

## Криминалистический инструментарий в уголовном досудебном производстве

**Аннотация:** Большинство криминалистических рекомендаций по производству следственных действий и организационных мероприятий противоречит положениям уголовного процесса, а последние не обеспечивают их эффективное использование в ходе досудебного производства.

Рассматривается соотношение процессуальной формы и криминалистического содержания основных следственных действий.

**Ключевые слова:** досудебное производство; уголовный процесс; криминалистика; следственные действия; организационные мероприятия; следователь; допрос; осмотр.

Статья 7 УПК Азербайджанской Республики не содержит понятия следственного действия, однако в ст. 134.2 УПК к таковым отнесены осмотр, освидетельствование, опознание лица и предмета, выемка, обыск, наложение ареста на имущество; наложения ареста на почтовую, телеграфию и другую корреспонденцию; перехват переговоров, проводимых по телефону и другим устройствам, сообщений, передаваемых по каналам связи и другими техническими средствами; перехват сообщений, составляющих личную, семейную, государственную, коммерческую или профессиональную тайну, в том числе сведений о финансовых операциях, состоянии банковских счетов и об уплате налогов; эксгумация трупа; допрос, очная ставка и проверка показаний на месте; получение образцов для экспертизы или исследования; следственный эксперимент [8, с. 159].

УПК также не содержит понятия организационного мероприятия, к которым криминалистика относит процессуальные акты, направленные на:

---

♦ Джамалов Илькин Джалил оглы – доктор философии права, член Совета Международной организации правовых исследований (Азербайджан). E-mail: djamalov\_i@mail.ru

регулирование хода и окончание досудебного производства; обеспечение соблюдения и реализации прав участников уголовного процесса; оформление принятых процессуальных решений; выражение оценки результатов работы по делу [1, с. 11-14].

Организационные мероприятия служат формой выражения внешнеуправленческого аспекта деятельности следователя, являются средством организации конкретного акта досудебного производства, обеспечивающим законность и эффективность процесса собирания, исследования, оценки и использования доказательств в целях всестороннего, полного и объективного выяснения обстоятельств дела. Сущность организационных мероприятий в процессе досудебного производства проявляется в их обеспечивающем характере при реализации задач досудебного производства и получении эффективных результатов работы по уголовному делу [1, с. 11-12].

В криминалистике существует несколько классификаций организационных мероприятий, основанных на применении различных критериев: по источнику правовой регламентации, по признаку их роли в процессе доказывания, по субъектам и другие.

Для нашего исследования определенный интерес представляет классификация организационных мероприятий по признаку их роли в процессе доказывания, которая включает в себя: а) организационные мероприятия, определяющие пути получения доказательств по делу в целом или в определенных ситуациях (например, составление плана расследования); б) организационные мероприятия, обеспечивающие опосредствованное получение доказательств, т.е. получение доказательств последующими действиями (назначение ревизии; истребование предметов и документов); в) организационные мероприятия, обеспечивающие непосредственное получение доказательств (мероприятия по организации отдельного следственного действия) и г) организационные мероприятия, вообще не направленные на доказывание (наложение ареста на имущество; изъятия имущества и передача его на хранение) [1, с.12-14].

Изложенное, а также произведенные исследования и полученные результаты позволяют утверждать, что большинство криминалистических рекомендаций по производству перечисленных следственных действий и организационных мероприятий противоречит положениям уголовного процесса, а последние не обеспечивают их эффективное использование в ходе досудебного производства.

Ниже приводятся основные системные элементы криминалистической тактики проведения и сочетания отдельных следственных действий и организационных мероприятий, сопоставление которых с положениями уголовного процесса позволит выявить существенные, а в ряде случаев, взаимоисключающие противоречия.

Так, как следственное действие, допрос заключается в получении органом расследования в соответствии с правилами, установленными процессуальным законом, показаний допрашиваемого об известных ему фактах, входящих в предмет доказывания по уголовному делу.

В зависимости от процессуального положения допрашиваемого различаются допросы потерпевшего, свидетеля, подозреваемого, обвиняемого и эксперта. Кроме того, в зависимости от возраста допрашиваемого, различают допрос взрослого, несовершеннолетнего и малолетнего; по последовательности - первичный и повторный, а от позиции, занятой допрашиваемым - допрос лица, дающего правдивые показания и допрос лица, дающего заведомо ложные показания. Особо следует выделить допросы немого, глухого, слепого или лица, страдающего иным тяжелым заболеванием.

Целью допроса является получение правдивых показаний, объективно отражающих фактические обстоятельства дела. Для этого допрос должен быть объективным, всесторонним, полным и планомерным, что обеспечивается его тщательной подготовкой [6, с. 12-14].

С позиции криминалистики, подготовка к допросу состоит из следующих элементов: вызов на допрос; изучение материалов уголовного дела и данных, полученных из оперативно-розыскных органов; изучение личности

допрашиваемого; изучение специальных вопросов; подготовка места и материально-технического обеспечения допроса; составление плана допроса. [4, с. 428-430].

Произведенные исследования и полученные результаты позволяют утверждать, что ряд криминалистических рекомендаций в части подготовки к допросу противоречат положениям уголовного процесса, а последние не обеспечивают их эффективное использование.

Так, согласно ст. 226 УПК Азербайджанской Республики, «... свидетель, потерпевший, подозреваемый, обвиняемый и другие лица вызываются к следователю повесткой, которая вручается им лично, а в случае их отсутствия - одному из совершеннолетних членов семьи, соседей, представителей жилищно-эксплуатационной организации либо месту их работы или учебы. Они могут быть также вызваны посредством телеграммы, телефонограммы, факсограммы.

... В повестке указывается, кто, в каком процессуальном качестве вызывается, а также, куда и когда (день и час явки) следует явиться вызываемому лицу. В повестке отмечается предупреждение о том, что в случае неявки вызываемое лицо может быть подвергнуто принудительному приводу...

Лица, не достигшие совершеннолетнего возраста, вызываются, как правило, через их законных представителей» [8, с. 245].

Из содержания ст. 95 УПК Азербайджанской Республики исходит, что свидетелем является лицо, осведомленное об обстоятельствах, имеющих какое-либо значение по делу. Между тем, лицо, вызванное к следователю в качестве свидетеля, после ознакомления с правами и обязанностями и предупрежденное об ответственности, при допросе может заявить о полном отсутствии какой-либо информации, имеющей значение по делу. Возникает вопрос: правильным ли будет вызов подобных лиц в качестве свидетелей и придание им статуса свидетелей до определения - являются ли они таковыми?

Изучение личности допрашиваемого при подготовке к допросу осуществляется с целью установления надлежащего контакта с ним, выяснения его взаимоотношений с другими участвующими в деле лицами для правильного

выбора тактики допроса. Изучение личности начинается с момента принятия следователем решения о допросе и продолжается на протяжении всего этого следственного действия. Указанный процесс условно может быть разделен на два этапа: а) изучение личности до допроса; б) изучение личности в процессе допроса.

Изучение личности до допроса осуществляется путем детального анализа документов, находящихся в деле, сбора сведений о данной личности в процессе проведения других следственных действий, сбора сведений по месту жительства, работы, учебы, изучения архивных дел, картотек уголовной регистрации и т.п. [6, с. 27-31].

Некоторые криминалисты рекомендуют изучение данных о личности обвиняемого, представляющее собой отдельное исследование. Так, П.П.Цветков указывает, что изучение личности обвиняемого должно быть всесторонним: персонографические сведения, уголовно-правовые признаки, мировоззрение, психические особенности, поведение и т.п. [7, с. 76-80].

Естественно, что к каждому допросу подобным образом подготовиться сложно, поскольку это связано с большой тратой сил, средств и времени. Поэтому, основным способом изучения личности перед допросом является анализ его анкетных данных, полученных при заполнении вводной части протокола допроса.

Согласно ст. 230 УПК Азербайджанской Республики, в вводной части протокола допроса свидетеля указываются его фамилия, имя, отчество, год, месяц, день и место рождения, гражданство, образование, место работы, род занятий или должность, место фактического проживания и регистрации, сведения о взаимоотношениях с подозреваемым, обвиняемым и потерпевшим, производятся отметки о разъяснении прав, обязанностей, ответственности и особенностях проведения допроса.

Кроме того, в протоколах допросов подозреваемых или обвиняемых (ст. 234 УПК Азербайджанской Республики) указываются наличие у них

судимости, государственных наград и иные сведения, характеризующие подозреваемого или обвиняемого и имеющие значение для дела.

Представляется, что вводная часть протокола допроса свидетеля должна быть дополнена вопросами о национальности, судимости, семейном положении, наличии иждивенцев, государственных наград и научной степени, документе, удостоверяющем личность, состоянии здоровья и т. п., что будет способствовать быстрому установлению психологического контакта с ним.

Согласно ст. 228.4 УПК Азербайджанской Республики, свидетелю, не достигшему 16-и летнего возраста, перед началом допроса «... разъясняется только его обязанность говорить правду, однако он не предупреждается об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний, уклонение от дачи показаний, дачу заведомо ложных показаний» [8, с. 236-237].

Данное положение УПК представляется неверным, поскольку обязанности несовершеннолетнего говорить правду как таковой не существует.

Исходя из положений теории информации, допрос можно представить как процессуальную форму общения, содержанием которой является получение информации, имеющей отношение к расследуемому делу. В результате общения между следователем, дознавателем или прокурором, с одной стороны, и свидетелем, потерпевшим, подозреваемым, обвиняемым, с другой, происходит процесс передачи и восприятия информации от говорящего к слушающему [6, с. 7-11].

Передавая информацию допрашиваемому, следователь воздействует на его волевые решения, ставит перед ним мыслительные задачи, направляет его мысль. Если цель передачи информации вообще – обогатить новыми знаниями другого человека, то у следователя эта цель несколько иная – установив психологический контакт, возбудить мыслительную деятельность допрашиваемого, перестроить ее, получить от него информацию, соответствующую объективной действительности, оказать помощь в воспоминании и воспроизведении забытого [9, с. 5-7].

Как правило, следователю постоянно приходится убеждать лиц, допрашиваемых по делу, в необходимости дать правдивые показания, отказаться от избранной неправильной линии поведения, и от того, насколько умело он владеет средствами воздействия, зависит выполнение задач судопроизводства. Согласно положениям криминалистики, психическое воздействие на личность не может быть исключено из числа средств, применяемых при расследовании преступлений [2, с. 39].

В ходе осуществления уголовно-процессуальной деятельности ее участники не могут не оказывать друг на друга соответствующего влияния, что является объективной закономерностью. Поэтому закон, чтобы оградить допрашиваемого от внушения, запрещает постановку наводящих вопросов, чтобы не допустить постороннего влияния на допрашиваемого, предписывает проведение допроса порознь (ст. 227.3 УПК), производство очной ставки разрешается одновременно только между двумя лицами (ст. 235.1 УПК). Но даже самое точное выполнение всех правил проведения допроса не гарантирует допрашиваемого от психического воздействия на него со стороны следователя. Любая форма общения, тем более, словесная, предполагает воздействие. Более того, даже нейтральное взаимоприсутствие уже есть воздействие одного человека на другого [2, с. 84-91].

Чтобы следователь мог выполнять задачи, возникающие в процессе расследования, он вправе и обязан воздействовать на лиц, проходящих по делу. Ему приходится убеждать обвиняемого в необходимости дать правдивые показания, отказаться от избранной им неправильной линии поведения. В этом и заключается дозволенное законом психическое воздействие на допрашиваемого, подчиненное целям установления истины по делу. При этом важно правильно определить границу между действиями и приемами следователя, которое допускаются законом, морально и действиями, представляющими собой психическое насилие. Если психическое воздействие на личность связывается с принуждением, то такое воздействие на личность в уголовном процессе считается недопустимым. Психологическое воздействие на

обвиняемого должно заключаться в создании наиболее благоприятных условий для психических процессов и проявления положительных психических свойств личности, в создании для допрашиваемого ситуаций, позволяющих получать от него правдивые показания. Речь идет не о том, законно ли применение психического воздействия, а о недопустимости психического насилия. Воздействием в психологии принято считать определенное влияние, направленное на воспитание у личности навыков, умений знаний, наконец, мировоззрения в целом. Воздействие следователя на обвиняемого имеет более конкретную задачу – получение правдивых показаний [6, с. 21-27].

Разработка методов психологического воздействия при допросе является теоретической базой для последующей разработки тактических приемов. Тактические приемы есть ни что иное, как практическая реализация методов воздействия. Криминалистика разрабатывает приемы и методы допроса, позволяющие избежать внушающего воздействия допрашивающего на допрашиваемого, одного допрашиваемого на другого, избежать подсказки, искажения истины [6, с. 273].

Методы психического воздействия в процессе расследования используются в определенных процессуальных рамках и формах, реализуются в ограниченные сроки и применяются, как правило, в совокупности. Концентрация нескольких методов усиливает влияние воздействия. В каждом отдельном случае воздействие применяется с учетом психических качеств личности [3, с. 88-92].

Это все криминалистические рекомендации, а согласно ст. 15 УПК Азербайджанской Республики, при производстве допроса запрещается применять пытки, использовать физическое и психическое насилие, в том числе медицинские препараты, подвергать голоду, гипнозу, лишать медицинской помощи, применять другое жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение, получать показания путем насилия, угроз, обмана и с применением других незаконных действий, нарушающих права допрашиваемых.

С нашей точки зрения, понятия физического и психического насилия, а также обмана в УПК толкуется неверно в связи с чем подлежат корректировке.

Согласно ст. 227.5 УПК, допрос начинается с предложения свидетелю рассказать про все обстоятельства, известные ему по делу, после чего ему могут быть заданы вопросы [7, с. 246].

Подобная процедура представляется неверной, поскольку в зависимости от ряда обстоятельств в некоторых случаях допрос необходимо начинать с вопроса, да и свидетели в большинстве случаев, просят задать конкретный вопрос.

Отдельные положения ст. ст. 228 и 229 УПК противоречат ст. 95.2.1 УПК, гласящей, что не могут быть вызваны и допрошены в качестве свидетелей лица, не способные в силу малолетнего возраста, физических или психических недостатков правильно воспринимать и воспроизводить обстоятельства, подлежащие выяснению при уголовном преследовании.

Согласно ст. 235.1 УПК, следователь вправе провести очную ставку между двумя ранее допрошенными лицами, если в их показаниях имеются существенные противоречия. Возникают вопросы: какие противоречия считаются существенными, вправе ли следователь проводить очную ставку, если противоречия несущественные и кто определяет существенность.

Обобщенные криминалистические рекомендации производства следственного осмотра также противоречат уголовно-процессуальным предписаниям.

Так, согласно ст. 236.1 УПК, в целях выявления следов преступления, иных материальных объектов, которые могут быть источником доказательств, установления обстоятельств совершения преступления и иных обстоятельств, которые имеют значение для дела, следователь проводит осмотр места происшествия, помещений, документов, предметов, трупа человека или животного. Представляется, что не все объекты осмотра в законе перечислены, да и надобности в подобном перечислении нет. Кроме того, не все места осмотров являются местами происшествий, животных приходится осматривать

и живых, могила не являющаяся местом происшествия, к помещениям не относится и т.д. и т.п.

В ст. 236.2 УПК говорится, что осмотр проводится в дневное время, за исключением случаев безотлагательного осмотра места происшествия после его обнаружения. Акцент на дневное время и осмотр лишь места происшествия представляется неверным, поскольку в определенных ситуациях может возникнуть необходимость осмотра других объектов.

Понятие «место происшествия» среди других понятий в ст. 7 УПК отсутствует. Багажник автомашины, в котором обнаружен труп, не всегда является местом происшествия. В ряде случаев это место обнаружения трупа, в связи с чем исключение его из объектов осмотра представляется неверным.

Статья 236.3 УПК гласит, что в проведении осмотра места происшествия принимают участие как минимум 2 (двое) понятых. Подобный акцент создает впечатление, что при проведении других видов осмотра понятых может быть меньше.

Кроме того, представляется, что более внимательному анализу и толкованию подлежат положения ст. 236.5 УПК, поскольку они, с нашей точки зрения, вторгаются в содержание других следственных действий.

Криминалистические рекомендации производства опознания также не во всем соответствуют требованиям уголовно-процессуального закона, причем последние не всегда являются верными.

В ст. 239.1 УПК говорится о необходимости допроса перед опознанием опознающего о внешности и приметах опознаваемого, об обстоятельствах, при которых опознающий видел опознаваемого, и об этом составляется соответствующий протокол. Очевидно, было бы верным выяснить также способность и желание лица опознать кого-то, иначе, в ряде случаев, производство данного следственного действия будет беспредметным.

Согласно ст. 239.4 УПК, когда опознающий является свидетелем или потерпевшим, он заранее предупреждается об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний, уклонение от дачи показаний, дачу заведомо ложных показаний, а также о своем праве не свидетельствовать против себя и своих

близких родственников. Между тем, в ст. 241 УПК говорится, что протокол опознания составляется после его производства и в нем производится отметка о разъяснении лицу, участвующему в опознании его прав, обязанностей и ответственности.

Из содержания ст. 239 УПК исходит, что заявления опознающего при производстве опознания отнесены к показаниям, в связи с чем возникает вопрос о виде доказательства, получаемого в результате производства данного следственного действия.

По непонятным причинам законодатель установил порядок производства опознания без участия понятых, что противоречит криминалистическим рекомендациям и представляется неверным.

Согласно ст. 239.8 УПК, опознание не проводится, а проведенное опознание не может быть признано обоснованным, если опознающий не указал признаки, достаточные ввиду своей неопределенности для идентификации личности опознаваемого. Между тем, не все люди отличаются специфическими отличительными признаками, а согласно положениям криминалистики идентификация при опознании производится не следователем, а опознающим.

Аналогичная ситуация с криминалистическими рекомендациями по производству обыска, поскольку, в ряде случаев, процессуальные предписания не соответствуют либо противоречат им.

Так, согласно ст. 242 УПК, обыск может быть проведен в каком-то жилом, служебном или производственном помещении, ином месте, либо у какого-либо лица [5, с. 261]. В ст. 7.0.34 УПК дается определение понятия жилища и перечисляются все возможные, с точки зрения законодателя, помещения, используемые для проживания одного или нескольких лиц.

С нашей точки зрения, подобное перечисление является неверным, поскольку постоянное развитие человечества будет систематически и постоянно развивать этот перечень, что обусловит необходимость частого изменения законодательства. Так, в настоящее время отдельные лица имеют в

частной собственности самолеты, вертолеты, дирижабли и т.п., которые в перечень понятий жилища не попали.

Здесь же следует остановиться на соотношении обыска и выемки, которая согласно ст. 242.3 УПК может быть произведена при наличии данных о месте нахождения конкретных предметов и документов. Однако, понятие «место нахождения» не является конкретным и в случае, если таковым является квартира, то во всех случаях, при отказе выдать требуемое, следовательно придется его искать, а это уже обыск, но не выемка.

Как правило, обыск должен производиться по постановлению суда, однако согласно ст. 243.3 УПК, в случаях, не терпящих отлагательства, следователь может произвести обыск по своему постановлению. К таким случаям закон (ст. 243 УПК) относит наличие достоверной информации о том, что: в жилище спрятали предметы или документы, свидетельствующие о совершении преступления против личности либо государственной власти или подготовке к совершению этого преступления; в жилище скрывается лицо, готовящее, совершающее, совершившее преступление против личности или государственной власти, совершившее побег из-под ареста или из мест лишения свободы; в жилище имеется труп (части трупа) человека; в жилище имеется реальная опасность для жизни или здоровья человека [8, с. 262-263].

Представляется, что указанные положения закона неверны, противоречат криминалистическим рекомендациям и логике. Так, в указанный перечень обстоятельств не попал ряд преступлений, при расследовании которых обыск является неотложным следственным действием, н.п. о незаконном обороте наркотических средств и психотропных веществ, против мира и безопасности человечества, в сфере экономической деятельности и т.п. В данном случае, следование букве закона чревато утратой доказательств и невыполнением задач уголовного судопроизводства.

Кроме того, если в жилище скрывается лицо, готовящее, совершающее или совершившее преступление, то необходимо произвести его задержание, а не

обыск и не подвергать опасности понятых и других участников следственного действия.

Согласно ст. 244.2 УПК, при проведении обыска в отношении подозреваемого или обвиняемого, вправе участвовать его защитник и, если тот, заранее предупрежденный следователем о проведении этого следственного действия, изъявит желание принять участие при обыске или выемке, следователь обязан обеспечить ему это право [8, с. 263].

Представляется, что данное положение закона подлежит детализации, т.к. следуя ему, защитник может предупредить подзащитного либо затянуть начало обыска так, что его результаты заранее будут отрицательными.

Представим ситуацию, когда следователь предупреждает защитника о намечающемся через час производстве обыска, а последний, находясь в это время в суде, просит перенести следственное действие на более позднее время и будет при этом прав. Если же предупреждать защитника за несколько дней, то смысла в подобном обыске не будет. Если оповещать, не сообщая о цели встречи, то будет нарушен закон, предписывающий сообщать защитнику о конкретных причинах приглашения к следователю.

Что касается следственного эксперимента, то закон не предусматривает обязательного участия в нем понятых, что представляется неверным, т.к. увеличивает субъективные начала в уголовном судопроизводстве.

Также как и при других следственных действиях, протокол следственного эксперимента составляется после его завершения, что также является неверным.

В УПК не оговорено право представителей участвовать в следственном эксперименте, что существенно влияет на обеспечение прав потенциальных обвиняемых, прибываемых длительное время в статусе свидетелей.

Не определен порядок обеспечения участия защитника в следственном эксперименте, не оговорено, имеет ли право защитник подозреваемого или обвиняемого участвовать в следственном эксперименте с участием свидетеля, однако имеющем существенное значение для подзащитного.

## Библиография

1. Альмарик Г.И. Система и структура уголовно-процессуального кодекса. М., Амалтея, 2006.
2. Криминалистика. Краткая энциклопедия. Кол. авторов, М., 1993.
3. Криминалистика (актуальные проблемы) Коллектив авторов. М., 1988.
4. Криминалистика. Учебник для ВУЗов. Под ред. Сулейманова Д.И. Баку, Ишыг, 2000.
5. Левченко О.П. Расследование убийств, совершенных по мотиву кровной мести. М., Юрлитинформ, 2004.
6. Порубов Н.И., Рагимов И.М., Сулейманов Д.И. Тактика допроса обвиняемого в конфликтной ситуации. Учебное пособие. Баку, НМЦ, 1993.
7. Руководство по расследованию преступлений. Отв. редакторы: И.И. Карпец, Г.И. Кочаров. Юридическая литература, М., 1967.
8. Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики. По состоянию на 10.01.2010 г., Ганун, Баку, 2012.
9. Юсубов С.С. Расследование убийств. Нальчик, Темп, 2008.