

ПРИНУДИТЕЛЬНОЕ ПРОВЕДЕНИЕ ОСВИДЕТЕЛЬСТВОВАНИЯ И ПОЛУЧЕНИЕ ОБРАЗЦОВ ДЛЯ СРАВНИТЕЛЬНОГО ИССЛЕДОВАНИЯ: ОТДЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ

Дается анализ действующего уголовно-процессуального законодательства, а также криминалистических рекомендаций, связанных с наиболее рациональным проведением следственных действий: освидетельствования и получения образцов для сравнительного исследования. Автор предлагает закрепить в Уголовно-процессуальном кодексе судебную процедуру по рассмотрению вопросов о целесообразности и допустимости проведения следственного действия принудительно применительно к подозреваемому или обвиняемому в случае их отказа от участия в следственном действии добровольно.

Ключевые слова: освидетельствование; принудительное проведение следственного действия; получение образцов для сравнительного исследования.

В следственной практике возникают ситуации, когда подозреваемые или обвиняемые лица отказываются подвергаться освидетельствованию или предоставлять биологические образцы жизнедеятельности своего организма. Тем самым проведение освидетельствования или получения образцов для сравнительного исследования становится невозможным. Одновременно, согласно уголовно-процессуальному закону, доказательства могут быть получены исключительно процессуальным путем. В этой связи возникает необходимость в осуществлении следственных действий принудительно.

Освидетельствование является следственным действием и может проводиться, в соответствии со ст. 179 УПК РФ, по инициативе следователя или, согласно ст. 290 УПК РФ, осуществляться по инициативе суда. Часть 1 ст. 290 УПК РФ регламентирует, что освидетельствование производится на основании определения или постановления суда в случаях, предусмотренных ч. 1 ст. 179 УПК РФ. Частью 2 ст. 290 УПК РФ определено, что освидетельствование лица, сопровождающееся его обнажением, производится в отдельном помещении врачом или иным специалистом, которым составляется и подписывается акт освидетельствования, после чего указанные лица возвращаются в зал судебного заседания. В присутствии сторон и освидетельствованного лица врач или иной специалист сообщает суду о следах и приметах на теле освидетельствованного, если они обнаружены, отвечает на вопросы сторон и судей. Акт освидетельствования приобщается к материалам уголовного дела.

Часть 2 ст. 179 УПК РФ закрепляет, что следователь выносит постановление, которое является обязательным для свидетелюемого лица. Одновременно ч. 5 ст. 56 УПК РФ регламентирует, что свидетель не может быть принудительно подвергнут освидетельствованию, за исключением случаев, предусмотренных ч. 1 ст. 179 УПК РФ. При этом в УПК РФ отсутствует прямое указание о возможности принудительного освидетельствования. Следовательно, порядок принудительного освидетельствования нуждается в четком и однозначном урегулировании законодателем. Иначе следователь не решится на проведение указанного следственного действия в принудительном порядке, осознавая, что ему могут впоследствии вменить в вину не только нарушение прав участников уголовного процесса на защиту, неприкосновенность личности, но и превышение служебных полномочий в связи с насилием и об-

ращением, унижающим человеческое достоинство либо создающим опасность для жизни и здоровья человека. Отсутствие однозначной нормативно-правовой базы по рассматриваемой норме УПК РФ – процедуры принудительного освидетельствования – является пробелом в действующем законодательстве.

По нашему мнению, возможность принудительного освидетельствования следует однозначно закрепить уголовно-процессуальным кодексом, а суд должен рассматривать вопрос о целесообразности и допустимости проведения следственного действия принудительно применительно к конкретному участнику уголовного судопроизводства в случае отказа участником уголовного судопроизводства пройти освидетельствование добровольно.

Получение образцов для сравнительного исследования как следственное действие, носящее вспомогательный характер [1. С. 36], исходя из анализа отечественной литературы [2. С. 695; 3. С. 54; 4. С. 102], может также осуществляться принудительно. При этом многие авторы экспериментальные образцы подразделяют на две группы: первая – это образцы, которые получить принудительно невозможно (например, образцы почерка, голоса [5], дорожки следов и т.п.), вторая – образцы, которые при соблюдении некоторых условий (например, исчерпаны все меры убеждения для добровольного получения образцов, невозможность получения свободных или условно-свободных образцов) следует получать принудительно. В то же время правоприменители должны учитывать конституционные гарантии прав и свобод человека и гражданина (положения ст. 9 и ч. 2 ст. 202 УПК РФ), запрещающие при получении образцов для сравнительного исследования применять методы, опасные для жизни и здоровья человека или унижающие его честь и достоинство.

Так, авторы комментария к Уголовно-процессуальному кодексу РФ полагают, что решение следователя о получении образцов для сравнительного исследования обязательно для обвиняемого или подозреваемого. Это положение разъясняется соответствующему участнику процесса. В случае отказа последнего от сотрудничества образцы, характер получения которых это допускает, могут быть получены принудительно (в необходимых случаях после консультации с врачом). Другой ряд ученых считает, что принудительное получение образцов для сравнительного исследования в

порядке ст. 202 УПК РФ относится, как правило, к случаям получения продуктов жизнедеятельности организма и требует участия в этом следственном действии специалиста – судебного медика или заменяющего его врача [6. С. 140].

Е.Р. Россинская [4] утверждает, что в исключительных случаях при отказе предоставить образцы те из них, характер которых это допускает, могут быть получены принудительно. Однако, согласно ч. 2 ст. 202 УПК РФ, при получении образцов для сравнительного исследования не должны применяться методы, опасные для жизни и здоровья человека или унижающие его честь и достоинство [4. С. 36–37, 255; 7. С. 128].

А.Г. Филиппову и А.С. Шаталову представляется, что постановление о получении образцов обязательно для исполнения лицами, в отношении которых оно вынесено, и что в случае отказа подозреваемого или другого лица добровольно предоставить образцы они могут быть получены принудительно. Разумеется, получение образцов вопреки воле заинтересованного лица возможно лишь в крайних случаях, при соблюдении определенных требований (цит. по: [8. С. 342–343]). При этом указанные позиции не содержат пояснений о процедуре и понятии принудительного отбора образцов для сравнительного исследования. Отсутствие толкования принудительного получения образцов приводит к различному пониманию данного вопроса с позиций теории и практики. Например, если лицо отказывается добровольно предоставить образцы жизнедеятельности – крови, слюны и т.п., оказывает сопротивление принудительным действиям сотрудникам правоохранительных органов – в этом случае принуждение невозможно без применения насилия, в том числе и физической силы. Применение физической силы сопряжено с нарушением личной неприкосновенности, унижением чести и достоинства человека, чьи экспериментальные образцы надлежит получить (лишение свободы действий перед получением образцов, применение приемов самообороны для преодоления активного или пассивного физического сопротивления).

Следовательно, по нашему мнению, принудительное получение образцов для сравнительного исследования, исходя из содержания ст. 202 УПК РФ, будет являться нарушением принципов, закрепленных в гл. 2 УПК РФ.

Отдельные авторы высказывают иное мнение по проблеме принудительного получения образцов для сравнительного исследования. Так, А.В. Смирнов, К.Б. Калиновский [9], признавая возможность получения образцов для исследования в добровольном или принудительном порядке (кроме экспериментальных образцов почерка и голоса), заключают, что ограничение телесной неприкосновенности, в том числе путем принудительного изъятия у лица образцов для судебно-медицинских исследований, как и арест, должно допускаться лишь по решению суда.

В.Л. Жбанков [10. С. 14–15] пишет, что поскольку законодатель не установил ответственности за отказ от дачи образцов, изымать образцы принудительно в таких случаях следователь не имеет права. Согласившись с данной позицией, следует отметить, что не наличие меры ответственности, а нарушение установленных

конституционных прав и свобод человека и гражданина является критерием законности принудительного получения образцов для сравнительного исследования. В ст. 21 Конституции Российской Федерации закреплено: «Достоинство личности охраняется государством. Ничто не может быть основанием для его умаления. Никто не должен подвергаться пыткам, насилию, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению или наказанию», «Каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность» (ч. 1 ст. 22 Конституции РФ). Одновременно в ч. 3 ст. 55 Конституции РФ закреплено: «Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны и безопасности государства».

В связи с тем что личная неприкосновенность гражданина России может быть ограничена только в случаях, которые определены федеральным законом, принудительное получение образцов для сравнительного исследования должно осуществляться в соответствии с уголовно-процессуальной правовой нормой, прямо регламентирующей судебный порядок получения разрешения на производство следственного действия принудительно.

Необходимо согласиться с мнением О.А. Волковой, что «правовое государство – это не только возможность гражданина защитить свои права в установленном законом порядке, но и защита от необоснованных обвинений должностных лиц, которые стоят на страже закона. Подобная неуверенность сотрудников правоохранительных органов в правомерности своих действий ввиду отсутствия четкой регламентации законодателя, на мой взгляд, является негативным фактором, который отрицательно влияет на динамику раскрытия преступлений» [11]. Поэтому возможность принудительного получения образцов для сравнительного исследования следует предусматриваться уголовно-процессуальным кодексом, а суд должен рассматривать вопрос о целесообразности и допустимости проведения следственного действия принудительно применительно к конкретному участнику уголовного судопроизводства в случае его отказа предоставить образцы добровольно.

Таким образом, процедура принудительного получения образцов для сравнительного исследования нуждается в четком и однозначном урегулировании законодателем. В противном случае следователь не вправе проводить следственные действия в принудительном порядке, осознавая, что ему могут впоследствии вменить в вину не только нарушение прав участников уголовного процесса на защиту, неприкосновенность личности, но и превышение служебных полномочий в связи с насилием и обращением, унижающим человеческое достоинство либо создающим опасность для жизни и здоровья человека. Отсутствие нормативно-правовой базы по рассматриваемой норме УПК РФ – процедуры принудительного получения образцов для сравнительного исследования – является пробелом в действующем законодательстве.

На наш взгляд, уголовно-процессуальный закон нуждается в следующих дополнениях:

1. В ст. 179 УПК РФ необходимо отразить, что постановление следователя является обязательным для свидетельствуемого лица. В случае отказа лица добровольно подвергнуться освидетельствованию следственное действие может проводиться принудительно на основании судебного решения принимаемого в порядке, установленном ст. 165 УПК РФ.

2. В ст. 202 УПК РФ необходимо закрепить следующее при получении образцов для сравнительного исследования от лица противоположного пола, если это получение сопряжено с обнажением участника уголовного судопроизводства, следователь присутствовать не имеет права. В этом случае следственное действие производится врачом. Если лицо возражает обнажиться и отказывается предоставить образцы для

сравнительного исследования добровольно, то следователь возбуждает перед судом ходатайство о производстве следственного действия принудительно, в том числе с участием судебно-медицинского эксперта или врача.

3. В ст. 202 УПК РФ требуется изложить, что постановление следователя является обязательным для лица, у которого получают образцы. В случае отказа лица предоставить образцы для сравнительного исследования добровольно они могут быть получены принудительно на основании судебного решения принимаемого в порядке, установленном ст. 165 УПК РФ.

4. Часть 2 ст. 29 УПК РФ следует дополнить пунктом, что суд правомочен принимать решения о производстве принудительного получения образцов для сравнительного исследования при отказе лица предоставить образцы добровольно.

ЛИТЕРАТУРА

1. *Россинская Е.Р.* Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе. М., 2005.
2. *Баев О.Я., Солодов Д.А.* Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. В.В. Мозякова, Г.В. Мальцева, И.Н. Барцица. М., 2003.
3. *Кальницкий В.В.* Следственные действия : учеб. пособие. Омск, 2003.
4. *Россинская Е.Р.* Проблемы использования специальных знаний в уголовном судопроизводстве // Материалы международной научно-практической конференции, посвященной принятию нового Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. М., 2002.
5. *Ефимичев П.С., Ефимичев С.П.* Расследование преступлений: теория, практика, обеспечение прав личности. М., 2009.
6. *Криминалистика* : учеб. для вузов / под ред. заслуженного деятеля науки РФ, проф. Р.С. Белкина. М., 2007.
7. *Россинская Е.Р.* Комментарий к Федеральному закону «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации». М., 2002.
8. *Криминалистика* : учеб. / под ред. А.Г. Филиппова. М., 2004.
9. *Смирнов А.В., Калиновский К.Б.* Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под общ. ред. А.В. Смирнова. 5-е изд., перераб. и доп. М., 2009.
10. *Жбанков В.А.* Получение образцов для сравнительного исследования. М., 1992.
11. *Волкова О.А.* Комментарий статей УПК Российской Федерации, применяемых на стадии предварительного расследования // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

Статья представлена научной редакцией «Право» 3 сентября 2013 г.