

С. Д. Назаров, И. В. Казначей

**ОСОБЕННОСТИ НОРМАТИВНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ УЧАСТИЯ ПОНЯТЫХ
И ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ТЕХНИЧЕСКИХ СРЕДСТВ
ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ
В СВЕТЕ ИЗМЕНЕНИЙ В УПК РОССИИ**

Статья посвящена вопросам, связанным с процессуальными и тактическими основаниями выбора между обеспечением участия понятых или использования технических средств в ходе различных следственных и процессуальных действий. Выявлены проблемы определения термина «технические средства» в понятийном аппарате УПК РФ.

Ключевые слова: технические средства, понятые, следственные действия, средства коммуникации, информация, доказательства.

S. D. Nazarov, I. V. Kaznachey

**PECULIARITIES OF STATUTORY REGULATION OF PARTICIPATION
OF ATTESTING WITNESSES AND USE OF TECHNICAL MEANS
WHILE CONDUCTING INVESTIGATIVE ACTIONS IN VIEW
OF AMENDMENTS IN THE CODE OF CRIMINAL PROCEDURE OF RUSSIA**

The article is devoted to the issues related to procedural and tactical grounds for choice between providing participation of attesting witnesses and use of technical means while conducting various investigative and procedural actions. The authors reveal the problems of defining the term “technical means” within the conceptual framework of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation.

Keywords: technical means, attesting witnesses, investigative actions, means of communication, information, evidence.

В современном УПК России закономерностям производства следственных действий посвящена специальная норма ст. 164 УПК России, содержащая набор предписаний, правомочий и запретов, которыми должно руководствоваться лицо, производящее данные действия. Эти требования были модифицированы недавно принятым Федеральным законом от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ «О внесении изменений в статьи 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» (далее — ФЗ № 23). В частности, изменения коснулись порядка привлечения к участию в производстве следственных действий понятых, а именно предусматривается возможность их замены техническими средствами.

В соответствии с поправками, вносимыми в ст. 170 УПК РФ, устанавливается перечень определенных следственных действий, в которых допустима такая замена. Так, по усмотрению

следователя понятые привлекаются: при производстве наложения ареста на имущество, почтово-телеграфные отправления; осмотре, в том числе трупа; эксгумации; следственном эксперименте; выемке; контроле и записи переговоров; проверке показаний на месте. Если по решению следователя понятые в указанных следственных действиях не участвуют, то применяются соответствующие технические средства.

Вместе с тем стоит отметить, что полемика о целесообразности замены понятых техническими средствами актуальна на протяжении длительного времени среди процессуалистов, криминалистов и специалистов в области уголовного права [1]. Одним из основных аргументов в позиции ученых, указывающих на затруднительность привлечения понятых, является мнение о возможном нежелании лица принимать добровольное участие в предложенном следственном действии. Авторы

этой позиции полагают, что «...в УПК РФ не установлено правил о допустимости принудительного привлечения лица в качестве понятого. Он участвует в следственных действиях на добровольных началах» [2, с. 117].

Другие процессуалисты утверждают, что отказ лица принять участие в производстве следственного действия в качестве понятого влечет за собой административную ответственность по ст. 17.7 КоАП РФ — невыполнение законных требований прокурора, следователя, дознавателя или должностного лица, осуществляющего производство об административном правонарушении [3, с. 580]. Более того, сторонники такой позиции в добавление к изложенному замечают, что важность участия понятого состоит в том, что он является лицом, способствующим собиранию доказательств [4, с. 138].

Абстрагируясь от представленных позиций и не принимая во внимание желание или отказ лица выступить в качестве понятого, краеугольным видится процесс обеспечения его участия при производстве следственного действия в ночное время или в малонаселенной местности, где большинство жителей, как правило, выступают если

и не в роли основных участников уголовного процесса, то по крайней мере состоят между собой

в родственных отношениях. Безусловно, в такой ситуации единственно оправданным решением является использование должностным лицом, проводящим следственное действие, технических средств.

В защиту приведенных доводов высказано немало соображений. К примеру, председатель Московского городского суда О. А. Егорова указывает: «В разных материалах, составленных уполномоченными органами, часто встречались фамилии одних и тех же понятых. Сейчас ситуация изменилась, однако проблема не снята. Нередки случаи, когда на рассмотрение судей поступают документы, содержащие одни и те же фамилии лиц, участвующих в качестве понятых. Зависит это прежде всего от добросовестности оперативников, следователей и других должностных лиц, составляющих подобные материалы» [5, с. 25].

Вместе с тем ценной видится позиция сторонних наблюдателей, не вовлеченных по роду своей служебной деятельности в уголовный процесс, среди которых следует отметить заявление Д. Васильева в статье «Обойдемся без понятых», указавшего, что «...привлечь понятых, к примеру, для обыска или осмотра, оперативникам и следователям действительно достаточно сложно. Люди просто неохотно идут навстречу правоохранительным органам. Поэтому порой для проведения следственных мероприятий привлекаются люди не с улицы, а заранее подготовленные. Как сообщил председатель коллегии адвокатов «Частное право» Максим Колесников, из-за указанного теряется объективность расследования» [6].

Немаловажным аргументом в пользу эффективности использования технических средств при производстве следственных действий выступает разъяснение, размещенное на сайте Президента РФ о поправках к УПК России, вводимых ФЗ № 23, в котором обозначено: «Если по решению следователя понятые в указанных следственных действиях не участвуют, то применяются соответствующие технические средства. Предусмотренный порядок направлен на повышение эффективности производства следственных действий и снижение расходов из федерального бюджета за счет сокращения процессуальных издержек, возмещаемых понятым» [7]. Таким образом, стоит отметить, что все вышеперечисленные аргументы прямо указывают на результативность, необходимость и удобство в использовании технических средств при производстве следственных действий. Следовательно, возможно прогнозирование практических ситуаций, когда следователь, дознаватель, расследуя уголовное дело, бескомпромиссно будет отдавать предпочтение использованию технических средств при производстве следственных действий.

Однако произведенный прогноз имеет ряд законодательных особенностей, подлежащих теоретическому осмыслению. Так, в действующем УПК России в ст. 5 (основные понятия, используемые в УПК России) отсутствует законодательное определение понятия «технические средства». Несмотря на это в контексте закона неоднократно используются формулировки о технических

средствах

в различных смысловых значениях, иллюстрацией к чему является наличие данных формулировок в ряде норм УПК РФ: так, в общепринятом смысле технические средства воспринимаются как средства фиксации — «в случае производства следственного действия без участия понятых применяются технические средства фиксации его хода и результатов...» (ст. 170); как средства для протоколирования — «протокол может быть написан от руки или изготовлен с помощью технических средств» (ст. 166); как средства, конструктивно предназначенные для установления необходимых сведений — «применение технических средств в исследовании материалов уголовного дела» (ст. 58); как средства проверки — «в целях осуществления контроля могут использоваться аудиовизуальные, электронные и иные технические средства контроля» (ст. 107).

Наряду с изложенным в УПК России содержатся другие выражения об использовании технических, информационных, коммуникационных и иных средств без установления их понятийного значения. Такой подход не позволяет комплексно определить необходимые, т. е. основные, существенные признаки технических средств для их доказательственного обозначения. Соответственно, затруднительным прогнозируется установление общих процессуальных закономерностей в деятельности субъектов доказывания при формировании и использовании сведений, получаемых с помощью таких средств.

Наличие процессуальных проблем в вопросах о возможности использования технических средств при производстве следственных действий находит должное отражение в работах многих ученых-процессуалистов [8, с. 69], одним из которых является А. Е. Федюнин, в свое время указавший: «Отсутствие единого понимания сущности технических средств, применяемых в сфере уголовного судопроизводства, неопределенность их правового статуса и порядка использования в уголовно-процессуальной деятельности влечет за собой не только неясность нормативно-правовых формулировок, но и негативно сказывается на качестве дознания, предварительного следствия и судебного разбирательства уголовных дел» [9, с. 36]. Таким образом, приходится констатировать, что современное разнообразие в обозначении

технических средств в УПК России диктует необходимость теоретической разработки и формулирования соответствующих законодательных новелл по определению самого понятия о них.

В сложившейся ситуации нам представляется необходимым обратить внимание на Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» с изменениями и дополнениями от 28 июля 2012 г. (далее — ФЗ № 149). Настоящий законодательный акт вводит в действие такое обобщающее понятие, как «информационные технологии», под которыми понимают процессы, методы поиска, сбора, хранения, обработки, предоставления, распространения информации и способы осуществления таких процессов и методов. С учетом сферы действия ФЗ № 149 необходимо указанное в нем понятие принять за основу, рассмотрев при этом другие варианты его толкования. Например, в изложении Б. А. Райзберга, Л. Ш. Лозовского, Е. Б. Стародубцева информационные технологии — это «процессы накопления, хранения, передачи, обработки, контроля информации, основанные на использовании средств компьютерной техники, коммуникаций и новейших технологий преобразования информации» [10, с. 45]. Приходится констатировать, что информационные технологии выступают исключительно в виде общих средств распространения и передачи информационных потоков, отождествляя понятие технологии с процессом передачи или хранения.

Между тем в контексте уголовного судопроизводства интерес вызывают не столько средства реализации информации, обозначающие в узком смысле процесс передачи или хранения информации, сколько сама природа информационного применения технических средств, в которую включено понятие о передаче, хранении, сборе, контроле, оценке и проверке сведений. В данном контексте целесообразно обратиться к понятию «коммуникация» (лат. *communicatio* — сообщение, передача) в социологической науке, под которым понимается «достижение социальной общности при сохранении индивидуальности каждого ее элемента» [11, с. 89]. Данное определение подчеркивает особую индивидуальность каждого

их технических средств, упомянутых в УПК РФ, использующего, производящего, контролирующего или хранящего информацию и сведения. Аналогичным является определение коммуникации в экономико-математических науках: «коммуникация (communication) — это процесс обмена информацией в системе, а также совокупность технических средств, обеспечивающих процессы передачи информации» [12, с. 34].

Интерпретируя изложенные представления к области знаний уголовного судопроизводства, можем предположить, что неоднократно употребляющиеся в УПК РФ формулировки о всевозможных информационных средствах в различных интерпретациях являются различными признаками технической коммуникации.

На основании изложенного предлагается дополнить ст. 5 УПК России пунктом 54.1 (пункт указан в соответствии с алфавитным порядком сочетания первых букв слова), устанавливающим понятие общей области применения разнообразных технических средств, изложив его в следующей редакции:

«54.1) Технические средства коммуникации — средства технического обеспечения процесса сбора, проверки, оценки и использования сведений, полученных из различных источников информации».

Обозначая данную позицию, отметим, что предпринятая попытка является немаловажным условием достижения успешного функционирования действующего уголовно-процессуального закона, адекватного состоянию современного общества с его развитым информационно-техническим потенциалом.

Список библиографических ссылок

1. Орлов Ю. К. Основы теории доказательств в уголовном процессе. М.: Проспект, 2004. С. 8; Великий А. В. К вопросу о правовой сфере использования современных возможностей информационно-коммуникативных средств в оперативно-разыскной деятельности // Черные дыры в Рос. законодательстве. 2007. № 2.
2. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. И. Л. Петрухина. М., 2003.
3. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации: науч.-практ. изд. / под общ. ред. В. В. Мозякова [и др.]. М., 2003.
4. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. В. М. Лебедева; науч. ред. В. П. Божьев. М., 2002.
5. Егорова О. А. Как без свидетелей силовики будут подтверждать доказательства // Рос. газ. 2011. № 5615.
6. Васильев Д. А. Обойдемся без понятий [Электронный ресурс]. URL: <http://aktualno.ru/view/ru/society> (дата обращения: 15.03.2013).
7. Официальный сайт Президента России. URL: <http://президент.рф/> (дата обращения: 15.03.2013).
8. Цомая С. Д. Правовое регулирование и доказательственное значение применения научно-технических средств в уголовном судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М.: АУ МВД России, 2007.
9. Федюнин А. Е. Правовое регулирование технических средств в уголовном процессе: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов: СЮИ МВД России, 2008.
10. Райзберг Б. А., Лозовский Л. Ш., Стародубцева Е. Б. Современный экономический словарь. М., 2007.
11. Социология: энциклопедия / сост. А. А. Грицанов, В. Л. Абушенко, Г. М. Евелькин, Г. Н. Соколова, О. В. Терещенко. М., 2003.
12. Лопатников Л. И. Экономико-математический словарь: словарь современной экономической науки. М.: Дело, 2003.

© Назаров С. Д., Казначей И. В., 2013