

ОБ ЭТИЧЕСКИХ ПРОБЛЕМАХ ДОПРОСА НА ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ СЛЕДСТВИИ

Рассматриваются этические проблемы, возникающие в практике производства допроса при общении следователя с подозреваемым, обвиняемым, потерпевшим, свидетелем. Отталкиваясь от «высокого» правового смысла, заложенного в принцип охраны прав и свобод человека и гражданина, автор выражает резко негативное отношение к выполнению требований ч. 5 ст. 164 УПК РФ как обременительной формальности. Вносятся предложения, направленные на совершенствование практических технологий, разъяснения участникам допроса их прав и порядка производства следственного действия, обеспечения возможности эффективно использовать предоставленные права, а также реализацию правил о свободе тактики допроса в этическом контексте.

К л ю ч е в ы е с л о в а: допрос, порядок допроса, права личности, следственная этика, участники допроса.

ABOUT ETHICAL ISSUES QUESTIONING PRELIMINARY INVESTIGATION

In this article the author examines the problems of ethics of interrogation, which is conducted during the preliminary investigation in the criminal case. The author examines the ethics of interrogation of the suspect, accused, victim and witness. The author is repelled from the "high" legal meaning laid down in the rules on the protection of the rights and freedoms of man and citizen. Автор выражает резко негативное отношение к выполнению требований ч. 5 ст. 164 УПК РФ как формальности. Proposals, which aimed at improving the practical technology to explain the procedure of interrogation, by providing the ability to effectively use the provided rights, to ensure the freedom of interrogation tactics in terms of ethics.

К е у w o r d s: questioning, questioning procedure, individual rights, the trial would ethics, participants of interrogation.

Поступила в редакцию 11 сентября 2017 г.

Допрос – это следственное действие, которое заключается в получении показаний от лица, обладающего сведениями, имеющими значение для уголовного дела. Допрос имеет как самостоятельное процессуальное значение, так и обуславливает предпосылки для проведения последующих следственных действий: очных ставок, предъявлений для опознания, проверок показаний на месте. Являясь сугубо вербальным познавательным приемом, не предполагая работы с материальными фрагментами объективной реальности, допрос представляет собой достаточно простой в организационном плане и, таким образом, наиболее распространенный способ формирования доказательств. Кроме того, в определенных предусмотренных законом случаях допрос должен быть проведен обязательно (ч. 2 ст. 46, ст. 173, ч. 1 ст. 223.1 УПК РФ), независимо от тактической целесообразности и волеизъявления соответствующих субъектов.

Вместе с тем допрос – это психологически сложное следственное действие, «психологическая борьба» двух лиц¹. Он характеризуется эмоциональным и умственным напряжением, часто проистекает в условиях межличностного конфликта.

¹ См.: Порубов Н. И. Допрос в советском уголовном процессе. Минск, 1968. С. 56.

© Россинский С. Б., 2017

Указанные обстоятельства невольно актуализируют этические проблемы производства допроса, нравственные аспекты вербального общения следователя с подозреваемым, обвиняемым, потерпевшим, свидетелем, которые, бесспорно связаны с психологическим контактом, с повышением полноты и достоверности получаемых таким образом сведений и формируемых доказательств. Некоторые из них постараемся затронуть в рамках настоящей статьи.

1. Один из этических аспектов допроса связан с практической реализацией установленных ч. 1 ст. 11 УПК РФ в ее системном единстве с ч. 5 ст. 164 УПК РФ требований о разъяснении допрашиваемому лицу порядка производства следственного действия. На первый взгляд, данные нормативно-правовые предписания являются достаточно безукоризненными, позволяющими посредством установления дополнительных гарантий полноценно обеспечить законные интересы подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля. Однако заложенный в них позитивный замысел невольно упирается в реалии правоприменительной практики, что во многом делает их не более чем пустой формальностью или просто превращает в профанацию. Таким образом, этот вопрос заслуживает более пристального внимания, чем то, которого он традиционно удостоен в современной научной или учебной литературе; рассмотрение указанных проблем должно носить не столько сугубо формальный, сколько содержательный, преимущественно этический, характер.

Пожалуй, самая актуальная проблема, которая возникает в части выполнения этих законодательных предписаний, заключается в том, что значит разъяснить порядок производства допроса и как это сделать, следуя общепризнанным постулатам правовой культуры и нравственности? Ввиду сложной системы уголовно-процессуального права, предполагающей нормы общей и особенной части, отсылочные гипотезы и диспозиции и еще много нюансов современной юридической техники, такой порядок определяется требованиями нескольких десятков статей, рассредоточенных по разным разделам и главам УПК РФ. Это и нормы-принципы, и положения о процессуальном статусе отдельных участвующих лиц, и каноны доказательственного права, и общие условия предварительного расследования, и общие правила проведения следственных действий, и, наконец, особенности производства, фиксации хода и результатов конкретных познавательных процедур. Кроме того, на современную следственную практику оказывают регулятивное воздействие некоторые постановления Пленума Верховного Суда РФ, решения Конституционного Суда РФ и Европейского суда по правам человека. Таким образом, для полноценного разъяснения допрашиваемым лицам порядка этого следственного действия следователю фактически надо превращаться в вузовского преподавателя и знакомить их с полным учебным курсом уголовно-процессуального права, по крайней мере, досудебного производства (а, по-хорошему, еще и с курсами теории права, правоохранительных органов и т.д.), что выглядит более чем абсурдным.

В связи с этим практика нашла для себя гораздо более простой и быстрый «способ» выполнения данного законодательного предписания, состоящий в его полном игнорировании, в простом уклонении следователей от выполнения подобной обязанности. Даже используемые в практической деятельности бланки протоколов допросов (которые, кстати, в свое время вообще были предусмотрены законом) не содержат ни единого намека на разъяснение участвующим лицам порядка производства следственного действия, что заслуживает исключительно негативной оценки и резко снижает уровень защиты прав и свобод личности, вов-

лекаемой в орбиту уголовно-процессуальных правоотношений, не говоря уже о полном игнорировании элементарной этики.

Представляется, что выход из сложившейся ситуации может быть найден лишь посредством надлежащего методического обеспечения следственной деятельности и формирования некоего унифицированного и короткого перечня базовых тезисов, позволяющих в доступной форме объяснить дилетанту сущность, цели, задачи допроса, обязанности и последовательность действий участвующих лиц, а также потенциальные возможности воздействия на них следователя при неподчинении его законным требованиям. Вполне допустимо включить данный перечень прямо в бланк соответствующего протокола.

2. Следующий этический аспект допроса связан с практической технологией разъяснения прав допрашиваемому лицу. Вообще разъяснить что-то – это значит растолковать, сделать ясным, понятным². Предписывая разъяснение прав участникам допроса, законодатель предполагает механизм, направленный на преодоление процессуальной безграмотности подозреваемого, обвиняемого, свидетеля, потерпевшего и других лиц, чем старается обеспечить предоставленные им правовые гарантии. Поэтому не сугубо формальной, а с этической точки зрения технология разъяснения прав должна определяться, исходя из приоритета наибольшей комфортности для уяснения соответствующих сведений адресатом. Кто-то лучше усваивает информацию на слух, кто-то – визуально, у кого-то в процессе разъяснения прав могут возникнуть дополнительные вопросы и т.д. Конечно, мы не предлагаем доводить подобную ситуацию до крайней степени догматизма и, тем более, ставить следователя в зависимость от возможных злоупотреблений со стороны участников допроса. Во всем должна быть определенная доля разумности. Тем не менее, выполняя предписания ч. 5 ст. 164 УПК РФ, следователь не вправе относиться к ним как к обременяющим его работу ненужным формальностям; он должен осознавать весь груз возложенной на него государством ответственности, должен понимать, что в данном следственном действии именно он, а никто другой является представителем государства, т. е. гарантом прав и свобод личности, которыми эта личность сможет воспользоваться только после надлежащего восприятия и уяснения.

К великому сожалению, практика идет по совершенно иному, чисто формальному пути; правоприменитель часто игнорирует, а может быть, до конца не понимает тот «высокий» правовой замысел, который заложен в ч. 5 ст. 164 УПК РФ, считая его ничем не оправданным бременем и впадая при этом в две противоположные крайности. Следователи либо вообще уклоняются от разъяснения прав участвующим в допросе лицам, заставляя их просто расписаться в соответствующей графе протокола, тем самым имитируют выполнение предусмотренных законом требований (подобный механизм весьма распространен в отношении необразованных, малограмотных, находящихся на нижних ступенях социальной лестницы субъектов, склонных полностью доверять любым действиям сотрудников правоохранительных органов именно из непонимания их сути). Либо начинают быстро и монотонно зачитывать допрашиваемому все его права, предусмотренные соответствующим уголовно-процессуальным статусом: от возбуждения уголовного дела до участия в суде надзорной инстанции (такая технология получила распространение в отношении лиц с высоким уровнем правовой культуры или при использовании технических средств аудио-, видеофиксации). Подобная

² См.: Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. М., 2003. С. 628.

крайность, видимо, и является результатом недопонимания следственными работниками замысла ч. 5 ст. 164 УПК РФ; они действуют по принципу: «маслом кашу не испортишь», т. е. «разъясняемые права лишними не бывают». Но такая технология тоже не имеет никакой практической пользы, а, наоборот, несет один лишь вред ввиду того, что нормальный человек просто не способен уловить и уяснить столь объемный массив быстро и монотонно доводимой до него информации и, тем более, сообразить, какие из перечисленных прав имеют отношение к проводимому следственному действию.

Решение указанной проблемы видится в формировании принципиально иной правоприменительной практики разъяснения допрашиваемому лицу его процессуальных прав. В связи с этим представляется разумной прикладная технология, основанная на следующих тезисах:

а) следователь не должен разъяснять все права, составляющие процессуальный статус допрашиваемого лица. В полном объеме эти права разъясняются лишь при наделении субъекта данным статусом (при задержании подозреваемого, предъявлении обвинения, признании потерпевшим) или в подготовительной части судебного заседания. Исключение составляют только права свидетеля, специалиста, понятого и других временных (локальных) субъектов, участие которых в уголовном деле ограничено рамками данного следственного действия. Вместе с тем следователь не вправе забывать о грузе возложенной на него государством ответственности за обеспечение установленных законом процессуальных гарантий, поэтому в каждом случае производства допроса ему надлежит выяснять у участников, не нуждаются ли они в дополнительном (повторном) разъяснении всех прав. В случае поступления подобного ходатайства права разъясняются заново в полном объеме;

б) участнику допроса разъясняются лишь права, вытекающие из его содержания, т. е. подлежащие использованию в связи с проведением конкретного следственного действия (право давать показания, пользоваться для этого родным языком, заявлять ходатайства и отводы и т. д.). В связи с этим целесообразно разработать унифицированный перечень подобных прав применительно к каждому участнику допроса, включив их в бланки соответствующих протоколов;

в) в необходимых случаях участнику допроса должны быть разъяснены его специальные права (право на свидетельский иммунитет, право ходатайствовать о применении мер безопасности и т. д.), а при нежелании воспользоваться данными правами – предупредить о возможных негативных последствиях, например об использовании их показаний в качестве доказательств по уголовному делу;

г) в каждом случае следователю надлежит выяснять, в какой форме участник предпочитает знакомиться со своими процессуальными правами (посредством личного прочтения, посредством оглашения следователем или посредством оглашения защитником или представителем);

д) устное оглашение прав должно осуществляться в форме, доступной для восприятия и усвоения соответствующим участником. В перспективе представляется возможным использование в этих целях специальных технических средств, производящих аудиозапись разъяснения прав профессиональным диктором;

е) после ознакомления с правами, следователь обязан выяснить у соответствующего участника, понятны ли ему эти права, не имеет ли он вопросов, и при поступлении соответствующего ходатайства сделать дополнительные пояснения.

В любом случае подобная прикладная технология может быть внедрена в следственную практику при высоком уровне профессионализма, правосознания

и ответственности следственных работников как перед государством, так и перед отдельно взятой личностью за исполнение своих обязанностей.

3. Еще один этический аспект допроса – это выполнение требований об обеспечении возможности осуществления своих прав участниками следственных действий, которое напрямую вытекает из ч. 1 ст. 11 УПК РФ. Данное общее правило предполагает сознание такого правового климата, при котором усилия следователя наряду с познавательной деятельностью, с собиранием (формированием) и проверкой доказательств, максимально направлены на создание наиболее благоприятных условий, позволяющих заинтересованным лицам реализовать свои процессуальные возможности в соответствии с концепцией современной уголовно-процессуальной деятельности. Несмотря на участие защитников, представителей, а также возможную правовую грамотность некоторых потерпевших, свидетелей, иных допрашиваемых лиц, именно он – следователь, являясь представителем государства, выступает публично-правовым гарантом прав и свобод личности. Следователь не вправе занимать пассивную роль, ожидая, когда тот или иной участник заявит ходатайство, отвод, подаст заявление и т. д. Тем более, он не должен безучастно наблюдать за формальными ошибками этих лиц, предвкушая возможность их использования в своих целях. Следователь как субъект уголовной юрисдикции просто обязан по ходу допроса принимать все возможные меры для правильного и разумного использования участниками своих процессуальных возможностей, в частности, в зависимости от сложившихся обстоятельств интересоваться, не желают ли они заявить ходатайство, отвод, сделать заявление, подсказывать, как правильно написать замечание или дополнение к протоколу и т. д.

Сегодня многие ученые, политики, общественные деятели продолжают делать громкие заявления об обеспечении прав личности, забывая, что эти процессы надо начинать с малого, например с конкретно взятого следственного действия или его отдельного фрагмента. Именно в совершенствовании таких частностей, а не в громких словах и постоянных законодательных реформах видится основной вектор развития уголовно-процессуальной детальности в контексте построения в Российской Федерации правового государства.

4. Наконец, последний этический аспект допроса, который хотелось бы затронуть в настоящей статье, связан с нравственным поведением следователя в условиях предусмотренной законом свободы тактики допроса. Ведь этичность – один из необходимых критериев, которым должен отвечать любой тактический прием любого следственного действия, в частности допроса³. В связи с этим в юридической литературе в течение длительного времени обсуждается вопрос о допустимости использования при допросе следственных хитростей, психологического и пресловутого обмана подозреваемого, обвиняемого или других лиц в целях их изобличения во лжи и побуждения к даче правдивых показаний. Собственно говоря, категории «тактический прием», «тактическая комбинация», «тактическая операция» были в свое время введены в оборот криминалистической науки ввиду непринятия советской юридической моралью категорий «следственная хитрость», «психологическая ловушка» и т. д.⁴

³ См.: *Порубов Н.И.* Допрос в советском уголовном процессе... С. 129; *Карнеева Л. М.* Тактические основы организации и производства допроса в стадии расследования. Волгоград, 1976. С. 23; *Рапинов А. Р.* Тактический прием. Допустимость и оптимальность // Тактические приемы допроса и пределы их использования: тезисы выступлений на теоретическом семинаре, проведенном ВНИИ МВД СССР 14 марта 1980 г. М., 1980. С. 7.

⁴ См.: *Белкин Р. С.* Курс криминалистики. М., 1997. Т. 3. С. 202–205.

А. Р. Ратинов писал, что на фоне общей неясности данной проблемы наблюдаются две диаметрально противоположные позиции: а) «мнимо-гуманистическая», объявляющая недопустимыми любые приемы и средства, направленные на преодоление возможного противодействия заинтересованных лиц, низводящая следователя до положения пассивного регистратора событий, и уподобляющая собирание доказательств сбору урожая в саду; б) «вульгарно-прагматичная», считающая приемлемыми любые прямо не запрещенные законом методы установления истины⁵. Большинство ученых традиционно склонялось к убеждению о возможности применения подобных тактических приемов, но в весьма ограниченных пределах. В частности, высказывались идеи о допустимости дезориентации допрашиваемого⁶, создания иллюзии чрезмерно высокой или, наоборот, слишком низкой степени осведомленности следователя об обстоятельствах дела⁷ и т. д. При этом практически все процессуалисты и криминалисты сходились во мнении о незаконности использования прямого обмана, сообщения подозреваемому, обвиняемому и другим лицам заведомо ложных сведений⁸. В коллективной монографии по проблемам судебной этики М. С. Строгович, выражая резко негативное отношение к любым проявлениям лжи, говорил о недопустимости использования следственных хитростей и психологических ловушек как наиболее изощренных, нетерпимых и аморальных форм обмана⁹.

Однако существует и прямо противоположная точка зрения. В частности, Р. С. Белкин, вступая в полемику с М. С. Строговичем и его единомышленниками, писал, что абстрактная формула «средство может быть только нравственным или только безнравственным – всегда и везде» коренится в разрыве теоретического и практического отношения к морали как объекту этической науки, где такой разрыв приводит к двум традиционным болезням: а) к старческому бессилию формализма, пытающегося с помощью спекулятивного выведения категорий, игнорируя данные о реальном нравственном поведении людей, решить все этические проблемы; б) к сентиментальному, проповедническому морализированию, которое, обращаясь к нравственным нормам, не может предложить ничего, кроме их проповеди, без сколько-нибудь серьезного, научного обоснования, без понимания происходящих нравственных процессов, их внутренних противоречий. Ученый полагал, что, следуя подобной логике, обман можно усмотреть чуть ли не в каждом тактическом приеме, не говоря уже о тактических комбинациях, и что, признавая его недопустимость на словах, практические работники повсеместно прибегают к его использованию. Тем более, что в иных сферах правоохранительной, в частности оперативно-розыскной, деятельности государство вполне признает допустимость обмана. А стыдливая маскировка слова «обман» специальным термином «легендирование» существа дела не меняет¹⁰.

⁵ См.: Ратинов А. Р. Тактический прием. Допустимость и оптимальность... С. 6.

⁶ См.: Соловьев А. Б. К вопросу о критериях правомерности психологического воздействия при допросе // Тактические приемы допроса и пределы их использования : тезисы выступлений на теоретическом семинаре, проведенном ВНИИ МВД СССР 14 марта 1980 г. М., 1980. С. 29.

⁷ См.: Васильев А. Н. Тактика отдельных следственных действий. М., 1981. С. 24 ; Леоненко В. В. Профессиональная этика участников уголовного судопроизводства. Киев, 1981. С. 61.

⁸ См.: Порубов Н. И. Допрос в советском уголовном процессе... С. 129 ; Любичев С. Г. Этические основы следственной тактики. М., 1980. С. 37 ; Леоненко В. В. Профессиональная этика участников уголовного судопроизводства... С. 61 ; и др.

⁹ См.: Проблемы судебной этики / под ред. С. М. Строговича. М., 1974. С. 20, 127.

¹⁰ См.: Белкин Р. С. Криминалистика : проблемы сегодняшнего дня. М., 2001. С. 102, 103–104, 109–110.

В целом, признавая справедливость и, самое главное, откровенность подобных суждений в контексте реальной правоприменительной практики, позволим себе обратить внимание лишь на одно обстоятельство. Дело в том, что, возможность следственных хитростей, психологических ловушек и тому подобных тактических приемов (комбинаций) имеет и «обратную сторону медали», выраженную в потенциальной опасности служебных злоупотреблений, а также в рисках неправильного применения криминалистических рекомендаций неопытными сотрудниками. Таким образом, эти вопросы априори находятся в самой тесной взаимосвязи с профессиональными и морально-этическими качествами следователей и неминуемо упираются в проблемы кадрового обеспечения органов предварительного расследования.

Взгляды Р. С. Белкина формировались в советский период развития уголовного процесса и криминалистики, обусловленный укомплектованностью этих органов «сильными» следователями, обладающими высоким уровнем профессионализма, компетентности, правовой культуры, нравственности, правосознания, ответственности и богатым жизненным опытом. Даже в 1990-е гг. (когда были написаны последние работы Р. С. Белкина) было еще много следователей «старой советской закалки». В настоящее время государственная политика, в большей степени, сориентирована на «слабого» следователя, т. е. на непрофессионального, несознательного, безответственного, склонного к злоупотреблениям и коррупции субъекта, фактически обычного рядового исполнителя, технического помощника руководителя следственного органа, не способного принимать самостоятельных решений и нести за них ответственность. В условиях современной модели досудебного производства профессионально созревшие специалисты либо переходят на руководящие должности, либо меняют работу. Самостоятельные и независимые «сильные» следователи действующей системе предварительного расследования просто не нужны¹¹.

Итак, полагаем, что любые процессуальные положения о свободе тактики допроса, любые соответствующие криминалистические рекомендации должны рассматриваться в комплексе с концепцией реформы органов предварительного следствия, с пересмотром государственной идеологии к профессии следователя. Только в этом случае справедливые высказывания Р. С. Белкина и других криминалистов смогут быть реально выполнимы без опасности злоупотреблений и нарушения прав и свобод допрашиваемых лиц.

¹¹ Подробнее об этом см.: *Россинский С. Б. Каким должен быть российский следователь? (к 25-летию Концепции судебной реформы РСФСР)*. М., 2016. С. 93–100.

*Московский государственный юридический университет
имени О. Е. Кутафина (МГЮА)*

*Россинский С. Б., доктор юридических наук, доцент
кафедры уголовно-процессуального права*

Moscow State Kutafin Law University (MSLA)

*Rossinskiy S. B., Doctor of Legal Sciences,
Associate Professor of the Criminal Procedural Law Department
E-mail: s.rossinskiy@gmail.com*