

КОНКРЕТИЗАЦИЯ СТАТУСА СПЕЦИАЛИСТА В ОБЛАСТИ ПРИКЛАДНОЙ МАТЕМАТИКИ И КОМПЬЮТЕРНЫХ НАУК

Рыжаков Сергей Александрович¹

Института прикладной математики и компьютерных наук ФГБОУ ВО «Тульский государственный университет» и Тульского филиала ОЧУ ВО «Международный юридический институт»

sergkru@mail.ru

ID www.orcid.org/0000-0001-7563-8285

<http://dx.doi.org/10.26739/2181-9130-2017-6-6-7>

Настоящая публикация посвящена анализу содержания изменений, внесенных в ч. 2 ст. 58 УПК РФ Федеральным законом от 17 апреля 2017 г. № 73-ФЗ. Автор разъясняет, как изменились возможности специалиста в Российском уголовном процессе. Определяет круг правоотношений, участие в которых может принять специалист в настоящее время.

Ключевые слова: процессуальные действия, следственные действия, судебные действия, специалист, уголовное судопроизводство.

¹ Работа выполнена под руководством: профессора кафедры Тульского филиала ОЧУВО «Международный юридический институт» Рыжакова А.П. и профессора кафедры Института прикладной математики и компьютерных наук ФГБОУ ВО «Тульский государственный университет» Толоконникова Л.А.

МУТАХАССИС МАҚОМИНИ КОНКРЕТИЗАЦИЯЛАШ (амалий математика ва компьютер фанлари соҳ асида)

Ушбу мақола 2017 йил 17 апрелдаги 73-ФЗ-сонли қонуни билан РФ ЖПКнинг 58-моддаси 2-қисмига киритилган ўзгаришлар мазмуни таҳлилга бағишланган. Муаллиф Россия жиноят процессида мутахассиснинг имкониятлари қай даражада ўзгариб кетганлигини тушуниради. Шунингдек, у мутахассис ҳозирги кунда мутахассис иштирок этиши мумкин бўлган ҳуқуқий муносабатлар доирасини аниқлаштиради.

Калит сўзлар: процессуал ҳаракатлар, тергов ҳаракатлари, суд ҳаракатлари, мутахассис, жиноят иши суд юритуви.

SPECIFICATION OF THE STATUS OF A SPECIALIST IN APPLIED MATHEMATICS AND COMPUTER SCIENCE

This publication is devoted to an analysis of the content of changes introduced in Part 2 of Art. 58 of the Code of Criminal Procedure of the Federal Law of April 17, 2017 № 73-FZ. The author explains how the capabilities of the specialist in the Russian criminal trial have changed. Defines the range of legal relationships that a specialist can now participate in.

Keywords: procedural actions, investigative actions, judicial actions, specialist, criminal proceedings.

Специалистов в области прикладной математики и компьютерных наук, не может не волновать права, обязанности и ответственность лица, обладающего

неправовыми специальными знаниями, до и после того как он будет вовлечен в сферу уголовно-процессуального производства. В этой связи нам интересны последние изменения статуса специалиста в уголовном процессе.

Согласно ранее действовавшей редакции ч. 2 ст. 58 УПК РФ «вызов специалиста и порядок его участия в уголовном судопроизводстве» определялся ст. ст. 168 и 270 УПК РФ. Федеральный закон от 17 апреля 2017 г. № 73-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» внес изменения в названную норму права. В ч. 2 ст. 58 УПК РФ фразу «участия в уголовном судопроизводстве» законодатель заменил на выражение «участия в следственных и иных процессуальных действиях, судебных заседаниях». Безусловно, после этого совершенствования ч. 2 ст. 58 УПК РФ мало, что изменилось. Ведь уголовный процесс — это и есть единство процессуальных действий и решений. Причем судебное заседание также состоит из процессуальных действий и решений². Тем не менее, получается, законодатель посчитал значимым уточнить, что специалист принимает участие не во всем уголовном судопроизводстве, а лишь в следственных и иных процессуальных действиях, судебных заседаниях. В этой связи для своих коллег, не являющихся юристами, хотелось бы пояснить, что из себя последние представляют.

Следственные действия, о которых упоминает законодатель в действующей редакции ч. 2 ст. 58 УПК РФ, — это группа уголовно-процессуальных действий органа предварительного расследования, являющихся

² См.: Уголовный процесс: учебник для вузов / Под общ. ред. В.И. Радченко. — 24е изд., перераб. и доп. — М.: «Юридинский Дом «Юстицинформ», 2006. — С. 14.

основными средствами установления обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела, и характеризующихся детальной самостоятельной процедурой производства³.

К числу следственных действий ученые-правоведы относят следующие процессуальные действия:

- 1) выемку (ст. 183 УПК РФ);
- 2) допрос свидетеля, потерпевшего (ст. 187–191 УПК РФ), подозреваемого (ч. 4 ст. 92 УПК РФ), обвиняемого (ст. ст. 173, 174 УПК РФ), эксперта (ст. 205 УПК РФ) и (или) специалиста (ч. 4 ст. 80 УПК РФ);
- 3) контроль и запись переговоров (ст. 186 УПК РФ);
- 4) наложение ареста на имущество (ст. 115 УПК РФ)⁴;
- 5) наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, их осмотр и выемку (ст. 185 УПК РФ);
- 6) обыск (ст. ст. 182, 184 УПК РФ);
- 7) осмотр (ст. ст. 176–178, 180 УПК РФ);
- 8) освидетельствование (ст. ст. 179, 180 УПК РФ);

³ За основу взято определение А.А. Чувилева и Т.Н. Добровольской. См.: Чувилев А.А. Особенности преподавания курса уголовного процесса в вузах МВД СССР. Вопросы методики чтения проблемных лекций по Особенной части. Учебно-методический материал / А.А. Чувилев, Т.Н. Добровольская. – М.: МВШМ МВД СССР, 1986. С. 33–35. Аналогичным образом понятие «следственные действия» характеризуется и другими учеными. См.: Кузнецов Н.П. Статья 86. Собираение доказательств / Н.П. Кузнецов // Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (научно-практическое издание) / Под общ. ред. В.В. Мозякова, Г.В. Мальцева, И.Н. Барцица. – М.: «Книга-Сервис», 2003. С. 359.

⁴ Почему наложение ареста на имущество может быть следственным действием, а также его характеристику см.: Рыжаков А.П. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / А.П. Рыжаков. – М.: Дело и Сервис, 2011. С. 286–290; и др.

- 9) очную ставку (ст. 192 УПК РФ);
- 10) получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами (ст. 186.1 УПК РФ);
- 11) получение образцов для сравнительного исследования (ст. 202 УПК РФ)⁵;
- 12) предъявление для опознания (ст. 193 УПК РФ);
- 13) проверку показаний на месте (ст. 194 УПК РФ);
- 14) производство судебной экспертизы (ст. 195 – 201, 203, 204, 207 УПК РФ);
- 15) следственный эксперимент (ст. 181 УПК РФ);
- 16) эксгумацию (ст. ст. 178, 180 УПК РФ).

Ими же сформулированы критерии следственного действия, т.е. те их признаки, которые вычлняют следственные действия их общего круга процессуальных действий, как самостоятельную их разновидность.

Первый критерий – познавательная направленность. Следственное действие всегда направлено на собиание и (или) проверку доказательств (а не любой информации), даже если в его результате доказательства и не получено. Тем не менее, направленность на собиание доказательств это не одно и то же, что и направленность на обнаружение, фиксацию фактических данных, имеющих отношение к делу. К примеру, опрос лиц (п. 2 ч. 3 ст. 86 УПК РФ) это не допрос. Отличие этих процессуальных действий заключается уже в том, что допрос обеспечивается государственным

⁵ Почему получение образцов для сравнительного исследования является следственным действием, а также его характеристику см.: Рыжаков А.П. Получение образцов для сравнительного исследования. Комментарий к ст. 202 УПК РФ. [Электронный ресурс] // СПС «Консультант плюс». 2004.

принуждением. Дача показаний на допросе в большинстве случаев – обязанность, при опросе – только лишь право. Допрос – следственное действие, опрос таковым не является.

Второй критерий – следственное действие существенно затрагивает права и законные интересы граждан. Это третий критерий. Прежде всего, по этому критерию получение образцов для сравнительного исследования относится к числу следственных действий.

3) Наличие детально разработанной и закрепленной в уголовно-процессуальном законе процедуры – это третий критерий.

4) Обеспечение государственным принуждением – это последний, четвертый, критерий⁶.

Положениями, закрепленными в ч. 2 ст. 58, ст. ст. 168 и 270 УПК РФ, определяются правила вызова специалиста и порядок его участия не только в следственных, но и в «иных процессуальных действиях, судебных заседаниях». Термины «следственные» и «иные процессуальные действия» размещены в законе через союз «и». Дословно получается вышеуказанные статьи УПК РФ устанавливают порядок участия специалиста «в следственных и иных процессуальных действиях, судебных заседаниях». Не в следственных или процессуальных действиях, судебных заседаниях, и не в следственных и (или) процессуальных действиях, судебных заседаниях, а только в «следственных и процессуальных» действиях, судебных заседаниях.

Полагаем, несмотря на такую формулировку, законодатель ч. 2 ст. 58 УПК РФ определил порядок участия специалиста как в следственных действиях, так

⁶ См.: Рыжаков А.П. Уголовный процесс: учебник для вузов / А.П. Рыжаков. – 11-е издан. испр. и доп. [Электронный ресурс] // ЭПС «Система ГАРАНТ». 2017.

и в иных процессуальных действиях, а равно в судебных заседаниях. А союз «и» им использован здесь в связи с тем, что он хотел обратить внимание правоприменителя на то обстоятельство, что по большинству уголовных дел специалист участвует и в производстве следственных, и в осуществлении иных (не являющихся следственными) процессуальных действий, и в судебных заседаниях.

А теперь разберемся с термином «иные процессуальные действия».

И начнем с характеристики понятия «действие». Под названным термином в ч. 2 ст. 58 УПК РФ понимается любое предусмотренное УПК РФ телодвижение следователя (дознавателя и др.), направленное на собирание доказательств.

Но что тогда из себя представляют «иные процессуальные действия», о которых идет речь в новой редакции ч. 2 ст. 58 УПК РФ и которые упоминаются в ряде работ по доказыванию⁷? Законодатель, действительно, предоставил следователю (дознавателю и др.) право осуществлять действия, направленные на собирание доказательств, однако не являющиеся следственными действиями. В

⁷ См.: Lupinskaya P.A. § 1. Собираение доказательств // Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебник / Отв. ред. П.А. Лупинская. – М.: Юристъ, 2003. С. 252; Горяинов К.К. Глава 11. Доказывание / К.К. Горяинов // Комментарий к уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Под общей ред. В.И. Радченко. – М.: ЗАО «Юридический Дом «Юстицинформ», 2003. С. 209; Зайцев О.А. Статья 86. Собираение доказательств / О.А. Зайцев, К.Е. Ривкин, С.В. Смирнов Статья 86 // Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. В.В. Мозякова. – М.: «Издательство «Экзамен XXI», 2002. С. 215; Ульянова Л.Т. § 8. Собираение доказательств / Л.Т. Ульянова // Уголовный процесс: учебник для студентов юридических вузов и факультетов; под ред. К.Ф. Гуценко. – Издание 5-е, перераб. и доп. – М.: Зерцало, 2004. С. 221; и др.

чем же заключается основное отличие одних от других? Различаются они, прежде всего, тем, что порядок производства следственных действий урегулирован уголовно-процессуальным законом, а порядок применения любого иного, помимо следственного (судебного) действия способа собирания доказательств в законе не прописан.

Именно в связи с указанным обстоятельством, представляется не корректным именовать таковые «процессуальными» действиями. Действительно, ряд действий, направленных на собирание доказательств, упомянуты в УПК РФ. Между тем процессуальным действие становится не после того, как его наименование размещено в уголовно-процессуальном законе, а лишь после того, как порядок его производства будет этим законом урегулирован.

Если бы процедура производства такого действия была урегулирована УПК РФ, оно сразу бы стало следственным действием. Именно поэтому нельзя согласиться с П.А. Лупинской, которая утверждала, что порядок проведения иных процессуальных действий «указан в законе»⁸. Напрашивается вывод, что все те действия, которые в ч. 2 ст. 58 УПК РФ законодатель назвал «иными процессуальными действиями», не являются процессуальными.

Уголовно-процессуальным законом урегулирована процедура производства следственных (судебных) действий. Все это процессуальные действия. Лишь эти процессуальные действия обладают познавательной направленностью. Но не они в ч. 2 ст. 58 УПК РФ именуется «иными процессуальными действиями». «Иные процессуальные действия» — это другие помимо следственных (судебных) действий

⁸ См.: Лупинская П.А. § 1. Собираение доказательств ... — С. 252.

способы собирания доказательств. Таковые также имеются. Но все они с позиции теории права не процессуальные.

Все способы поиска, обнаружения и вовлечения сведений, имеющих отношение к делу, в уголовный процесс, которые в ч. 2 ст. 58 и ч. 1 ст. 86 УПК РФ именуются «иными процессуальными действиями», можно разделить на две группы:

- 1) действия, предусмотренные уголовно-процессуальным законом;
- 2) способы (действия) непредусмотренные уголовно-процессуальным законом.

К предусмотренным УПК РФ, используемым следователями (дознателями и др.) средствам собирания доказательств некоторые ученые относят лишь «истребование документов, а также их приобщение к делу»⁹. Между тем, безусловно, это перечень нельзя признать исчерпывающим. Более полный список не являющихся следственными (судебными), но предусмотренных УПК РФ и имеющих познавательную направленность действий, выглядит следующим образом. Таковыми ученые-процессуалисты именуют:

- проверку сообщения о преступлении (ч. 1 ст. 144 УПК РФ);
- получение объяснений (ч. 1 ст. 144 УПК РФ);
- требование о производстве документальных проверок, ревизий (ч. 1 ст. 144 УПК РФ);
- требование о производстве исследований документов, предметов, трупов (ч. 1 ст. 144 УПК РФ);

⁹ См.: Михайловская И.Б. Глава 11. Доказывание / И.Б. Михайловская // Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. И.Л. Петрухина. – М.: ООО «ТК Велби», 2002. С. 148.

- требование о передаче документов и (или) материалов (ч. 2 ст. 144 УПК РФ)¹⁰;
- составление протокола устного заявления о преступлении (ст. 141 УПК РФ)¹¹;
- составление протокола явки с повинной (ст. 142 УПК РФ)¹²;
- истребование документов (ст. 286 УПК РФ);
- приобщение объектов, обладающих признаками иных документов, к уголовному делу (ч. 3 ст. 84, ч. 2 ст. 86, ч. 3 ст. 235, ч. 2 ст. 279, ст. 286 УПК РФ);
- вовлечение объектов, обладающих признаками вещественных доказательств, в уголовный процесс (ч. 2 ст. 86 УПК РФ) и др.

Часть правоведов пишет также о собирании доказательств путем требования «восстановления бухгалтерского учета»¹³. Между тем указанная возможность была предусмотрена ч. 1 ст. 70 УПК РСФСР 1960 года, а в УПК РФ уже отсутствовала. Никогда не было в российском уголовно-процессуальном законе и тем более не предусмотрено УПК РФ такого средства собирания доказательств как назначение инвентаризаций и контрольных закупок, о

¹⁰ См. о них подробнее: Рыжаков А.П. Порядок рассмотрения заявлений (сообщений) о преступлении. Комментарий к ст. 144 УПК РФ. [Электронный ресурс] // СПС «Консультант плюс». 2003.

¹¹ См. о нем подробнее: Рыжаков А.П. Заявление о преступлении. Комментарий к статье 141 УПК РФ. [Электронный ресурс] // СПС «Консультант плюс». 2003.

¹² См. о нем подробнее: Рыжаков А.П. Явка с повинной: заявление и протокол явки с повинной. Комментарий статьи 142 УПК РФ. [Электронный ресурс] // СПС «Консультант плюс». 2003.

¹³ См.: Качалов В.И. Глава 11. Доказывание / В.И. Качалов // Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. Новая редакция. – М.: ИКФ «ЭКМОС», 2002. С. 184; Безлепкин Б.Т. Комментарий к уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Б.Т. Безлепкин. – М.: ООО «ВИТРЭМ», 2002. С. 121; и др.

которых пишут некоторые авторы¹⁴. Уже только поэтому названные средства собирания доказательств вряд ли последовательно именовать «процессуальными».

А вот требование производства документальных проверок и (или) ревизий пусть и только для стадии возбуждения уголовного дела, но все же прямо предусмотрено ст. 144 УПК РФ. Именно поэтому Центральный Банк России пояснял в свое время, что орган предварительного расследования по находящемуся в его производстве уголовному делу не должен предварительно согласовывать с УВД области и прокуратурой области свое поручение о проведении ревизии и изъятии документов. В случае перегруженности контрольных органов Главного управления Центрального Банка, невозможности выполнить поручение следователя (дознателя) в установленный срок, при постановке следователем (дознателем) вопросов, выходящих за пределы компетенции Главного управления Центрального Банка и т. п., все разногласия по вопросам проведения ревизии, назначенной следователем (дознателем и др.), должны разрешаться через прокуратуру области и УВД области (в зависимости от ведомственной подчиненности следователя (дознателя и др.)) по письму Главного управления Центрального Банка¹⁵.

¹⁴ См.: Ковтун Н.Н. 7.5. Процесс доказывания и его элементы // Уголовный процесс России: Учебник / А.С. Александров, Н.Н. Ковтун, М.П. Поляков, С.П. Сереброва; науч. ред. В.Т. Томин. М.: Юрайт-Издат, 2003. С. 195, 196; Вандышев В.В. Указ. соч. – С. 210; Глушков А.И. Глава 6. Доказательства и доказывание в уголовном судопроизводстве / А.И. Глушков // Уголовный процесс: учебник для вузов / Отв. ред. А.В. Гриненко. – М.: Норма, 2004. С. 122.

¹⁵ См.: Об опыте взаимодействия ГУ ЦБ РФ по Ростовской области с правоохранительными органами: Письмо Центрального Банка России

Предусмотренные УПК РФ не процессуальные способы собирания доказательств занимают промежуточное место между следственными действиями и иными не процессуальными (даже не упоминаемыми в УПК РФ) способами собирания сведений, имеющих отношение к уголовному делу. В отличие от следственных действий, применительно к рассматриваемой разновидности способов собирания доказательств, законодатель урегулировал лишь порядок вовлечения (но не выявления и установления) в уголовный процесс обладающей свойством относимости информации. Таким образом, законодатель предусмотрел упрощенный путь вовлечения в уголовный процесс выявленных вне уголовного судопроизводства, но имеющих отношение к уголовно-процессуальному производству сведений. Наличие в уголовном деле, к примеру, протокола представления со ссылкой на соответствующие статьи УПК РФ, к примеру, того или иного документа устраняет необходимость проведения дополнительно следственного действия в целях его изъятия и приобщения к уголовному делу. Участвовать в таком действии может и специалист в области прикладной математики и компьютерных наук.

Как уже было отмечено выше допустимо участие специалиста и в «судебных заседаниях». Причем применительно к новой редакции ч. 2 ст. 58 УПК РФ, полагаем, следует несколько более широко толковать термин «судебное заседание»¹⁶. Это не только судебное заседание по рассмотрению уголовного дела судом

№ 142-95 от 13 декабря 1995 г. [Электронный ресурс] // СПС «Консультант плюс».

¹⁶ См.: Рыжаков А.П. Федеральный закон от 17 апреля 2017 года № 73-ФЗ: комментарий / А.П. Рыжаков. [Электронный ресурс] // ЭПС «Система ГАРАНТ». 2017.

первой инстанции. Это и все последующие судебные заседания: судов апелляционной, кассационной и надзорной инстанции, рассматривающих вопросы, связанные с исполнением приговора, и заключение прокурора о возобновлении производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств. Причем сюда мы бы отнесли также судебные заседания, осуществляемые в ходе досудебного производства. Порядок производства последних урегулирован ст. ст. 108, 165 и некоторыми другими статьями УПК РФ.

Только привлеченный к участию в этих (следственных, судебных и иных процессуальных) действиях специалист, в том числе и обладающий знаниями в области прикладной математики и компьютерных наук, должен подчиняться законным требованиям следователя (дознателя) и (или) судьи. То обстоятельство, что у следователя (дознателя) и даже у судьи в производстве находится уголовное дело, не позволяет последним требовать от лица, обладающего специальными знаниями содействия в обнаружении, закреплении и изъятии предметов и документов, применении технических средств вне рамок производства следственного, судебного или иного процессуального действия. Свидетельством того, что такого рода действие, к примеру, следователь (дознатель) не осуществляет, может быть отказ последнего от оформления его результатов в виде процессуального документа. Без составления предусмотренного УПК РФ процессуального документа лицо, обладающее специальными знаниями, вправе отказаться даже от постановки вопросов эксперту. И ответственности за это оно нести не может, т.к. УПК РФ определен порядок участия специалиста лишь «в следственных и иных

процессуальных действиях, судебных заседаниях», а не в уголовном судопроизводстве в целом.