ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
«НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ
ТОМСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»

**ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ
УКРЕПЛЕНИЯ РОССИЙСКОЙ
ГОСУДАРСТВЕННОСТИ**

Часть 79

Сборник статей

**LEGAL ISSUES
OF STRENGTHENING RUSSIAN
STATEHOOD**

Vol. 79

Collection of papers

Томск
Издательский Дом Томского государственного университета
2018

ОСОБЕННАЯ ЧАСТЬ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

DOI: 10.17223/9785946217637/22

С.В. Баринов

УЧАСТНИКИ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ ПО ДЕЛАМ О НАРУШЕНИЯХ НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ

Рассматриваются особенности отнесения лиц, вовлекаемых в производство следственных действий, к их участникам. На примере выявления и расследования преступных нарушений неприкосновенности частной жизни определены отдельные аспекты отнесения тех или иных лиц к группам обязательных или необязательных (факультативных) участников следственных действий. Изложены предложения, касающиеся расширения прав законного представителя в ходе производства следственных действий.

Ключевые слова: следственные действия, участники следственных действий, законный представитель, неприкосновенность частной жизни.

Значение следственного действия как основного способа собирания доказательств, а значит, и основного средства установления истины по уголовному делу, считается неоспоримым в процессуальной науке. Несмотря на то, что термин следственные действия часто упоминается в уголовно-процессуальном законе, действующий УПК РФ не дает определения этого понятия. Исходя из положений п. 32 ст. 5 УПК РФ, под следственным действием законодатель понимает вид процессуальных действий, предусмотренных УПК РФ. В качестве отличительного признака от иных процессуальных действий, регламентированных нормами уголовно-процессуального закона, обычно называется его направленность на собирание и проверку доказательств.

Не ставя в данной работе цели проведения анализа многочисленных попыток процессуалистов дать собственное определение следственного действия [1–5], отметим позицию С.А. Шейфера, который предлагал рассматривать его в познавательном и процессуальном аспекте. Процессуальный аспект следственного действия, по мнению

ученого, состоит в том, что его проведение четко регламентировано нормами уголовно-процессуального закона, совокупность которых образует специфический институт уголовно-процессуального права, реализуемый в правоотношениях между его участниками [6. С. 116].

УПК РФ также не содержит определения категории «участники следственных действий». В п. 58 ст. 5 УПК РФ упоминаются «участники уголовного судопроизводства» – лица, принимающие участие в уголовном процессе.

Отмечая ряд существующих в настоящее время проблем, связанных с отсутствием единого определения категории «участники следственных действий», неразработанностью особенностей процессуального статуса некоторых из них, связанных, в том числе, с расширением круга таких действий, Д.Е. Кун предлагает следующее определение: «участниками следственных действий являются все органы и лица, производящие следственные действия либо так или иначе вовлекаемые в производство следственных действий» [7. С. 77]. В предложенном определении следует уточнить, что обязательным условием признания всех вовлекаемых в производство таких действий лиц участниками с точки зрения уголовно-процессуального права будет являться только фиксация факта их присутствия в процессуальных актах. Лица, не внесенные в процессуальные акты по тем или иным причинам (например, при производстве следственных действий в местах массового скопления людей), могут рассматриваться как очевидцы следственных действий, но обладать статусом их участников не будут. Так, сам исследователь, выделяя в особую группу лиц, формально не являющихся участниками уголовного судопроизводства, но вступающих в правоотношения со следователем или дознавателем в связи с производством следственных действий, относит к ним лицо, в жилище которого производится обыск, осмотр места происшествия, статиста при производстве опознания и др. В данной связи моментом приобретения статуса участника следственных действий можно считать внесение соответствующей записи в процессуальный акт.

В связи с тем, что полный перечень участников следственных действий достаточно велик, определенный интерес представляет их классификация. Отметим, что попытки представить собственную классификацию участников следственных действий предпринимались неоднократно. Так, например Е.А. Старцев и Д.С. Хижняк предлагали всех участников следственных действий разделить на две группы: обяза-

тельные и необязательные (факультативные). При этом к группе обязательных участников, по их мнению, относятся следователь (дознатель, начальник следственного отдела), в случае когда он принял дело к своему производству, который является неотъемлемым участником любого следственного действия. Всех остальных участников авторы отнесли к группе факультативных. В то же время, при описании второй группы (факультативные участники), исследователи отмечают, что «почти во всех следственных действиях обязательными участниками являются понятые» [8. С. 321].

Представляется, что допущенные при отнесении тех или иных участников к разным группам неточности объясняются отсутствием четких критериев такого разграничения.

Так, следователя (дознателя, руководителя следственного органа, начальника подразделения дознания), принявшего дело к своему производству, можно отнести к группе обязательных участников следственного действия в силу его процессуального статуса. Являясь согласно п. 41 ст. 5 УПК РФ должностным лицом, уполномоченным осуществлять предварительное следствие по уголовному делу, а также иные полномочия, предусмотренные уголовно-процессуальным законом, следователь, в частности, в соответствии с п. 3 ч. 2 ст. 38 УПК РФ может самостоятельно направлять ход расследования, принимать решение о производстве следственных и иных процессуальных действий, за исключением оговоренных в УПК РФ случаев.

В то же время, п. 4 ч. 2 ст. 38 УПК РФ предоставляет следователю полномочия давать органу дознания в случаях и порядке, установленных уголовно-процессуальным законом, обязательные для исполнения письменные поручения о производстве отдельных следственных действий.

Таким образом, обязательным участником всех следственных действий может считаться следователь (дознатель, руководитель следственного органа, начальник подразделения дознания), либо должностное лицо органа дознания, исполняющее письменное поручение следователя о производстве отдельного следственного действия.

Кроме того, к группе обязательных участников следственных действий, следует отнести лиц, требование об участии которых прямо предусмотрено уголовно-процессуальным законом: понятые (при производстве обыска, выемки и т.д.), переводчик (при производстве допроса, если допрашиваемое лицо не владеет языком, на котором

ведется производство по уголовному делу и т.д.), защитник (в соответствии со ст. 51 УПК РФ) и др.

Отдельные аспекты отнесения тех или иных лиц к группам обязательных или необязательных (факультативных) участников следственных действий, можно рассмотреть на примере выявления и расследования преступных нарушений неприкосновенности частной жизни.

К группе преступных нарушений неприкосновенности частной жизни нами относятся запрещенные в ст.ст. 137, 138 и 139 УК РФ под угрозой наказания общественно опасные виновно совершенные деяния, посягающие на гарантированные Конституцией РФ права на личную и семейную тайну, тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений, а также на неприкосновенность жилища [9. С. 5].

Среди общих тенденций развития преступности в сфере неприкосновенности частной жизни, которые наблюдаются в последнее время, можно выделить появление преступлений, участниками которых являются несовершеннолетние. При этом несовершеннолетние могут признаваться как подозреваемыми, обвиняемыми, так и потерпевшими.

Так, Следственными органами Главного следственного управления Следственного комитета Российской Федерации по городу Москве расследовалось уголовное дело в отношении трех несовершеннолетних девочек, которые, находясь на территории парковки торгово-развлекательного центра, расположенного по улице Проспект Мира в городе Москве, в ходе возникшего на почве ревности конфликта, подвергли избиению свою знакомую, причинив последней физическую боль и повреждения в виде ушиба носа, ссадин лица, ушиба поясничной области. Четвертая соучастница осуществляла видеозапись драки, которая впоследствии была незаконно опубликована в сети «Интернет», что повлекло нарушение неприкосновенности частной жизни потерпевшей¹.

В связи с тем, что несовершеннолетние, в силу своего физического, умственного и психического развития не могут сами полноценно

---

¹ URL: В Москве по факту причинения вреда здоровью несовершеннолетней возбуждено уголовное дело // <http://sledcom.ru/news/item/1078815> (дата обращения: 08.01.2018).

реализовывать предоставляемые участникам уголовного судопроизводства права, гарантировать защиту их интересов предназначен институт представительства.

К субъектам, представляющим интересы несовершеннолетних в процессе предварительного расследования относятся: защитник, адвокат, законный представитель, а также один из близких родственников потерпевшего или гражданского истца либо иное лицо, о допуске которого ходатайствует потерпевший или гражданский истец.

УПК РФ содержит исчерпывающий перечень законных представителей, в который включены: родители, усыновители, опекуны или попечители несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого либо потерпевшего, представители учреждений или организаций, на попечении которых находится несовершеннолетний подозреваемый, обвиняемый либо потерпевший, органы опеки и попечительства.

К группе обязательных участников следственных действий законный представитель не относится.

В соответствии с п. 3 ч. 2 ст. 426 УПК РФ законный представитель наделен правом участвовать в допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, а также с разрешения следователя – в иных следственных действиях, производимых с его участием и участием защитника. Необходимость воспользоваться правом стать участником следственных действий определяет сам законный представитель.

В то же время его участие в ходе производства следственных действий можно охарактеризовать как пассивное. Так, при допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого законный представитель не наделен правом задавать ему вопросы в отличие от защитника, педагога или психолога, являющихся обязательными участниками рассматриваемого следственного действия.

Представляется, что такое ограничение в правах законных представителей, являющихся участниками следственных действий, снижает их процессуальный статус, не отвечает задачам полного и объективного расследования уголовного дела и создает угрозу защиты интересов несовершеннолетнего.

Бурное развитие телекоммуникационных сетей, доступность средств мобильной связи, использование их лицами самого разного возраста в личных, порою преступных, целях, ознаменовалось ростом количества преступных нарушений неприкосновенности частной жизни, совершаемых в киберпространстве. Особенностью соверше-

ния таких преступлений является использование компьютерной техники. В процессе расследования по уголовному делу, совершенному с использованием компьютерной техники, возникает необходимость получения доказательств особого рода – информации в электронном виде, содержащейся на электронных носителях.

В соответствии с требованиями ч. 9.1 ст. 182 и ч. 3.1 ст. 183 УПК РФ изъятие электронных носителей информации при производстве обыска и выемки должно производиться с участием специалиста. Такой специалист не только является обязательным участником следственного действия, но также наделен правом при производстве обыска делать заявления о недопущении копирования информации, если это может повлечь за собой утрату или изменение информации.

Специалист может рассматриваться также как факультативный участник следственных действий. Например, при производстве допроса. Практическая значимость консультаций при подготовке к производству следственных действий следователя со специалистами в сфере оборота специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, IT, связи и т.д. на предмет правильного употребления в ходе допроса специальной терминологии не вызывает сомнения.

В то же время, само участие специалиста при производстве допросов не всегда оценивается положительно. Так, Е.С. Шевченко приводит результаты исследования, когда на вопрос «Как влияет присутствие специалиста в сфере компьютерной информации (информационных технологий) на процесс допроса?», 49,5% респондентов ответили, что присутствие такого специалиста на процесс допроса влияет негативно, а 6,5 % воздержались от ответа [10. С. 233].

Таким образом, специалист при производстве допросов по делам о нарушениях неприкосновенности частной жизни является факультативным участником следственного действия, решение о привлечении которого принимает следователь.

ЛИТЕРАТУРА

1. Манова Н.С. Еще раз о понятии следственного действия // Право. Законодательство. Личность. 2012. Т. 14, № 1. С. 82–97.
2. Стельмах В.Ю. Понятие и отличительные признаки следственных действий // Российский юридический журнал. 2014. № 2 (95). С. 88–97.
3. Киян Ю.В. Следственное действие: понятие и система // Вестник Саратовской юридической академии. 2013. № 3 (92). С. 158–164.

4. Свитиков Р.В. понятие и признаки следственного действия // Труды Академии управления МВД России. 2016. № 2 (38). С. 124–127.
5. Палышева Е.С. Следственные действия: определения понятия // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. 2008. № 7. С. 74–77.
6. Шейфер С.А. Следственные действия – правомерны ли новые трактовки? // Lex Russica. 2015. № 10. С. 115–127.
7. Кун Д.Е. Участники следственных действий и их процессуальный статус // Теория и практика общественного развития. 2017. № 2. С. 77–79.
8. Старцев А.Е., Хижняк Д.С. Участники следственных действий // Актуальные проблемы российского права. 2008. №4. С. 320–325.
9. Баринов С.В. Проблемы выявления и расследования преступных нарушений неприкосновенности частной жизни : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2006. 206 с.
10. Шевченко Е.С. Тактика производства следственных действий при расследовании киберпреступлений : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016. 249 с.

PARTICIPANTS IN THE INVESTIGATIVE ACTIONS IN CASES OF PRIVACY VIOLATION

Sergey V. Barinov, Syzran Higher Military Aviation School, Branch of Zhukovsky – Gagarin Air Force Academy (Syzran, Russian Federation). E-mail: metel2000@rambler.ru

Keywords: investigative actions, participants in investigative actions, legal representative, privacy.

DOI: 10.17223/9785946217637/22

The aim of the study is to examine the characteristics of participants in the investigative actions in cases of privacy violations. The concept of “participants in investigative actions” is noted to be absent in criminal procedure law. Having analyzed the concept definitions given by the researchers, the only imperative condition for all persons involved in the investigation be recognized as the participants in terms of criminal procedure law is proposed to be the fact of their presence fixation in the procedural acts.

A previously proposed classification of investigative actions is considered; in its scope they are divided into two groups, namely necessary one and optional one. In order to clarify the criteria for such a classification, it was suggested that the group of necessary participants in investigative actions should include the investigator (the interrogating officer, the head of the investigative body, the head of the interrogation subdivision) or the officer of the investigating body, who performs the investigator’s written instruction to conduct a separate investigative action. In addition, the group of necessary participants in investigative actions should include persons whose participation is expressly required by criminal procedure law.

On the examples of identifying and investigating criminal violations of privacy, certain aspects of assigning certain individuals to the group of the participants either necessary or optional in investigative actions are considered.

Among the general trends in the development of crime in the privacy sphere, which have been commonly observed recently, the emergence of crimes involving juveniles is highlighted. The subjects representing the interests of the juveniles in the preliminary investigation process include their legal representative, who, however, is not a necessary participant in the investigative actions. The Code of Criminal Procedure of the Russian Federation provides the legal representative with the right to participate in the interrogation of a juvenile suspect or defendant, as well as, granted the permission of the investigator, in other investigative actions carried out with their and the counsel's participation; despite the fact abovementioned, their participation in the course of processing of these actions can be characterized as passive. Unlike other participants in investigative actions, the legal representative has no right to ask the juvenile any questions.

The use of computer technology is a feature of criminal violations of privacy in cyberspace, and therefore the investigation procedure requires obtaining information stored on electronic devices. As required by the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, the removal of such devices during the search and seizure should be carried out with the participation of a specialist, who should be referred to as a necessary participant of the investigative action. If the decision on engaging a specialist in other investigative actions is taken by the investigator, then the specialist can also be considered as an optional participant.

REFERENCES

1. Manova, N.S. (2012) Eshche raz o ponyatii sledstvennogo deystviya [Once again on the concept of investigative action]. *Pravo. Zakonodatel'stvo. Lichnost'*. 14(1). pp. 82–97.
2. Stelmakh, V.Yu. (2014) A concept and features of investigative procedure. *Rossiyskiy yuridicheskiy zhurnal – Russian Juridical Journal*. 2(95). pp. 88–97. (In Russian).
3. Kiyani, Yu.V. (2013) Sledstvennoe deystvie: ponyatie i sistema [Investigative action: the concept and system]. *Vestnik Saratovskoy yuridicheskoy akademii*. 3(92). pp. 158–164.
4. Svatikov, R.V. (2016) Definition and Features of Investigative Action. *Trudy Akademii upravleniya MVD Rossii – Proceedings of the Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of Russia*. 2(38). pp. 124–127. (In Russian).
5. Palysheva, E.S. (2008) Sledstvennye deystviya: opredeleniya ponyatiya [Investigative actions: definitions]. *Vestnik Akademii General'noy prokuratury Rossiyskoy Federatsii*. 7. pp. 74–77.
6. Sheyfer, S.A. (2015) Investigative action – the legitimacy of new interpretation? *Lex Russica*. 10. pp. 115–127. (In Russian). DOI: 10.17803/1729-5920.2015.107.10.115-127
7. Kun, D.E. (2017) Investigation participants and their procedural status. *Teoriya i praktika obshchestvennogo razvitiya – Theory and Practice of Social Development*. 2. pp. 77–79. (In Russian). DOI: 10.24158/tipor.2017.2.20

8. Startsev, A.E. & Khizhnyak, D.S. (2008) Uchastniki sledstvennykh deystviy [Participants of investigative actions]. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava – Actual Problems of Russian Law*. 4. pp. 320–325.
9. Barinov, S.V. (2006) *Problemy vyavleniya i rassledovaniya prestupnykh narusheniy neprikosновенности chastnoy zhizni* [Problems of detection and investigation of criminal violations of privacy]. Law Cand. Diss. Saratov.
10. Shevchenko, E.S. (2016) *Taktika proizvodstva sledstvennykh deystviy pri rassledovanii kiberprestupleniy* [The tactics of investigative actions in the investigation of cybercrime]. Law Cand. Diss. Moscow.

DOI: 10.17223/9785946217637/23

Т.А. Беккер

ПОЛНОЦЕННЫ ЛИ СРЕДСТВА КАССАЦИОННЫХ ИНСТАНЦИЙ ДЛЯ ВЫЯВЛЕНИЯ СУДЕБНЫХ ОШИБОК?

Судебная ошибка, как фактор осуществления правосудия человеком – судьей, является частью системы уголовного судопроизводства. Имеет ли кассационная инстанция, как одна из контрольно-проверочных стадий уголовного производства, возможности для выявления и исправления судебных ошибок? Либо она ограничена в силу закона в осуществлении полноценного правосудия, осуществляя его частично.

Ключевые слова: судебная ошибка, уголовное судопроизводство, кассация, кассационная инстанция, контрольно-проверочная стадия.

Общеизвестно, что приговор суда, вынесенный по уголовному делу, должен быть законным, обоснованным и справедливым (ст. 297 УПК РФ). Названные требования закона к итоговому судебному акту, кажутся на первый взгляд естественными, не вызывающими сомнений в их соблюдении судьями. Несмотря на это, судебные ошибки по сей день занимают особое место в уголовном судопроизводстве. Причины их возникновения разные, однако, большинство из них сводится к тому, что судом были допущены нарушения закона (материального и (или) процессуального), дана неверная оценка обстоятельствам дела, либо фактические обстоятельства дела не соответствуют выводам суда, изложенным в приговоре. Необходимо четко понимать, что законодатель вкладывает в содержание каждого требования, которому должен соответствовать приговор суда.