

На правах рукописи

Савенков Алексей Витальевич

**ФИКСАЦИЯ СВЕДЕНИЙ В СИСТЕМЕ
УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ДОКАЗЫВАНИЯ
(общие положения и частные ситуации)**

Специальность 12.00.09 – Уголовный процесс

Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Москва – 2020

Работа выполнена на кафедре уголовного процесса ФГКОУ ВО «Московский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации имени В.Я. Кикотя»

Научный руководитель: доктор юридических наук, профессор
Григорьев Виктор Николаевич

Официальные оппоненты: **Егоров Николай Николаевич**,
доктор юридических наук, профессор, профессор
кафедры криминалистики Юридического
факультета федерального государственного
бюджетного образовательного учреждения
высшего образования «Московский
государственный университет имени
М.В. Ломоносова»,

Гриненко Александр Викторович,
заслуженный юрист Российской Федерации,
доктор юридических наук, профессор, профессор
кафедры уголовного права, уголовного процесса и
криминалистики федерального государственного
автономного образовательного учреждения
высшего образования «Московский
государственный институт международных
отношений (университет) Министерства
иностраннных дел Российской Федерации»

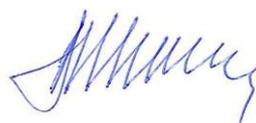
Ведущая организация: Федеральное государственное автономное
образовательное учреждение высшего образования
«Национальный исследовательский Томский
государственный университет»

Защита состоится «24» июня 2020 г. в 14.00 часов на заседании диссертационного совета Д 203.019.03, созданного на базе ФГКОУ ВО «Московский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации имени В.Я. Кикотя» по адресу: 117997, г. Москва, ул. Академика Волгина, д. 12, учебно-лекционный корпус № 2, зал заседаний диссертационного совета.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке университета, а также на официальном сайте ФГКОУ ВО «Московский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации имени В.Я. Кикотя» (<http://diss.mosumvd.com/>).

Автореферат разослан «__» _____ 2020 года.

Ученый секретарь диссертационного совета
кандидат юридических наук, доцент



А.А. Шишков

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. Доказывание в уголовном судопроизводстве – необходимое условие установления действительных обстоятельств происшествия как основы разрешения уголовного дела по существу. В соответствии со ст. 85 УПК РФ доказывание состоит в собирании, проверке и оценке доказательств в целях установления обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу (ст. 73 УПК РФ).

Уголовно-процессуальный закон требует рассмотрения доказательств, помимо прочего, с точки зрения их допустимости. Именно для такого свойства доказательства, как допустимость, очень важен процесс фиксации (закрепления) соответствующих сведений. Любое нарушение уголовно-процессуального кодекса при фиксации доказательств в соответствии со ст. 75 УПК РФ влечёт за собой недопустимость полученных доказательств, которые не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения, а также использоваться для доказывания любого из обстоятельств, предусмотренных статьей 73 УПК РФ.

Соответственно, в уголовном процессе фиксация сведений – это деятельность, основной целью которой является закрепление в письменном, предметном, цифровом или ином предусмотренном законом виде конкретных фактов и данных, имеющих значение для достижения целей уголовного судопроизводства.

Актуальность исследования темы диссертации обусловлена рельефно обозначившимся в современных условиях концептуальным разломом в представлениях на российскую модель уголовного судопроизводства. С одной стороны, в теории уголовного процесса сложилось устойчивое мнение, что процесс закрепления обнаруженной органом расследования информации в материалах дела неотделим от процесса ее получения. При таком подходе фиксация доказательства как форма удостоверительной деятельности выступает одной из сторон собирания доказательства, завершающей процесс его формирования.

Вместе с тем, нельзя не обратить внимания на современные тенденции развития уголовно-процессуального законодательства, дающие, как представляется, весомые основания усомниться в возможности сохранения в дальнейшем взгляда на собирание доказательств, включающее процесс фиксации сведений как элемент их формирования, как несоответствующего состязательной форме уголовного судопроизводства. Отнесенный законодателем к стороне обвинения следователь не может более претендовать на роль беспристрастного субъекта, а результаты осуществляемой им познавательной деятельности – на роль единственно допускаемых к судебному исследованию доказательств.

При таком подходе фиксация сведений утрачивает свое системообразующее свойство в познавательной деятельности в рамках уголовного процесса. Здесь обнажаются попытки выдать результаты субъективной познавательной деятельности следователя за доказательства, как объективно существующей, не зависящей от познающего субъекта информации.

Этот, казалось бы, сугубо теоретический вопрос имеет конкретные проявления в современной практике, которые имеют далеко идущие последствия для судеб конкретных людей. В этой связи правомерным является вопрос о том, следователь ли виновен в том, что более не может претендовать на роль беспристрастного субъекта, или законодатель, который поставил его в это положение. И не надо ли вместо устранения следовательской технологии фиксации доказательств заменить не выдерживающее элементарной проверки временем народившееся новое уголовно-процессуальное законодательство.

Указанные обстоятельства свидетельствуют об актуальности темы диссертационного исследования.

Степень научной разработанности темы исследования. Проблема фиксации сведений в системе уголовно-процессуального доказывания как в СССР, так и в современной России не остается без внимания исследователей. Она была предметом научных исследований многих отечественных ученых, освещавших как уголовно-процессуальные ее стороны (О.И. Андреева, Р.Л. Ахмедшин, Г.Ф. Горский, В.Н. Григорьев, Н.Н. Егоров, Л.М. Карнеева, Л.Д. Кокорев, Н.П. Кузнецов, В.А. Лазарева, О.В. Мичурина, А.В. Победкин, А.Р. Ратинов, С.Б. Россинский, А.А. Тарасов, Т.В. Трубникова, О.В. Химичева, С.А. Шейфер, П.С. Элькинд, и др.), так и криминалистические (Т.В. Аверьянова, А.А. Аубакирова, Р.С. Белкин, А.И. Винберг, А.С. Князьков, Ю.Г. Корухов, Е.Р. Россинская, и др.), а также информационно-технические (В.Б. Вехов, Ю.В. Гаврилин, Л.М. Исаева, Д.В. Муленков, А.Г. Мусеилов, Г.А. Павловец, А.М. Сажаев, А.В. Холопов, и др.).

Непосредственно проблемам фиксации доказательств посвящены докторская диссертация Н.Н. Лысова (Криминалистическое учение о фиксации доказательственной информации в деятельности по выявлению и раскрытию преступлений. М., 1995), кандидатские диссертации Е.Б. Пальскиса (Фиксация вещественных доказательств: методологические, процессуальные и криминалистические проблемы. М., 1971), В.Е. Шабалина (Документальная фиксация доказательств (криминалистический и процессуальный аспекты). М., 1975), А.А. Аубакировой (Фиксация доказательств в криминалистике и судопроизводстве. Алматы, 1999), А.В. Белоусова (Проблемы фиксации доказательств в досудебных стадиях уголовного процесса России. М., 2001), О.О. Анищик (Средства закрепления хода и результатов следственных действий и их доказательственное значение. Самара, 2002), Ю.А. Веселовой (Протоколирование и дополнительные методы фиксации доказательств в уголовном судопроизводстве. Санкт-Петербург, 2005), Д.В. Муленкова (Использование цифровых средств фиксации на стадиях досудебного производства. Омск, 2008), Е.А. Григорян (Фиксация криминалистически значимой информации о происшествии. Владивосток, 2010), Н.А. Финогенова (Фиксация вербальной информации: процессуальный и криминалистический аспекты. Саратов, 2010), А.Н. Колычевой (Фиксация доказательственной информации, хранящейся на ресурсах сети Интернет. М., 2019), и других.

Труды этих авторов внесли значительный вклад в разработку исследуемой проблемы. Вместе с тем они не исчерпали всех ее проблем, поскольку изменилось уголовно-процессуальное законодательство, появились современные цифровые средства фиксации, расширились полномочия специалиста, защитника по сбору доказательственной информации. Указанные авторы исследовали элементы доказывания с организационных, криминалистических, уголовно-правовых и других позиций. В рамках исследования выбранной темы особое внимание уделено уголовно-процессуальным аспектам процесса фиксации сведений, как элемента доказывания, в условиях современного уголовно-процессуального законодательства, что позволило получить приращение научного знания.

Объектом исследования являются отношения, складывающиеся в сфере фиксации сведений в системе уголовно-процессуального доказывания.

Предметом исследования выступают нормы уголовно-процессуального права, регулирующие отношения в сфере фиксации сведений, правоприменительная практика, а также теоретические научные положения по исследуемому вопросу и его отдельным аспектам.

Целью диссертационного исследования является уточнение общих теоретических положений о фиксации сведений в системе уголовно-процессуального доказывания и разработка прикладных положений, касающихся фиксации отдельных видов обстоятельств преступления, формулирование на основе полученных результатов предложений по совершенствованию правового регулирования и практики фиксации сведений в системе уголовно-процессуального доказывания.

Достижение сформулированной цели обусловило решение следующих **задач**:

- рассмотреть фиксацию сведений как неотъемлемое свойство уголовно-процессуальной деятельности и ее цели;
- раскрыть понятие и содержание фиксации сведений в целях уголовно-процессуального доказывания;
- рассмотреть виды, правовую природу и систему способов фиксации сведений в уголовно-процессуальном доказывании;
- показать некоторые особенности выбора цифровых технологий для фиксации сведений по уголовному делу;
- рассмотреть частные ситуации (проблемы) фиксации отдельных видов обстоятельств преступления в целях уголовно-процессуального доказывания, среди которых:

фиксация сведений о добровольности сдачи (выдачи) предметов преступления;

фиксация обстоятельств задержания подозреваемого;

фиксация обстоятельств необходимой обороны;

фрагментация при фиксации сведений о преступлении.

Методология и методы исследования. Методологическую основу диссертационного исследования составили общенаучный диалектический метод

познания социальных явлений и частные научные методы, такие как исторический, аналитический, сравнительно-правовой, системный, статистический, социологический и другие.

Теоретическую основу исследования составили труды отечественных ученых и практических сотрудников в области уголовного процесса криминалистики, теории оперативно-розыскной и административной деятельности: Г.А. Абдумаджидова, Т.В. Аверьяновой, А.В. Агутина, В.А. Азарова, Н.С. Алексеева, Л.Б. Алексеевой, С.А. Альперта, О.И. Андреевой, Р.С. Белкина, В.Г. Боброва, В.П. Божьева, Б.Б. Булатова, И.Е. Быховского, В.Б. Вехова, А.И. Винберга, И.А. Возгина, Л.А. Воскобитовой, Б.Я. Гаврилова, Л.В. Головкин, В.Н. Григорьева, А.В. Гриненко, Ю.М. Грошевого, И.М. Гуткина, В.Г. Даева, А.Я. Дубинского, Н.Н. Егорова, А.В. Ендольцевой, О.А. Зайцева, И.А. Зинченко, З.З. Зинатуллина, Л.Б. Зуся, В.В. Кальницкого, Л.М. Карнеевой, А.С. Князькова, З.Ф. Ковриги, Л.Д. Кокорева, В.Е. Корноухова, В.М. Корнукова, Ю.Г. Корухова, Э.Ф. Куцовой, В.А. Лазаревой, А.М. Ларина, Ю.Д. Лившица, Н.Н. Лысова, П.А. Лупинской, И.М. Лузгина, Ю.А. Ляхова, В.А. Михайлова, О.В. Мичуриной, Н.Д. Муратовой, В.В. Николука, В.А. Образцова, И.Л. Петрухина, А.В. Победкина, А.Д. Прошлякова, А.Р. Ратинова, С.Б. Россинского, Е.Р. Россинской, В.М. Савицкого, М.К. Свиридова, Н.А. Селиванова, А.В. Смирнова, М.С. Строговича, А.А. Сумина, Л.Г. Татьяниной, В.Г. Танасевича, А.А. Тарасова, В.Т. Томина, Т.В. Трубниковой, Г.П. Химичевой, О.В. Химичевой, О.И. Цоколовой, М.А. Чельцова, В.В. Черникова, А.А. Чувилева, В.С. Шадрина, С.А. Шейфера, Н.Г. Шурухнова, С.П. Щербы, П.С. Элькинд, Н.П. Яблокова, Ю.К. Якимовича и ряда других.

В процессе исследования автор опирался на юридические знания в области уголовного процесса и криминалистики, уголовного права, а также оперативно-розыскной деятельности и административной деятельности органов внутренних дел в целях раскрытия и расследования преступлений.

Правовую основу исследования составили Конституция РФ, Уголовный кодекс Российской Федерации, Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации, другие федеральные законы РФ, указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, подзаконные (ведомственные и межведомственные) нормативные правовые акты по вопросам уголовного и уголовно-процессуального характера в Российской Федерации, а также международные правовые акты по вопросам борьбы с преступностью, Постановления и Определения Конституционного Суда РФ, Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации, Постановления Европейского Суда, а также отечественное дореволюционное и советское законодательство, нормативно-правовые акты зарубежных государств.

Эмпирическую базу исследования составили результаты изучения по различным проблемам исследования материалов более тысячи (1229) уголовных дел, отобранных путем случайной выборки в архивах судов Ростовской, Астраханской, Томской, Омской, Самарской, Московской, Новосибирской областей, Красноярского края, города Москвы и Республики Башкортостан, горо-

дов Калининграда, Омска, Самары за 2014-2018 годы, статистическая информация ГИАЦ МВД России, ИЦ ГУМВД России по Ростовской области, обзоры следственной практики Следственного департамента МВД России, Следственного комитета Российской Федерации за период с 2010 по 2018 годы, а также материалы судебной практики за 2014-2018 гг., опубликованные в информационных ресурсах ГАС РФ «Правосудие», справочно-правовых систем «Гарант» и «Консультант Плюс». В архивах органов внутренних дел Ростовской и Московской областей изучено 128 материалов об отказе в возбуждении уголовного дела. В результате опроса изучено мнение 96 следователей и 114 оперативных сотрудников органов внутренних дел из различных регионов, обучавшихся в 2016-2018 года в ВИПК МВД России. Используются данные статистической отчетности, отчеты, аналитические справки и другие служебные документы.

Научная новизна исследования заключается в том, что в диссертации на монографическом уровне уточнены общие теоретические положения о фиксации сведений в системе уголовно-процессуального доказывания и разработаны новые в науке уголовного процесса прикладные положения, касающиеся фиксации отдельных видов обстоятельств преступления, сформулированы на основе полученных результатов предложения по совершенствованию правового регулирования и практики фиксации сведений в системе уголовно-процессуального доказывания.

В частности, в противовес все чаще звучащему требованию об упразднении сложившейся практики ведения уголовных дел фиксация сведений представлена как неотъемлемое свойство уголовно-процессуальной деятельности, позволяющее достигать различные цели – фактологические, учетно-организационные, контрольно-надзорные и, самое важное, доказательственные. На основе анализа признаков раскрыто понятие фиксации сведений в целях уголовно-процессуального доказывания, предложена его новая формулировка. Определены соответствующие действующему законодательству его виды, правовая природа и система способов, показаны некоторые особенности выбора цифровых технологий для фиксации сведений по уголовному делу.

На основе общих теоретических положений о фиксации сведений в системе уголовно-процессуального доказывания разработаны варианты решения частных проблем фиксации в отдельных ситуациях некоторых видов обстоятельств преступления, среди которых: добровольность сдачи (выдачи) предметов преступления; обстоятельства задержания подозреваемого; обстоятельства необходимой обороны. Дана критическая научная оценка получающей все большее распространение на практике фрагментации обстоятельств при фиксации сведений о преступлении.

На основе результатов проведенного исследования сформулированы аргументированные предложения по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства и правоприменительной практики в Российской Федерации.

Положения, выносимые на защиту:

1. Фиксация сведений, как неотъемлемое свойство уголовно-процессуальной деятельности, представляет собой необходимый элемент уголовно-процессуальной формы, способствующий установлению обстоятельств дела в наибольшей степени соответствующих реальной действительности, полноценному обеспечению и соблюдению прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства, выражающийся в закреплении всех последовательно сменяющих друг друга процессуальных действий и решений в установленном порядке органами и должностными лицами, в производстве которых находится уголовное дело, а также опосредованно – другими субъектами уголовного судопроизводства, в письменной форме на бумажном носителе и с помощью иных научно апробированных указанных в уголовно-процессуальном законодательстве технических средств в фактологических, учетно-организационных, контрольно-надзорных и доказательственных целях.

В такой формулировке подобное определение впервые представлено в юридической литературе, что наглядно видно, если обратиться к приведенному в тексте диссертации анализу признаков, на которых оно основано.

2. Кроме приведенного выше общего понятия фиксации сведений в диссертации на уровне разных параграфов дается другое, связанное с ним, но не идентичное понятие – понятие фиксации, осуществляемой в целях доказывания.

Под фиксацией сведений в целях уголовно-процессуального доказывания следует понимать систему осуществляемых в соответствии с уголовно-процессуальным законом должностными лицами и органами, в производстве которых находится уголовное дело (в предусмотренных законом случаях и без принятия дела к своему производству), а также при их посредстве защитником, подозреваемым и обвиняемым, другими уполномоченными участниками уголовного судопроизводства действий по преобразованию воспринятых ими при собирании, проверке и оценке доказательств сведений об обстоятельствах, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельствах, имеющих значение для уголовного дела, в письменную, предметную, электронную и иную предусмотренную законом форму для сохранения и использования в целях доказывания.

3. Фиксация «добровольности» действий по сдаче криминальных предметов преступления¹ как условия, влекущего освобождение лица от уголовной ответственности, включает отображение совокупности ряда существенных признаков, среди которых: принадлежность инициативы в получении криминальных предметов; адресат обращения по поводу выдачи указанных предметов; официальность обращения по поводу выдачи криминальных предметов; время (момент) выдачи; применение принуждения с целью получения предметов преступления; наличие у лица возможности уклониться от выдачи предметов преступления, распорядиться ими по своему усмотрению иначе. Решение пробле-

¹ В отличие от обычных предметов преступления криминальными в данном случае обозначаются такие объекты, сам факт нахождения которых у лица без соответствующим образом оформленного разрешения (незаконное) является преступлением – оружие, боеприпасы, наркотические средства и т.д.

мы фиксации «добровольности» сдачи криминальных предметов преступлений на практике видится в том, чтобы в отличие от существующего положения дел, предполагающего фиксацию только какого-то одного из указанных признаков, специально отражать сведения о сдаче (выдаче) криминальных предметов по каждому из отмеченных выше признаков добровольности, предусмотрев в бланках используемых документов соответствующие графы.

4. Научные выводы о ходе и результатах развития правовой действительности по использованию протокола задержания для фиксации его обстоятельств. В соответствии с логикой развития правовой действительности задержание подозреваемого перестало быть в нормативно-правовом смысле способом собирания доказательств, а его протокол – источником доказательств, указанное развитие привело к тому, что протокол задержания в настоящее время удостоверяет лишь обстоятельства акта собственно уголовно-процессуального задержания. Сведения об обстоятельствах фактического задержания, если они отражены в протоколе, являются доказательством, производным от тех, на основании которых принято решение о задержании — объяснений потерпевшего, очевидцев, рапортов сотрудников органов внутренних дел, протоколов следственных действий, и т.д. В этой ситуации протокол задержания сам по себе не обеспечивает фиксации обстоятельств фактического задержания.

5. Научный вывод о подлежащей реализации на практике системе средств фиксации обстоятельств фактического задержания подозреваемого, отражающей актуальное уголовно-процессуальное, административное и оперативно-розыскное законодательство. Практика фиксации фактических обстоятельств задержания пошла по пути использования иных, сопутствующих задержанию средств, причем, как предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством, так и непроцессуальных средств. К первым относятся прежде всего протоколы следственных действий, а также иные процессуальные (помимо следственных) действия. Среди непроцессуальных средств фиксации – всевозможного вида административные, оперативно-розыскные акты — различные протоколы (наблюдения, обнаружения признаков преступления, задержания), рапорты, акты, составление которых предусмотрено нормативно-правовой регламентацией административной и оперативно-розыскной деятельности и не связано с тем, будет ли применяться задержание как мера процессуального принуждения.

6. Вывод о неприемлемости норм Федерального закона «О Следственном комитете Российской Федерации» о преследовании следователем СК РФ подозреваемого для фиксации обстоятельств задержания преследуемого и вариантах решения данной проблемы на практике. Сотрудник Следственного комитета РФ, действующий на основании п. 2 ч. 1 ст. 7 Федерального закона «О Следственном комитете Российской Федерации» (вправе входить в жилые и иные принадлежащие гражданам помещения, на принадлежащие им земельные участки при пресечении совершения преступления, преследовании лиц, подозреваемых в совершении преступления, либо наличии достаточных данных полагать, что там совершено или совершается преступление), в процессуальном

плане по сути превращается в свидетеля, в связи с чем не вправе реализовывать какие-то свои процессуальные полномочия. В этой ситуации он на основании п. 1 ч. 1 ст. 61 УПК РФ обязан устраниваться от участия в производстве по уголовному делу и не вправе самостоятельно фиксировать обстоятельства предпринятого им задержания подозреваемого. Фиксация обстоятельств в такой ситуации должна осуществляться иными не участвовавшими в задержании полномочными должностными лицами в обычном порядке – путем получения объяснений, проведения принявшим к своему производству уголовное дело следователем (дознавателем) осмотра места происшествия, обыска, освидетельствования, допроса, в том числе освидетельствования и допроса указанного сотрудника.

7. Основанные на результатах обобщения уголовных дел и нацеленные на устранение допускаемых на практике ошибок рекомендации по фиксации обстоятельств преступлений, совершаемых в ситуации необходимой обороны. При фиксации обстоятельств необходимой обороны подлежат отображению сведения обо всех деталях происшедшего, хронологии и последовательности действий, в том числе: об обстоятельствах начальной стадии криминальных событий; об инициативе в криминальных событиях с полным отображением, кто на кого напал; о численном соотношении/превосходстве участников событий с определением этого обстоятельства как возможного/невозможного основания действовать в состоянии необходимой обороны; о фактических обстоятельствах происшествия, объективно указывающих на умысел участников событий, в частности, умысел на убийство; об обстоятельствах события, свидетельствующих о мотивах действий подсудимых; о начале возникновения состояния необходимой обороны и о моменте окончания этого состояния; сведения, которые позволили бы преодолеть непоследовательность и противоречивость показаний свидетелей, положенных в основу обвинения; показания участников конфликта, свидетельствующие в пользу невиновности подсудимых с целью предметности их последующей проверки и оценки.

8. Вывод о недопустимости на практике произвольной фрагментации при фиксации обстоятельств совершенного преступления. Следователи (дознаватели), выполняя свое предназначение действовать в соответствии с предписанием закона (гл. 6 УПК РФ) исключительно со стороны обвинения, прибегают на практике к произвольной фрагментации при фиксации обстоятельств происшествия, в результате которой эти обстоятельства представляются в деле выборочно, с фиксацией одних (обвинительных) и игнорированием – других (оправдательных). Проистекающая из деления участников уголовного судопроизводства на действующих односторонне (только со стороны обвинения либо соответственно только со стороны защиты), фрагментация при фиксации обстоятельств преступления не учитывает действительные реалии уголовного процесса, отражает негуманистические тенденции в развитии современного уголовно-процессуального законодательства, которые находят конкретное проявление в односторонности деятельности органов и должностных лиц, в производстве которых находится уголовное дело, при фиксации обстоятельств преступления.

Предлагается исключить из УПК РФ нормативные основания для односторонности в деятельности следователей (дознателей).

9. Предложения по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации, вытекающие из результатов проведенного исследования:

исключить из уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации нормы об одностороннем разделении участников уголовного судопроизводства на участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения (гл. 6 УПК РФ) и участников уголовного судопроизводства со стороны защиты (гл. 7 УПК РФ);

исключить из УПК РФ специальную норму, ограничивающую возможность освидетельствования до возбуждения уголовного дела только в случаях, не терпящих отлагательства (ч. 1 ст. 179 УПК РФ), как излишнюю;

изложить ч. 8 ст. 166 УПК РФ в следующей редакции: «8. К протоколу прилагаются фотографические негативы и снимки, киноленты, диапозитивы, фонограммы допроса, кассеты видеозаписи, чертежи, планы, схемы, слепки и оттиски следов, выполненные при производстве следственного действия, а также электронные носители информации, *сгенерированной*, полученной или скопированной с других электронных носителей информации в ходе производства следственного действия.»;

разделить текст ч. 4 ст. 178 УПК РФ на две отдельные нормы – про участников эксгумации и про допустимость осмотра трупа до возбуждения уголовного дела.

Теоретическая значимость исследования заключается в том, что сделанные в диссертации научно обоснованные выводы существенно дополняют имеющиеся теоретические и практические разработки, относящиеся к проблеме фиксации сведений в целях уголовно-процессуального доказывания, содержат в себе совокупность новых научных результатов и положений.

Теоретическая значимость исследования обусловлена тем, что обоснованные в нем положения могут быть использованы для дальнейшего развития науки уголовного процесса, а сформулированные диссертантом выводы и предложения – в целях совершенствования уголовно-процессуальной деятельности в Российской Федерации. Выводы, сделанные по результатам проведенного исследования, дают ответы на имеющиеся в теории вопросы фиксации сведений, расширяют познания в науке уголовного процесса и могут быть использованы в дальнейших научных исследованиях.

Практическая значимость полученных соискателем результатов исследования. Результаты исследования могут быть использованы практически работниками органов предварительного следствия и дознания, а также судьями в организации и оценке результатов фиксации сведений в целях уголовно-процессуального доказывания.

Выводы, предложения и практические рекомендации проведенного исследования могут использоваться в научно-исследовательской работе, при подготовке законодательных и ведомственных нормативных правовых актов. Дис-

сертация может быть полезной в процессе обучения курсантов, слушателей, студентов, адъюнктов (аспирантов) образовательных учреждений МВД России, других ведомств, а также профессиональной подготовки сотрудников правоохранительных органов.

Степень достоверности результатов проведенного исследования. Достоверность и обоснованность выводов диссертационного исследования обеспечена в результате применения надлежащей методологии, привлечения научной литературы, использования обширной нормативной базы, эмпирических данных, собранных в процессе работы над диссертацией. Репрезентативность исследования обеспечена его географией, количеством изученных уголовных дел, проведенных опросов и иных привлеченных материалов.

Апробация результатов исследования осуществлялась в виде обсуждения диссертационных материалов, публикации научных статей, внедрения полученных научных разработок в учебный процесс и научно-исследовательскую деятельность, практическую деятельность следственных подразделений.

Диссертация подготовлена и обсуждена на кафедре уголовного процесса Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя.

Основные положения и выводы диссертации доложены соискателем на пяти международных и двух всероссийских научно-практических конференциях (Криминалистика: актуальные вопросы теории и практики, Ростов н/Дону, 2017; Опыт правового обеспечения транспортной безопасности, М., 2017; Криминалистика: актуальные вопросы теории и практики, Ростов, 2018; Транспортная безопасность в системе национальной безопасности России: организационные и правовые проблемы обеспечения, М., 2018; Современное уголовно-процессуальное право – уроки истории и проблемы дальнейшего реформирования, Орёл, 2018; Уголовное судопроизводство – современное состояние и стратегия развития, М., 2018; Актуальные вопросы производства предварительного следствия: теория и практика, М., 2019).

Основные результаты диссертационного исследования опубликованы в тринадцати научных публикациях автора, в том числе – в семи ведущих рецензируемых изданиях, рекомендованных Высшей аттестационной комиссией при Министерстве науки и высшего образования Российской Федерации, одно из которых включено в международную базу данных Web of Science.

Результаты диссертационного исследования внедрены в учебный процесс и научно-исследовательскую деятельность Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя, Уфимского юридического института МВД России, Ростовского юридического института МВД России, других учебных заведений МВД России, а также в практическую деятельность следственных подразделений УМВД России по г. Астрахани, СУ СК РФ по Ростовской области. Критические замечания соискателя по поводу допущенной односторонней фиксации сведений по уголовному делу по обвинению Долматова В.А. и Савченко Д.М. (Тверской районный суд города Москвы, 2017. Дело № 1-216/2017), опубликованные в научном журнале (Юристъ-Правоведъ. 2018. № 2 (85), получили в последующем подтверждение в постановлении Президиума Московского город-

ского суда от 24 июня 2018 года об отмене приговора Тверского районного суда города Москвы от 10 августа 2017 года и в оправдательном приговоре Тверского районного суда города Москвы по этому делу от 25 декабря 2018 года.

Структура и объем работы. Диссертация состоит из введения, двух глав, включающих девять параграфов, заключения и списка использованной литературы.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во введении автор приводит научное обоснование выбора темы исследования, раскрывает ее актуальность и степень разработанности. После определения объекта и постановки цели исследования автор ставит те задачи, решение которых позволит достичь поставленную цель. Также автором раскрывается методологическая и эмпирическая основы исследования, его научная новизна и выносимые на защиту положения. В заключительной части введения обоснованы суждения о теоретической и практической значимости работы, приведены сведения о степени достоверности и об апробации полученных результатов.

Глава 1 **«Понятие и способы фиксации сведений в системе уголовно-процессуального доказывания»** состоит из четырех параграфов.

В параграфе 1 *«Фиксация сведений как неотъемлемое свойство уголовно-процессуальной деятельности и ее цели»* анализируются существующие в научной литературе определения исследуемого понятия и приводятся основные его признаки, формулируется авторское определение.

Фиксация в уголовно-процессуальной деятельности в самом широком смысле – это закрепление чего-либо в существующем положении. В исследованиях (Е.А. Григорян) справедливо отмечается, что вся уголовно-процессуальная деятельность сопровождается тем, что составляются предусмотренные законом письменные процессуальные акты, при этом ни одно процессуальное действие следователя, которое не было оформлено соответствующим письменным актом, не может порождать правовых последствий. По сути уголовное судопроизводство материализуется в материалах уголовного дела. Без преувеличения можно утверждать, что в уголовном процессе есть только то, что отражено в материалах уголовного дела, зафиксировано в них в той или иной форме.

Фиксация в этом случае гораздо более важна, чем просто бюрократическое делопроизводство. Она выполняет прежде всего социальную функцию, связанную с удовлетворением запросов гражданского общества, помимо этого – историческую, а в потенциале – и творческую. Фиксация сведений в уголовно-процессуальной деятельности обеспечивает учет проделанной работы, кроме того она предназначена для документального обоснования принимаемых решений, она же способствует упорядочению в деятельности, наконец, она служит одной из гарантий законности этой деятельности. Благодаря фиксации становятся более эффективными прокурорский надзор, судебный и ведомственный контроль. Наконец, фиксация сведений представляет собой необхо-

димое условие для того, чтобы использовать их в целях доказывания по уголовному делу.

Фиксация сведений рассматривается как необходимый элемент уголовно-процессуальной формы, которая, с одной стороны, способствует установлению действительных обстоятельств дела, а с другой – обеспечивает соблюдение прав и законных интересов граждан (В.Н. Григорьев, А.Н. Калюжный, А.В. Победкин, Д.В. Флоря).

В закреплении в ходе уголовно-процессуальной деятельности нуждаются прежде всего сведения об обстоятельствах совершенного преступления – с тем, чтобы они могли быть сохранены для последующего использования, прежде всего в доказывании. Требуют своего закрепления также предпринимаемые участниками уголовно-процессуальной деятельности процессуально значимые действия, а также принимаемые решения – для объективирования их сути и содержания, организации исполнения, контроля.

На основании исследованных признаков в диссертации сформулировано следующее определение: фиксация сведений, являясь неотъемлемым свойством уголовно-процессуальной деятельности, представляет собой необходимый элемент уголовно-процессуальной формы, способствующий установлению обстоятельств дела в наибольшей степени соответствующих реальной действительности, полноценному обеспечению и соблюдению прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства, выражающийся в закреплении всех последовательно сменяющих друг друга процессуальных действий и решений в установленном порядке органами и должностными лицами, в производстве которых находится уголовное дело, а также опосредованно – другими субъектами уголовного судопроизводства, в письменной форме на бумажном носителе и с помощью иных научно апробированных, указанных в уголовно-процессуальном законодательстве технических средств в фактологических, учетно-организационных, контрольно-надзорных и доказательственных целях.

В параграфе 2 «*Понятие и содержание фиксации сведений в целях уголовно-процессуального доказывания*» рассматривается один из видов фиксации сведений в уголовно-процессуальной деятельности – осуществляемой в целях доказывания, на основе анализа признаков раскрывается ее понятие и содержание.

В юридической литературе встречаются различные определения фиксации сведений по уголовному делу (Т. В. Аверьянова, Р.С. Белкин, С.А. Шейфер, Н.А. Финогенов, А.Н. Колычева, Ю.Г. Корухов, Е. Р. Россинская, Г.А. Павловец и др.). Чтобы оценить имеющиеся определения, в диссертации рассмотрены отдельные использованные в них признаки анализируемого понятия (предмет фиксации, ее цель, субъект, вид действий или деятельности, при которой она осуществляется, содержание данной деятельности, ее форма), высказаны суждения по спорным вопросам, приведена аргументация авторской позиции.

Так, например, при анализе *предмета фиксации* отмечается излишность использования в определении сведений (информации) такого прилагательного

как «доказательственные», так как на момент фиксации далеко не всегда ясно, будут ли фиксируемые сведения иметь доказательственное значение и какое именно, а в законодательном определении сведения представляются как «любые» (ч. 1 ст. 74 УПК РФ), не ограниченные каким-либо качеством, в том числе и доказательственным.

Относя к числу *субъектов фиксации* сведений в целях доказывания должностных лиц и органы, в производстве которых находится уголовное дело (следователь, руководитель следственного органа, дознаватель, орган дознания, суд, судья), соискатель отмечает, что среди таких субъектов фиксации присутствуют и другие участники уголовного судопроизводства, и прежде всего обвиняемый, его защитник, которые также предпринимают меры к фиксации тех или иных обстоятельств уголовного судопроизводства. При этом обращается внимание на то, что участие иных субъектов уголовного судопроизводства в фиксации его обстоятельств всегда опосредовано должностными лицами, ведущими производство по делу. Это прямо вытекает из ситуаций, когда они участвуют в фиксации обстоятельств в ходе следственных и судебных действий, проводимых указанными должностными лицами. По сути аналогичной является и ситуация, в которой они предпринимают самостоятельные действия в связи с производством по уголовному делу – для уголовного судопроизводства такие действия и их фиксация будут иметь правовое значение лишь после того, как будучи зафиксированными, они будут представлены следователю, дознавателю или судье и приобщены к материалам дела.

Большинство исследователей традиционно рассматривают фиксацию доказательств как элемент их *собирания*. Следует при этом иметь в виду, что доказательства не отыскиваются и не собираются в готовом виде. Следователь, дознаватель, прокурор и суд предпринимают активные действия по преобразованию сведений о факте в доказательство, т.е. фактически формируют доказательство (С.А. Шейфер).

Современные тенденции изменения уголовно-процессуального законодательства дают некоторым авторам основания усомниться в возможности сохранения в дальнейшем взгляда на собирание доказательств, включающего процесс фиксации сведений как элемент их формирования (В.А. Лазарева). Приведенные при этом рассуждения не лишены оснований, однако они объективно не могут изменить ситуацию. О равенстве и состязательности в уголовном судопроизводстве можно говорить только условно, в каких-то фрагментах, ситуациях. Разумной альтернативы тому, что держателем материалов уголовного судопроизводства являются должностные лица правоохранительных органов государства, от имени которого они осуществляют уголовное преследование, сегодня не наблюдается. Стало быть, и фиксация доказательственной информации – это приоритет следователя, дознавателя, суда. А возникающие в этой связи проблемы – не основание перепоручать фиксацию сведений при собирании доказательств кому-то иному помимо следователя, дознавателя, суда субъекту уголовно-процессуальной деятельности.

Как показали результаты проведенного исследования, следует признать обоснованными попытки использовать для фиксации в целях доказывания, как уголовно-процессуальные действия, так и допустимые в конкретной ситуации *действия из иных сфер правового регулирования*, в частности, административные и оперативно-розыскные, предпринимаемые на основе норм соответственно Федерального закона «О полиции» и Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности». Понятно, что речь идет при этом не о подмене протокола уголовно-процессуального обыска административным протоколом изъятия.

Зафиксированные в отличной от уголовно-процессуальной формы сведения нуждаются в правовом механизме «введения» их в сферу уголовного судопроизводства. Такая проблема обычно возникает с результатами оперативно-розыскной деятельности, в отношении которых имеется специальная норма «Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности» (ст. 89 УПК РФ), которая, однако, содержит лишь запрет на использование результатов оперативно-розыскной деятельности, если они не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам Уголовно-процессуальным кодексом. В подобной ситуации правильнее было бы предусмотреть порядок принятия судом, дознавателем, следователем и прокурором таких материалов, который в настоящее время урегулирован на недостаточном для уголовного судопроизводства уровне – межведомственной Инструкцией.

На основании изложенного под фиксацией сведений в целях уголовно-процессуального доказывания следует понимать объединяющую гносеологическую, информационную и процессуальную стороны и представляющую один из элементов уголовно-процессуального доказывания систему осуществляемых в соответствии с уголовно-процессуальным законом должностными лицами и органами, в производстве которых находится уголовное дело (в предусмотренных законом случаях и без принятия дела к своему производству), а также при их посредстве защитником, подозреваемым и обвиняемым, другими уполномоченными участниками уголовного судопроизводства при собирании, проверке и оценке доказательств действий по преобразованию воспринятых ими сведений об обстоятельствах, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельствах, имеющих значение для уголовного дела, в письменную, предметную, электронную и иную предусмотренную законом форму для сохранения и использования в целях доказывания.

В параграфе 3 *«Виды, правовая природа и система способов фиксации сведений в уголовно-процессуальном доказывании»* рассматриваются виды и обосновывается система способов фиксации сведений.

Все многообразие применяемых на практике способов фиксации сведений в системе уголовно-процессуального доказывания может быть подразделено по различным основаниям на ряд групп. Различают фиксацию сведений в зависимости от их носителя – на бумажном носителе, в вещественной форме и в электронной или цифровой. В зависимости от формы фиксации доказательственной информации различают: вербальную (словесную); графическую;

предметную; наглядно-образную (Т.В. Аверьянова, Р.С. Белкин, Ю.Г. Корухов, Е.Р. Россинская). Возможны различные комбинации этих форм, например, сочетание вербальной и графической, наглядно-образной и вербальной, и др. В юридической литературе даются и другие классификации.

В зависимости от своей правовой природы применяемые на практике способы фиксации подразделяются на следственные действия, иные процессуальные, административные и оперативно-розыскные способы. При выборе конкретного способа необходимо, кроме того, учитывать, на каком этапе производства происходит фиксация сведений. В зависимости от этого различаются способы, применяемые до возбуждения уголовного дела и после его возбуждения.

Из числа *следственных действий* для фиксации обстоятельств **до возбуждения уголовного дела** допускаются, как следует из закона, различные виды осмотра (места происшествия, документов, предметов, трупов), освидетельствование, назначение и производство судебной экспертизы. Общие нормы в ч. 1 ст. 144 УПК РФ о производстве следственных действий до возбуждения уголовного дела конкретизированы в специальных нормах, касающихся порядка производства отдельных следственных действий, где прямо указано на их допустимость на данном этапе производства (ч. 2 ст. 176, ч. 4 ст. 178, ч. 4 ст. 195, ч. 1 ст. 179 УПК РФ). Некоторые из таких норм нуждаются в уточнении.

Так, полагаем необходимым разделить текст ч. 4 ст. 178 УПК РФ «Осмотр трупа. Эксгумация» на две отдельные нормы – про участников эксгумации и про допустимость осмотра трупа до возбуждения уголовного дела. Освидетельствование до возбуждения уголовного дела по смыслу специальной нормы, предусмотренной в ч. 1 ст. 179 УПК РФ, возможно только в случаях, не терпящих отлагательства. Однако сама эта стадия производства, ограниченная по общему правилу тремя сутками (ч. 1 ст. 144 УПК РФ), по сути в целом представляет ситуацию, не терпящую отлагательства. В этой связи указанное ограничение представляется излишним, подлежащим исключению из УПК. С таким предложением согласны 87,14 % из числа опрошенных респондентов.

К числу *иных процессуальных способов фиксации сведений* следует отнести помимо перечисленных в ч. 1 ст. 144 УПК РФ (получение объяснений; получение образцов для сравнительного исследования; истребование документов и предметов с их изъятием; требование производства документальных проверок, ревизий; требование производства исследований документов, предметов, трупов с привлечением к участию в этих действиях специалистов), также предусмотренные в УПК РФ принятие заявления о преступлении (ст. 141 УПК РФ), принятие явки с повинной (ст. 142 УПК РФ), принятия сообщения о совершенном или готовящемся преступлении из иных источников (ст. 143 УПК РФ). Порой без достаточных оснований забывают назвать также предусмотренные в УПК РФ такие средства как предъявление требований, поручений, запросов (ч. 4 ст. 21, ч. 2 ст. 144 УПК); принятие представленных потерпевшим, его представителем и другими лицами предметов и документов (ч. 2 и 3 ст. 86 УПК).

Характерным для иных процессуальных способов фиксации сведений, составляющих основное содержание стадии возбуждения уголовного дела, является относительная простота процессуальной формы. Такой порядок объясняется особенностями первой стадии, перед которой стоят ограниченные задачи, сводящиеся в основном к установлению оснований для дальнейшего уголовного преследования либо к отсутствию таковых. В этой связи следует критически воспринимать встречающиеся в литературе (Л.И. Алексеенко, А.Н. Калюжный, В.Н. Чаплыгина и др.) предложения усложнить их процессуальную форму.

После возбуждения уголовного дела с целью фиксации обстоятельств используются следственные действия и оперативно-розыскные мероприятия. Иные процессуальные способы фиксации здесь заменяются более эффективными, обеспеченными элементами принуждения средствами фиксации — следственными действиями.

Сфера применения *непроцессуальных* способов фиксации после возбуждения уголовного дела значительно сужается. Вместе с тем, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность сотрудники фиксируют ее ход и результаты в служебных документах оперативно-розыскного характера — рапортах, протоколах, актах, справках, которые в установленном порядке могут быть представлены следователю, органу дознания, дознавателю, в суд.

Основной способ фиксации обстоятельств после возбуждения уголовного дела — производство *следственных действий*. Следователь обязан провести все следственные действия, необходимые для надлежащего отражения обстоятельств преступления, не полагаясь на документы, составляемые сотрудниками органов внутренних дел в соответствии с административным или оперативно-розыскным законодательством. Выбор конкретного следственного действия или их группы зависит от характера отображаемой информации, предписаний уголовно-процессуального закона, а также от следственной ситуации (С.А. Шейфер, В.Н. Григорьев, А.Ю. Терехов).

В параграфе 4 «*О выборе цифровых технологий для фиксации сведений по уголовному делу*» рассматриваются вопросы применения одного из относительно новых видов фиксации сведений – в цифровой форме.

Решение проблемы достоверности фото- видеоизображений, полученных с помощью цифровых технологий, возможно лишь при комплексном подходе, предполагающем сочетание технических средств, которые делали бы невозможным сам факт внесения изменений в электронные носители информации, и тактических приемов, обеспечивающих допустимость и достоверность доказательств, полученных с использованием цифровых технологий. Для этих целей есть потребность в разработке специальной программы (компьютерного приложения), которая исключала бы возможности произвольного изменения фото-видеоизображений и по умолчанию не позволяла бы вносить в них умышленно или неумышленно какие-то изменения.

Выбирая средство фиксации, необходимо учитывать его предназначенность для фиксации статической или динамической информации. Для первой

предпочтительнее фотосъемка, которая для динамической информации менее подходит, так как при этом значительная ее часть будет утрачиваться. Во втором случае более приемлема видеозапись, включающая синхронную звукозапись.

С целью устранения нормативных препятствий для реализации на практике данной рекомендации предлагается уточнить редакцию ч. 8 ст. 166 УПК РФ, чтобы допустить возможность приложения к протоколу следственного действия электронных носителей информации, не только «полученной или скопированной с других электронных носителей информации в ходе производства следственного действия», но и **сделанной, произведенной** в ходе этого действия. С этой целью необходимо изложить текст закона в следующей редакции: «8. К протоколу прилагаются фотографические негативы и снимки, киноленты, диапозитивы, фонограммы допроса, кассеты видеозаписи, чертежи, планы, схемы, слепки и оттиски следов, выполненные при производстве следственного действия, а также электронные носители информации, **сгенерированной**, полученной или скопированной с других электронных носителей информации в ходе производства следственного действия.». Вынесенное на оценку опрошенных респондентов, данное предложение получило поддержку подавляющего большинства из них – 73,33%.

Глава 2 «**Частные ситуации (проблемы) фиксации отдельных видов обстоятельств преступления в целях уголовно-процессуального доказывания**» состоит из пяти параграфов.

В параграфе 1 «*Введение в проблему фиксации отдельных видов обстоятельств преступления (частные ситуации фиксации сведений)*» обосновывается важность наряду с криминалистическими аспектами также процессуальных сторон фиксации.

Важно не только полно зафиксировать сведения, но и сделать это правильно с тем, чтобы решить вопросы относимости, допустимости и достаточности доказательств для установления того или иного обстоятельства. Эта – процессуальная сторона фиксации отдельных видов обстоятельств преступления, исследована в меньшей мере. Существующие рекомендации в новых условиях требуют правки, переосмысления с учетом нового законодательства, современных трендов и реалий. Появляются новые преступления, новые стороны известных уже преступных проявлений, ранее на практике не наблюдавшиеся. Предлагаются новые подходы к решению, казалось бы, традиционных проблем.

В диссертационном исследовании предпринято изучение практики фиксации: сведений о добровольности сдачи (выдачи) предметов преступления; обстоятельств задержания подозреваемого; обстоятельств необходимой обороны; фрагментации при фиксации сведений о преступлении.

В параграфе 2 «*Фиксация сведений о добровольности сдачи (выдачи) предметов преступления*» показывается, какие обстоятельства и их признаки должны быть зафиксированы, чтобы признать доказанным юридически значимый факт добровольности предпринятых действий.

Основным условием применения норм, предусматривающих освобождение от уголовной ответственности лиц, сдавших прямо указанные в УК РФ определенные криминальные предметы преступлений (наличные денежные средства – ст. 200.1 УК РФ; огнестрельное оружие, его основные части, боеприпасы – ст. 222, 223 УК РФ; взрывчатые вещества или взрывные устройства – ст. 222.1, ст. 223.1 УК РФ; наркотические средства – ст. 228 УК РФ; прекурсоры наркотических средств – ст. 228.3 УК РФ), является добровольность сдачи этих предметов.

Характеристика «добровольности» действий по сдаче криминальных предметов преступления по своему содержанию неоднородна и не может быть сведена к какому-то одному признаку, как это часто пытаются делать исследователи. Она включает оценку предпринимаемых действий по совокупности ряда существенных признаков, основной среди которых – это принадлежность *инициативы в получении предметов преступления*. Этот признак определяет, кто первым обратился по поводу сдачи криминальных объектов – незаконно хранивший их гражданин или же, наоборот, должностные лица правоохранительных органов. Данный признак добровольности неоднократно отмечался в исследованиях (Б.Б. Айдаров, А.В. Бирюков, В.Н. Григорьев, М.А. Классен, А.М. Классен, Л.В. Веницкий, А.Ю. Терехов, М.Ю. Терехов), однако ни в учебной литературе, ни на практике так и не получил достаточного признания. Между тем, именно принадлежность инициативы в получении предметов преступления лежит в основе характеристики постпреступного поведения как позитивного, влекущего в силу этого соответствующую уголовно-правовую реакцию в виде освобождения от уголовной ответственности.

Следующий признак добровольности предполагает точное определение адресата, *обращение к которому по поводу выдачи предметов преступления* повлечет освобождение от уголовной ответственности. Исследователи порой указывают в качестве адресата обращения не только правоохранительные органы, но и иные органы и организации, в частности, администрацию субъекта федерации или органы местной администрации, военные органы управления, миротворческие региональные и международные организации. Мы полагаем, что в современных условиях круг таких органов следует ограничить органами, полномочными возбуждать уголовные дела.

Чтобы получить право на освобождение от уголовной ответственности, лицо должно *официально обратиться* к должностным лицам или органам, полномочным возбуждать уголовное дело, *по поводу выдачи предметов преступления*, с намерением возложить на себя вытекающие из такого обращения обязанности и воспользоваться соответствующими правами.

Для квалификации выдачи предметов преступления как добровольной существенное значение имеет *время (момент) этих действий*. При этом важное значение приобретают такие обстоятельства как известность правоохранительным органам о совершенном преступлении, было ли это преступление зарегистрировано, раскрыто ли оно, удалось ли задержать подозреваемого, предъ-

явить ему обвинение, находится ли выдающий предметы в розыске или он уже помещен в камеру следственного изолятора, и т.д.

Еще один признак – *применялось ли принуждение* – отчетливо характеризует отсутствие добровольности в выдаче предметов при обыске или выемке в ответ на требование выдать их добровольно. В этом случае добровольная выдача замещается принудительным изъятием, что подлежит отражению в протоколе соответствующего следственного действия (ч. 13 ст. 182, ч. 5 ст. 183 УПК РФ). В содержание сдачи объектов в соответствии со ст. 200.1, 222, 222.1, 223 и 223.1, 228, 228.3 УК РФ принуждение не вписывается, так как при отсутствии добровольности в этих случаях ситуация сдачи предметов как условия освобождения от уголовной ответственности не возникает вовсе.

Осталась ли возможность уклониться от выдачи предметов преступления, распорядиться ими по своему усмотрению – признак, который позволяет выявить факт добровольности выдачи предметов, состоявшейся после безуспешных попыток правоохранительных органов обнаружить их и изъять по своей инициативе.

Исследователи отмечают еще один признак добровольности выдачи предметов, когда сообщение сделано при отсутствии для заявителя реальной угрозы уголовного преследования за преступление, о котором он сообщает (А.В. Смирнов, К.Б. Калиновский). Следует, однако, заметить, что на этапе явки для сдачи криминальных предметов никто не сможет гарантировать лицу иммунитет от уголовного преследования, – как в силу ограниченных процессуальных полномочий, непрозрачности ситуации, так и в силу непредсказуемости судебной практики.

Весьма проблематичной выглядит реализация предложения обеспечить обязательное участие адвоката (защитника) при добровольном сообщении лицом о совершенном или готовящемся им преступлении (А.Р. Белкин, В.Н. Перекрестов, Н.А. Соловьева). В случае закрепления такой нормы ситуация может сложиться так, что добровольность будет определяться по факту участия защитника в процедуре выдачи криминальных предметов преступления, что не отражает действительных обстоятельств.

Для решения проблемы многозначности в толковании «добровольности» сдачи криминальных предметов преступлений предлагается специально фиксировать в целях полного отражения обстоятельств сдачи (выдачи) криминальных предметов сведения по каждому из отмеченных выше признаков. Данное предложение при опросе следователей поддержало большинство респондентов (74,76%). С этой целью необходимо предусмотреть в бланках используемых документов соответствующие графы, текстуально воспроизводящие обоснованные выше признаки добровольности сдачи криминальных объектов.

В параграфе 3 «*Фиксация обстоятельств задержания подозреваемого*» раскрывается, какие средства применимы для фиксации уличающих обстоятельств при задержании.

Казалось бы, очевидным средством фиксации обстоятельств этого процессуального действия является его протокол, необходимость составления ко-

того прямо предусмотрена в УПК РФ (ч. 1 ст. 92). Подобная идея была предложена и обстоятельно обоснована профессором С.А. Шейфером еще в 1972 году. Однако в современной практике протокол задержания подозреваемого по сути отражает лишь обстоятельства принятия решения о водворении лица в ИВС. Логика развития правовой действительности, в соответствии с которой задержание подозреваемого больше не называется законодателем способом собирания доказательств, а его протокол перестал относиться к числу источников доказательств, привела к тому, что задержание подозреваемого перестало быть способом собирания доказательств, а его протокол – источником доказательств, в результате чего протокол задержания удостоверяет лишь обстоятельства собственно уголовно-процессуального задержания. Сведения об обстоятельствах фактического задержания, отраженные в протоколе, являются доказательством, производным от тех, на основании которых принято решение о задержании — объяснений потерпевшего, очевидцев, рапортов сотрудников органов внутренних дел, протоколов следственных действий, и т.д. В этой ситуации протокол задержания сам по себе не обеспечивает фиксации обстоятельств фактического задержания.

Для решения проблемы фиксации обстоятельств задержания подозреваемого в рамках нормативно-установленной процедуры предлагалось отделить процедуру закрепления доказательств от применения меры принуждения (В.Н. Григорьев, С.А. Шейфер и др.). Однако на практике такой порядок также не привился, и идея оказалась не реализованной. Практика фиксации фактических обстоятельств задержания пошла по пути использования иных, сопутствующих задержанию средств, причем, как предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством, так и непроцессуальных средств, среди которых – всевозможного вида административные, оперативно-розыскные акты: различные протоколы (наблюдения, обнаружения признаков преступления, задержания), рапорты, акты, составление которых предусмотрено регламентом административной и оперативно-розыскной деятельности и не связано с тем, будет ли применяться задержание как мера процессуального принуждения.

Указанная система способов фиксации обстоятельств задержания подозреваемого детально раскрыта в исследованиях, проведенных В.Н. Григорьевым и его учениками (Ю.Д. Рогов, Ю.В. Прушинский, А.В. Победкин, В.Н. Яшин, В.В. Аксенов, А.А. Айгистов, А.Ю. Терехов и др.). Вместе с тем, некоторые положения, сформулированные в указанных исследованиях, в связи с последующими изменениями законодательства (прежде всего уголовно-процессуального и административного) утратили свою актуальность или нуждаются в уточнениях. Это относится и к следственным действиям, и к иным процессуальным способам фиксации обстоятельств задержания подозреваемого, и к непроцессуальным способам фиксации.

В частности, одним из не до конца проясненных в этой связи является вопрос о допустимых средствах фиксации обстоятельств задержания до возбуждения уголовного дела в ситуации непосредственного обнаружения общественно опасного деяния. Несмотря на то, что арсенал следственных действий и про-

верочных средств, которые могут быть использованы для фиксации сведений об обстоятельствах задержания подозреваемого до возбуждения уголовного дела, существенно расширен, основная часть таких средств в виде всего комплекса предусмотренных в УПК следственных действий по-прежнему допускается лишь при наличии достаточных данных, указывающих на признаки преступления, после документального оформления решения о возбуждении уголовного дела.

В связи с принятием Федерального закона от 28 декабря 2010 года № 403-ФЗ «О Следственном комитете Российской Федерации» возник вопрос об особенностях фиксации обстоятельств задержания подозреваемого в предусмотренных в п. 2 ч. 1 ст. 7 этого закона ситуациях, когда сотрудник Следственного комитета при осуществлении процессуальных полномочий, возложенных на него уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации, вправе входить в жилые и иные принадлежащие гражданам помещения, на принадлежащие им земельные участки при пресечении совершения преступления, преследовании лиц, подозреваемых в совершении преступления, либо наличии достаточных данных полагать, что там совершено или совершается преступление.

Действия сотрудника Следственного комитета по своей правовой природе здесь по сути равнозначны действиям обычного гражданина. В таком случае сотрудник Следственного комитета не вправе реализовать какие-то свои процессуальные полномочия, он подлежит отводу от производства по уголовному делу, а фиксация обстоятельств задержания подозреваемого должна осуществляться в обычном порядке – путем производства указанных выше процессуальных и непроцессуальных действий, в частности, проведения принявшим к своему производству это дело следователем (дознавателем) осмотра места происшествия, обыска, освидетельствования, допроса, в том числе и вошедших при преследовании лиц, подозреваемых в совершении преступления, в жилые и иные принадлежащие гражданам помещения, на принадлежащие им земельные участки сотрудников Следственного Комитета Российской Федерации.

В параграфе 4 *«Обстоятельства необходимой обороны как проблемный предмет для фиксации»* показываются ошибки в фиксации обстоятельств необходимой обороны и формулируются рекомендации по их преодолению.

В диссертации подробно рассмотрено, в чем проявились ошибки и недостатки при фиксации обстоятельств необходимой обороны на примере результатов анализа материалов конкретного уголовного дела об убийстве с признаками необходимой обороны.

Так, например, Судебная коллегия Верховного Суда РФ в Кассационном определении, признавая важность окончания состояния необходимой обороны для квалификации действий подсудимых, сама не зафиксировала момента окончания этого состояния. Не сделал этого и суд первой инстанции в приговоре, а до этого следователь – в обвинительном заключении.

Оценивая показания одних свидетелей, суд указал, что действия подсудимых являлись достаточными для причинения потерпевшему тех поврежде-

ний, которые находятся в причинной связи с его смертью. А показания других свидетелей о том, что избиение потерпевшего продолжалось, когда подсудимый уже не участвовал в нанесении ударов, оценены судом как не ставящие под сомнение вывод о наличии причинной связи между смертью потерпевшего и действиями подсудимого. Между тем, по делу не зафиксированы обстоятельства, которые позволили бы разделить отсутствие причинной связи между действиями лиц, избивавших потерпевшего на глазах медицинских работников, и его смертью в больнице через сутки после случившегося, с одной стороны, и наличием этой причинной связи с действиями подсудимого, – с другой.

С учетом того, что подобный подход в той или иной мере наблюдался по результатам проведенных исследований практически по всем уголовным делам (100 %), сформулированы следующие рекомендации по фиксации обстоятельств необходимой обороны: фиксировать обстоятельства начальной стадии криминальных событий; фиксировать сведения об инициативе в криминальных событиях с полным отображением, кто на кого напал; отображать численное соотношение/превосходство участников событий с определением этого обстоятельства как возможного/невозможного основания действовать в состоянии необходимой обороны; фиксировать фактические обстоятельства происшествия, объективно указывающие на умысел участников событий, в частности, умысел на убийство; фиксировать обстоятельства события, свидетельствующие о мотивах действий подсудимых; фиксировать обстоятельства о начале возникновения состояния необходимой обороны при столкновении и о моменте окончания этого состояния; фиксировать сведения, которые позволили бы преодолеть непоследовательность и противоречивость показаний свидетелей, положенных в основу обвинения; детально фиксировать показания участников конфликта, свидетельствующие в пользу невиновности подсудимых с целью предметности их последующей проверки и оценки. Данные рекомендации поддержали практически все (97,61 %) опрошенные респонденты.

В параграфе 5 *«Проблема фрагментации при фиксации сведений о преступлении»* показываются ошибки в фиксации сведений о преступлении вследствие фрагментации этих сведений.

Современное законодательство, поделив большую часть участников уголовного судопроизводства на две основные группы (участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения (гл. 6 УПК РФ) и участники уголовного судопроизводства со стороны защиты (гл. 7 УПК РФ), побудило держателей средств фиксации (первая группа участников) к своеобразному злоупотреблению этим полномочием. Выполняя свое предназначение действовать в соответствии с предписанием закона исключительно со стороны обвинения, следователи (дознаватели) прибегают порой в практической деятельности к приему фрагментации при фиксации обстоятельств преступления, когда из всех обстоятельств произвольно фиксируются отдельные фрагменты, которые содержат состав преступления, а другие, в особенности, противоречащие выбранным, игнорируются путем элементарного замалчивания либо голословного отрицания. Результатом таких действий являются выводы, не соответствующие действи-

тельными обстоятельствам происшествия. Такой прием противоречит назначению уголовного судопроизводства (ст. 6 УПК РФ), поэтому представляется недопустимым.

Проистекающая из деления участников уголовного судопроизводства на действующих только со стороны обвинения (либо со стороны защиты), фрагментация при фиксации сведений о преступлении не учитывает действительные реалии и в целом отражает негуманистические тенденции в развитии современного уголовно-процессуального законодательства, которые находят конкретное проявление в односторонности производства по уголовному делу. Данное обстоятельство является одним из оснований для исключения из УПК РФ норм, предписывающих односторонность в процессуальной деятельности. С таким выводом согласны 68,09% опрошенных респондентов.

В заключении диссертации содержатся основные выводы и положения, сформулированные автором, а также предложения по совершенствованию действующего законодательства.

Основные научные результаты диссертации опубликованы в следующих рецензируемых научных изданиях:

Статьи, опубликованные в рецензируемых научных изданиях, рекомендованных Высшей аттестационной комиссией при Министерстве науки и высшего образования Российской Федерации для опубликования результатов диссертационных исследований:

1. Савенков А.В. Понятие и содержание фиксации сведений в целях уголовно-процессуального доказывания // Вестник Всероссийского института повышения квалификации сотрудников Министерства внутренних дел Российской Федерации. 2018. № 3 (47). С. 74-83. – 0,75 п.л.

2. Савенков А.В. О произвольной фрагментации при фиксации сведений о преступлении // Юрист-Правоведь. 2018. № 2 (85) С. 72-78. – 0,66 п.л.

3. Савенков А.В. О фиксации признаков добровольности при сдаче предметов преступления / Савенков А.В., Григорьев В.Н., Гнедова Н.П. // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. 2018. № 4. С. 97-105. – 0,88/0,4 п.л.

4. Савенков А.В. Феномены постпреступного поведения: признаки добровольности сдачи (выдачи) предметов преступления / Савенков А.В., Григорьев В.Н., Гнедова Н.П. // Вестник Томского государственного университета. Право. 2018. № 29. С. 53-68. – 1,0/0,5 п.л. [Web of Science].

5. Савенков А.В. О цифровых технологиях фиксации сведений по уголовному делу / Савенков А.В., Григорьев В.Н. // Уголовная юстиция. 2018. № 12. С. 66-70. – 0,4/0,2 п.л.

6. Савенков А.В. О неточности нормативно-правовой формы гуманистического содержания некоторых положений Федерального закона «О След-

ственном комитете Российской Федерации» // Вестник Уфимского юридического института МВД России. 2019. № 2 (84). С. 64-66. – 0,27 п.л.

7. Савенков А.В. К вопросу о фиксации обстоятельств задержания подозреваемого // Вестник Московского университета МВД России. 2019. № 5. С. 189-198. – 0,68 п.л.

Статьи, опубликованные в иных рецензируемых научных изданиях:

8. Савенков А.В. Использование результатов применения служебных собак для фиксации обстоятельств происшедшего // Криминалистика: актуальные вопросы теории и практики: сборник трудов участников Международной научно-практической конференции, 25 мая 2017 года. – Ростов н/Д: ФГКОУ ВО РЮИ МВД России, 2017. С. 130-133. – 0,25 п.л.

9. Савенков А.В. О фиксации сведений в целях уголовно-процессуального доказывания // Криминалистика: актуальные вопросы теории и практики: Сборник научных трудов участников Международной научно-практической конференции. Ростов: Ростовский ЮИ МВД России, 2018. С. 185-189. – 0,27 п.л.

10. Савенков А.В. Использование одорологических способностей служебных собак для выявления предметов и веществ, запрещенных или ограниченных к перемещению на транспорте // Материалы международной научно-практической конференции «Опыт правового обеспечения транспортной безопасности» (Москва, Юридический институт МИИТ, 6 декабря 2017 г.) // Электронный научный журнал «Транспортное право и безопасность». 2018. № 1 (25). С. 238-242. – 0,3 п.л.

11. Савенков А.В. Некоторые особенности фиксации обстоятельств транспортных преступлений // Материалы Международной научно-практической конференции «Транспортная безопасность в системе национальной безопасности России: организационные и правовые проблемы обеспечения». — М.: Юридический институт МИИТ, 2018. С. 39-40. – 0,1 п.л.

12. Савенков А. В. Об адекватности выбора цифровых технологий для наглядности фиксации значимых обстоятельств / Савенков А.В., Григорьев В.Н. // «Современное уголовно-процессуальное право – уроки истории и проблемы дальнейшего реформирования», Международная науч.- практическая конф., 18–19 октября 2018 года. – Орёл: ОрЮИ МВД России имени В. В. Лукьянова, 2018. С. 114-118. – 0,4/0,2 п.л.

13. Савенков, А.В. Как следователю Следственного комитета Российской Федерации зафиксировать обстоятельства своей деятельности, осуществляемой на основании п. 2 ч. 1 ст. 7 Федерального закона «О Следственном комитете Российской Федерации» / Савенков А.В., Григорьев В.Н. // Актуальные вопросы производства предварительного следствия: теория и практика: сборник научных трудов Всероссийской научно-практической конференции 11 апреля 2019 г. – М.: Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя, 2019.

С. 84-89. – 0,25/0,13 п.л. Электронный опт. Диск (CD-R). ISBN 978-5-9694-0780-0

Савенков Алексей Витальевич

**ФИКСАЦИЯ СВЕДЕНИЙ В СИСТЕМЕ
УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ДОКАЗЫВАНИЯ
(общие положения и частные ситуации)**

Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Подписано в печать 12.03.2020
Заказ № 603. Тираж 100 экз.
Типография «Формат»
ИНН 7726330900
115230, Москва, Варшавское ш., 36