе возможность проведения защитником (правда под контролем «наблюдателя» - представителя органов расследования) «частных расследовательских мер», охватывающих целый ряд следственных действий, которые по действующему законодательству может проводить только орган расследования. Аналогичный смысл имеют и предложения о введении равноправного с официальным «адвокатского расследования».

Подкупая стремлением усилить состязательное начало и равноправие сторон при осуществлении доказывания эти предложения вызывают массу возражений и недоуменных вопросов.

В первую очередь следует отметить, что «предпроцессуальная деятельность защитника» никак не может быть отождествлена с собиранием доказательств ибо этот элемент доказывания, как отмечалось, охватывает систему познавательных и удостоверительных действий, обеспечивающих правильное восприятие и запечатление фактических данных, т.е. формирование доказательств. Оно возможно лишь на основе правоприменительной деятельности на которую управомочен только государственный орган - следователь и не управомочен адвокат. Напомним, что по закону следователь несет полную ответственность за правильное и своевременное проведение следственных действий, между тем, как на

адвоката такая ответственность возложена быть не может, ибо он - не государственный служащий.

Еще одно существенное возражение состоит в том, что собрание (формирование) доказательств сопровождается принуждением, преодолением противодействия лиц, заинтересованных в сокрытии истины. Естественно, такие меры адвокат применять не вправе, что свидетельствует о невозможности проведения им «частных расследовательских мер».

Непроцессуальный поиск информации, осуществляемый защитником, не приводит к появлению доказательств в процессуальном смысле слова (ст. 69 УПК). Изготовленные защитником фотоснимки места происшествия, планы и схемы, равно как и сведения, полученные от будущих свидетелей, не могут считаться доказательствами по делу.

Нельзя забывать, что собрание доказательств - это не только выявление фактических данных, но и процессуальное закрепление этих данных в материалах дела, в частности приобщение к делу предметов и документов. Решение об этом вправе принять только субъект доказывания - государственный орган. Следователь может отказать защитнику в приобщении документа, считая его не относящимся к делу, да и сам защитник, убедившись в том, что полученный им документ не содержит ожидаемой информации, может оставить его у себя. И в том и в другом случае документ не приобщен к делу, следовательно, не было и собрания доказательств.

Готовясь к процессу, обвиняемый и защитник, разумеется, не лишены права выслушивать рассказы очевидцев, читать те или иные документы, фотографировать местность, так как все это вправе делать любой гражданин. Однако эти действия не предрешают появления в деле доказательств и не могут считаться способами их собирания.

И все же повышение активности защитника в доказывании остается актуальной задачей, стоящей перед законодателем, теорией и практикой. Элементы состязательности, присутствующие на предварительном расследовании, где есть обвинение и защита, требуют обеспечить равенство прав следователя и защитника в собирании доказательств, или, по крайней мере, преодоления существенного разрыва между возможностями первого и второго.

Введу сказанного выше, а именно ввиду того, что адвокат - не государственный служащий и не может осуществлять правоприменительной деятельности, сопряженной с принуждением, без которого невозможно собирание доказательств, эта задача представляется весьма сложной. Известную попытку разрешить ее предприняли авторы Проекта УПК, принятого в первом чтении Госдумой. Так, ст. 82 Проекта наделяет защитника правом собирать и представлять предметы, документы и сведения, необходимые для оказания юридической помощи, в т.ч. опрашивать частных лиц, а также запрашивать справки, характеристики и иные документы из различных организаций, их объединений, которые обязаны в установленном порядке выдавать эти документы или их копии, запрашивать с согласия подзащитного мнение специалистов для разъяснения вопросов, требующих специальных познаний. К сожалению эта норма не предусматривает права защитника прибегать к помощи частных детективов, как это принято в уголовном процессе многих современных государств.

Однако эти полезные меры вряд ли можно признать достаточными. Фактически в них речь идет о той же «предпроцессуальной деятельности», которая, как говорилось, не равнозначна собиранию доказательств, а лишь намечает пути получения доказательств в интересах обвиняемого и подозреваемого.

Более перспективными представляются меры, направленные на снятие ограничений в собирании доказательств, нужных защитнику и обвиняемому, с помощью процессуальных средств.

Главным среди этих мер могло бы стать обязательное удовлетворение следователем ходатайств защитника о проведении конкретных следственных действий. При этом следователь не должен, как это вытекает из ст. 131 УПК, обсуждать вопрос - имеют ли обстоятельства, об установлении которых просит адвокат, значение для дела. Практика свидетельствует о том, что под предлогом несущественности обстоятельств нередко отклоняются обоснованные ходатайства о проведении того или иного следственного действия. Состязательное начало в том и состоит, что каждая сторона представляет те доказательства, которые именно она считает соответствующими ее функциям и интересам. Заметим, что подобное правило уже получало закрепление в законе. Так, в стадии назначения судебного заседания судья обязан удов-

летворить каждое ходатайство стороны об истребовании дополнительных доказательств (ст. 223 УПК).

Было бы также весьма полезным закрепить в законе право защитника присутствовать при проведении того следственного действия, о котором он ходатайствует. Это стало бы важной гарантией объективного выявления и закрепления фактических данных, существенных для дела.

Анализ практики показывает также, что право защитника присутствовать при проведении следственных действий, в которых участвует подзащитный, нередко не реализуется вследствие того, что следователь не сообщает защитнику о предстоящем действии. Подобное своевременное извещение должно стать обязанностью следователя.

В плане расширения полномочий адвоката по осуществлению доказывания немалый интерес представляет вопрос о составительской экспертизе. По мнению ряда исследователей - такая экспертиза может быть проведена по инициативе защитника и его подзащитных, параллельно с экспертизой, назначенной следователем (или при ее отсутствии), но с постановкой других вопросов и назначением другого эксперта (экспертов)¹. Принятие такого предложения несомненно расширило бы арсенал познавательных средств защитника. Заметим, что по инициативе экспертных учреждений, подобный порядок уже внедряется в практику расследования. Наблюдается так же образование негосударственных экспертных органов, также привлекаемых к даче заключений в суде. Однако при этом должны быть обеспечены интересы обвиняемого и реализованы его права, предусмотренные ст. 185 УПК РСФСР. Это может быть достигнуто следующим образом: на основе мотивированного ходатайства защитника, содержащего круг вопросов, ставящихся на разрешение эксперта, а также указание на личность эксперта следователь выносит в обязательном порядке постановление о назначении экспертизы, знакомит с ним обвиняемого (подозреваемого), направляет постановление для

¹ Белкин Р.С. Курс криминалистики, Т. 3. М.: Юристъ, 1997. С. 119, 120.; Милова И.Е. Участие адвоката-защитника в собирании доказательств на предварительном следствии. Автореф. дисс. канд. юрид. наук. Самара, 1998. С. 16.

исполнения эксперту (убедившись в отсутствии оснований для его отвода).

Предлагаемые меры не требуют коренного преобразования предварительного расследования путем последовательного введения состязательности (по типу англосаксонских правовых систем), но, то же время определенным образом уравнивает познавательную возможности следователя и адвоката.

В последнее время обозначилось еще одно направление расширения полномочий адвоката в собирании доказательств, соответствующее многим международно-правовым актам, в которых предусмотрено право свидетеля обращаться за помощью к адвокату. Конституционный Суд РФ в Постановлении от 27 июня 2000 г. № 11-П по жалобе В.И. Маслова пришел к выводу, что закрепленное в ст. ст. 2, 45, 48 Конституции РФ право на получение юридической помощи адвоката, гарантируется не только подозреваемому, но и каждому лицу, независимо от его процессуального статуса. В том числе оно гарантируется и свидетелю во всех случаях, когда его права и свободы существенно затрагиваются или могут быть затронуты действиями и мерами, связанными с уголовным преследованием, реально ограничивающими свободу и личную неприкосновенность. Поэтому, положения ст. 47 УПК РСФСР, ограничивая право таких лиц пользоваться помощью защитника не соответствует Конституции РФ¹. В соответствии с этим, законом от 21 февраля 2001 г. ст. 47 УПК РСФСР дополнена следующим предписанием: «В случае, если к лицу, подозреваемому в совершении преступления, применены иные меры процессуального принуждения или его права и свободы затронуты действиями, связанными с его уголовным преследованием, защитник допускается к участию в деле с начала осуществления этих мер или действия».

¹ **Собрание законодательства РФ, 2000. № 27. (ст. 2882).** Данное Постановление и новая редакция ст. 47 УПК РСФСР должны способствовать устранению из следственной практики случаев искусственного превращения подозреваемого в свидетеля, которого по общему правилу можно допрашивать без адвоката. Так, районный суд оправдал А. по обвинению в краже ввиду того, что его признание на предварительном следствии было получено при допросе в качестве свидетеля, в то время, как он фактически был задержан и даже имел соглашение с адвокатом; в суде же он виновность отрицал.

Представляется, что реализация этих положений не только последовательно обеспечит интересы участвующих в процессе лиц, но и будут способствовать повышению качества расследования, предотвращению ошибок и пробелов расследования.

Особого внимания заслуживает вопрос об участии в следственных действиях потерпевшего и его представителя. Закрепленный в Конституции РФ принцип равенства граждан перед законом и судом (ст. 19), равноправия сторон (ст. 123), побуждает по-новому определить роль потерпевшего в уголовном процессе и, в частности, в собирании доказательств. В этой связи внимание многих исследователей обращено на явное неравенство в правах участников, осуществляющих в процессе противоположные функции - обвиняемого и его защитника с одной стороны, потерпевшего и его представителя с другой и на необходимость устранения этого неравенства.

Если в судебном разбирательстве потерпевший и его представитель являются равноправными сторонами¹, то на предварительном следствии существенное неравенство сохранилось.

Так, УПК РСФСР не предусматривает права представителя потерпевшего участвовать в следственных действиях, в которых участвует потерпевший, хотя соответствующее право защитник имеет. Закон предусматривает право следователя привлечь потерпевшего к участию в осмотре (ст. 170 УПК РСФСР) и следственном эксперименте (ст. 183 УПК). Но по логике вещей он может участвовать и в других следственных действиях, без него невозможных: в допросе (в качестве допрашиваемого), предъявлении для опознания (в качестве опознающего, а иногда - и опознаваемого), в очной ставке (один из двух лиц, с противоречивыми показаниями), проверке показаний на месте. Не исключено привлечение его к обыску и выемке (с целью опознания похищенного). Во всех подобных случаях участие представителя потерпевшего могло бы стать важной гарантией защиты законных интересов представляемого. Вполне оправданно представление потерпевшему и его представителю права ходатайствовать о допуске их к участию в тех следственных действиях, которые имеют для

Имевшиеся ограничения прав потерпевшего и его представителя на участие в судебных прениях сняты Постановлением Конституционного Суда РФ от 15 января 1999 г. по жалобе М.А. Клюева. См. Собрание законодательства РФ, 1999. № 4, ст. 602.

них важное значение. На наш взгляд правильно поступают те следователи, которые по своей инициативе или ходатайству потерпевшего и представителя привлекают их не только к осмотру и следственному эксперименту, но и к другим следственным действиям. Учитывая, что потерпевший и его представитель выполняют в процессе обвинительную функцию, эта мера может оказаться весьма эффективным средством не только обеспечения интересов потерпевшего, но и изобличения виновного.

Острой критике подвергалось в литературе неравенство прав обвиняемого и потерпевшего при назначении и проведении экспертизы. Если обвиняемый имеет право влиять на выбор эксперта, содержание вопросов, поставленных перед экспертом, присутствовать при проведении экспертизы, знакомиться с заключением эксперта (ст. 185 УПК РСФСР), то потерпевший таким правом не наделен, хотя назначение экспертизы для него далеко не безразлично, ибо выводы эксперта могут весьма существенно затрагивать интересы потерпевшего. Поэтому необходимо нормативно закрепить равенство прав обвиняемого и потерпевшего при назначении экспертизы. Шаг в этом направлении уже сделан: ст. 215 (1) Проекта УПК РФ, все перечисленные выше права обвиняемого представляет также подозреваемому и потерпевшему². Из содержания других норм закона (ст. 51, 56 УПК РСФСР) вытекает, что подобными правами наделены защитник и представитель потерпевшего.

Сказанное выше об устранении дисбаланса в правах обвиняемого и потерпевшего означает, что потерпевшему должно быть предоставлено право требовать проведения состязательной экспертизы, о которой говорилось выше.

Остальные участники следственных действий - свидетели, эксперты, специалисты, переводчики, понятые и некоторые другие лица привлекаются к их проведению для выполнения возложенных на них обязанностей и, хотя и наделены для этого соответствующими правами, не имеют собственных интересов в доказывании.

¹ Поэтому следует положительно оценить включение в Проект УПК РФ права не только обвиняемого и его защитника, но и потерпевшего, гражданского истца, их представителей участвовать с разрешения следователя в следственных действиях, проводимых по их ходатайствам (ст. 41, 48, 49, 51, 52 Проекта).

² Не без оснований такие же права Проект предоставляет и свидетелю, подвергнутому экспертизе (ст. 215(2)).

§ 2. Функции участников следственных действий.

Каждый участник следственного действия независимо от того, является ли он субъектом доказывания или нет, осуществляет в процессе извлечения информации следователем специфическую функцию¹. С этой точки зрения всех участников следственных действий, помимо прокурора, следователя и лица, производящего дознание, можно подразделить на четыре группы:

- 1) лица, располагающие доказательственной информацией и передающие ее следователю в ходе следственного действия;
- 2) лица, использующие свои специальные знания для оказания содействия следователю в обнаружении, изучении и закреплении доказательственной информации;
- 3) лица, участие которых служит средством контроля за объективностью и полнотой отображения доказательственной информации в материалах дела;
- 4) вспомогательные участники следственного действия.

К *первой из этих групп* относятся свидетели, потерпевшие, обвиняемые и подозреваемые. Будучи носителями информации, эти лица либо сообщают ее в словесной форме в процессе допроса, очной ставки, предъявления для опознания, проверки показания на месте, либо передают ее иным путем - представляя по требованию следователя или по собственной инициативе предметы и документы, подвергаясь освидетельствованию, экспертизе, опознанию, изъятию образцов, а также демонстрируя свои действия в ходе проверки показаний на месте. В перечисленных следственных действиях указанные лица являются носителями как вербальной информации, так и информации, выраженной в физических признаках.

К ним примыкают и такие эпизодические участники следственных действий, как гражданский истец, гражданский ответчик, их представители, руководители предприятий, организаций и учреждений, а также отдельные граждане, представляющие следо-

¹ Здесь и далее под функцией участника следственного действия понимается не основное направление процессуальной деятельности (обвинение, защита, разрешение дела), а обусловленная правовыми обязанностями и субъективными правами специфическая роль соответствующего участника в обнаружении, восприятии и закреплении фактических данных.

вателю (по его требованию или по собственной инициативе) предметы и документы (ст. 70 УПК).

Ко второй группе участников следственного действия относятся эксперт, специалист и переводчик, т.е. лица, непосредственно искомой информацией не располагающие. Все они в разной форме своими специальными познаниями содействуют следователю в ее получении.

Наиболее активную познавательную деятельность осуществляет эксперт. В законе закреплены пределы компетенции эксперта, его права, обязанности и самостоятельность, порядок составления, содержание и структура заключения, взаимоотношения между экспертами и другие важные стороны экспертной деятельности (ст. ст. 79, 80, 82, 187, 189, 191 УПК). В совокупности с предписаниями, касающимися следственного действия, т.е. назначения экспертизы, эти нормы характеризуют экспертизу как процессуальный институт, а эксперта как активного участника процессуальной деятельности, выявляющего и истолковывающего, по заданию следователя, скрытую информацию.

Помимо исследования, при котором эксперт в лабораторных условиях самостоятельно отыскивает, фактические данные, он вправе осуществлять свою функцию иным путем: присутствовать с разрешения лица, производящего расследование, при производстве допросов и других следственных действий и задавать допрашиваемым вопросы, относящиеся к предмету экспертизы (ст. 82 УПК). В каждой из этих ситуаций характер взаимоотношений между следователем и экспертом различен: в первом случае следователь как бы продолжает доказывание через эксперта, во втором, наоборот, эксперт через следователя (а отнюдь не самостоятельно) устанавливает обстоятельства, существенные для проводимого им исследования.

Активным участником следственного действия является специалист. Развитие уголовно-процессуального законодательства свидетельствует о возрастании роли специалиста в доказывании. Помимо участия в осмотре, освидетельствовании, следственном эксперименте, получении образцов Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 31 августа 1966 г. дополнительно предусмотрел возможность привлечения его к выемке и обыску (ст. 170 УПК), выемке почтово-телеграфной корреспонденции (ст. 174

УПК). Получили четкое обозначение правовые основания привлечения специалиста, гарантии его компетентности и независимости, а также права и обязанности (ст. ст. 66¹, 141, 133'УПК).

В УПК РСФСР закреплена важнейшая обязанность специалиста - использовать свои специальные познания и навыки для оказания содействия следователю в обнаружении, закреплении и изъятии доказательств. В совокупности с другими его обязанностями (обращать внимание следователя на обстоятельства, связанные с обнаружением и закреплением доказательств, давать пояснения по поводу выполняемых им действий) и правами (задавать вопросы участникам следственных действий, делать заявления, подлежащие занесению в протокол) это предписание определяет роль специалиста как научно-технического помощника следователя. В процессе следственного действия поиск, восприятие и закрепление доказательственной информации осуществляет сам следователь, специалист же, используя свое умение обращаться с научно-техническими средствами, осведомленность в процессах слеодообразования, особенностях производственной деятельности и т.д., помогает решать эти задачи.

Характерная особенность познавательной деятельности специалиста - наглядность применяемых им приемов. Они должны быть понятны участникам следственных действий, для их оценки не должны требоваться специальные знания. Поэтому если деятельность специалиста и можно назвать исследованием (в том смысле, что специалист активно выявляет искомую информацию), то такое исследование ни в коем случае нельзя отождествлять с экспертным. Последнее производится вне рамок следственного действия и состоит в применении специальных, не обладающих наглядностью приемов и средств и обязательно включает элемент объяснения и истолкования обнаруженных фактов. Естественным результатом экспертного исследования является заключение.

Пояснения, даваемые специалистом по поводу выполненных им операций, не имеют доказательственного значения и не должны фиксироваться в протоколах следственных действий. Поэтому представляется не вполне точной позиция Верховного Суда РСФСР, допускающего постановку перед специалистом вопросов, «входящих в компетенцию специалиста», с обязательным

отражением мнения специалиста в протоколе судебного заседания¹. При такой обрисовки компетенции специалиста фактически устраняются процессуальные различия между ним и экспертом. Не меняет положения и оговорка, что мнение специалиста не может быть приравнено к заключению эксперта.

Представляется однако, что познавательная роль специалиста должна быть расширена. В частности целесообразно предусмотреть возможность его участия в любом следственном действии².

В плане дальнейшего развития процессуальной формы следственных действий представляются обоснованными предложения о более широком привлечении специалистов к допросам. Наряду с педагогами - специалистами в детской психологии и педагогике в ряде случаев целесообразно участие специалистов в области бухгалтерского учета, правил техники безопасности, строительства, эксплуатации механизмов, в допросах лиц, дающих показания о профессиональных операциях. Практика показывает, что специалист может оказать значительную помощь следователю в формулировании вопросов и определении предмета допроса.

Существенная роль в следственном действии принадлежит и переводчику. Закон предусматривает его участие в допросах и других следственных действиях, связанных с передачей словесной (вербальной) информации (ст.ст. 57, 134 УПК). Обязанность переводчика состоит в полном и точном выполнении порученного ему перевода. Владея языком, на котором ведется следственное действие, и языком, которым владеет обвиняемый, подозре-

¹ Бюллетень Верховного Суда РСФСР, 1975, № 2. - С. 6. В практике органов расследования достаточно распространено привлечение экспертов учреждений внутренних дел к предварительному исследованию наркотических веществ. Так, сотрудник экспертного подразделения одного из ГОВД, привлеченный в качестве специалиста, проведя исследования изъятого у подозреваемого вещества весом 40 грамм, сделал вывод, что это вещество является наркотиком - опиумом. После этого тот же сотрудник провел судебно-химическую экспертизу и фактически подтвердил свое первое заключение. Не говоря уж о том, что в данном случае совмещение одним лицом функций специалиста и эксперта противоречит закону (ст. 67 УПК РСФСР), его первоначальные действия фактически представляют собой экспертизу, хотя и проведенную в непроцессуальной форме, т.к. завершены выводом по вопросу, требующему специальных познаний. Поэтому сложившаяся практика заслуживает критической оценки.

² Именно так предлагается решить этот вопрос в Проекте УПК РФ (ст. 57).

ваемый, потерпевший, или свидетель, переводчик обеспечивает следователю возможность воспринимать информацию, выраженную в незнакомой ему системе обозначений. В ходе допроса переводчик производит и обратную операцию - перевод показаний, записанных на незнакомом допрашиваемому языке, на понятный ему язык. Это позволяет допрашиваемому убедиться в правильности записи, сделанной в протоколе, и при необходимости внести в него дополнения и уточнения (ст. ст. 151, 160 УПК).

Из сказанного видно, что функция переводчика в некотором отношении совпадает с функцией специалиста: используя свои специальные познания (ими, несомненно, можно считать владение языками), он помогает следователю получать доказательства. Однако законодатель обособил переводчика как участника следственного действия. Это объясняется тем, что функция переводчика в определенном отношении шире функции специалиста: его деятельность представляет собой важнейшую гарантию осуществления принципов государственного языка судопроизводства, права обвиняемого на защиту и служит эффективным средством охраны законных интересов допрашиваемого.

Третью группу рассматриваемой классификации составляют защитник, представители потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика, законные представители несовершеннолетнего либо его близкие родственники, понятые, лица, у которых производится обыск и выемка и лица, их заменяющие. Существенно отличаясь между собой по ряду признаков (содержание законного интереса в доказывании, объем прав и обязанностей и др.), они объединены общей, хотя по-разному выполняемой функцией: участвуя в следственном действии, перечисленные лица способствуют предотвращению односторонности и тенденциозности исследования и отображения фактических данных.

Нетрудно заметить, что все следственные действия, в которых участвуют понятые (ст.ст. 135, 165, 183 УПК), полностью или в определенной части направлены на отображение информации, выраженной в физических признаках. Отсюда вытекает и функция понятых: удостоверить факт, содержание и результаты следственного действия, которое часто оказывается неповторимым. Поэтому понятые - это не просто свидетели следственного действия, но в определенной мере и участники познавательных опера-

ций. При несогласии с теми или иными действиями следователя понятые вправе высказывать свои замечания, которые подлежат занесению в протокол. Присутствие понятых побуждает следователя неукоснительно соблюдать предписания уголовно-процессуального закона.

Все это позволяет рассматривать привлечение понятых к следственному действию как существенную гарантию установления истины, обеспечивающую при необходимости проверку в судебном разбирательстве законности действий следователя. Кроме того, в случаях, когда следственное действие протекает в конфликтной ситуации и сопровождается принудительными мерами (например, вскрытием хранилищ, пресечением попыток уничтожить предмет при обыске), участие понятых предотвращает необоснованные нарекания в адрес следователя¹.

Тем не менее, в следственной практике возникают ситуации, когда требование обязательного участия понятых при обыске оказывается трудноосуществимым. Так при рассмотрении в Самарском областном суде дела о бандитизме, совершенном организованной преступной группой А и 12 других подсудимых, было установлено, что при обыске квартиры, в которой проживали трое подсудимых, понятые появились после того, как сотрудники ОМОНа ворвались в квартиру и одели наручники на находившихся там лиц. По этой причине суд признал недопустимыми вещественные доказательства (оружие, деньги) и документы, обнаруженные при обыске.

При производстве второго обыска, когда в квартире было обнаружено взрывное устройство, оружие, автодетали, деньги, эти предметы по той же причине суд также признал недопустимыми.

Однако Верховный Суд РФ отменил оправдательный приговор по этому делу, признав вещественные доказательства допустимыми. Суд указал, что областным судом не были учтены в должной мере конкретные обстоятельства производства обысков. Как видно из материалов сотрудники милиции в начальной ста-

¹ Поэтому трудно согласиться с предложениями, суть которых сводится к устранению понятых из процесса. См. Селезнев Б. Следователь достоин доверия (понятые - помощники или обуза). // Милиция, 1993. № 1. С. 42,43.; Цоколова О.И. Институт понятых должен стать факультативным. // Проблемы борьбы с преступностью в современных условиях. Иркутск, 1995. С. 121.

дии обысков действовали без понятых, т.к. в первом случае они опасались вооруженного сопротивления бандитов (для чего были основания), а во втором случае - взрыва самодельного взрывного устройства и не захотели подвергать понятых риску. С этой точки зрения представляется обоснованным предложение дополнить УПК нормой, допускающей возможность в исключительных случаях, когда привлечение понятых для осмотра связано с опасностью для их жизни и здоровья, производить это следственное действие без понятых, но с обязательным применением при этом технических средств фиксации его хода и результатов.

Что же касается остальных следственных действий, то многие из них (допрос, очная ставка, назначение экспертизы) не требуют присутствия понятых, поскольку правильность передачи информации может быть проверена обращением к ее первоисточнику. Более того, присутствие посторонних лиц при допросе, очной ставке может лишь затруднить общение следователя с допрашиваемыми и поэтому запрещено законом (ст.ст. 158, 159 УПК). При осуществлении фактического задержания участие понятых было бы желательным, но практически это неосуществимо, так как задержание чаще всего заранее не планируется.

Закон не запрещает, но и не предписывает привлекать понятых к получению образцов (ст. 186 УПК), а также предметов и документов, представленных следователю по его требованию, либо по инициативе лиц, ими обладающих (ст. 70 УПК). В необходимых случаях объективность следователя при получении образцов может быть в достаточной мере проверена путем допроса лиц, давших образцы. Однако там, где речь идет о принудительном отобрании образцов (крови, волос, других продуктов жизнедеятельности организма), привлечение понятых как мера, продиктованная заботой о законных интересах лица, к которому применяется принуждение, а также об авторитете органа расследования, представляется вполне целесообразным. Присутствие понятых целесообразно и при получении образцов работы механизмов, отделении образцов материальных масс, так как эти действия включают элементы осмотра.

Поскольку представление предметов и документов следователю предполагает их индивидуализацию, т.е. сопровождается осмотром

этих объектов, участие понятых в акте представления и получения следователем доказательств также вполне целесообразно.

Согласно ст. 169 УПК при обыске или выемке обязательно присутствует лицо, у которого производится обыск или выемка, либо совершеннолетние члены его семьи. В случае невозможности их присутствия приглашаются представители домоуправления, сельской или поселковой администрации. Если обыск или выемка производятся в помещениях учреждений, предприятий или организаций, при этих действиях должны присутствовать их представители. Следует приглашать" представителей и для участия в осмотре Объектов, расположенных на территории учреждений, предприятий и организаций. Присутствие всех этих лиц служит гарантией правильного и объективного отображения результатов осмотра, обыска, выемки, соблюдения правовых предписаний, касающихся проведения указанных действий.

В следственной практике порой недооценивается требование закона об обязательном присутствии при обыске обыскиваемого или совершеннолетних членов его семьи, либо заменяющих их лиц. Однако это требование не менее важно, чем присутствие понятых, ибо служит важной гарантией обеспечения имущественных и иных интересов лица, подвергнутого обыску. О том, к чему может привести подобная недооценка, свидетельствует следующий факт. По делу К., обвинявшегося в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 228 УК РФ, был произведен обыск на прилегающей к частному дому территории, огороженной забором, в ходе которого следователь обнаружил 12 кг марихуаны. Но, вопреки закону, при этом отсутствовали взрослые члены семьи, представители местной власти и вообще кто-либо, кроме понятых. Постановление на обыск было предъявлено лишь понятым. О произведенном обыске и его результатах хозяйка дома узнала спустя несколько часов, когда вернулась домой. По ходатайству адвоката результаты обыска были признаны недопустимым доказательством, в результате чего уголовное преследование в отношении обвиняемого К. было прекращено.

Заметим, что не всякое лицо, помогающее следователю, может считаться участником следственного действия, хотя бы и вспомогательным. Участниками следственного действия могут считаться лишь лица, которые по указанию следователя непосредственно

осуществляют познавательные операции либо содействуют им. Поэтому не могут считаться участниками следственного действия работники милиции, осуществляющие охрану места происшествия, оцепление обыскиваемого помещения, лица, обеспечивающие транспортировку аппаратуры и др.

К вспомогательным участникам следует отнести: а) лиц, заведомо непричастных к делу и предъявляемых для опознания совместно с опознаваемым (ст. 165 УПК); б) лиц, осуществляющих в ходе следственного эксперимента опытные действия по указанию следователя; в) лиц, выполняющих по указанию следователя поисковые действия при осмотре или обыске (погружение и поиск в водоемах, поиск на значительной высоте и т.д.). Ко всем операциям подобного рода в соответствии со ст. 128 УПК могут быть привлечены и представители общественности. Действия вспомогательных участников выполняются ими на основе предписаний уголовно-процессуального закона и по предложению следователя, т.е. носят процессуальный характер. Поэтому они должны фиксироваться в протоколе.

Таким образом, различия в функциях, выполняемых участниками следственных действий в процессе получения доказательственной информации, вытекают из особенностей их правового статуса, т.е. из совокупности их прав и обязанностей. Однако права и особенно обязанности участников сформулированы в законе с разной степенью определенности. В практической деятельности это порождает известные трудности. Поэтому вопрос об обязанностях участников следственных действий заслуживает более детального рассмотрения.

Было бы неверным считать, что поскольку решения следователя (особенно облеченные в форму постановления) обязательны для всех, кого они касаются (ч. 5 ст. 127 УПК), следователь сам определяет содержание обязанностей участников следственного действия. Решения следователя потому и обязательны для всех, что требования, предъявляемые им к участникам следственного действия, обоснованны. Для этого необходимо, чтобы сами эти требования не выходили за пределы нормативных предписаний, адресованных соответствующему участнику и устанавливающих его обязанности. Наряду с прямым предписанием определенного поведения законодатель применяет и другой способ установления

обязанностей участника следственного действия - указание на право следователя совершать те или иные операции (что предполагает непротиводействие причастных лиц) либо требовать определенного поведения от того или иного участника. Однако и в этих случаях обязанность участника не может трактоваться расширительно, т.е. выходить за пределы прав следователя. Например, право следователя привлекать к участию в следственном действии свидетеля означает лишь, что свидетель должен присутствовать, давать показания (допрос, очная ставка, предъявление для опознания), но отнюдь не обязан выполнять по требованию следователя какие-либо активные операции. Исключение составляет лишь проверка показаний на месте.

До последнего времени дискуссионным является вопрос, обязаны ли свидетели (и потерпевшие), привлекаемые к проверке показаний на месте дать показания и продемонстрировать действия на местности. Проект УПК РФ (ст. 211) не дает четкого ответа на этот вопрос, ограничиваясь положением о том, что проверка показаний на месте начинается с указания лицом соответствующего маршрута и места, где будут проверяться показания, а после свободного рассказа лицу могут быть заданы вопросы. В то же время следователь обязан разъяснить участникам следственного действия их права и обязанности (ст. 178). По логике вещей обязанности свидетелей и потерпевших, привлекаемых к проверке показаний на месте, состоят в даче показаний. Это соответствует и познавательной структуре данного действия, которая включает в себя операцию расспроса. Отсюда следует, что эти участники обязаны не только присутствовать при проверке на месте, но и давать необходимые пояснения (разумеется, если они не используют свое право на иммунитет). Естественно, что подобные обязанности не могут быть возложены на обвиняемого и подозреваемого.

Исчерпывающим образом регламентированы процессуальные обязанности понятых, переводчиков, специалистов. Соответствующие нормы выведены за рамки отдельных следственных действий и выражены в общих и универсальных предписаниях (ст.ст. 57, 133¹, 135 УПК). В отдельной норме изложены обязанности эксперта (ст. 82 УПК). Применительно к допросу четко регламентированы обязанности свидетеля (ст. 73 УПК). Аналогичным образом сформулированы и обязанности потерпевшего. В нормах о

других следственных действиях, где также имеет место передача устной информации, обязанности свидетелей и потерпевших специально не формулируются, так как ясно, что они такие же, как и при допросе. Об этом говорят, например, положения закона, предусматривающие предупреждение свидетелей и потерпевших об ответственности за отказ от дачи показаний и дачу ложных показаний при очной ставке и опознании.

Однако человек, как носитель информации, может передать ее не только при допросе, но и представляя следователю имеющиеся у него предметы и документы либо подвергаясь исследованиям, направленным на выявление его личностных особенностей. В первом случае речь идет о выемке, обыске, истребовании документов, во втором - об опознании, освидетельствовании, экспертизе, получении образцов.

Эффективная правовая регламентация обыска, выемки, истребования доказательств предполагает четкое определение обязанности лица, располагающего искомым объектом, представить его по требованию следователя. К сожалению в УПК РСФСР такая обязанность четко не обозначена, что следует считать пробелом законодателя. Однако по логике вещей она вытекает из права следователя осуществлять принудительный поиск и изъятие искомого объекта.

Не столь исчерпывающе определены в законе обязанности лиц, подвергаемых экспертизе и освидетельствованию. Обязанность подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего и свидетеля подвергнуться экспертному исследованию вытекает из ст. 79 УПК, установившей, что в некоторых случаях проведение экспертизы обязательно. Применительно к обвиняемому и подозреваемому обязанность этих лиц подкрепляется и правом следователя поместить их в медицинское учреждение для стационарного наблюдения (ст. 188 УПК). Эта мера, приближающаяся по своему содержанию к мерам пресечения, естественно, не может применяться к свидетелям и потерпевшим, даже при необходимости стационарной экспертизы: поместить их в медицинское учреждение можно только с их согласия, «а если оно не получено, то следует довольствоваться амбулаторной экспертизой или искать другие средства для установления соответствующих обстоятельств дела»¹.

¹ Теория доказательств... С. 340.

Закон вполне определенно указывает на обязательность постановления об освидетельствовании для лица, в отношении которого оно вынесено (ст. 181 УПК). Однако и в этом случае нельзя не учитывать, что одни лица подвергаются освидетельствованию, будучи возможными субъектами уголовной ответственности, другие же непричастны к преступлению либо даже сами понесли от него ущерб.

Ранее (§ 3 главы V) был рассмотрен вопрос о возможности принудительного освидетельствования и экспертного исследования свидетелей и потерпевших. Дополним сказанное тем, что интересы раскрытия преступления вступают порой в противоречие с факторами морально-этического порядка. Такая ситуация складывается, в частности, при отказе потерпевшего и свидетеля от обследования. Среди практических работников и ученых высказаны различные суждения по вопросу о том, как должен в таких случаях поступить следователь. Естественно, что прежде всего он должен попытаться убедить этих лиц. Если же убеждение не возымело действия, принудительное обследование, как об этом говорилось раньше, может иметь место лишь в тех исключительных случаях, когда отказ от обследования делает невозможным правовую оценку деяния и ставит под угрозу раскрытие преступления. Однако обследование, сопряженное с принудительным обнажением потерпевшего (особенно потерпевшей), представляется недопустимым.

Регламентируя получение образцов для сравнительного исследования, УПК РСФСР хотя и не устанавливает прямо обязанность представить образцы, но она вытекает из закрепленного в законе права следователя на их получение.

Однако нормы закона не учитывают существенных различий в способах получения образцов, которые и определяют собой содержание обязанности. Так, в одном случае от лица требуется пассивное поведение - непротиводействие следователю (при получении образцов крови, волос и т.п.), в другом - совершение активных действий (изготовление образцов почерка, дорожки следов и пр.). Вторая обязанность весьма существенно отличается от первой. Несмотря на то что она не получила в законе конкретного выражения, нельзя все же считать, что закон вообще не обязывает обвиняемого и подозреваемого представлять подобные образцы.

Такой вывод вытекает из четко выраженного в законе (ст. 186 УПК) права следователя получать образцы почерка. К тому же, как показывает практика, нежелание обвиняемого и подозреваемого выполнить обязанность (проявляющееся в попытках исказить почерк и т.п.) отнюдь не препятствует использованию образцов в целях идентификации. Поэтому специфика получения образцов этого вида состоит в том, что выполнение обязанности обвиняемого и подозреваемого не может быть обеспечено путем физического принуждения.

В законе не получил четкого разрешения вопрос об обязанности свидетеля и потерпевшего участвовать в предъявлении для опознания в качестве опознаваемых. Положительное его решение вытекает из права следователя предъявить лицо или предмет для опознания (ст. 164 УПК). Менее ясен вопрос об обязанностях избранных следователем посторонних лиц участвовать в этом следственном действии в качестве статистов. Практика показывает, что подчас нелегко убедить подходящего по возрасту, внешности, одежде человека «показаться» вместе с подозреваемым потерпевшему или свидетелю, особенно если это действие сопровождается фотографированием. В таких случаях следователь должен разъяснить избранным им лицам, что предъявление для опознания - законное следственное действие, а оказание гражданами содействия его проведению - их моральный долг.

Сказанное выше позволяет отметить существенное своеобразие, которым отличаются обязанности обвиняемого и подозреваемого при проведении следственных действий. Эти участники процесса, как субъекты права на защиту, обязаны лишь явиться по вызову следователя, но не обязаны сообщать устную информацию на допросе, очной ставке, при проверке показаний на месте, а также при предъявлении для опознания (в качестве опознающего). Проведение указанных действий с участием обвиняемого и подозреваемого возможно, если они не считают необходимым воспользоваться своим правом отказа от дачи показаний. Иное положение в случае, когда речь идет об изъятии находящихся у обвиняемого и подозреваемого предметов и документов (обыск, выемка, истребование) либо об исследованиях, направленных на личность обвиняемого, подозреваемого (опознание, освидетельствование, экспертиза, получение образцов). Возложе-

ние на обвиняемого и подозреваемого обязанности представлять объекты, различные образцы, подвергаться опознанию, освидетельствованию, экспертизе вряд ли следует трактовать как обязанность самоизобличения в совершении преступления, от которой эти лица освобождены в силу ст. 51 Конституции РФ, ибо обвиняемый и подозреваемый никаких сообщений следователю не делают. Они должны не противодействовать ходу расследования и не препятствовать установлению истины.

Специфическое положение занимают обвиняемый, подозреваемый, потерпевший и свидетель в таких следственных действиях, как осмотр, следственный эксперимент, обыск. Во всех этих случаях, а также при привлечении обвиняемого к проведению экспертизы (по инициативе следователя) правовые обязанности указанных лиц должны ограничиваться лишь явкой по вызову следователя. Иных обязанностей на обвиняемого и подозреваемого возложить нельзя уже потому, что это требовало бы от них передачи определенных сведений, касающихся существа дела, и противоречило бы праву отказа от дачи показаний. Что же касается свидетелей и потерпевших возможность возложения на них правовой обязанности участвовать в проведении перечисленных действий в принципе не исключена, если, конечно это не возлагает на них обязанности изобличения их близких родственников, от которой они подлежат освобождению в силу той же ст. 51 Конституции. Однако подобная норма оказалась бы нежизненной, ибо положительный эффект от участия этих лиц в осмотре, обыске, следственном эксперименте может наступить лишь при наличии у них активного желания содействовать установлению истины. К тому же отказ свидетеля и потерпевшего от участия в перечисленных действиях иногда маскируется ссылкой на незнание, неспособность выполнить определенную операцию и т.п. Поэтому привлечение их к опытам, поискам предметов и документов должно происходить с их согласия.

Важную роль в обеспечении правильного, объективного отображения доказательств призваны играть родители, опекуны, попечители и иные законные представители несовершеннолетнего либо его близкие родственники. Закон предусматривает возможность привлечения указанных лиц только к допросам (ст. 159 УПК РСФСР). Эта норма не исчерпывает, однако, правового по-

ложения законных представителей, ибо закон возлагает на них общую обязанность защиты прав и законных интересов несовершеннолетних (опекаемых). Как устанавливает ст. 63 Семейного Кодекса РФ, родители являются законными представителями своих детей и выступают в защиту их прав и интересов в отношениях с физическими и юридическими лицами, в том числе и в судах, без специальных полномочий. Во многом сходными являются обязанности опекунов (попечителей). При этом следует иметь в виду, что законные интересы несовершеннолетнего обвиняемого могут быть в достаточной мере обеспечены участием в следственном действии защитника. Кроме того, нельзя не учесть, что родители нередко несут моральную ответственность, за преступления, совершенные их детьми и, поэтому, могут оказывать в ходе следственного действия на несовершеннолетнего обвиняемого (подозреваемого) нежелательное воздействие. В то же время потребности следственной практики говорят о целесообразности более широкого участия законных представителей в следственных действиях, особенно когда речь идет о потерпевших и свидетелях. Поэтому правильно поступают те следователи, которые по собственной инициативе или по просьбе законных представителей несовершеннолетних потерпевших и свидетелей привлекают их к проведению таких следственных действий, как осмотр места происшествия, получение образцов, освидетельствование. Опыт показывает, что в этих случаях законные представители не только содействуют установлению должного психологического контакта между несовершеннолетними и следователем, но и следят за тем, чтобы права подростка не были нарушены. Особенно важно присутствие законного представителя при проведении следственных действий с участием малолетних потерпевших и свидетелей. В таких случаях родители, опекуны, попечители и другие близкие ребенку лица выполняют не столько юридическую, сколько нравственную функцию, ослабляя одним своим присутствием травмирующее влияние на психику ребенка очной ставки, предъявления для опознания и других следственных действий.

§ 3. Обязательные и необязательные участники следственного действия.

Функции участников следственных действий с еще большей наглядностью выявляются при разделении их на обязательных и необязательных. К первым относятся лица, в отсутствие которых следственное действие невозможно, - следователь (лицо, производящее дознание) и второй участник информационного процесса, в той или иной форме передающей информацию следователю (допрашиваемый, опознающий, опознаваемый, лицо, предоставляющее образцы, и др.). Кроме них непременно участниками ряда следственных действий являются понятые, а при предъявлении для опознания - лица, образующие группу опознаваемых. В некоторых случаях обязательным является участие защитника, специалиста и переводчика.

Участники, образующие вторую группу, привлекаются к следственному действию по усмотрению следователя или по ходатайству заинтересованного лица: обвиняемый, подозреваемый, потерпевший и свидетель в случаях проведения осмотра (ст. 179 УПК), следственного эксперимента (ст. 183 УПК), возможно привлечение их к обыску и выемке; специалист при проведении большинства следственных действий; обвиняемый при проведении (не при назначении) экспертизы, а в некоторых случаях защитник и законный представитель.

Таким образом, в соответствии с законом одни и те же лица в одних случаях являются обязательными, а в других - факультативными участниками следственного действия. Это положение убедительно подчеркивает творческую роль следователя в реализации правовых предписаний, которая проявляется не только в выборе наиболее эффективного в конкретной ситуации следственного действия, но и в его организации и проведении, требующих принятия ряда тактически обоснованных решений. Подбор нужных участников следственного действия и является одним из таких решений.

По действующему законодательству вызов специалиста является обязательным лишь при осмотре трупа (ст. 180 УПК), освидетельствовании, связанном с обнажением лица другого пола (ст. 181 УПК), и при допросе свидетеля, не достигшего 14 лет (ст. 159

УПК). При проведении остальных следственных действий следователь с учетом особенностей конкретного дела должен сам решить, нужно ли вызывать специалиста. В случаях, когда речь идет об использовании навыков и знаний, которые не входят в профессиональную подготовку следователя (осмотр и описание механизмов, их состояний, последствий аварии и т.п.), привлечение специалиста всегда целесообразно. Если же нужные для проведения следственного действия познания и навыки относятся к области криминалистической техники, судебной бухгалтерии, судебной медицины и психиатрии, т.е. составляют предмет профессиональной подготовки следователя, все зависит от степени владения следователя этими познаниями¹.

Этот же критерий определяет необходимость привлечения специалиста-педагога к допросу несовершеннолетних свидетелей и обвиняемых, когда участие педагога не является обязательным (ст.ст. 159, 397 УПК): если особенности личности допрашиваемого (подросток малообщителен, замкнут и т.п.) затрудняют установление с ним психологического контакта, вызов педагога целесообразен. При этом следует иметь в виду, что педагог одновременно осуществляет в известной мере и правозащитную функцию, ограждая подростка от нежелательного воздействия следователя (неверный эмоциональный тон, ненадлежащая формулировка вопросов и т.п.).

По моральным соображениям и с учетом владения медицинскими манипуляциями фактически необходимым оказывается привлечение специалиста - судебного медика или врача - к получению некоторых образцов (крови, слюны, других продуктов жизнедеятельности организма, слепков с зубов и т.д.).

Но и в тех случаях, когда следователь обладает достаточно высокой профессиональной подготовкой, привлечение соответствующих специалистов все же целесообразно, ибо это обеспечивает экономию времени и сил следователя, позволяет ему сосредоточиться на вопросах, требующих особого внимания. Например, трудно руководить ходом следственного эксперимента, варьиро-

¹ Не считая, разумеется познаний в области права, криминалистической тактики и методики применять которые может лишь следователь (либо заменяющее его лицо), а не специалист.

вать содержание опытов, оценивать их промежуточные результаты и одновременно фиксировать все это с помощью видеозаписи.

Привлечение обвиняемого, подозреваемого, потерпевшего и свидетеля к следственным действиям, не требующим их обязательного участия, т.е. к осмотру, обыску, выемке, следственному эксперименту и экспертизе, может быть продиктовано различными соображениями.

Так, при проведении следственного эксперимента, направленного на проверку показаний указанных лиц, их участие не только обеспечивает точное воспроизведение условий, в которых протекало событие (что важно для получения достоверных результатов), но и позволяет воочию продемонстрировать неубедительность ранее данных объяснений (при отрицательном исходе эксперимента). В последнем случае привлечение указанных лиц оправдано, даже если они не осуществляют сами опытных действий.

Сходные цели могут быть достигнуты привлечением обвиняемого, потерпевшего, свидетеля к осмотру. Эти лица могут помочь следователю в определении границ осмотра (например, потерпевший указывает место происшествия, когда следователь не располагает данными об этом), облегчить поиск доказательств (обвиняемый указывает на узловые точки события, свидетель сообщает маршрут движения преступников и поясняет, какие изменения внесены в место происшествия). Иногда целесообразно привлечение обвиняемого (подозреваемого) к осмотру документов для опровержения ранее данных им объяснений, к осмотру изъятых у него вещей для того, чтобы избежать возможных ссылок на их подмену, видоизменение и т.д. Присутствие свидетелей и потерпевших при обыске, выемке облегчает отыскание похищенных вещей (посредством их опознания непосредственно в ходе обыска)¹.

Кроме того, следователь по ходатайству обвиняемого может разрешить ему присутствовать при проведении экспертизы и давать объяснения эксперту (ст. 185 УПК).

Инициатива в привлечении обвиняемого к проведению экспертизы может исходить и от следователя, заинтересованного в

Понятно, что в этом случае последующее предъявление вещей этим лицам для опознания в виде отдельного следственного действия становится невозможным.

том, чтобы создать наилучшие условия для экспертного исследования либо убедить обвиняемого в объективности полученных экспертом данных, и на этой основе преодолеть его запирательство, получить правдивые показания.

Наконец, необязательными участниками следственного действия могут быть защитник и законный представитель. К проведению следственных действий, выполняемых по ходатайству защитника после окончания предварительного следствия, он допускается «с разрешения следователя» (ч. 2 ст. 51, п. 7. ст. 202 УПК), а когда защитник участвует в деле с момента задержания, применения меры пресечения, предъявления обвинения в случаях, когда следственные действия проводятся с участием подзащитного - по усмотрению самого защитника (ч. 3 ст. 51 УПК). Привлечение законных представителей к допросу (ст. 159 УПК) диктуется как заботой об охране законных интересов несовершеннолетнего, так и стремлением установить с ним психологический контакт.

Суммируя все сказанное, можно заключить, что привлечение необязательных участников к следственным действиям целесообразно:

а) для получения от них ориентирующей (вспомогательной) информации, дающей возможность повысить эффективность следственного действия;

б) для опровержения ложных показаний, даваемых некоторыми участниками, путем наглядной демонстрации несоответствия этих показаний объективным фактам;

в) для предотвращения попыток некоторых участников опорочить уличающие их результаты следственного действия;

г) для обеспечения всестороннего исследования обстоятельств, оправдывающих обвиняемого (подозреваемого) либо смягчающих его вину.

§ 4. Гарантии прав и законных интересов участников следственных действий.

Каждое следственное действие в той или иной мере допускает вторжение органа расследования в сферу личных интересов свидетелей, потерпевших, обвиняемых, подозреваемых и других лиц. В связи с положениями Конституции о неприкосновенности личности, жилища и частной жизни возникает необходимость уста-

новления пределов допустимого ограничения прав граждан в ходе следственного действия, предотвращения не вызываемого необходимостью ущемления их интересов.

Прежде всего этому служит обоснованность самого решения о проведении следственного действия, получение разрешения суда на проведение следственных действий, сопряженных с ограничением конституционных прав и свобод, о чем уже говорилось ранее (глава V). Той же цели подчинен и способ осуществления познавательных операций, несовместимый с домогательством показаний определенного содержания. Одновременно нормы закона содержат предписания, специально направленные на защиту чести и достоинства, безопасности, имущественных интересов участников следственных действий. Эти предписания вытекают из правового положения личности, закрепленном в Конституции, а также диктуются требованиями морали. Рассмотрим их более подробно.

Все более важным элементом правового регулирования следственных действий становятся предписания, непосредственно охраняющие честь и достоинство участвующих в них лиц. В этом находит свое проявление тенденция к превращению нравственных норм в правовые, соответствующая в полной мере положениям о возрастании нравственных начал в жизни общества. Роль указанных предписаний особенно возрастает в свете положений ст. 23 Конституции РФ, устанавливающей неприкосновенность частной жизни, Личной и семейной тайны, право на защиту своей чести и доброго имени. В первую очередь речь идет о запретах, устраняющих из доказывания небезупречные с нравственной точки зрения приемы. Так, нравственные соображения диктуют абсолютную недопустимость не только физического, но и психического насилия над личностью в целях получения доказательства, в частности применение гипноза, различных медицинских средств, парализующих волю допрашиваемого. Запрещение подобных мер содержится в ст. 20 УПК.

Нравственную основу имеют и многие другие запреты, о которых будет сказано ниже. В то же время особую группу составляют предписания, специально направленные на защиту чести и достоинства участников собрания доказательств. Необходимость в них объясняется тем, что активные действия следователя,

эксперта, специалиста, направленные на поиск и отображение доказательственной информации, могут нарушить естественное чувство стыдливости и собственного достоинства причинить иной моральный ущерб обвиняемому, подозреваемому, потерпевшему, свидетелю и другим участникам. Рассматриваемые предписания и призваны свести к минимуму моральный вред следственного действия.

В наиболее общей форме требования охраны чести и достоинства участников следственного действия закреплены в нормах о следственном эксперименте и освидетельствовании (ст. ст. 183 и 181 УПК). Однако запрет действий, унижающих честь и достоинство граждан, следует распространить и на проверку показаний на месте. В нормах о других следственных действиях предусмотрены меры предотвращения морального вреда, учитывающие специфику познавательной деятельности. Так, признается недопустимым производство личного обыска лицом иного пола, чем обыскиваемый либо в присутствии понятых иного пола (ст. 172 УПК). Тот же запрет действует и в случае освидетельствования, когда это связано с обнажением освидетельствуемого лица. Если следователь является лицом противоположного пола, освидетельствование производится врачом (ст. 181 УПК).

Согласно ст. 170 УПК, следователь должен принимать меры к тому, чтобы не были оглашены выявленные при обыске и выемке обстоятельства интимной жизни лица, у которого производится обыск или выемка, или других лиц. Поскольку подобные обстоятельства могут быть выявлены и в ходе других следственных действий (осмотр помещений, проверка показаний на месте, опознание и др.), указанное требование должно быть распространено на все аналогичные случаи¹. Важной гарантией его реализации является ст. 139 УПК, дающая следователю право предупредить участников следственного действия о недопустимости разглашения ставших им известными сведений интимного характера.

¹ В свете требований ст. 23 Конституции РФ следует признать, что не подлежат оглашению обстоятельства не только интимной, но и личной жизни граждан: состояние здоровья, отношения между супругами, родителями и детьми, моральные установки и т.п. Огласка этих обстоятельств возможна лишь в случаях, когда они служили обстоятельствами, способствующими совершению преступления (ст. ст. 21 и 140 УПК).

В некоторых случаях требования нравственного характера включаются законодателем в комплекс предписаний, образующих основание проведения следственного действия, что служит дополнительной гарантией обоснованности решения о проведении следственного действия. Так, ст. 186 УПК устанавливает, что у свидетелей и потерпевших образцы могут быть получены только при необходимости проверить, не оставлены ли указанными лицами следы на месте происшествия и на вещественных доказательствах. Указанное ограничение подиктовано, несомненно, заботой о достоинстве и добром имени свидетеля, т.к. процедура дактилоскопирования вызывает у граждан неприятное чувство и может восприниматься ими как подозрение в совершении преступления.

Следственное действие должно быть безопасным для жизни и здоровья участвующих в нем лиц. Так, ст. 183 УПК РСФСР запрещает производство следственного эксперимента, угрожающего жизни и здоровью граждан, нарушающего общественную безопасность.

Но не только неправильно организованный следственный эксперимент может угрожать жизни и здоровью граждан. Не меньшую опасность представляют непродуманные приемы поиска взрывчатых веществ и ядов при обысках, осмотре разрушений, а также объектов, расположенных на большой высоте, и т.д. Все это расширяет фактические границы применения рассматриваемого предписания. Особое значение оно приобретает в случаях, когда исследованию подвергается сам человек. УПК РСФСР запрещает применять при освидетельствовании действия, опасные для жизни освидетельствуемого (ст. 181).

Не вызывает сомнения, что экспертные исследования и другие действия, связанные с вторжением в полости тела человека (операция по извлечению пули, пыжа и т.п.), также должны проводиться с учетом этого правила, т.е. лишь при условии, когда такое вторжение не противопоказано с медицинской точки зрения. Сказанное самым непосредственным образом относится и к получению образцов. В процессуальной литературе уже давно высказана мысль о том, что указанное действие должно осуществляться в пределах, которые не угрожают здоровью и жизни человека.

Все эти требования приобретают особое значение в свете положений ст. 41 Конституции РФ о праве граждан на охрану здоровья.

Производя следственное действие, следователь должен избегать причинения материального ущерба как государственному имуществу, так и имуществу коммерческих и общественных организаций, равно как и имуществу граждан, а если ущерб неизбежен - не выходить за пределы действительной в нем необходимости. Это требование вполне целесообразно для следственного эксперимента, других следственных действий, например, для осмотра, сопровождаемого иногда раскопками, разбором сооружений иными мерами, способными причинить определенный имущественный ущерб.

Аналогичные предписания обнаруживаются и при анализе других норм. Так, уголовно-процессуальный кодекс РСФСР разрешает при производстве обыска и выемки изымать лишь предметы и документы, могущие иметь отношение к делу (ст. 171). В протоколе обыска или выемки должно отражаться количество, мера, вес или индивидуальные признаки и по возможности стоимость изымаемых предметов (ч. 2 ст. 176 УПК), копия протокола должна вручаться обыскиваемым (ст. 177 УПК). В то же время следователь обязан избегать при обыске не вызываемого необходимостью повреждения запоров, дверей и других предметов (ч. 4 ст. 170 УПК). Все это позволяет считать, что требование о предотвращении чрезмерного имущественного ущерба носит универсальный характер, т.е. должно применяться при производстве любого следственного действия.

К рассмотренной группе норм примыкают и предписания о возмещении свидетелям, потерпевшим, экспертам, специалистам, переводчикам и понятым расходов, понесенных ими в связи с вызовом для участия в следственных действиях (ст. 106 УПК).

Помимо предписаний, оберегающих честь и достоинство, жизнь и здоровье, а также имущественные интересы участников следственных действий, в процессуальной форме следственных действий важное место занимают правообеспечительные операции. Они осуществляются следователем во исполнение возложенных на него обязанностей и направлены на создание участникам процесса реальной возможности воспользоваться предоставленными им правами.

В широком смысле слова правообеспечительная деятельность проявляется в неуклонном соблюдении основополагающих нор-

мативных требований - принципов процесса, а также предписаний, образующих правовой статус участников следственных действий. В более узком смысле - это действия следователя, направленные на разъяснение прав и обязанностей участникам следственных действий, на создание реальных условий для их осуществления.

По буквальному смыслу ст.ст. 123, 133¹, 134, 135 и 169 УПК перед началом следственного действия права и обязанности разъясняются только подозреваемым, специалистам, переводчикам, понятным, обыскиваемым и представителям, а свидетелю его обязанности разъясняются только перед допросом (ст. 158 УПК). Что же касается обвиняемого, подозреваемого и потерпевшего, их права разъясняются в момент приобретения процессуального статуса: обвиняемому - при предъявлении обвинения (ст. 149 УПК), подозреваемому в момент задержания или применения меры пресечения (ст. 52 УПК), а потерпевшему - при допросе или явке к следователю (ст. 136 УПК). Однако общие права и обязанности, образующие правовой статус указанных лиц, могут быть конкретизированы применительно к специфическим условиям проведения следственного действия. Например, при предъявлении для опознания опознаваемый имеет право занять любое место среди предъявляемых лиц (ст. 165 УПК), при очной ставке участники ее с разрешения следователя могут задавать друг другу вопросы (ст. 163 УПК), допрашиваемые вправе излагать свои показания собственноручно, требовать дополнения протокола и внесения в него поправок, лично знакомиться с протоколом и т.д. (ст. ст. 151, 152, 160 УПК).

Обвиняемый, потерпевший, свидетель и многие другие лица, привлекаемые к участию в следственном действии, до его начала не всегда имеют ясное представление о том, какого поведения вправе требовать от них следователь и на какое поведение следователя вправе претендовать они сами. Поэтому целесообразно, чтобы перед началом каждого следственного действия следователь разъяснял всем без исключения его участникам принадлежащие им права и возложенные на них обязанности, отражая факт разъяснения прав в протоколе соответствующего действия. Такая обязанность следователя закрепляется ныне в ст. 178 Проекта УПК РФ, а в ст. ст. 183-185 специально подчеркивается необходимость разъяснения перед началом следственного действия прав и обязанностей специалисту, переводчику, понятным.

Рассмотренные группы нормативных предписаний не исчерпывают всех гарантий законных интересов участников следственных действий. Следует назвать еще одну группу предписаний специального назначения. Они закрепляют права обвиняемого, подозреваемого, потерпевшего, их законных представителей, свидетелей, экспертов, переводчиков, специалистов, понятых, имеющие сравнительно узкое целевое назначение: создать надлежащие условия для неискаженной, достаточно полной и точной передачи имеющейся у них информации либо для ее эффективно-го выявления по заданию следователя и закрепления в материалах дела. Таковы, в частности, правила о том, что свидетель, потерпевший, обвиняемый и подозреваемый могут давать показания, а эксперт - заключение на родном языке, заявить отвод переводчику, что все допрашиваемые могут знакомиться с протоколом допроса, требовать внесения в него дополнений и поправок, а при желании - собственноручно изложить свои показания (ст.ст. 17, 123, 151, 152, 160, 161, 192 УПК). Аналогично этому переводчик, специалист, понятый, лицо, у которого производится обыск или выемка, вправе ознакомиться с содержанием протокола следственного действия и делать замечания относительно своего участия в нем, подлежащие занесению в протокол (ст.ст. 141, 133¹, 134, 135, 176 УПК).

Кроме того, все участники следственного действия вправе обжаловать прокурору незаконные, по их мнению, действия следователя. Гарантии законных прав и интересов участников следственных действий в настоящее время существенно расширены за счет учреждения Конституцией РФ судебного контроля за предварительным следствием. Говоря об основаниях проведения следственных действий мы уже отмечали, что предварительное судебное санкционирование решений о проведении ряда следственных действий выступает как важный элемент оснований их проведения, ограничивая этим усмотрения следователя. Но судебный контроль, как это видно из неоднократных постановлений Конституционного Суда, может носить и последующий характер - в виде обжалования в суд законности и обоснованности следственного действия (аналогичный контроль УПК РСФСР уже установил за законностью и обоснованностью заключения под стражу). Данная форма контроля пока что в соответствии с постановлением Конституционного Суда от 23 марта 1999 г. может

осуществляться только в отношении обыска по мотивам его незаконности и необоснованности, ибо отказ в судебном обжаловании оставляет без существенной защиты право на неприкосновенность жилища. Полагаем, что по соображениям охраны конституционных прав и свобод последующему судебному контролю в будущем могут быть подвергнуты не терпевшие отлагательства осмотр и выемка, произведенные в жилом помещении и некоторые другие следственные действия.

Наряду с предписаниями, которые в равной мере касаются всех лиц, участвующих в передаче доказательственной информации, в нормах о следственных действиях закреплены права обвиняемого, эксперта и специалиста, отражающие особенности их правового положения. Так, многие права обвиняемого при проведении следственных действий предоставлены ему как центральному субъекту процесса, располагающему возможностью оспаривать и опровергать обвинение. В первую очередь это относится к правам обвиняемого при проведении экспертизы (ст. ст. 185, 193 УПК). Такое же «происхождение» имеет правило о том, что опознаваемый сам выбирает место среди лиц, предъявляемых совместно с ним для опознания (ст. 165 УПК).

Анализ прав, которыми наделен эксперт (ст. ст. 80, 82, 189, 192 УПК), показывает, что все они служат созданию таких условий, при которых эксперт мог бы в полной мере использовать свои специальные познания для решения стоящей перед ним задачи - выявить и истолковать «скрытую» информацию.

Глава VII. Нормативное обеспечение эффективности следственного действия.

§ 1. Процессуальная форма применения методов познания.

В широком плане достижению цели следственного действия служат все элементы процессуальной формы. В то же время некоторые предписания непосредственно направляют деятельность следователя и других участников к желаемому результату - получению искомой информации. К ним в первую очередь относятся правила применения методов познания, превращающие эти методы в поисковые и познавательные операции.

Определение в законе правовых форм применения методов познания представляется исключительно важным. От того, насколько ясно обозначены в законе приемы восприятия различных следов, насколько удачно отражены комбинации таких приемов, соответствующие характеру получаемой информации, зависят выбор нужного следственного действия, пределы его применения, целенаправленное осуществление и в конечном счете результативность.

Анализ соответствующих норм показывает четкую регламентацию познавательных операций, осуществляемых при допросе и очной ставке. Так, допрос начинается предложением допрашиваемому рассказать все, известное ему по существу дела. После «свободного рассказа» следователь задает допрашиваемому вопросы (ст.ст. 150, 158 УПК).

Очная ставка включает выяснение взаимоотношений участвующих в ней лиц, после чего им предлагается дать показания по спорным обстоятельствам. Каждому из участников очной ставки следователь может задавать вопросы; их также вправе задавать друг другу сами участники очной ставки (ст. 163 УПК).

Все эти правила конкретизируют применение метода расспроса, состоящего в постановке лицу - носителю информации, задачи на ее воспроизведение и передачу. Применение этого метода нетрудно обнаружить и в предписаниях, регламентирующих проведение экспертизы. В этом случае расспрос реализуется в форме, близкой к анкетированию, которое в социологии рассматривается

как разновидность опроса. Роль анкеты (вопросника) выполняет постановление о назначении экспертизы.

В других следственных действиях познавательные операции выражены менее определенно. Так, в нормах об осмотре и освидетельствовании (ст.ст. 179, 180, 181 УПК) сущность ведущего метода познания - наблюдения, специально не раскрывается, по-видимому, по той причине, что законодатель считает «осмотр» и «наблюдение» в определенной мере равнозначными понятиями. Лишь говоря о фиксации результатов осмотра, закон требует отражения всего обнаруженного «в том¹ виде, в каком обнаруженное наблюдалось» (ст. 182 УПК), (разрядка моя - С.Ш.). Такой же подход выявляется при анализе норм, регламентирующих обыск и выемку (ст. 170 УПК).

Лежащая в основе указанных действий операция наблюдения получила в нормах закона опосредованное выражение через правила обнаружения и описания искомых объектов. На первый план выдвинуты такие операции, как предъявление следователем устного требования о выдаче искомого и принудительное его изъятие либо принудительное обследование обыскиваемого места. Лишь в нормах об осмотре (ч. 5 ст. 179 УПК) говорится о возможности применения наблюдения непосредственно в ходе обыска и выемки (осмотр предметов и документов, обнаруженных при выемке или обыске).

Правовая регламентация осмотра, обыска и выемки не страдает от такого описания познавательных операций: применяемые в этих действиях приемы получения информации очевидны, не вызывают каких-либо неясностей. Однако в нормах, регламентирующих такую разновидность осмотра, как освидетельствование, было бы целесообразно конкретизировать метод, применяемый для обнаружения следов преступления и особых примет, указав, что таковым является наблюдение тела освидетельствуемого. Это сделало бы очевидным отличие данного следственного действия от освидетельствования, проводимого в рамках экспертизы с применением методов судебно-медицинского обследования.

Как уже отмечалось, в истории уголовно-процессуального законодательства были попытки одной нормой регламентировать следственные действия, основанные на различных методах познания. Так, в некоторых УПК бывших союзных республик поя-

вились статьи, носящие название «Осмотр и вскрытие трупа». Фактически они регламентировали смежные по времени, но совершенно различные по целям, познавательным приемам и доказательственным результатам действия. Объединение их в одной статье оправдано лишь в тактическом плане, чтобы подчеркнуть необходимость сочетания этих действий и их хронологическую связь. Но в силу вышесказанного такая регламентация не может быть воспроизведена в новом УПК.

УПК РСФСР достаточно обстоятельно регламентирует содержание познавательных действий следователя при предъявлении для опознания. Эти действия включают: а) предварительный допрос лица о приметах объекта; б) подбор объектов, сходных с опознаваемым; в) предоставление лицу возможности изучения группы объектов; г) выяснение вопроса, какой объект опознан, и в положительном случае - по каким признакам (ст. ст. 164, 165). Здесь отчетливо прослеживаются применяемые следователем операции моделирования, наблюдения, сравнения и расспроса.

Сложная структура предъявления для опознания, воспроизводящего, как отмечалось, ситуацию «случайной встречи» (опознающее лицо, ранее опознаваемого не знало, а столкнулось с ним впервые в связи с обстоятельствами преступления) не всегда ясно сознается следователями. Верховный Суд РФ неоднократно «браковал» акты предъявления для опознания в случаях, когда опознающий, перед непосредственным предъявлением ему лица с согласия работников милиции ездил к опознаваемому на работу, чтобы убедиться в том, что это действительно тот, кто совершил ограбление, наблюдал заподозренного, когда он доставлялся в служебное помещение для опознания и т.п. В результате он получил возможность произвести предварительную мысленную идентификацию, после чего проводилось формальное опознание. К сожалению, взгляд на это действие, при котором оно проводится потому, что идентификация формально необходима, (в то время, как возможности ее проведения утрачены), все еще бытует в практике.

Расследуя дело о злоупотреблении служебным положением работников милиции, необоснованно задержавших гр. Я-ну, следователь РОВД предложил ей, а также подозреваемому Я., в ходе осмотра места задержания уточнить, как оно происходило. И по-

дозреваемый, и потерпевшая, корректируя друг друга, рассказали следователю об обстоятельствах задержания. Несмотря на то, что оба фигуранта - односельчане, а участвуя в осмотре детально разглядели друг друга, следователь после осмотра, с соблюдением всех формальностей, предъявил потерпевшей подозреваемого и она «уверенно его опознала». В суде, как и следовало ожидать, результат опознания был признан недопустимым.

Подобная же ошибка допускается следователями, когда они по неопытности или из-за пренебрежения процессуальной формой выделяют опознаваемого из числа предъявляемых лиц. Это выражается в подборе статистов, существенно отличающихся от опознаваемого по возрасту, внешности, а так же по одежде. Парадоксальный пример последнего имел место при опознании работника милиции Д., обвинявшегося во взяточничестве. Следователь предъявил его опознающему в гражданской одежде (к тому времени Д. был уволен из органов МВД), в то время как два статиста, тоже работники милиции, были в форменной одежде. В связи с протестом защитника на Д. был одет милицейский китель, но брюки остались прежними, т.е. не форменными. К тому же все опознаваемые и трое опознающих (взятокодатель и два свидетеля) перед проведением опознания находились вместе, в одной комнате. Неудивительно, что и взятокодатель и свидетели твердо опознали Д. Но суд обоснованно поставил под сомнение результаты опознания. После неоднократного возвращения дела на дополнительное расследование вследствие существенного нарушения процедуры опознания, следователь сам прекратил дело.

Оба эти примера свидетельствуют о непонимании (или сознательном упрощении) цели и познавательной структуры этого следственного действия. Последствия оказались самыми плачевными - было потеряно важное доказательство. Между тем, при неуклонном соблюдении процедуры опознания и правильном понимании его доказательственного значения, уголовные дела могли бы получить совсем иное разрешение.

УПК РСФСР, определяя, что следственный эксперимент производится «путем воспроизведения действий, обстановки и иных обстоятельства определенного события и совершения необходимых опытных действий», раскрывает характерное для него сочетание приемов моделирования, эксперимента, наблюдения и

сравнения. Однако рассматриваемое действие - сравнительно новое. Оно получило закрепление в УПК лишь в 1960 г. По причине неясности его познавательных возможностей УПК некоторых бывших союзных республик именовали аналогичное действие воспроизведением обстановки и обстоятельств события. Иногда считали, что такое действие шире следственного эксперимента, ибо оно охватывает и проверку показаний на месте¹.

Однако нельзя не учесть, что следственный эксперимент и проверка на месте включают в себя специфический для каждого действия комплекс познавательных операций, поэтому исчерпывающая их регламентация в одной норме невозможна. Игнорирование этих различий приводит на практике к подмене одного действия другим, в результате чего не достигается познавательная цель ни того, ни другого.

Обращает на себя внимание весьма редкое проведение следственных экспериментов. Анализ практики показывает, что в протоколах, именуемых протоколами следственного эксперимента, чаще всего фиксируется не проведение опыта и полученные при этом результаты, а иные обстоятельства, не соответствующие цели этого следственного действия. Так, фиксируется взаиморасположение участников того или иного события на месте, где оно произошло, совпадение точек, связанных с событием и указанных разными участниками, маршрут движения того или иного участника и т.п. Все это - не следственный эксперимент, а «привязка» показаний к определенным точкам на месте, своеобразная «демонстрация» показаний (некоторые из этих приемов скорее относятся к разновидностям проверки показаний на месте).

Редкое проведение следственного эксперимента объясняется не только тем, что не каждое доказательство требует опытной проверки (хотя необходимость в ней встречается значительно чаще, чем она фактически проводится). Главная причина - в сложности и трудоемкости данного следственного действия, цель и познавательная структура которого осознается не всеми следователями. Многие, по этой причине, отказываются от проведения следственного эксперимента, пытаясь заменить его менее трудо-

¹ Научно-практический комментарий к уголовно-процессуальному Кодексу УССР. Киев, 1974. С. 222.

емкими и более традиционными следственными действиями - допросом, осмотром и т.д. Тем не менее, опытные следственные работники демонстрируют мастерское и эффективное проведение следственного эксперимента. Об одном таком случае, учитывая его поучительность, следует рассказать более подробно.

Со станции скорой помощи в Ленинский РОВД г. Самары поступило сообщение об обнаружении у дома №2 по Студенческому переулку трупа малолетней Кати Тимофеевой 3,5 лет с телесными повреждениями, характерными для повреждений, полученных от падения с высоты.

Со слов отчима потерпевшей Петрова Н.Ю. его падчерица сама могла выпасть с балкона в тот момент, когда он выходил из комнаты покурить. Выяснилось, что труп девочки лежит на асфальтовой дорожке, проходящей рядом с домом, на расстоянии 2 м 64 см от стены, напротив балкона комнаты, где она проживала с матерью, малолетней сестрой и отчимом.

Жилая комната Петрова располагалась на 5 этаже 5-ти этажного дома и имела выход на балкон, дверь которого в момент осмотра была открыта и зафиксирована веревкой. Монолитные бетонные перила балкона установлены на столбиках (балюстрадах) на плите балкона, расстояние между которыми составляло от 11 до 17 см. Высота ограждения - 98 см. Боковые поверхности всех столбиков были побелены и покрыты неповрежденным слоем пыли. Поверхность балконной плиты между столбиками также покрыта пылью. В верхней части между столбиками натянута многожильный изолированный провод в 2 ряда, без следов провисания, в некоторых промежутках имелась паутина. Балкон комнаты находится над выходной дверью подъезда, над которой имеется выступающий металлический козырек. При осмотре повреждений и вмятин на нем не обнаружено.

Как установлено судебно-медицинской экспертизой смерть Кати Тимофеевой наступила в результате причинения множественных повреждений черепа, внутренних органов, переломов костей, характер и локализация которых свидетельствовали о том, что они образовались в результате удара тела девочки о землю при падении с высоты.

Кроме того, на ее лице, теле, ногах и руках были обнаружены множественные повреждения в виде ссадин, синяков, кровопод-

теков, переломов и др., которые возникли за несколько часов до наступления смерти и могли образоваться в результате причинения ей побоев. Также были обнаружены повреждения влагалища и заднего прохода. В механизме образования повреждений имело место воздействие тупого предмета с ограниченной поверхностью, возможно имеющего цилиндрическую форму.

Результаты судебно-медицинской экспертизы дали основание предположить, что девочку при жизни избивали, и в отношении нее был совершен насильственный половой акт в простой и извращенной форме, после чего, с целью сокрытия данных преступлений, ее могли сбросить с балкона. В связи с этим прокуратурой Ленинского района г. Самары было возбуждено уголовное дело об убийстве при отягчающих обстоятельствах и изнасиловании малолетней. По подозрению в совершении данных преступлений был задержан, а затем арестован Петров Н.Ю.

На всем протяжении следствия Петров отрицал свою причастность к изнасилованию и убийству девочки. Обстоятельства образования ссадин, кровоподтеков, синяков и других повреждений на теле Кати он объяснил различными некриминальными причинами. По его утверждению выпасть с балкона она могла сама через промежутки в балконном ограждении.

В целях проверки показаний обвиняемого Петрова, прокурором-криминалистом прокуратуры области С.Н. Шестернинным (в настоящее время начальник следственного управления Самарской облпрокуратуры) был проведен следственный эксперимент с участием квалифицированных судебных медиков А.Н. Лебедева, О.С. Дурнова. Для проведения следственного эксперимента на одном из механических заводов города с участием А.Н. Лебедева был специально изготовлен манекен, имитирующий труп Тимофеевой Кати, параметры которого соответствовали основным параметрам тела потерпевшей. Центр тяжести манекена был сбалансирован, все размеры манекена соответствовали указанным в заключении судебно-медицинской экспертизы размерам частей тела девочки. В суставы манекена вмонтировали пружины.

В ходе следственного эксперимента были проверены все возможные варианты падения тела потерпевшей.

Первоначально была исследована попытка «переваливания» манекена через перила балкона, для чего «руки» манекена были

установлены на краю перил, «ноги» на балконной площадке. Было установлено, что центр тяжести манекена находится намного ниже перил балкона. Подтягивание на руках при таком варианте невозможно. При поднятии манекена с приложением соответствующих усилий и «переваливания» его через перила, на одежде, в которую он был облачен, оставались значительные наложения извести. При осмотре же одежды на трупe потерпевшей таких наложений не обнаружено.

Следующий опыт заключался в попытке перемещения тела манекена между столбиками балконного ограждения. Однако основные параметры манекена, соответствующие основным параметрам тела потерпевшей, в частности окружность головы, объем грудной клетки, ширина плеч не позволяли протиснуть манекен между столбиками. При данных попытках на одежде манекена образовались множественные наслоения от пыли и побелки со столбиков, которых не было на одежде погибшей девочки.

Был исследован вариант свободного падения манекена, если бы ребенок каким-либо образом все же смог пролезть между столбиками ограждения, либо перевалиться через перила. Установлено, что при свободном падении манекен ударяется о балкон 3-го этажа, а также о козырек подъезда и падает на асфальтовую дорожку. При этом на землю падала отбившаяся с балкона 3-го этажа штукатурка. При осмотре же места происшествия кусков штукатурки возле места обнаружения трупа не обнаружено. Место падения манекена в этих случаях существенно не совпадало с местом обнаружения трупа ребенка.

И, наконец, была проверен вариант выбрасывания девочки с балкона с определенным стартовым ускорением. При данной ситуации манекен падал на то место, где был обнаружен труп Тимофеевой Кати. Никаких наложений извести, побелки на одежде манекена не происходило. Ход следственного эксперимента фиксировался с помощью двух видеокамер.

Несмотря на полное отрицание Петровым вины в совершении инкриминируемых ему следствием преступлений - умышленном убийстве и изнасиловании девочки, результаты следственного эксперимента, а также результаты проведенных экспертиз и другие доказательства явились основанием для признания судом Петрова виновным в совершении названных преступлений и лег-

ли в основу обвинительного приговора, которым он осужден к 15 годам лишения свободы.

Оценивая процедуру и результаты данного следственного эксперимента следует отметить не только тщательную его организацию, но и четкое осуществление познавательных операций, присущих следственному эксперименту: моделирования (изготовления манекена, соответствующего по анатомическим и физическим параметрам трупы потерпевшей, а также совершение действий, имитирующих падение тела), вариации опытных действий (являющихся обязательным условием эксперимента), собственно эксперимента и сравнения (прослеживание зависимости результата опытов от изменения условий их проведения). Все это придало результатам следственного эксперимента необходимую убедительность: было достоверно установлено, что падение потерпевшей не могло быть вызвано ее собственными действиями.

Как уже отмечалось, проверка показаний на месте представляет собой сложное сочетание познавательных операций моделирования, наблюдения, расспроса, сравнения. Развитие следственной практики способствует обогащению его нормативной характеристики. Так, ст. 211 Проекта УПК РФ достаточно определенно раскрывает содержание и сочетание четырех различных операций: «Проверка показаний на месте заключается в том, что ранее допрошенное лицо воспроизводит на месте обстановку и обстоятельства исследуемого события; отыскивает и указывает предметы, документы, следы, имеющие значение для дела; демонстрирует определенные действия; показывает какую роль в исследуемом событии играли те или иные предметы; обращает внимание на изменения в обстановке места события...». Здесь достаточно ясно обозначены операции моделирования, (воспроизведение обстановки и обстоятельств события, демонстрация действий), расспроса (указание на роль каких-либо предметов в событии, на изменения в обстановке, свободный рассказ о событии). В статье подчеркивается, что показания сопоставляется с обстановкой события (сравнение). Из контекста статьи вытекает, что все эти операции и материальная обстановка события воспринимаются и наблюдаются следователем, в чем проявляется метод наблюдения.

Мы уже отмечали, что в основе получения образцов лежит операция моделирования, сочетаемая с наблюдением. Приемы

изготовления образцов достаточно обстоятельно разрабатываются криминалистами, но в законе они закреплены в самой общей форме. Более детальная правовая регламентация этих приемов представляется весьма целесообразной, особенно если учесть, что в зависимости от вида получаемых образцов они могут существенно различаться между собой, в ряде случаев требуют определенных манипуляций, проводимых на теле человека. В этих условиях чрезмерная свобода в выборе способа действий представляется нежелательной, так как может привести к нарушению прав граждан, у которых берутся образцы. ;

Суммируя требования уголовно-процессуального закона относительно содержания познавательных операций, нельзя не заметить, что в традиционных следственных действиях (допрос, очная ставка, назначение экспертизы, осмотр, обыск, выемка и др.) они отличаются большей детальностью и конкретностью. В нормах же о следственном эксперименте, получении образцов познавательная деятельность следователя программируется в более общей форме, иногда лишь в виде указания на цель следственного действия. В целом такое явление вполне объяснимо: оно отражает недостаточный опыт применения новых приемов доказывания, по мере накопления которого правовая форма совершенствуется. Так, в Проекте УПК РФ регламентация этих следственных действий является более детальной (хотя в отношении получения образцов и не вполне исчерпывающей - см. ст. 220).

§ 2. Условия, обеспечивающие эффективность следственного действия.

Познавательная деятельность следователя может оказаться успешной лишь в случае, когда она протекает в максимально благоприятных внешних условиях, обеспечивающих доступ к источникам информации, оптимальные возможности восприятия фактических данных. Созданию таких условий служат предписания о месте и времени проведения следственных действий, вызове необходимых участников, мерах, предотвращающих возможное искажение информации при передаче ее следователю.

Закон специально не упоминает о месте производства следственного действия, ограничиваясь указаниями о месте производ-

ства предварительного следствия. Однако этот термин употребляется законодателем и в широком смысле - как район, определяющий подследственность дела (ст. 132 УПК), и в более узком - как служебное помещение следователя (ст.ст. 150, 157 УПК). Во втором случае речь идет о месте выполнения многих следственных действий.

В пределах обслуживаемого следователем района (ст. 132 УПК) место производства следственного действия определяется характером фактических данных, подлежащих отображению. По общему правилу, следственные действия, связанные с восприятием материальных объектов (осмотр, обыск, выемка, следственный эксперимент, проверка показаний на месте), производятся там, где эти объекты находятся. Получение же вербальной информации либо данных, отражающих личностные особенности участников процесса (допрос, очная ставка, освидетельствование, предъявление для опознания, получение образцов), происходит в служебном помещении следователя (ч. 3 ст. 150, ст. 157 УПК). Комплекс действий, образующих назначение экспертизы, естественно, осуществляется здесь же.

Из общего правила есть исключения, позволяющие следователю учитывать конкретную ситуацию. Так, осмотр предметов и документов, обнаруженных при задержании, выемке, обыске, обычно производится на месте производства соответствующего следственного действия, т.е. на месте обнаружения этих объектов. Но в случае, если для осмотра предметов и документов требуется продолжительное время, или по иным основаниям следователь производит осмотр в служебном помещении (ч. 5 ст. 179 УПК РСФСР). Здесь же осматриваются предметы и документы, представляемые следователю гражданами и организациями (ст. 70 УПК). Кроме того, в случаях, когда внешние условия не влияют на исход следственного эксперимента, последний может проводиться в другом месте и даже в кабинете следователя (например, эксперимент на выявление профессиональных способностей и навыков).

В то же время, хотя закон об этом и не упоминает, на месте, где протекало исследуемое событие, возможно проведение следственных действий, направленных на получение вербальной информации. Так, допустим допрос на местности, предъявление для опознания - в подлинных условиях.

Наконец, специально для допроса закон устанавливает еще одно исключение: следователь вправе, если признает это необходимым, произвести допрос обвиняемого и свидетеля в месте их нахождения (ст. ст. 150, 157 УПК). В случае необходимости здесь же может быть проведена и очная ставка.

Существенное значение имеют предписания, касающиеся времени проведения следственных действий. В целом вопрос о своевременности проведения следственного действия решает сам следователь и несет полную ответственность за правильность принятого решения (ст. 127 УПК). Однако в некоторых случаях временные границы следственного действия определены законом. Так, УПК РСФСР устанавливает, что допрос обвиняемого (ст. 150), обыск и выемка (ст. 170) не могут производиться в ночное время, кроме случаев, не терпящих отлагательства. Однако и другие следственные действия по ряду причин нежелательно проводить в ночное время. Например, худшие условия восприятия могут затруднить получение объективного результата при опознании, проверке показаний на месте. Кроме того, ночные допросы, очные ставки не менее тягостны для потерпевшего и свидетеля, чем для обвиняемого (особенно когда допрашиваются несовершеннолетние). Поэтому следует приветствовать дополнение УПК нормой, устанавливающей, что следственные действия производятся в дневное время, кроме случаев, не терпящих отлагательства (ст. 175 Проекта УПК РФ).

Однако, решая этот вопрос, нельзя упускать из вида, что следы преступления с течением времени деформируются, теряют свои информационные свойства. В первую очередь это касается места происшествия. Так, тактика осмотра с полным основанием предписывает следователю по получении сообщения о преступлении, раскрытие которого требует осмотра, немедленно выехать и произвести указанное действие. Неотложность осмотра места происшествия настолько очевидна, а последствия промедления настолько пагубны, что для предотвращения их законодатель решает проведение данного действия даже до возбуждения уголовного дела (ст. 178 УПК). Поэтому указание закона о проведении осмотра, как правило, в дневное время сохраняет смысл лишь для отдельных его видов (осмотр предметов и документов, местности и помещений), а также для повторного осмотра, т.е. для тех

немногих случаев, когда указанное действие может не носить экстренного характера.

Нормы закона устанавливают и другие временные границы следственных действий. Так, следственные действия, отнесенные к категории неотложных, органы дознания, если они возбудили уголовное дело, должны провести в срок, не превышающий 10 дней (ст. 119 УПК). Допрос обвиняемого и подозреваемого должен производиться немедленно после предъявления обвинения и задержания либо применения меры пресечения (ст.ст. 150,123 УПК).

Наряду с временными границами следственных действий закон в ряде случаев определяет и последовательность их проведения. Так, предъявлению лицу какого-либо объекта для опознания всегда предшествует допрос этого лица об обстоятельствах, при которых наблюдался этот объект, и о приметах, и особенностях, по которым он может быть им опознан (ст. 164 УПК). Очная ставка также может быть проведена лишь после допроса двух лиц, в показаниях которых обнаруживаются существенные противоречия (ст. 162 УПК).

Последовательность проведения некоторых других следственных действий не обозначена в законе с такой же определенностью, однако ее нетрудно обнаружить при рассмотрении следственных действий, направленных на проверку уже имеющихся доказательств либо на подготовку условий для такой проверки. Например, проверка показаний на месте возможна только после допроса лица, когда полученные от него показания вызывают сомнения, требуют подтверждения либо опровержения; следственный эксперимент проводится лишь после того, как посредством допроса, осмотра или иного следственного действия выявлено обстоятельство, требующее экспериментальной проверки. Получение образцов производится вслед за выявлением вещественного доказательства, происхождение которого от идентифицируемого объекта предстоит установить с помощью экспертизы. В свою очередь получение образцов по общему правилу предшествует проведению экспертизы¹. При всех обстоятельствах экспер-

¹ Исключением являются случаи, когда после назначения экспертизы следователь получает образцы по ходатайству эксперта или с его участием (п.п. 2 и 3 ч. 2 ст. 82 УПК).

тиза всегда следует за действиями, в результате которых следователь получил «скрытую» информацию (за осмотром, в ходе которого обнаружен труп, вещественное доказательство, за допросом, при котором свидетель сообщил данные, позволяющие усомниться во вменяемости обвиняемого и т.д.).

Таким образом, определенная законом последовательность проведения следственных действий отражает внутреннюю логику развития познавательной деятельности. Каждое следственное действие выступает средством проверки уже имеющихся доказательств, причем, как отмечалось, некоторые доказательства требуют для своей проверки проведения таких следственных действий, которые специально к этому приспособлены.

Успешное осуществление познавательных операций предполагает свободный доступ следователя к источникам информации, возможность непосредственного контакта с ними. Этому служат особые правила вызова к следователю подозреваемого и обвиняемого (ст.ст. 123, 145, 395 УПК), свидетеля и потерпевшего (ст.ст. 155, 156, 161), а также лиц, оказывающих содействие следователю: специалиста (ст. 133¹) и понятых (ст. 135). Детально регламентирована процедура привлечения экспертов, как работающих, так и не работающих в экспертных учреждениях (ст.ст. 187, 189). Для предоставления экспертам возможности исследования психических и физических особенностей обвиняемого и подозреваемого эти лица в некоторых случаях могут быть помещены в медицинское учреждение в принудительном порядке (ст. 188 УПК). В то же время нуждается в некотором уточнении порядок вызова переводчика¹, а также вспомогательных участников следственного действия. Привлечение последних к следственным действиям должно опираться не только на авторитет органов расследования (фактически именно так обстоит дело в настоящее время), но и на правовые основания.

Для успешного собирания доказательств следователь должен иметь доступ и к материальным объектам, несущим информа-

¹ Ст. 134 УПК ограничивается указанием на возможность приглашения (а не вызова) переводчика, что на наш взгляд терминологически не соответствует установленной ст. 57 УПК обязанности переводчика явиться по вызову. Вызов обязателен, а «приглашение» может быть отвергнуто.

цию. Такая возможность обеспечивается составлением и объявлением заинтересованным лицам постановления о производстве следственного действия (об обыске, выемке, освидетельствовании), направлением официального запроса о предоставлении предмета. Но и в случаях, когда решение о проведении следственного действия не облекается в письменную форму (осмотр, проверка показаний на месте, следственный эксперимент), все лица, находящиеся на месте его проведения: руководители и работники предприятий и организаций, представители домоуправления и просто случайно оказавшиеся граждане должны нести правовую обязанность - выполнять законные распоряжения следователя, не препятствовать его действиям и действиям других участников.

Процесс собирания доказательств нередко протекает в условиях конфликта, когда лица, заинтересованные в искажении истины, либо прямо мешают ее установлению, либо уклоняются от представления правдивой информации. Трудности объективного отображения фактических данных обусловлены и тем, что отношения между следователем, свидетелями, обвиняемым и другими лицами не свободны от взаимного психологического воздействия, присущего любой форме человеческого общения.*

С учетом этого законодатель предусматривает специальные меры для того, чтобы предотвратить возможность искажения информации со стороны заинтересованных лиц. В то же время в содержание самих познавательных операций включаются особые приемы, обеспечивающие объективность восприятия информации следователем и определяющие пределы его воздействия на лиц, являющихся носителями информации.

К первой группе мер следует отнести:

а) Разъяснение следователем недопустимости умышленного сокрытия и искажения информации, передаваемой в процессе следственного действия. Это - предупреждение свидетеля, потерпевшего об ответственности за отказ от дачи показаний и дачу заведомо ложных показаний на допросе, очной ставке, предъявлении для опознания, проверке на месте; разъяснение несовершеннолетним их обязанности дать правдивые показания; предупреждение переводчика об ответственности за заведомо неправильный перевод, предупреждение специалиста об ответственно-

сти за уклонение от выполнения своих обязанностей; предупреждение эксперта об ответственности за дачу заведомо ложного заключения. Предотвращению возможности искажения информации способствует и разъяснение всем перечисленным лицам их обязанностей в собирании доказательств;

б) Предотвращение нежелательного общения лиц, располагающих информацией, с другими лицами в ходе следственного действия.

Таковы правила о том, что обвиняемые, подозреваемые, свидетели, потерпевшие допрашиваются тюрознь и в отсутствие других подлежащих допросу лиц (ст. ст. 123, 150, 158, 161 УПК). Этой же цели служит право следователя запретить лицам, находящимся в обыскиваемом помещении или на месте, а также проходящим туда лицам покидать его, а также сноситься друг с другом или иными лицами до окончания обыска (ч. 6 ст. 170 УПК).

в) Предотвращение утечки информации, используя которую заинтересованные лица могут создать препятствия познавательной деятельности следователя.

Реализуя закрепленное в ст. 139 УПК право, следователь может предупредить свидетелей, потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика, защитника, эксперта, специалиста, переводчика, понятых и других лиц, присутствующих при производстве следственных действий, о недопустимости разглашения ставших им известными данных. Этим предотвращается возможность принятия со стороны обвиняемого и других лиц таких контрмер, как подготовка лжесвидетелей, создание ложного алиби, перемещение скрываемых предметов и документов в новые тайники, подговор к бегству неизобличенных участников преступления, свидетелей и т.д.

Вторая группа мер базируется на важнейшем положении закона о необходимости всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела. Требования объективности исследования предполагают прежде всего недопустимость как открытого давления на лицо, сообщаемое фактические данные, так и скрытого внушения и подсказки желаемого ответа. Поэтому закон запрещает следователю:

а) домогаться показаний обвиняемого и других участвующих в деле лиц путем насилия, угроз и иных незаконных мер (ч. 3 ст. 20 УПК);

б) задавать свидетелям и потерпевшим, а также опознающему наводящие вопросы (ч. 5 ст. 158; ч. 6 ст. 165 УПК)¹;

в) оглашать на очной ставке ранее данные ее участниками показания до дачи ими показаний и записи их в протокол очной ставки (ч. 3 ст. 163 УПК);

г) предъявлять для опознания лицо или предмет в отсутствие других, заведомо не причастных к делу лиц или предметов либо подбирать для предъявления на опознание лиц и предметы, существенно отличающиеся от опознаваемого, а равно выделять опознаваемого среди других лиц путем указания ему места, которое он должен занять (ст. 165 УПК).

Говоря о мерах по предотвращению искажения информации, следует затронуть еще одну актуальную проблему. Речь идет об ограждении потерпевшего, а также свидетелей, уличающих обвиняемого, от угроз и давления на них со стороны самого обвиняемого, его родственников, соучастников, членов преступных групп, добивающихся изменения показаний в пользу обвиняемого. В этих целях предлагается сделать их показания анонимными: допрашивать потерпевших и свидетелей без указания их подлинных имен и других данных (под псевдонимом), проводить опознание в условиях, исключающих визуальное наблюдение опознаваемым опознающего. Эти предложения отразились и в Проекте УПК РФ (ст.ст. 176 (8) и 210 (9)).

Решение данной проблемы представляется достаточно сложным. С одной стороны, названные выше предложения подкупают заботой об охране потерпевших и свидетелей, дающих изобличающие виновных показания. Практика показывает, что нередко противозаконное давление дает свои плоды: несмотря на то, что оно признается преступным (ст. 309 УК РФ), лица, изобличающие обвиняемых, под влиянием угроз нередко меняют свои показания, что порой приводит к «развалу» дела. Следует также учесть, что подобные охранительные меры предусмотрены законодательством некоторых современных государств.

Поскольку психологические механизмы внушения не зависят от процессуального положения допрашиваемого, следует признать недопустимой постановку наводящих вопросов обвиняемым (подозреваемым).

С другой стороны применение таких защитных мер существенно нарушает конституционное право обвиняемого на защиту, ибо он остается в неведении - кто его уличает и лишается возможности на допросе, очной ставке изложить свои контраргументы, опровергнуть улики.

Поэтому проблема требует дальнейшего изучения. Возможно эффективными окажутся меры, исключаящие анонимность и связанные с «изменением лица» потерпевшего, применяемые в законодательстве США и других стран (выдача потерпевшему, свидетелю документов на другое имя, переселение их в другую местность и т.п.). Это, конечно, сложная задача, ибо решение ее потребует значительных финансовых средств. Но по видимому «игра стоит свеч». Во всяком случае, вряд ли следует форсировать принятие мер, явно нарушающих право обвиняемого на защиту.

Акцентируя внимание на особых мерах, призванных предотвратить искажение истины, следует еще раз подчеркнуть их тесную связь с другими ранее рассмотренными гарантиями правильного отражения фактических данных: участием в следственных действиях защитника, законных представителей, специалистов, понятых, правом собственноручного и на родном языке изложения показаний, внесения дополнений, поправок и т.д.

§ 3. Меры принуждения при проведении следственных действий.

Иногда в процессуальной литературе отмечается, что не все следственные действия включают в себя элементы принуждения. Однако при ближайшем рассмотрении оказывается, что каждое следственное действие обладает принудительностью. Однако необходимо определить пределы ее применения.

Принудительный характер следственных действий раскрывается в двух разных, хотя и взаимосвязанных аспектах.

Такие следственные действия, как обыск, выемка, освидетельствование, издавна принято относить к мерам процессуального принуждения, обеспечивающим собирание доказательств. Указанные действия называют иногда мерами обеспечения. Меры подобного рода не представляют собой мер ответственности за

нарушение закона, а являются принудительными средствами достижения целей судопроизводства.

Приводимый разными авторами перечень следственных действий, относимых к «мерам обеспечения», создает впечатление, что не каждое действие включается ими в число принудительных. По мнению И.М. Лузгина, лишь некоторые следственные действия (задержание, обыск, освидетельствование, получение образцов) содержат элементы принуждения¹. Такая позиция вызывает возражение, ибо в действительности каждое следственное действие, как и любое процессуальное действие вообще, в принципе не может не опираться на государственное принуждение. Принудительный характер таких следственных действий, как обыск, выемка, более очевиден, поскольку они сопровождаются активными поисковыми и организационно-распорядительными мерами, ограничивающими неприкосновенность личности и жилища.

В других следственных действиях (допрос, следственный эксперимент, назначение экспертизы) принуждение не столь очевидно, но также имеет место и заключается в том, что по принятию следователем решения о проведении следственного действия обязанности его возможных участников, сформулированные в законе в общей форме, персонифицируются, становятся конкретными обязанностями конкретных лиц независимо от того, хотя бы они того или нет. В этом смысле принуждение при допросе, обыске и любом другом следственном действии служит проявлением принципа публичности, в силу которого следователь по собственной инициативе должен осуществить все предусмотренные законом меры к получению необходимой доказательственной информации и потребовать от всех причастных лиц выполнения возложенных на них обязанностей. В тех случаях, когда основу следственного действия составляют операции, выполняемые самим следователем (например, осмотр без участия специалистов), его принудительный характер выражается в требовании, обращенном к причастным лицам, - оказывать содействие в проведении этих операций, по крайней мере, не препятствовать им.

Однако принудительность следственного действия имеет и второй аспект, связанный с дальнейшей реализацией правомочий

¹ Лузгин И.М. Методологические проблемы расследования. С. 194, 195.

следователя. Несмотря на то, что силой, побуждающей граждан добросовестно выполнять свои процессуальные обязанности, часто является сознательное отношение к общественному долгу, желание активно содействовать установлению истины, внутренние побуждения того или иного участника следственного действия подчас расходятся с правовыми предписаниями. К сожалению, в последние годы на фоне снижения авторитета органов расследования все чаще приходится сталкиваться с нежеланием граждан (понятых, опознаваемых) участвовать в следственном действии и выполнять соответствующие процессуальные обязанности. В этих случаях следственное действие, будучи средством обеспечения конечных целей процесса, само нуждается в обеспечении, в специальных мерах, применение которых поможет преодолеть противодействие недобросовестного участника и побудить его к выполнению своих обязанностей.

Таким образом, меры принуждения в следственном действии сопутствуют правовым обязанностям его участников и служат гарантиями выполнения этих обязанностей. Анализ норм о следственных действиях позволяет выявить три типа нормативного регулирования мер принуждения, различающихся степенью выраженности обязанностей и последствий их неисполнения.

1) Обязанности большинства участников следственных действий четко определены в законе при столь же четких указаниях на меры принуждения, которые могут быть к ним применены в случаях недобросовестного исполнения обязанностей.

В нормах УПК детально регламентирована ответственность переводчика, специалиста и эксперта за отказ от выполнения своих процессуальных обязанностей. К переводчику и специалисту могут быть применены меры общественного воздействия или денежное взыскание (ст.ст. 57, 133¹ УПК); эксперт может быть доставлен к следователю приводом. Кроме того, эксперт и переводчик могут быть привлечены к уголовной ответственности за умышленное искажение фактических данных (ст.ст. 57 УПК, ст. 307 УК). Обстоятельно регламентированы в законе принудительные меры, применяемые к свидетелю и потерпевшему в связи с невыполнением обязанностей на допросе, очной ставке и предъявлении для опознания. Это - привод в случае неявки, привлече-

ние к уголовной ответственности за отказ от дачи показаний и дачу ложных показаний (ст.ст. 73, 75 УПК, ст.ст. 307, 308 УК).

2) В других случаях достаточно четкое изложение обязанностей того или иного участника следственных действий не сопровождается столь же определенным указанием на меры, которые могут быть применены при уклонении от выполнения этих обязанностей.

Так, уголовно-процессуальный кодекс РСФСР не определяет характера ответственности понятого за отказ участвовать в следственном действии и удостоверить его ход и результаты. Не решен этот вопрос и в Проекте УПК РФ (ст. 59).

Не определены в законе меры, которым может быть подвергнут обвиняемый, подозреваемый, потерпевший и свидетель за отказ подвергнуться освидетельствованию и экспертному обследованию. Закон также не указывает конкретных мер, которые можно было бы предпринять в случае отказа обвиняемого, подозреваемого, потерпевшего и свидетеля от представления образцов.

Установив обязанность должностных лиц и граждан представить по требованию следователя предметы и документы (при обыске, выемке, истребовании), закон не указывает, какие конкретно меры воздействия могут быть применены к лицам, уклоняющимся от представления искомого объекта.

3) Наконец, небольшую группу составляют случаи, когда содержание обязанности участника следственного действия не получило четкого определения, соответственно отсутствует и указание на возможные меры принуждения.

УПК РСФСР, поскольку он не предусматривает такого следственного действия, как проверка показаний на месте (хотя оно фактически проводится в форме осмотра или следственного эксперимента), естественно не устанавливает никаких правовых последствий отказа свидетеля и потерпевшего от участия в этом действии. Это же относится и к вспомогательным участникам в случае отказа принять участие в указанном действии, а также в осмотре, обыске, следственном эксперименте.

Таким образом, обеспеченность следственных действий мерами принуждения оказывается различной. Однако это не означает, что в случаях, когда в норме о следственном действии отсутствуют прямые указания на последствия отказа от выполнения обязанностей, следователь должен ограничиться лишь мерами убеж-

дения. Разумеется, разъяснение участникам следственных действий их моральной обязанности и гражданского долга содействовать успеху расследования остается и будет оставаться важным средством управления их поведением. Более того, вряд ли целесообразно исчерпывающим образом регламентировать ответственность любого участника следственных действий, например вспомогательных, так как это привело бы к чрезмерному и не вызываемому необходимостью расширению сферы принуждения в уголовном судопроизводстве.

В то же время следует иметь в виду, что некоторые меры принуждения присутствуют в нормах о следственных действиях «неявно», другие же входят в содержание смежных по отношению к следственному действию институтов.

Чтобы систематизировать меры принуждения, которые могут быть применены следователем к недобросовестным участникам следственных действий, следует иметь в виду, что все эти меры являются санкциями уголовно-процессуальных норм, т.е. такими мерами государственного принуждения, которые могут применяться управомоченными органами в случаях нарушения требований уголовно-процессуального закона¹.

Анализ санкций уголовно-процессуального права позволяет выявить весьма специфическую особенность: некоторые предписания уголовно-процессуального закона охраняются от нарушения санкциями уголовно-правовых норм. Так, ст. ст. 307 и 308 УК устанавливают ответственность свидетеля, потерпевшего, переводчика, эксперта за отказ от выполнения их процессуальных обязанностей и за умышленное искажение информации. Поскольку обязанности указанных лиц явиться по вызову следователя (суда), дать правдивые показания (заключение) установлены УПК (ст.ст. 73, 75, 82, 57 УПК) - невыполнение этих обязанностей есть нарушение норм уголовно-процессуального права. При таком положении привлечение к уголовной ответственности не только обеспечивает наказание лиц, совершивших преступление

¹ См. Лейст О.Э. Санкции в советском праве. М., 1962. С. 28, 30. В теории права термин «санкция» имеет и другие значения и оттенки, на которых мы не останавливаемся, чтобы не усложнять изложения.

против правосудия, но и защищает от нарушений нормы уголовно-процессуального права.

Однако привлечение к уголовной ответственности не всегда является достаточно эффективной мерой обеспечения следственного действия. Оно происходит за пределами производства по делу, в ходе которого выполнялось следственное действие, часто значительное время спустя после правонарушения. Поэтому уголовно-правовые санкции преследуют главным образом предупредительную цель и сами по себе не обеспечивают исполнения обязанностей участниками следственного действия.

Более непосредственно влияют на отклоняющееся поведение участника санкции, применяемые в ходе следственного действия. Они-то в первую очередь и служат средствами обеспечения следственного действия.

В теории права принято подразделять все юридические санкции на два вида: а) карательные (штрафные), служащие целям общего и частного предупреждения правонарушений и б) правовосстановительные, направленные на устранение ущерба, причиненного правонарушением¹. Это деление в полной мере сохраняет свое значение и для уголовно-процессуальных санкций, применяемых при производстве следственных действий.

К штрафным уголовно-процессуальным санкциям относится прежде всего денежное взыскание, налагаемое судом на специалиста и переводчика, за отказ или уклонение этих лиц от исполнения своих обязанностей (ст.ст. 57, 133¹ УПК).

Избрание меры пресечения, которому предшествовало нарушение процессуальной обязанности, также можно рассматривать как санкцию штрафного характера. Например, нарушение обвиняемым или подозреваемым обязательства являться по вызовам следователя (ч. 4 ст. 89 УПК) может повлечь за собой применение меры пресечения. Указанная санкция может применяться при неявке к любому следственному действию независимо от того, что в некоторых из них (допрос, следственный эксперимент, проверка показаний на месте) указанные лица не несут никаких других обязанностей, кроме обязанности по явке.

Санкцией штрафного характера является применение к обвиняемому (подозреваемому), препятствующему установлению истины, более строгой меры пресечения (ст. 101 УПК).

Однако меры воздействия на недобросовестных участников следственного действия не исчерпываются применением штрафных санкций. Важным средством управления поведением обязанных лиц служат и праввосстановительные санкции. К ним в первую очередь относится привод. Вопреки мнению некоторых процессуалистов это не штрафная, а именно праввосстановительная санкция. Неявившееся к следователю лицо доставляется принудительным порядком не в качестве наказания за правонарушение - неявку по вызову, а для того, чтобы восстановить нарушенное правовое положение, обеспечить необходимый для получения доказательств личный контакт между следователем и этим лицом. Фактически речь идет о принудительном исполнении обязанности по явке¹.

Таковую же природу имеет и принудительное освидетельствование. Оно представляет собой физическое преодоление сопротивления осмотру со стороны лица, тело которого подлежит обследованию. Пределы его применения должны определяться, как отмечалось раньше, с учетом процессуального положения освидетельствуемого и соображений нравственного характера.

Точно так же представляют собой принудительное исполнение подобные действия при уклонении лица от обязательного экспертного исследования и представления образцов.

Принудительное изъятие предметов и документов при обыске и выемке, когда лицо, ими обладающее, отказывается представить их следователю, также можно рассматривать как уголовно-процессуальную санкцию, состоящую в принудительном исполнении. Во многом напоминает подобную санкцию право следователя вскрывать запертые помещения и хранилища при обыске, если владелец отказывается добровольно их открыть (ч. 4 ст. 170 УПК), ибо и здесь речь идет о принуждении к исполнению обязанности. К перечисленным мерам примыкают действия следователя по пресечению попыток со стороны обыскиваемых лиц уничтожить или спрятать предмет или документ либо нарушить

¹Лейст О.Э. Указ. соч. С. 111.

порядок (ч. 3 ст. 176 УПК), ибо попытки такого рода есть нарушение уголовно-процессуальных обязанностей.

Таким образом, уголовно-процессуальное законодательство закрепляет дифференцированную систему мер принуждения, обеспечивающих должное поведение участников собирания доказательств. Выделение среди этих мер санкций штрафного и праввосстановительного характера подчеркивает различия в механизме их воздействия на отклоняющееся поведение: штрафные санкции, лишая недобросовестного участника следственного действия определенных прав либо возлагая на него дополнительные обязанности, побуждают его к пересмотру своей позиции¹, а иногда (заключение под стражу) непосредственно пресекают уклонение от исполнения обязанностей.

Праввосстановительные санкции выступают в первую очередь в виде принудительного исполнения обязанности, достигаемого физическим преодолением противодействия.

¹ Этому способствует и разъяснение возможности (при продолжающемся уклонении) применения штрафа (например, при отказе от выполнения обязанностей переводчика).

Глава VIII. Способы удостоверения хода и результатов следственного действия.

§ 1. Формы фиксации результатов следственных действий.

Содержание деятельности по собиранию доказательства не исчерпывается восприятием следов преступления, отражением их в сознании следователя. Необходимо, чтобы полученная информация была зафиксирована надежным образом. Закрепление и сохранение данных, полученных в ходе следственного действия, позволяют использовать эти данные для обоснования выводов по делу как самим следователем, так и последующими участниками доказывания (прокурором, судом и т.д.). Поэтому фиксация (закрепление) доказательств - это не самостоятельный этап процесса доказывания, а завершающий элемент собирания доказательств.

Тесная связь между познавательными и удостоверительными операциями определяется тем, что доказательство может считаться полученным («собранным») лишь после фиксации добытой информации. Идеальный образ, существующий в сознании следователя, как результат отражения следов преступления, доказательством еще не является. Чтобы стать таковым, он должен быть закреплен, объективирован в предписанной законом форме. Таким образом, под фиксацией доказательств следует понимать систему осуществляемых в соответствии с уголовно-процессуальным законом действий следователя, направленных на преобразование воспринятой им доказательственной информации в форму, обеспечивающую максимально полное сохранение и использование полученных данных в целях доказывания.

Роль уголовно-процессуального закона в установлении процессуального порядка фиксации доказательств состоит в том, что он определяет: а) объекты фиксации. К ним относятся полученные следователем фактические данные, источники, условия, способы и процесс их получения; б) способы фиксации: протоколирование, фото- и киносъемка, звукозапись, видеозапись, изготовление слепков, оттисков и т.д.; в) право участников следственного действия на полное и объективное запечатление фактических данных.

Многообразные способы фиксации, установленные законом, можно объединить в несколько групп. Следует выделить: 1) зна-

ковую форму фиксации, 2) предметную форму, 3) наглядно-образную форму¹. Каждая из них отличается специфическим способом закрепления фактических данных, соответствующим особенностям отображаемых следов. Методы фиксации фактических данных обусловлены методами их восприятия, а те и другие в конечном счете - формой фактических данных, видом отображаемых следов. Поэтому выбор способа фиксации, как и выбор следственного действия, определяется не усмотрением следователя, а спецификой отображаемых следов и нормативными предписаниями, регламентирующими соответствующий способ фиксации.

В практике доказывания наиболее широкое применение находит знаковая (вербальная) форма, т.е. описание фактических данных с помощью слов и иных знаков. Она реализуется в протоколировании и звукозаписи (ст.ст. 141, 141¹ УПК). Эти приемы, внешне существенно различающиеся между собой, объединены тем, что каждый удостоверяет словесное сообщение. Большинство протоколов следственных действий (кроме протоколов допросов и очных ставок) являются, согласно закону (ст. 87 УПК) самостоятельным видом доказательств².

Для закрепления информации, выраженной в физических признаках материальных объектов, применима предметная форма. Это - приобщение в натуре предмета - носителя информации (ст. 84 УПК) либо изготовление физически подобных моделей в виде слепков и оттисков (ст. 141 УПК). В отличие от первой данная форма передает информацию не через описание признаков объекта, а через их непосредственное представление или воспроизведение. Эти объекты являются вещественными доказательствами (первые - первоначальными, вторые - производными).

Промежуточное положение занимает наглядно-образная форма, также применяемая для запечатления материальных объектов.

Эти формы были определены автором в работе «Сущность и способы собирания доказательств в советском уголовном процессе» (С. 33, 34). Р.С. Белкин наряду с вербальной, предметной и наглядно-образной формами указывает на графическую форму, с чем нельзя не согласиться. См. Курс криминалистики. Т. 2. М: Юристь, 1997. С. 125.

² Машинопись и стенография, предусмотренные УПК РСФСР (ст. 102), не являются самостоятельными средствами фиксации, а представляют собой лишь прием протоколирования.

Но в отличие от предметной изготавливается не физически подобная модель объекта, а его изображение, наглядный образ. Эта форма получает реализацию в виде фото- и киносъемки. Близки к ней изготовление рисунков и рисованных портретов. Такую же природу имеют композиционные портреты типа фоторобота и айденит-кит.

Своеобразным сочетанием знаковой и наглядно-образной формы является видеозапись, передающая как изображение объекта, так и сообщения участников следственного действия. Это средство не предусмотрено прямо уголовно-процессуальным законом, но и не противоречит ему: в нормах УПК закреплена возможность применения киносъемки и звукозаписи, являющихся составными элементами видеозаписи.

Графическая форма фиксации реализуется в составлении планов и схем (ст. 141 УПК). По способу сохранения и передачи информации она занимает промежуточное место между знаковым и наглядно-образным отображением. Планы и схемы всегда условны, они воспроизводят лишь некоторые пространственные характеристики предмета. Схематичность этих средств приближает их к протокольной фиксации. Графические изображения можно считать частью протокола.

Различные способы фиксации могут применяться в комплексе. Например, к протоколу осмотра могут быть приобщены не только слепки орудий взлома, но и фотоснимки, изображающие эти следы, и обстановку на месте происшествия и также планы и схемы, отражающие взаиморасположение осмотренных объектов. При проведении следственных действий, объединяющих наблюдение и расспрос (предъявление для опознания, проверка показаний на месте) может применяться комбинация изображения и звука (видеозапись).

Рассмотрение формы фиксации различаются степенью адекватности отображения. По мере перехода от знаковой формы к графической, от графической - к наглядно-образной, от наглядно-образной к предметной форме, адекватность отображения повышается.

Для правильного выбора и применения одного из названных способов запечатления важно определить их соотношение. Обязательным способом фиксации любого следственного действия является протоколирование. Все же остальные средства фиксации

выступают в качестве факультативных, т.е. применяются по усмотрению следователя, а полученные результаты служат приложениями к протоколу следственного действия (ст. 141 УПК). Фотографирование, киносъемка, звукозапись и другие факультативные средства фиксации не могут заменить собой протокола. Более того, протокол служит правовой основой применения факультативных средств: при отсутствии протокола приложения к нему утрачивают доказательственное значение¹.

§ 2. Протокол, как основное средство фиксации.

Преимущественное значение и особое место протокола среди других средств фиксации объясняется рядом его свойств. Протокол дает возможность отображения сообщений, материальных предметов, а также процессов независимо от продолжительности последних, не требует для изготовления сложных технических средств, в достаточной мере защищен от искажения, свободен от избыточной информации. По этой причине только протокол способен удостоверить соблюдение всех требований закона, определяющих процессуальную форму следственного действия от его начала вплоть до фиксации полученных результатов. Остальные предусмотренные законом средства фиксируют в основном лишь познавательный результат следственного действия, и только звукозапись-, кино- и видеосъемка - отчасти его ход.

Порядок составления протокола следственного действия детально урегулирован уголовно-процессуальным законом. Соблюдение этого порядка следователем - не простая формальность, поскольку надлежащая форма закрепления доказательств - один из критериев их допустимости. Из суммы предписаний, содержащих требования к любому протоколу (ст.ст. 102, 141 УПК) и к протоколам отдельных следственных действий (ст.ст. 151, 152, 160, 176, 182, 183 УПК), вытекают следующие правила составления протоколов.

Речь не идет о случаях, когда звукозапись, видеозапись, фото- и киносъемка производились до возбуждения уголовного дела, т.е. вне связи с расследованием. В таких случаях результаты применения этих средств могут быть приобщены к делу в качестве иных документов и вещественных доказательств.

/. Безотлагательность. Протоколы следственных действия составляют либо в ходе следственного действия, либо непосредственно после его окончания (ч. 1 ст. 141 УПК). Между тем в практике наблюдается запоздалое составление протоколов, порой длительное время спустя после проведения следственного действия. В результате сам следователь и понятые, если они присутствовали при следственном действии, могут просто позабыть его ход и результаты, что чревато искажением последних, утратой части информации, а порой и конфликтами с понятыми. Своевременное протоколирование имеет и важный тактический смысл, исключая возможность для обвиняемого в случаях, когда при составлении протокола образуются неоправданные временные перерывы, использовать их для обдумывания новых, более выгодных для него вариантов показаний. Так, допрашивая обвиняемую Н. следователь УВД, умело используя доказательства, уличил ее в совершении преступления. Н. призналась, дала развернутые показания и назвала соучастников. Однако, запротоколировав часть показаний (по одному эпизоду) следователь прервал составление протокола и объявил перерыв до следующего дня, ввиду наступления ночного времени (хотя можно было считать, что допрос и протоколирование не терпели отлагательства). Однако на следующий день Н. к следователю не явилась, сказавшись больной, а впоследствии полностью изменила свои показания и отрицала свою вину. Но так как при ее допросе присутствовал адвокат, ставший очевидцем признания, обвиняемая отказалась от его помощи.

2. Уведомление участников о применении научно-технических средств. Закон исходит из недопустимости тайного применения указанных средств (например, тайной звукозаписи, съемки скрытой камерой и т.д.), поскольку это не соответствовало бы правовому характеру отношений между участниками информационного процесса и лишало бы их гарантий объективного запечатления информации. Поэтому в протоколе фиксируется факт предварительного уведомления этих лиц о применении технических средств.

3. Отражение факта разъяснения прав и обязанностей участникам следственного действия. Как отмечалось ранее, это

правило должно носить универсальный характер и применяться при производстве любого следственного действия.

4. Отражение как содержания, так и результатов познавательной деятельности. Статьи 102 и 141 УПК требуют, чтобы в протоколе излагались действия следователя в том порядке, в каком они имели место и выявленные при их производстве существенные для дела обстоятельства. Правила составления протоколов отдельных следственных действий конкретизируют это общее положение. Например, в протоколе осмотра и освидетельствовании описываются все действия следователя и все обнаруженное в ходе этих следственных действий в той последовательности, в какой производился осмотр, и в том виде, в каком обнаруженное наблюдалось в момент осмотра и освидетельствования (ст. 182 УПК). В протоколе обыска и выемки также должно быть отражено, какие именно поисковые действия и как были проведены следователем, указано, выданы ли предметы и документы добровольно либо изъяты принудительно, в каком именно месте и при каких обстоятельствах они обнаружены (ст. 176 УПК) и т.д.

Поскольку в познавательной деятельности помимо следователя могут принимать участие другие лица (специалист, эксперт), в протоколе должно быть описано, какие операции по обнаружению и закреплению фактических данных были ими выполнены (например, поиск следов в косопадающем свете, применение следокопировательной пленки, вопросы, заданные экспертом допрашиваемому, обстоятельства, на которые он обратил внимание следователя и т.п.).

Отражение в протоколах следственных действий не только полученного результата, т.е. определенной информации, но и самого процесса ее получения является ярким проявлением удостоверительной стороны доказывания, так как позволяет последующим адресатам доказывания убедиться в допустимости доказательства.

В то же время протоколы следственных действий, направленных на получение только словесной информации (допроса, очной ставки), отражают в большей мере содержание информации, чем процесс ее получения. Закон не считает обязательным даже отражение вопросов, поставленных следователем допрашиваемому, указывая, что они записываются в протокол «в случае необходимости» (ст.ст. 151, 160 УПК). Это объясняется тем, что многие

моменты, характеризующие процесс допроса (тон вопросов, интонация, мимика, жесты допрашиваемого, обмен замечаниями, характерный для устного диалога, и т.д.), не могут быть однозначно выражены в протоколе и сами по себе не имеют доказательственного значения.

5. Сохранение формы словесного сообщения. Стремясь уменьшить утрату доказательственной информации, закономерную во всех отражательных процессах, уголовно-процессуальный закон ограничивает пределы преобразования формы устной информации. В частности, согласно ст.ст. 151 и 160 УПК, показания обвиняемого, свидетеля записываются в протокол допроса в первом лице и по возможности дословно. Это же относится к записи показаний подозреваемого и потерпевшего (ст.ст. 123, 161 УПК). По возможности дословно записываются показания опознающего (ст. 166 УПК).

Однако указание о дословной записи не является категорическим, и это не случайно. Поисковый характер каждого следственного действия побуждает следователя не включать в протокол допроса сведения, явно не относящиеся к делу, а также повторения, второстепенные детали, неясные и непонятные выражения после того, как они уточнены, и т.д. Упрощение изложения в этом направлении предоставляется закономерным и объясняется различием в объектах познания: следователь воспринимает факт, о котором рассказывает свидетель под углом зрения предмета доказывания, свидетель же описывает его во всем многообразии связей с окружающей обстановкой, в том числе и несущественных связей. Поэтому требование дословной фиксации в первую очередь имеет в виду слова и выражения, несущие особую смысловую нагрузку и характеризующие особенности восприятия и уровень развития допрашиваемого. В тоже время в текст протокола может быть включена информация, непосредственно в слове не выраженная, но заключенная в контексте устного сообщения.

Сокращению числа преобразований информации по форме в определенной мере служит право допрошенного лица изложить свои показания собственноручно (ст. 152, ч. 4 ст. 160 УПК).

6. Указание на условия и результаты применения технических средств. В случае применения факультативных средств фиксации результатов следственных действий - фотографирования, ки-

носъемки, звуке- и видеозаписи, изготовления слепков и оттисков следов - протокол должен отражать сведения о порядке применения этих средств.

В протоколе указывается, какие именно технические средства применялись, условия и порядок их использования, объекты, к которым эти средства были применены, и полученные результаты (ст. 141 УПК).

Применяя звукозапись, необходимо указать в протоколе допроса данные о технических средствах и условиях звукозаписи (вид звукозаписывающего прибора, скорость записи, тип ленты), а также заявления допрашиваемого по поводу правильности звукозаписи, отметки о воспроизведении ему звукозаписи и т.д. (ст. 141¹ УПК).

Хотя закон не содержит столь же конкретных указаний применительно к фото-, видео- и киносъемке, представляется необходимым включать в протокол соответствующего следственного действия данные о том, кто производил фото- или кино- и видеосъемку, какие именно моменты и эпизоды следственного действия были зафиксированы, какая камера (видеокамера) для этого использовалась, на какой пленке произведена фотосъемка, при каком освещении, с какой выдержкой и с каких точек. Очевидно, что без приведения таких сведений в протоколе следственного действия было бы трудно определить происхождение и доказательственное значение фотоснимков, кинолент, видео и фонограмм, слепков и оттисков.

7. Особый порядок удостоверения протоколов. Как уже отмечалось, закон предоставляет обвиняемому, потерпевшему, свидетелю, специалисту » другим лицам, участвующим в процессе передачи информации, право делать замечания, подлежащие занесению в протокол. В протоколе следственного действия должно быть зафиксировано как разъяснение права делать замечания, так и содержание сделанных тем или иным участником замечаний.

Все участвующие в следственном действии лица подписывают протокол следственного действия, что является средством удостоверения правильности его содержания. Особенно детально регламентировано подписание протоколов тех действий, которые производятся в отсутствие понятых, т.е. допроса и очной ставки. Так, обвиняемый, подозреваемый, потерпевший и свидетель вправе требовать дополнения протокола допроса и внесения в

него поправок. Дополнения и поправки подлежат обязательному занесению в протокол и удостоверяются подписью следователя и допрашиваемого (ст.ст. 151, 160 УПК). Специально отмечается, каким образом допрашиваемый ознакомился с содержанием протокола: лично прочитал, протокол был прочитан следователем.

Важное значение имеет и указание о необходимости подписания допрашиваемым каждой страницы протокола допроса и очной ставки (ст.ст. 151, 160, 163 УПК). Соответствующие нормы закона устанавливают порядок подписания протокола следственного действия переводчиком, педагогом, специалистом и другими лицами (ст.ст. 141, 151, 159, 160 УПК), а также порядок удостоверения протокола в случае, когда обвиняемый, подозреваемый, свидетель или другое лицо отказываются подписать протокол или не могут сделать этого в силу физических недостатков (ст. 142 УПК).

Таким образом, многие правила составления протокола носят универсальный характер, т.е. должны применяться при производстве любого следственного действия. Например, вполне оправданно распространение правила о подписании допрошенным каждой страницы протокола допроса на многостраничное описание хода и результатов любого следственного действия, лицами, привлеченными к участию в нем.

Следует отметить, что в некоторых случаях допрошенный удостоверяет не только полноту и правильность записи показаний, отсутствие дополнений и поправок, либо наоборот, сделанные им дополнения и поправки, но и совершение следователем правообеспечительных операций. Например практика выработала правило - удостоверить допрошенным разъяснения ему перед проведением следственного действия не только обязанностей и ответственности, но и прав. В частности традиционно удостоверяется факт разъяснения ст. 51 Конституции, заявления о том, что подозреваемый согласен дать показания без участия защитника и т.п. Но следует отметить, что здесь возможны различные уловки допрашиваемого, рассчитанные на дискредитацию^ результатов допроса. Так, следователь, получив согласие подозреваемой дать показания без адвоката, продиктовал ей текст удостоверительной надписи. Но он не заметил, что перед словом «согласна» она вставила предлог «не». В своих показаниях подозреваемая сообщила весьма ценную информацию, подтверждающую ее вину, а

также вину соучастников. Но невнимательность следователя до-рого ему обошлась: суд признал, что право подозреваемого на защиту было нарушено, в связи с чем ее показания были оценены как недопустимые.

§ 3. Факультативные средства фиксации и их доказательственное значение.

Оценка иных средств фиксации: фотокиносъемки, звуко- и видеозаписи, изготовления слепков, оттисков, планов и схем в качестве факультативных отнюдь не умаляет их доказательственного значения. Вряд ли правильно считать приложения к протоколу простой иллюстрацией, не имеющей собственной ценности. Следует иметь в виду, что факультативные средства фиксации по объему содержащихся в них данных могут превосходить протокол.

Так, звукозапись в большей мере, чем протокол, отражает особенности процесса получения информации при таких следственных действиях, как допрос, очная ставка, проверка показаний на месте и других, сопровождаемых получением устных сообщений. Фиксируются тон и последовательность вопросов, чем передается общая направленность и атмосфера допроса, а также интонация, логические ударения, паузы в ответах допрашиваемого, существенно дополняющие порой смысл сказанного. Кроме того, становится наглядной степень взаимного понимания следователя и лица, излагающего сообщение.

Фотографирование, киносъемка и видеосъемка превосходят протоколирование способностью воспроизводить форму и пространственные отношения все:: элементов отображаемого объекта. В отличие от фотографии кино- и видеofilm способны передать динамические характеристики объекта, например ход и результаты опыта при следственном эксперименте, процесс поиска, обнаружения и извлечения вещественных доказательств при обыске и т. д. Оба приема способны воспроизводить в наглядно-образной форме особенности материальных объектов, чем создается своеобразный «эффект присутствия». Сочетание звукозаписи и изображения синхронно отражает действие и речь, обогащая этим содержание сообщения (например, давая возможность учесть не только смысл слов, но также и «язык жестов»).

Современные технические средства изготовления моделей вещественных доказательств передают подлинные параметры оригинала (оттиски), а иногда и его подлинный рельеф (слепки), воспроизведение которых невозможно иным способом.

Таким образом, факультативные средства фиксации применяются следователем не для иллюстрации протоколов, а для более адекватного отражения обстоятельств, которые зафиксированы в протоколе в общей форме либо малодоступны протоколированию. Так, самое детальное описание походки человека не передает ее особенностей, которые воспроизводит видеосъемка.

Определяя доказательственное значение приложений, их нередко рассматривают как часть протокола¹. Такой взгляд правильно отражает неотделимость фотографии, видеофильма, фонограммы от протокола. Однако нельзя игнорировать и различия между протоколом и приложением, касающиеся формы передачи информации. Например, кино- и видеофильм представляют собой динамическое *изображение* процесса, между тем как протокол является *описанием* того же процесса. Лишь с определенной долей условности изображение можно считать частью описания. Фактически эти средства фиксации образуют более сложное сочетание: протокол и приложение к нему образуют как бы комплексное доказательство, элементы которого взаимно дополняют и обогащают друг друга².

Отсюда следует важный практический вывод: применяя наряду с протоколированием факультативные средства фиксации, следователь должен стремиться использовать особенности каждого из этих средств для максимально полного отражения соответствующих обстоятельств. Недооценка доказательственного значения приложений может привести к утрате фактических данных, переоценка же, как это иногда бывает на практике, способна обеднить информационное содержание обязательного средства фиксации - протокола.

Различия в способах передачи информации между протоколом и приложениями нередко на практике приводят к тому, что при-

¹ См. Теория доказательств... С. 677.

² Эту мысль разделяет и Р.С. Белкин. См. Курс криминалистики Т.2. М.: Юристъ. 1997. С. 147.

ложения по своему информационному содержанию отличаются от протокола. Это может быть вызвано разными причинами. Следователь может допустить ошибку или неточность при протоколировании, в то время как техническое средство объективно зафиксировало соответствующее обстоятельство. Какие-то сведения могут быть запечатлены на видеоленте, фонограмме и т.д., но не включены в содержание протокола вследствие ошибочного вывода следователя об их неотносимости. Наконец, как уже упоминалось, описание иногда оказывается менее адекватным средством отображения, чем изображение. В первом из этих случаев возникает противоречие между протоколом и приложением; в двух последних приложение содержит больше фактических данных, чем протокол. Не исключено и противоположное явление: например, в протоколе допроса зафиксировано сообщение допрашиваемого, которое отсутствует в фонограмме допроса.

Во всех подобных случаях было бы неправильно отдавать предпочтение протоколу, поскольку он является обязательным средством фиксации, в то время как приложение - факультативным. Практика показывает, что тщательное исследование причин противоречий нередко позволяет разрешить коллизию в пользу информации, зафиксированной техническим средством¹. Это нельзя не учитывать при оценке доказательственного значения приложений.

Применение удостоверительной техники должно охватывать все случаи, когда в этом есть необходимость. В настоящее время факультативные средства фиксации предусмотрены лишь в нормах об осмотре и следственном эксперименте (ст.ст. 19, 183 УПК). Между тем не вызывает сомнений целесообразность применения фото-, кино- и видеосъемки при обыске (место расположения тайников, процесс извлечения спрятанных вещей, сами эти вещи), освидетельствовании (вид следов преступлений, особых примет), предъявлении для опознания (признаки группы опознаваемых лиц, приметы, по которым произошло узнавание и т.д.), получении образцов, проверке показаний на месте и других след-

В литературе отмечено, что в некоторых случаях суды устанавливали, что правильное изложение фактов содержалось в фонограмме, а не в протоколе. См: Леви А.А. Звукозапись в уголовном процессе. М: Юрид. лит., 1974. С. 11, 12.

ственных действиях. Звукозапись показаний УПК РСФСР допускает лишь при допросе (ст. 141'), в то время как этот прием с успехом применяется во всех в следственных действиях, где имеет место передача вербальной информации (очная ставка, предъявление для опознания, проверка показаний на месте).

Правильность фиксации результатов следственного действия с помощью фотографии, кино съемки, планов, схем, слепков и оттисков удостоверяется в протоколе следственного действия подписью понятых и других участников. Для этого они должны иметь возможность оценить полученные результаты применения научно-технических средств. Это естественное требование оказывается практически невыполнимым в случаях, когда фотоснимки и кинофильмы изготавливаются после окончания следственного действия и составления протокола. Между тем закон (ст. 141 УПК) требует, чтобы в протоколе указывались результаты применения технических средств. При подобных обстоятельствах возникает необходимость отражения в протоколе не результатов, а лишь самого факта применения технических средств. После изготовления фотоснимков и кинофильма последние, в свою очередь, должны быть удостоверены, для чего они демонстрируются участникам следственного действия с составлением об этом специального протокола. Эта сложная процедура становится излишней в связи с тем, что на смену обычной фото- и кино съемке приходят экспрессные методы фиксации, такие, как скоростная фотосъемка и видеозапись, что даст возможность удостоверять правильность запечатления непосредственно в протоколе следственного действия.



Таблица 1.

**Доказательственное значение задержания подозреваемого
(по результатам выборочного изучения дел о кражах)**

Задержание имело место	Число изученных протоколов	Основания задержания			Эти основания обнаружены	
		Лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения	Очевидцы прямо указали на данное лицо, как на совершившее преступление	На подозреваемом или на его одежде, при нем или в его жилище обнаружены явные следы преступления	В момент задержания	До задержания (в результате предшествовавших ему следственных действий)
До возбуждения уголовного дела	41	29	6	6	41	—
После возбуждения уголовного дела	79	—	31	48	29	50
Итого	120	29	37	54	70	50

Система следственных действий.

Таблица 2.

Основание классификации

Ведущий метод отображения фактических данных

I группа: Следственные действия, основанные на методе расспроса.

1. Допрос.
2. Очная ставка.
3. Назначение и проведение экспертизы.

2 группа: Следственные действия, основанные на методе наблюдения.

1. Осмотр.
2. Освидетельствование.
3. Обыск.
4. Выемка.
5. Получение образцов.
6. Следственный эксперимент.
7. Задержание подозреваемого

3 группа: Следственные действия, основанные на сочетании методов расспроса и наблюдения.

2. Предъявление для опознания.
3. Проверка показаний на месте.

Таблица 3.

Основание классификации

**Непосредственный либо опосредованный процесс
получения доказательственной информации.**

1 группа: Следственные действия, обеспечивающие непосредственное отображение следователем искомых фактических данных.

- 1. Допрос.**
- 2. Очная ставка.**
- 3. Осмотр.**
- 4. Освидетельствование.**
- 5. Обыск.**
- 6. Выемка.**
- 7. Получение образцов.**
- 8. Следственный эксперимент.**
- 9. Задержание подозреваемого.**
- 10. Предъявление для опознания.**
- 11. Проверка показаний на месте.**

2 группа: Следственные действия, направленные на опосредованное (через эксперта) отображение «скрытой» информации.

- 1. Назначение и проведение экспертизы.**

Таблица 4.

Основание классификации

Сложность
отображаемых объектов.

1 группа: Следственные действия, направленные на отображение изолированных объектов.

2. Допрос.
3. Назначение и проведение экспертизы.
4. Осмотр.
5. Освидетельствование.
6. Обыск.
7. Выемка.
8. Получение образцов.
9. Задержание подозреваемого.

Группа: Следственные действия, направленные на отображение интегрированных объектов.

1. Очная ставка.
2. Следственный эксперимент.
3. Предъявление для опознания.
4. Проверка показаний на месте.

Таблица 5.

Основание классификации

Цель следственного действия (нормативная приспособленность следственного действия к проверке доказательств).

1 группа: Следственные действия, специально не приспособленные законодателем к проверке собранных доказательств.

2. Допрос.
3. Осмотр.
4. Освидетельствование.
5. Обыск.
6. Выемка.
7. Задержание подозреваемого.

2 группа: Следственные действия, нормативно приспособленные к проверке собранных доказательств.

1. Очная ставка.
2. Следственный эксперимент.
3. Предъявление для опознания.
4. Проверка показаний на месте.
5. Назначение экспертизы.
6. Получение образцов.

СОДЕРЖАНИЕ

Предисловие ко второму изданию.....	3
Глава I. Следственные действия: познавательный аспект.....	5
§1. Следственной действие и собирание доказательств.....	5
§2. Взаимосвязь объекта, цели и методов познания в следственном действии.....	14
§3. Следственное действие как комплекс поисковых, познавательных и удостоверительных операций.....	33
Глава II. Следственные действия: правовой аспект.....	39
§1. Следственное действие как объект правового регулирования.....	39
§2. Следственное действие как акт правоприменения.....	51
Глава III. Система следственных действий.....	55
§1. Понятие о системе следственных действий. Круг следственных действий.....	55
§2. Классификация следственных действий.....	73
Глава IV. Выбор следственного действия.....	89
§1. Значение правильного выбора следственного действия.....	89
§2. Познавательный и нормативные аспекты выбора.....	92
§3. Тактический аспект выбора.....	96
Глава V. Основания проведения следственного действия.....	104
§1. Правомочие органа расследования на проведение следственных действий.....	104
§2. Наличие достаточных данных о возможности достижения цели следственного действия.....	105
§3. Формальные основания проведения следственных действий. Санционирование некоторых действий.....	116
VI. Правовой статус участников следственного действия.....	122
§1. Особенности правового положения участников следственных действий.....	122
§2. Функции участников следственных действий.....	134
§3. Обязательные и необязательные участники следственного действия.....	149
§4. Гарантии прав и законных интересов участников следственных действий.....	152
Глава VII. Нормативное обеспечение эффективности следственного действия.....	160
§1. Процессуальная форма применения методов познания.....	160
§2. Условия, обеспечивающие эффективность следственного действия.....	169

§3. Меры принуждения при проведении следственных действий..	177
Глава VIII. Способы удостоверения хода и результатов следственно-	
го действия	185
§1. Формы фиксации результатов следственных действий	185
§2. Протокол, как основное средство фиксации	188
§3. Факультативные средства фиксации и их доказательственное	
значение	194
Приложения	198
Оглавление	203



Издательство «Юрлитинформ» предлагает вниманию читателей книги серии «Библиотека криминалиста»:

Соловьев А.Б. «Как организовать расследование»

В пособии на примере поучительного уголовного дела об умышленном убийстве, совершенном в условиях неочевидности, показана деятельность следователя по организации расследования. По ходу изложения материала комментируются нормы уголовно-процессуального закона, в рамках методики расследования умышленных убийств анализируются и оцениваются с позиций эффективности применяемые следователем тактические приемы, а также приводятся соответствующие рекомендации, содержащиеся в методической литературе.

Ратинов А.Р.

«Судебная психология для следователей»

В научно-практическом руководстве системно изложены наиболее важные проблемы психологической характеристики деятельности следователя, его основных профессиональных качеств, психологические основы следственной тактики, психологии следственного мышления, допроса, очной ставки, обыска, осмотра и иных следственных действий.

Ситковская О.Д., Конышева Л.П., Коченов М.М.

«Новые направления судебно-психологической экспертизы»

Настоящая работа посвящена новым направлениям судебно-психологической экспертизы, проведение которой является важным условием повышения качества расследования и судебного разбирательства по значительному числу уголовных дел.

Работу отличает новизна, переосмысление многих разработанных в предшествующие годы подходов к компетенции, задачам и возможностям судебно-психологической экспертизы.

Зорин Г.А. «Руководство по тактике допроса»

Пособие представляет собой фундаментальное исследование допроса с позиций новой продуктивной системы приемов и методов допроса, значительная часть которых публикуется впервые и является продуктом эксклюзивной авторской программы разработки новых приемов криминалистики.

Соловьев А.Б.

«Использование доказательств при допросе на предварительном следствии»

В методическом пособии рассматриваются процессуальные основания и конкретные методы использования доказательств при допросе. Отдельные разделы посвящены особенностям тактики предъявления уже имеющихся доказательств с целью изобличения допрашиваемого во лжи, устранения добросовестного заблуждения, а также с целью получения развернутых показаний, относящихся к обстоятельствам расследуемого уголовного дела. Анализируется специфика использования доказательств в процессе проведения очной ставки.

Пахомов А.В.

«Коллекции в правоохранительных органах России»

В монографии рассматриваются вопросы организации и практического использования в раскрытии и расследовании преступлений коллекций справочно-вспомогательного назначения. Содержащиеся в ней положения направлены на углубление, обогащение и конкретизацию особенностей производства судебных экспертиз (исследований), в которых могут быть использованы коллекции, а также на улучшение организации деятельности субъектов применения данных коллекций.

Работа представляет собой первую попытку комплексного исследования закономерностей собирания, регистрации, исследования и использования объектов натуральных коллекций в качестве справочно-вспомогательного материала в уголовном процессе.

Белоусов А.В.

«Процессуальное закрепление доказательств при расследовании преступлений»

Предлагаемая вниманию читателя работа посвящена рассмотрению одного из важных аспектов процессуального доказывания - фиксации доказательств при расследовании преступлений.

Изложение материала начато с основных требований, предъявляемых к процессуальному закреплению доказательств. Значительное внимание уделено особенностям фиксации доказательств на стадии возбуждения уголовного дела, а также результатов оперативно-розыскной деятельности, используемых при расследовании.

Выводы предложения и рекомендации, содержащиеся в работе, основаны на уголовно-процессуальном законодательстве. Они направлены на совершенствование процессуального закрепления доказательств при расследовании преступлений.

Соловьев А.Б., Токарева М.Е., Халиулин А.Г.
«Прокурорский надзор за исполнением законов при расследовании преступлений»

Предлагаемая вниманию читателя работа посвящена теоретическим и практическим аспектам надзорной деятельности прокурора по обеспечению законности в досудебных стадиях уголовного процесса. В ней исследуются правовые и организационные основы прокурорского надзора, показано соотношение прокурорского надзора с судебными и ведомственным контролем. Значительно внимание уделено прокурорскому надзору за законностью основных процессуальных решений и действий органов дознания и следователей. I

Ломидзе А.Б.
«Прокурорский надзор за законностью и обоснованностью принимаемых следователем процессуальных решений»

Методическое пособие посвящено актуальной проблеме обеспечения средствами прокурорского надзора законности и обоснованности принимаемых следователем процессуальных решений. В нем анализируется правовая сущность процессуальных решений следователя по расследуемому им уголовному делу, рассматриваются общие вопросы прокурорского надзора за законностью и обоснованностью процессуальных решений следователя, показаны наиболее важные особенности надзора за законностью и обоснованностью процессуальных решений следователя на первоначальном этапе расследования.

Шадрин В. С.
«Обеспечение прав личности при расследовании преступлений»

В монографии рассмотрены современные проблемы обеспечения прав личности в уголовном процессе применительно к производству расследования преступлений. Проанализированы возможные варианты реформирования расследования в условиях преобразования России в демократическое правовое государство. Изложены рекомендации по совершенствованию обеспечения прав лиц, лично заинтересованных в исходе уголовного дела и вовлекаемых в расследование в качестве обвиняемого или подозреваемого, потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика.

Заявки на приобретение издаваемой нами литературы, а также отзывы о ней, свои предложения и рекомендации о необходимой тематике направляйте по адресу: 121019, г. Москва, ул. Волхонка, д. 6, ООО «Издательство «Юрлитинформ», тел. (095) 203-20-84, тел/ факс (095) 203-16-13.

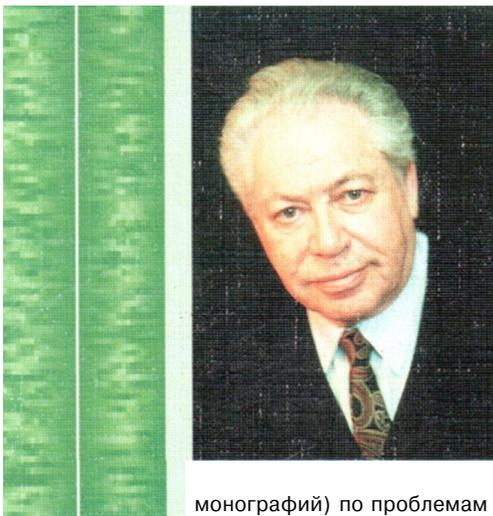
Шейфер Семен Абрамович

**Следственные действия
Система и процессуальная форма**

Лицензия ЛР № 066272 от 14 января 1999 г.
Сдано в набор 10.04.2001. Подписано в печать 13.04.2001.
Формат 60x88/16. Бумага газетная. Усл. печ. л. 13.
Тираж 5000 экз. Заказ № 1476.

ООО Издательство «Юрлитинформ»
121019, г. Москва, ул. Волхонка, д. 6.

Отпечатано в ЗАО «Красногорская типография»
143400, Московская обл., г. Красногорск,
Коммунальный квартал, д. 2.



ШЕЙФЕР СЕМЕН АБРАМОВИЧ

- доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист Российской Федерации, заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики Самарского государственного университета. В прошлом работник органов расследования, последняя должность — начальник следственного отдела областной прокуратуры. С 1963 г. на преподавательской работе.

Автор более 150 научных публикаций (в том числе пяти монографий) по проблемам доказывания и предварительного следствия, широко известных в юридической общественности.



**Библиотека
криминалиста**

Перед Вами очередная книга, выходящая в серии «Библиотека криминалиста».

Криминалисты сегодня - это специалисты в области права, процесса и психологии, правоприменители, работники органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, эксперты, дознаватели, следователи, прокуроры, судьи, адвокаты, т.е. все те, чья деятельность связана с реализацией механизмов раскрытия преступлений, обвинением и защитой по уголовным делам, охраной личности, общества и государства от преступных посягательств.

Без познания закономерностей и парадоксов совершения и раскрытия преступлений, обвинения и защиты по уголовным делам невозможна успешная борьба с преступностью.

Именно поэтому представляемая серия рассчитана не только на профессионалов, но и на любителей. Она призвана помочь в выполнении профессионального долга осуществлять

Юр- /вгй1ш

Тел: | ^ | З и к т о у ч и т с я и у ч и т э т о м у - студентов,

преподавателей. Выходящие в ней книги, надеемся, будут интересны и полезны для широкого круга читателей.

Издательство «Юрлитинформ»