

Документ подписан простой электронной подписью  
Информация о владельце:  
ФИО: Бублик Владимир Александрович  
Должность: Ректор  
Дата подписания: 10.08.2023 17:45:48  
Уникальный программный ключ:  
c51e862f35fca08ce36bdc9169348d2ba451f033

Министерство науки и высшего образования Российской Федерации  
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования  
«УРАЛЬСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ  
ИМЕНИ В. Ф. ЯКОВЛЕВА»

«Утверждено»  
Решением Ученого Совета УрГЮУ  
имени В. Ф. Яковлева  
от 26.06.2023 года

### **ОЦЕНОЧНЫЕ МАТЕРИАЛЫ**

#### **Процессуальные проблемы расследования уголовных дел**

Основная профессиональная образовательная программа высшего образования – программа магистратуры по направлению подготовки

#### **40.04.01 Юриспруденция**

(профиль (магистерская программа): **Следственная деятельность**)

## ЧАСТЬ 1. (не публикуется)

### ЧАСТЬ 2. МЕТОДИЧЕСКИЕ РЕКОМЕНДАЦИИ ПО РАБОТЕ С ОЦЕНОЧНЫМИ МАТЕРИАЛАМИ

<b>РАЗРАБОТЧИКИ</b>	
<b>КАФЕДРА:</b>	Судебной деятельности и уголовного процесса
<b>АВТОРСКИЙ КОЛЛЕКТИВ:</b>	Бравилова Е.А. доцент кафедры судебной деятельности и уголовного процесса, к.ю.н., доцент

#### I. ТЕКУЩИЙ КОНТРОЛЬ

При системе оценивания по дисциплине используются:

- ✓ устный опрос на практических и семинарских занятиях по вопросам тем
- ✓ решение практических заданий (практических задач, ситуаций)
- ✓ тестовые задания

#### Устный опрос на практических и семинарских занятиях по вопросам тем

##### Примеры вопросов:

1. **Каковы особенности производства следственных действий в случаях, не терпящих отлагательства, и какие случаи являются исключительными, не терпящими отлагательства, исходя из требований норм УПК РФ и постановления Пленума Верховного Суда РФ?**

##### **Ответ:**

В соответствии с ч. 5 ст. 165 УПК РФ, некоторые следственные действия, которые на основании ч.2 ст.29 УПК РФ должны проводиться исключительно по решению суда, могут быть проведены и без получения судебного решения по постановлению следователя, но с последующим уведомлением суда. При этом закон, во-первых, называет исчерпывающий перечень следственных действий, которые могут быть проведены в таком порядке. К ним относятся: осмотр жилища (в том числе осмотр места происшествия, если оно является жилищем, на что неоднократно указывал Конституционный суд в своих решениях, например, в определении от 17 июля 2018 года №1955-О), обыск и выемки в жилище, личный обыск, выемка заложенной или сданной на хранение в ломбард вещи и наложение ареста на имущество. Во-вторых, особый порядок возможен только в исключительных случаях, если производство данных следственных действий не терпит отлагательства. Пленум Верховного Суда в своем постановлении от 01.06.2017 N 19 "О практике рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан (статья 165 УПК РФ)" к исключительным случаям, в которых производство следственного действия не могло быть отложено, относит ситуации, когда необходимо реализовать меры по предотвращению или пресечению преступления; промедление с производством следственного действия позволит подозреваемому скрыться; возникла реальная угроза уничтожения или сокрытия предметов или орудий преступления; имеются достаточные основания полагать, что лицо, находящееся в помещении или ином месте, в котором производится какое-либо следственное действие, скрывает при себе предметы или документы, могущие иметь значение для уголовного дела (п.16 постановления Пленума). В-третьих, закон устанавливает процессуальный порядок производства следственного действия в случаях, не терпящих отлагательства, при котором суд осуществляет последующий судебный контроль. Следователь выносит постановление о производстве следственного действия в случаях, не терпящих отлагательства, проводит следственное действие с составлением протокола, затем не

позднее 3 суток с момента начала производства следственного действия направляет в районный суд по месту производства предварительного расследования или следственного действия постановление, протокол, а также материалы обосновывающие необходимость производства следственного действия (в том числе в случаях не терпящих отлагательства). Судья не позднее 24 часов рассматривает поступившие материалы в судебном заседании, в котором вправе участвовать лицо, конституционное право которого было ограничено следственным действием, произведенным в случае, не терпящем отлагательства, его защитник, представитель и законный представитель, а также иные заинтересованные лица (п.17 постановления Пленума), проверяет, имелись ли обстоятельства, свидетельствующие о необходимости безотлагательного его производства, соблюден ли следователем, дознавателем порядок принятия такого решения, а также не нарушены ли требования уголовно-процессуального закона в ходе следственного действия (п.16 постановления Пленума). По итогам судебного заседания судья принимает одно из двух решений: о законности или незаконности проведенного следственного действия. В случае, если судья признает произведенное следственное действие незаконным, все доказательства, полученные в ходе такого следственного действия, признаются недопустимыми в соответствии со статьей 75 настоящего Кодекса.

### **Методические пояснения**

При ответе на теоретический вопрос на знание и понимание законодательства необходимо привести не только содержание норм уголовно-процессуального закона, регламентирующего непосредственно процессуальный порядок производства отдельных следственных или иных процессуальных действий, но и общие положения о понятиях (ст.5 УПК), принципах, участниках, сроках, общих правилах доказывания и т.д., применительно к рассматриваемому вопросу, а также решения Конституционного Суда РФ, которые уточняют действие закона в тех или иных пределах. Также необходимо привести содержание постановлений Пленума Верховного Суда РФ относительно разъяснений и толкований приведенных норм уголовно-процессуального закона. Так, например, по приведенному вопросу в дополнение к ч.5 ст. 165 УПК РФ Пленум Верховного Суда в постановлении называет случаи, которые могут быть расценены как не терпящие отлагательства, определяет круг участников, которые вправе присутствовать при рассмотрении судом законности проведенного следственного действия, вопросы, который судья рассматривает в ходе судебного заседания по проверке законности и обоснованности следственного действия.

## **2. Допустимо ли применение принуждения при производстве следственных действий, каковы его пределы?**

### **Ответ:**

Одним из критериев, отличающих следственные от иных процессуальных действий, в науке уголовного процесса называют их обеспеченность принуждением. Принудительный характер следственных действий предполагает возможность их производства вопреки воле лица, в отношении которого оно проводится. Вместе с тем, до настоящего времени дискуссионным остается вопрос о характере принуждения, а также об основаниях и пределах его применения при производстве тех или иных следственных действий.

Принуждение есть ничто иное как насилие (психическое или физическое), т.е. принудительное воздействие на человека. Другой вопрос, что термину "принуждение" в теории права придается положительный, легитимный характер, если оно регламентировано нормами права и имеет определенные границы. Термин "насилие" же несет в себе негативный оттенок и рассматривается как одна из незаконных мер, которые не могут применяться к личности в правовом государстве, а его применение кем бы то ни было в любом случае влечет ответственность (административную либо уголовную).

В нормах УПК РФ при производстве следственных действий сформулирован запрет на применение насилия, угроз и иных незаконных мер (ч.4 ст. 164 УПК РФ), но при этом в нем отсутствуют какие-либо положения, которые бы допускали или хотя бы предполагали возможность применения легитимного принуждения. В некоторых нормах уголовно-процессуального закона, регламентирующих отдельные следственные действия, действительно, указывается, например, на обязательность для некоторых участников уголовного процесса принятого следователем решения о проведении следственного действия (например, ч.2 ст.179, 196 УПК РФ), на возможность изъятия предметов и документов принудительно в случае отказа выдать добровольно (ч.4 ст. 182 УПК РФ) либо перечисляются конкретные возможные ограничения некоторых прав участников при их производстве (ч. 6,8,9 ст. 182 УПК РФ). Однако закон не содержит норм, в которых были бы сформулированы последствия невыполнения участниками уголовного судопроизводства законных требований должностных лиц органов уголовного преследования или оказания ими противодействия при правомерном ограничении следователем прав этих участников. Исключения составляют лишь положения ч.8 ст. 42, ч.6 и 8 ст.56 УПК РФ, в которых сформулированы последствия отказа потерпевшего от производства освидетельствования, экспертизы, получения образцов для сравнительного исследования, а также отказа свидетеля и потерпевшего от дачи показаний и дачи заведомо ложных показаний (то есть то, что, по сути, является психическим принуждением).

Пробелы законодательства порождают жалобы в Верховный Суд РФ, в Конституционный Суд РФ, а также в Европейский Суд по правам человека, которые в своих решениях установили некоторые критерии нравственно обоснованного и нравственно допустимого принуждения (прежде всего физического) при производстве отдельных следственных действий.

Так, Европейский Суд по правам человека в своих решениях ставит обоснованность и допустимость применения принуждения в зависимость от многих факторов, например, характеристики лица, в отношении которого проводится то или иное следственное действие (вид участника, возраст, состояние здоровья и др.), обстоятельств его проведения (место, время, способ, обязательное участие определенных лиц, например, мед. работников и др.), целей применения принуждения (сбор доказательств или предотвращения угрозы здоровью или жизни личности), характера следственного действия и способа его проведения (освидетельствование, получения образцов для сравнительного исследования, обыск и др. и связано ли оно с вмешательством в организм человека с риском для его жизни и здоровья), характера и степени общественной значимости совершенного противоправного деяния и многих других.

Среди решений Европейского Суда по правам человека можно назвать следующие постановления, принятые как в отношении России, так и иных государств: Функе против Франции от 25.02.1993г., Саундерс против Соединенного Королевства от 17.12.1996г., Яллох против Германии от 11.07.2006г., Салихов против России от 3.05.2012г., в которых рассмотрены случаи наиболее существенного ограничения прав участников уголовного судопроизводства. В них обобщена правоприменительная практика европейских государств и сформулированы некоторые критерии допустимости применения физического и психического принуждения при производстве тех или иных следственных действий.

Конституционный Суд РФ в своих решениях, касающихся выводов о применении принуждения, отмечал, что право не свидетельствовать против себя самого и близких родственников не исключает возможность проведения следственных действий в отношении или с участием подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего даже при отсутствии их согласия. Так, в определении Конституционного Суда РФ № 448-О от 16 декабря 2004года он указал на возможность проведения при отсутствии согласия подозреваемого таких следственных действий как осмотр места происшествия, опознание, получение образцов для сравнительного исследования, а также использование документов, предметов одежды, образцов биологических тканей и прочее в целях получения доказательств, но при условии соблюдения установленной уголовно-процессуальным законом процедуры и последующей судебной проверки и оценки полученных доказательств. В определении №123-О от 18 апреля 2006 года Конституционный Суд РФ отметил допустимость проведения в отношении потерпевшего следственных действий,

направленных на получение помимо их воли материалов, которые могут быть использованы в качестве доказательств таких как образцы биологических тканей человека, данные об анатомических особенностях состояния его организма, иных присущих соответствующему лицу признаках, а равно об их травматических изменениях. В определении № 564-О от 21 октября 2008 года вновь подтвердил отсутствие нарушения права не свидетельствовать против себя самого и близких родственников при производстве следственных действий, направленных на получение и использование в уголовном процессе помимо воли подозреваемого, обвиняемого и их близких родственников объективно существующих материалов, которые могут иметь доказательственное значение (например, выемка таких предметов, которые сохранили на себя следы преступления). И, наконец, в определениях №1297-О и № 1298-О от 24 сентября 2013 года Конституционный Суд РФ указал на возможность производства процессуальных действий (в том числе получение образцов для сравнительного исследования) в отношении подозреваемого (обвиняемого) и применения к нему мер принуждения, связанных с ограничением права граждан на личную неприкосновенность, обеспечивая при этом обоснованность и соразмерность ограничений указанного права, а также осуществление судебного контроля за производством данных действий, предоставляя заинтересованным лицам право на судебную защиту их прав и свобод.

Все рассмотренные выше решения свидетельствуют о том, что при производстве следственных действий в отношении участников уголовного судопроизводства может быть применено принуждение, которое может быть физическим или психическим.

#### **Методические пояснения**

Для ответа на подобные вопросы, необходимо проанализировать не только нормы УПК РФ, отдельные Федеральные законы РФ или решения высших судебных органов, поскольку ни один из них не дает прямого ответа на данный вопрос. Необходимо проанализировать многочисленные решения Конституционного Суда РФ, решения Европейского Суда по правам человека, чтобы дать обоснованный и мотивированный ответ на данный вопрос и сформулировать возможные правила или общие условия применения мер принуждения, обобщив правовые позиции высших судебных органов.

#### **Примеры тестовых заданий:**

##### **При проведении освидетельствовании следователь не вправе:**

1. Изымать какие-либо предметы
2. Применять какое-либо принуждение
3. Осматривать лицо с обнажением без его согласия
4. Осуществлять любое фотографирование без согласия лица
5. Указывать в протоколе на характер и степень телесных повреждений

##### **Ответ:**

**Верный ответ: 5.**

#### **Методические пояснения:**

Один из тестов, которые вызывает проблемы при его решении, поскольку сформулирован таким образом, что для ответа на него необходимо проанализировать несколько норм УПК РФ (ст. 179, 180, 165 УПК РФ). Для того, чтобы дать правильный ответ, необходимо знать общие положения о сущности, целях, основаниях, условиях и процессуальном порядке производства такого следственного действия как освидетельствование и его отличие от иных следственных действий (в данном случае – экспертизы). *Сущность* следственного действия состоит в визуальном обследовании живого лица (ч.1 ст.179) и возможном изъятии с тела живого лица (ч.3 ст.180 УПК РФ). *Целями* являются - обнаружение на теле человека особых примет, следов преступления, телесных повреждений, выявления состояния опьянения или иных свойств и признаков, имеющих значение для уголовного дела. *Основанием* является постановление следователя, которое обязательно для лица, в отношении которого оно вынесено, поэтому его согласия не требуется и возможно применение принуждения. Освидетельствование проводится

при условии, если не требуется производство экспертизы. Особый режим при обнажении лица предполагает лишь производство освидетельствования следователем одного пола (но без его согласия), а согласие требуется лишь на применение фото, видео. В остальных случаях, фото и видеозаписи следственного действия могут быть осуществлены следователем в соответствии с ч.6 ст.164 УПК РФ)

Отличие освидетельствования от экспертизы состоит в том, что при производстве экспертизы устанавливается локализация, механизм образования, характер и степень телесных повреждений, а при освидетельствовании фиксируется наличие телесных повреждений, но не устанавливается степень телесных повреждений. Таким образом, верный ответ -5.

### **Примеры практических заданий (задач, ситуаций)**

1. В ходе расследования уголовного дела следователь:

1. Принял решение о допросе в качестве свидетелей Иванова и Петрова
2. Учитывая, что Петров по вызову не явился без уважительных причин принял решение о приводе Петрова
3. О производстве обыска в квартире Семенова
4. О назначении судебно-психиатрической экспертизы в отношении Семенова
5. О прекращении уголовного преследования в связи с примирением с потерпевшим в отношении Комарова
6. О неуведомлении близких родственников о задержании подозреваемого Семенова по ст.91 УПК РФ с целью сохранения в интересах предварительного расследования в тайне факта задержания.

*Какие из указанных решений следователь вправе осуществить самостоятельно? Какие решения следователь вправе принять только с согласия руководителя следственного органа или с согласия прокурора? Какие решения принимаются только судьей по ходатайству следователя?*

### **Решение:**

Полномочия следователя регламентируются общими положениями о полномочиях названных субъектов: полномочия следователя - статьей 38 УПК РФ, полномочия руководителя следственного органа – ст.39 УПК РФ, полномочия прокурора – ст.37 УПК РФ, полномочия суда – ст.29 УПК РФ. Так, в соответствии с п.3 ст. 38 УПК РФ следователь вправе самостоятельно направлять ход расследования, принимать решения о производстве следственных и иных процессуальных действий, за исключением случаев, когда в соответствии с УПК РФ требуется получение судебного решения или согласия руководителя следственного органа. Именно руководитель следственного органа осуществляет руководство расследованием, проводимым следователем. Полномочия прокурора, в настоящее время, существенно ограничены (в связи с изменениями, которые были внесены в УПК РФ в 2007 году. Руководитель следственного органа дает согласие на возбуждение ходатайство перед судом о производстве следственных действий и применение мер принуждения, на прекращение уголовного дела в случаях, установленных законом и принятие некоторых иных решений. По судебному решению проводятся те следственные и иные процессуальные действия (в том числе меры принуждения), которые существенно ограничивают конституционные права и свободы граждан.

Также принятие отдельных решений следователя в ходе предварительного расследования регламентируются другими общими нормами (например, если речь идет о применении мер принуждения или об основаниях прекращения уголовного дела и отдельными специальными нормами процедурного характера (например, о порядке производстве следственных и иных процессуальных действий), которые также необходимо учитывать при решении данной задачи.

Применительно к каждому из указанных полномочий:

1. В соответствии со ст. 187-189 УПК РФ, следователь при необходимости допроса лица в качестве свидетеля вправе вызвать его допрос повесткой, которая вручается в соответствии с уголовно-процессуальным законом и провести допрос по правилам, установленным данными нормами. Поскольку ни в данной норме, ни в нормах о полномочиях руководителя следственного органа, прокурора и суда не указано необходимости получения судебного решения, а также согласия прокурора или руководителя следственного органа, данное следственное действие не ограничивает конституционные права граждан, то такое следователь вправе принять решение о допросе самостоятельно.

2. В соответствии с ч.1 ст.113 УПК РФ, в случае неявки по вызову без уважительной причины подозреваемый, обвиняемый, потерпевший, свидетель или лицо, в отношении которого уголовное дело выделено в отдельное производство в связи с заключением с ним досудебного соглашения о сотрудничестве может быть подвергнуто приводу. В соответствии с ч.3 ст.113 УПК РФ привод осуществляется по постановлению следователя, дознавателя и не требует получения судебного решения.

3. В соответствии с ч.2 ст. 29 УПК РФ, обыск в жилище проводится по решению суда. Поскольку квартира является жилищем гр. Семенова, для получения решения суда следователь на основании ч.2 ст. 165 УПК РФ должен вынести постановление о возбуждении ходатайства перед судом, получить согласие руководителя следственного органа, после чего направить данное ходатайство в районный суд по месту производства предварительного расследования и следственного действия не позднее 24 часов.

4. В соответствии с ч.1 ст.195 УПК РФ, признав необходимым назначение судебной экспертизы, следователь выносит об этом постановление, а в случаях, предусмотренных пунктом 3 части второй статьи 29 УПК РФ, возбуждает перед судом ходатайство. Таким образом, следователь вправе назначить экспертизу самостоятельно путем вынесения постановления, но если необходимо поместить Семенова в психиатрический диспансер с целью проведению стационарной экспертизы, то решение о помещении его в стационар вправе принять только суд, которое он принимает в порядке ч.2 ст. 165 УПК РФ.

5. В соответствии со ст.25 УПК РФ, следователь с согласия руководителя следственного органа вправе прекратить уголовное дело (преследование) в связи с примирением с потерпевшим при наличии указанных в данной норме условий. Поэтому следователь вправе прекратить уголовное преследование в связи с примирением с потерпевшим в отношении Комарова только с согласия руководителя следственного органа

6. В соответствии с ч.4 ст.96 УПК РФ, при необходимости сохранения в интересах предварительного расследования в тайне факта задержания уведомление по мотивированному постановлению дознавателя, следователя с согласия прокурора может не производиться, за исключением случаев, если подозреваемый является несовершеннолетним. Исходя из данной нормы решение о неуведомлении близких родственников о задержании подозреваемого по ст.91 УПК РФ с целью сохранения в интересах предварительного расследования в тайне факта задержания, следователь вправе принять только с согласия прокурора. Как ранее отмечалось, руководство предварительным следствием осуществляет руководитель следственного органа прокурор не вмешивается в ход расследования. Поэтому, скорее это следует признать пробелом (недостатком) законодательства.

Таким образом, следователь вправе принять самостоятельно решение о допросе в качестве свидетелей Иванова и Петрова, о приводе Петрова, назначении судебно-психиатрической экспертизы в отношении Семенова (если не требуется помещать Семенова в психиатрический стационар), с согласия руководителя следственного органа - о прекращении уголовного преследования в связи с примирением с потерпевшим в отношении Комарова, с согласия

прокурора – о неуведомлении близких родственников о задержании подозреваемого Семенова по ст.91 УПК РФ с целью сохранения в интересах предварительного расследования в тайне факта задержания и по решению суда – производство обыска в квартире Семенова.

### ***Методические пояснения***

При решении практической задачи необходимо дать ответ на все сформулированные в ней вопросы, обосновав и мотивировав ответы ссылками на соответствующие нормы уголовно-процессуального закона. В первую очередь необходимо применить общие нормы уголовно-процессуального закона, регламентирующие общие положения каждого из участников уголовного судопроизводства: следователя, прокурора, руководителя следственного органа и судьи в досудебном производстве, а также общие положения, касающиеся применения мер принуждения и оснований прекращения уголовного дела. Затем необходимо дать ссылки на нормы закона, которые регламентируют отдельные процедурные вопросы полномочий следователя в ходе расследования уголовного дела. При решении данной задачи целесообразно дать ответ на каждое из 6 решений следователя относительно того, вправе ли он принять данное решение самостоятельно, с согласия руководителя следственного органа, с согласия прокурора либо необходимо судебное решение с приведением конкретных норм УПК РФ. В конце решения задачи следует обобщить вывод о полномочиях следователя по всем принятым им решениям.

### **Задание уровня анализа законодательства**

Межрайонный прокурор Краснодарского края 30 июля 2013 года вынес постановление о направлении соответствующих материалов в орган предварительного расследования для решения вопроса об уголовном преследовании гр. Боброва, являющегося генеральным директором ООО "Магнат" и его учредителем, который злоупотребил своими полномочиями, в том числе неправомерно внес в учредительные документы изменения.

Следователь, проведя проверку по данному постановлению прокурора в порядке ч.1 ст. 144 УПК РФ вынес постановление об отказе в возбуждении уголовного дела, мотивируя тем, что законность внесения изменений в учредительные документы и их государственной регистрации в новой редакции была оспорена в арбитражном суде Федеральным агентством по управлению государственным имуществом (Росимуществом). Решением Арбитражного суда Краснодарского края от 9 июля 2012 года, оставленным без изменения вышестоящими судебными инстанциями, в удовлетворении заявленных требований отказано в связи с пропуском истцом срока исковой давности. Поскольку решение Арбитражного суда, вступившее в законную силу в соответствии со ст. 90 УПК РФ, имеет преюдициальное значение для уголовного судопроизводства, уголовное дело не может быть возбуждено по тем же обстоятельствам.

*Проанализируйте действующее законодательство и оцените правомерность принятого следователем решения? Имеет ли в данном случае преюдициальное значение решение Арбитражного суда для следователя?*

### ***Решение:***

В соответствии с п.2 ч.2 ст.37 УПК РФ прокурор в случае выявления факта нарушения уголовного законодательства вправе выносить мотивированное постановление о направлении соответствующих материалов в следственный орган или орган дознания для решения вопроса об уголовном преследовании, которое в соответствии с п.4 ч.1 ст. 140 УПК РФ является поводом возбуждения уголовного дела. На основании ч.1 ст. 144 УПК РФ следователь при наличии сообщения о преступлении (повода) обязан проверить и в пределах своей компетенции принять решение либо о возбуждении уголовного дела, либо об отказе в возбуждении уголовного дела.



Поэтому следователь по поступившему поводу правомерно провел проверку сообщения о преступлениях.

В соответствии со ст. 24 УПК РФ основаниями отказа в возбуждении уголовного дела являются: отсутствие события преступления, отсутствие в деянии состава преступления, истечение сроков давности, смерть подозреваемого и др.

Также при принятии решения о возбуждении или об отказе в возбуждении уголовного дела (особенно по экономическим преступлениям) следует установить, не было ли принято по тем же самым фактическим обстоятельствам решение гражданского или арбитражного суда, поскольку, ст.90 УПК РФ устанавливает преюдициальное значение решений гражданского, арбитражного или административного судопроизводства, вступивших в законную силу для всех иных решений должностных лиц и органов уголовного судопроизводства, а именно, обстоятельства, установленные данными решениями должны признаваться судом, прокурором, следователем, дознавателем без дополнительной проверки. Поскольку в Арбитражном суде вопрос о законности внесения изменений в учредительные документы и их государственной регистрации в новой редакции рассматривался и было принято решение об отказе в удовлетворении иска, то оно, фактически, должно иметь преюдициальное значение для следователя и в таком случае следовало бы признать действия следователя законными.

Но, исходя из смысла и содержания статьи 90 УПК РФ, преюдициальное значение имеют *обстоятельства*, которые были установлены вступившим в законную силу решением Арбитражного Суда. Вместе с тем, Арбитражный Суд никакие обстоятельства в ходе судебного заседания не исследовал по существу, а отказал в удовлетворении заявленных требований по формальным основаниям в связи с пропуском истцом срока исковой давности подачи заявления. На это указал и Конституционный Суд РФ в своих решениях (постановление Конституционного суда РФ от 21.12.2011 № 30-П "По делу о проверке конституционности положений статьи 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой граждан В.Д. Власенко и Е.А. Власенко", определении Конституционного суда РФ № 1898-О от 23 июля 2020 года об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Карамзина Кантемира Феликсовича на нарушение его конституционных прав статьями 90 и 125 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации). В частности, в них указывается, что «в силу объективных и субъективных пределов действия законной силы судебного решения для органов, осуществляющих уголовное судопроизводство, не могут являться обязательными обстоятельства, установленные судебными актами других судов, если этими актами *дело по существу не было разрешено* или если они касались таких фактов, фигурировавших в гражданском судопроизводстве, которые не были предметом рассмотрения и потому не могут быть признаны установленными вынесенным по его результатам судебным актом».

Таким образом, решение следователя неправомерно. Решение Арбитражного Суда не может иметь в данном случае преюдициального значения для решения следователя. При наличии повода и оснований, следователь обязан возбудить уголовное дело.

### ***Методические пояснения***

Для решения практической ситуации уровня анализа действующего законодательства следует обратиться к нормам Уголовно-процессуального кодекса РФ, возможно иным Федеральным законам РФ, а также решениям Конституционного Суда РФ. Проблема решения данных задач состоит в том, что уголовно-процессуальный закон не может регламентировать все возможные практические ситуации, поэтому некоторые ответы на вопросы можно найти в нормах иных Федеральных законов РФ. Нередко имеют место случаи, когда нормы УПК РФ противоречат нормам иных Федеральных законов РФ. В таком случае необходимо обращаться к постановлению Конституционного Суда РФ от 29.06.2004 N 13-П "По делу о проверке конституционности

отдельных положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы" о приоритете тех или иных норм. В данной практической ситуации уголовно-процессуальным законом установлено правило о преюдициальном значении фактических обстоятельств, установленных вступившим в законную силу решений гражданского, арбитражного и административного судов для решений следователя, дознавателя, прокурора и суда. Вместе с тем, как показывает практика, не все решения суда могут иметь преюдициальное значение. В этих целях Конституционный Суд РФ, признавая в целом норму о преюдициальном значении решений различных судов, вместе с тем отмечает, что преюдиция может преодолена в некоторых случаях. Один из таких случаев приведен в данной практической ситуации, когда принявший решение арбитражный суд не рассматривал дело по существу, а принял решение по формальным основаниям, в связи с истечением срока давности. Поэтому при решении задачи необходимо проанализировать нормы УПК, иных Федеральных законов РФ, решений Конституционного Суда РФ и ответить на вопрос о правомерности или неправомерности действий и решений следователя, дознавателя, прокурора или суда.

## II. ПРОМЕЖУТОЧНАЯ АТТЕСТАЦИЯ

При промежуточной аттестации по дисциплине используются:

- ✓ Теоретический вопрос
- ✓ практическое задание - задача

### Пример теоретического вопроса:

1. Обыск (понятие, виды, основание и особенности процессуального порядка). Отличие обыска от иных следственных действий, соотношение обыска и выемки. Проблемы производства обыска у специальных субъектов, в специальных учреждениях.

### **Ответ:**

Обыск – это следственное действие, состоящее в принудительном обследовании принадлежащих кому-либо помещений, местности или самих граждан с целью обнаружения и изъятия орудий преступлений, иных предметов и документов, имеющих значение по делу, а также обнаружения разыскиваемых лиц и трупов.

Суть обыска – в поиске, отыскании объектов с последующим их изъятием. Если рассматривать три вопроса: Что? У кого? Где?, то при обыске надо знать точный ответ лишь на один вопрос: У кого? (во владении), а где именно у него и что именно – точно можно не знать. Можно лишь предположить, что у данного лица во владении могут быть, к примеру, некоторые или все похищенные вещи, но какие именно точно можно не знать. Можно также знать, ЧТО конкретно, но не знать ГДЕ именно. В этом отличие обыска от другого следственного действия – выемки.

Вместе с тем, в постановлении о производстве обыска нельзя указывать «общие фразы в виде

"предметы и документы, относящиеся (имеющие значение для) к уголовному делу» Данная фраза предоставляет следователю неограниченные полномочия по изъятию широкого круга предметов и документов и позволяет неограниченно вмешиваться в личную жизнь граждан. На это неоднократно указывается в решениях судов общей юрисдикции.

Отличие обыска от других СД:

От осмотра:

1. По целям: Цель осмотра - в обозрении и фиксации обстановки как таковой, целью обыска является обнаружение следов преступления или изъятие определенных предметов, обозрение обстановки обыск не преследует (описание обстановки проводится в объеме, необходимом для выяснения того, где именно находились изымаемые предметы)

2. По границам: Границы осмотра устанавливаются следователем в ходе его проведения, расширение границ производится следователем. Границы обыска определяются в постановлении и выход за них недопустим и влечет признание результатов обыска недопустимыми доказательствами

3. Помещение и территория, являющаяся местом производства обыска должна находиться в собственности или пользовании конкретного физического или юридического лица

4. По содержанию: Осмотр предполагает только самые элементарные поисковые действия, в то время как в ходе обыска могут осуществляться любые действия по поиску (отпирание, взламывание и т.д.)

От выемки:

1. В ходе обыска производятся поисковые действия, в ходе выемки - изъятие предметов происходит без поиска

2. При обыске точно неизвестно, какие предметы будут обнаружены (должен быть лишь возможный их перечень), а выемка осуществляется строго определенных предметов (поэтому не обыск в банках, а выемка)

Цели обыска:

1. обнаружение материальных предметов (орудия преступления, оборудование, иные средств совершения преступления, предметы, документы и ценности, имеющие значение для уголовного дела (прямо названы в ч.1 ст.182),

Вместе с тем, спорным является вопрос, какое следственное действие надо провести (осмотр или обыск), если необходимо обнаружить следы преступления (следы крови, надписи на стене с указанием фамилии преступника или в других местах)

2. В целях обнаружения разыскиваемых лиц и трупов (ч.16 ст.182)

Основанием для производства обыска служат «достаточные основания полагать». Это означает: а) информация может быть не только процессуальной, но и оперативной (результаты ОРД)

б) она может быть вероятной, предположительной

Виды обыска

1. Жилища

2. Иных помещений

3. На местности (когда местность находится в чьем-то владении – огород, двор. Если не во владении – производится осмотр)

4. Личный обыск (ст.184 УПК)

5. жилых и служебных помещениях, используемых им для осуществления адвокатской деятельности (ст.450.1 УПК РФ)

6. Обыск в помещениях, занимаемых адвокатами

Обыск в жилище, личный обыск и обыск в помещениях, занимаемых адвокатами, проводится по судебному решению. Обыск в жилище, личный обыск может быть проведен в порядке ч.5 ст.165 УПК РФ, если есть основания полагать, что лицо, находящееся в помещении или ином месте, где проводится СД скрывает при себе какие-либо предметы или документы, имеющие значение для дела (п.16 постановление Пленума № 19 от 1 июня 2017 года). Кроме того, личный обыск может быть проведен без соответствующего постановления судьи, в двух случаях:

1. При задержании лица или заключении под стражу

2. При необходимости обыска лиц, находящихся в помещении, где проводится обыск, если есть основания полагать, что они скрывают при себе предметы или документы, которые могут иметь значение для дела.

Особенности обыска в помещениях, занимаемых адвокатом (ст. 450.1 УПК РФ), состоит в том, что:

1. Проводится только после возбуждения уголовного дела в отношении адвоката, а если уголовное дело было возбуждено по факту или в отношении другого лица, то после привлечения адвоката в качестве обвиняемого

2. только после получения судебного решения (в порядке ч.5ст.165 УПК РФ проведение обыска не допускается)

3. В постановлении должны быть указаны: данные, служащие основанием и конкретные отыскиваемые объекты. Изъятие иных объектов не допускается, за исключением предметов, изъятых из оборота

4. Запрещается изъятие всего производства адвоката по делам его доверителей, можно только изымать вещественные доказательства, исходя из п.2.1 ч.2 ст. 75 УПК РФ

5. Запрещается фотографирование, киносъемка, видеозапись и иная фиксация материалов указанного производства

6. При производстве обыска присутствует член совета адвокатской палаты субъекта Российской Федерации, на территории которого производятся указанные следственные действия, или иного представителя, уполномоченного президентом этой адвокатской палаты.

Постановление Конституционного Суда РФ № 33-П от 17 декабря 2015 года по делу о проверке конституционности пункта 7 части второй 29, части четвертой статьи 165 и части первой статьи 182 УПК РФ в связи с жалобой граждан А.В. Баляна, М.С. Дзюбы и других

Конституционный суд указал, что:

1. обыск, связанный с доступом к материалам адвокатского производства, возможен только на основании судебного решения, в котором должны быть указаны конкретные объекты поиска и изъятия в ходе данного следственного действия и сведения, служащие законным основанием для его проведения;

2. исследованию органами, осуществляющими уголовное преследование, и принудительному изъятию в ходе обыска не подлежат такие материалы адвокатского производства в отношении доверителя адвоката, которые содержат сведения, не выходящие за рамки оказания собственно профессиональной юридической помощи как по уголовному делу, в котором адвокат является защитником, так и по каким-либо другим делам, находящимся в производстве адвоката, т.е. материалы, не связанные непосредственно с нарушениями со стороны как адвоката, так и его доверителя, совершенными в ходе производства по данному делу, которые имеют уголовно противоправный характер, либо с другими преступлениями, совершенными третьими лицами, либо состоят в хранении орудий преступления или предметов, которые запрещены к обращению или оборот которых ограничен на основании закона;

3. в ходе обыска в помещениях, используемых для осуществления адвокатской деятельности, запрещается видео-, фото- и иная фиксация материалов адвокатских производств в той их части, которая составляет адвокатскую тайну.

И, нельзя проводить обыск у адвокатов в порядке ч.5 ст. 165 УПК РФ

Особенности проведения обыска в банках и иных кредитных организациях

Определение Конституционного Суда РФ от 19 января 2005 г. N 10-О

«По жалобе открытого акционерного общества "Универсальный коммерческий банк "Эра" на нарушение конституционных прав и свобод частями второй и четвертой статьи 182 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»)

- в банках и иных кредитных организациях проводится выемка путем производства обыска

Он указал: "...как уголовно-процессуальное законодательство, так и гражданское и банковское законодательство, конкретизирующее понятие "документы, содержащие информацию о вкладах и счетах граждан в банках" связывают необходимость получения судебного решения не с формой, а содержанием соответствующих документов.

Поскольку сведения о вкладах и счетах граждан в банках представляют собой информацию персонального характера, законодатель установил специальный правовой режим банковской тайны: в соответствии с пунктом 1 статьи 857 ГК Российской Федерации банки гарантируют тайну банковского счета и банковского вклада, операций по счету и сведений о клиенте.

Таким образом, выемка документов, содержащих информацию о вкладах и счетах в банках и иных кредитных организациях, которая осуществляется в рамках следственных действий, проводимых в ходе уголовного судопроизводства, допустима,

- если эта информация имеет непосредственное отношение к обстоятельствам конкретного уголовного дела;

- выемка документов не должна приводить к получению сводной информации о всех клиентах банка;

- вынося постановление о возбуждении перед судом ходатайства о производстве выемки или обыска с целью изъятия документов о вкладах и счетах в банке или иной кредитной организации, следователь не вправе запрашивать информацию о счетах и вкладах, если такая информация не связана с необходимостью установления обстоятельств, значимых для расследования по конкретному уголовному делу, а кредитные организации, в свою очередь, не обязаны в этих случаях передавать органам следствия соответствующую информацию.

Обыск в помещениях аудиторских фирм (адвокатских) или документов, содержащих аудиторскую тайну (или адвокатскую) предполагает получение судебного решения. В отношении аудиторской тайны - Определение Конституционного Суда РФ от 2 марта 2006 года №54-0 по жалобе общества с ограниченной ответственностью "Аудиторская фирма "АристаЛюКС" на нарушение конституционных прав и свобод положениями статей 7,75 и 183 УПК РФ

Он сформулировал правовую позицию, в силу которой выемка документов, содержащих охраняемую законом информацию, допустима

- только на основании судебного решения

- только если информация имеет непосредственное отношение к обстоятельствам конкретного уголовного дела.

Выемка не должна:

- приводить к получению сводной информации обо всех клиентах организации;

- следователь не вправе запрашивать информацию, которая не связана с необходимостью установления обстоятельств, значимых для расследования по конкретному уголовному делу.

Участники обыска:

1. Поняты обязательно

2. Лицо, в помещении которого проводится обыск либо совершеннолетние члены его семьи

3. Вправе присутствовать защитник, а также адвокат того лица, в помещении которого производится обыск

4. Специалист, по необходимости переводчик

5. Прокурор и представитель МИД при обыске в помещении дипломатических представительств (ч.2 ст.3 УПК)

Процессуальный порядок производства обыска:

1. Выносится мотивированное постановление, в процессе обыска или по его итогам составляется протокол (2 документа). По действующему УПК РФ при обыске в жилище и личном обыске (за исключением прямо указанных в законе случаев) необходимо решение суда, которое следователь получает в порядке ст. 165 УПК РФ. Но в случаях, не терпящих отлагательств обыск в жилище и личный обыск проводится без получения решения суда, но с уведомлением судьи и прокурора в течение 24 часов с момента производства обыска.

Неотложные случаи:

а) основания для производства обыска возникли при проведении другого следственного действия, например, осмотра или выемки

б) основания появились при задержании подозреваемого

в) имеются данные о возможном уничтожении предметов, документов и т.д.

2. Приглашаются поняты – не менее двух

3. Всем участникам объявляется постановление, затем предлагается выдать орудие преступления, предметы и ценности. Если они выданы и нет необходимости еще что-либо искать, обыск не проводится, но составляется протокол, где делается отметка о добровольной выдаче.

4. При обыске следователь вправе вскрывать запертые помещения, если владелец отказывается открыть их. При этом надо избегать излишних повреждений.

5. Нельзя разглашать интимные стороны жизни, ставшие известными при обыске

6. Следователь вправе запретить лицам, находящимся в помещении покидать его или общаться друг с другом

7. Изымаемые вещи предъявляются понятым и другим участникам следственного действия, описываются и в случае необходимости упаковываются и опечатываются, что удостоверяется подписями указанных лиц

8. Предметы, документы, запрещенные к обращению, изымаются в любом случае

9. Если в ходе обыска осуществлена попытка уничтожить или спрятать подлежащие изъятию вещи, об этом делается соответствующая запись в протокол

10. Протокол составляется в двух экземплярах, копия которого вручается под расписку лицу, у которого проводился обыск.

#### ***Методические пояснения:***

При ответе на теоретический вопрос на знание, понимание и анализ законодательства необходимо привести не только содержание норм уголовно-процессуального закона, но и решения Конституционного Суда РФ, которые уточняют действие закона в тех или иных пределах. Также необходимо привести содержание постановлений Пленума Верховного Суда РФ относительно разъяснений и толкований приведенных норм уголовно-процессуального закона. Так, например, по приведенному вопросу в дополнение к ст.ст.182, 184 и 450.1 УПК РФ необходимо проанализировать решения Конституционного Суда РФ, которые уточняют производство обыска в помещениях банка, иных кредитных организаций, в помещениях, занимаемых аудитором, нотариусом и иных документов, содержащих охраняемую законом тайну при производстве обыска. Пленум Верховного Суда в своем постановлении называет случаи, которые могут быть расценены как не терпящие отлагательства, определяет круг лиц, которые могут присутствовать при производстве обыска и другие.

#### **Пример задачи**

1. В полицию обратилась гр. Старокожева с заявлением о совершении в отношении нее разбойного нападения. Следователь возбудил уголовное дело и по горячим следам был задержан гражданин Иванов, являющийся адвокатом. Какие следственные и иные процессуальные действия должен осуществить следователь непосредственно после доставления Иванова к следователю? Составьте алгоритм действий, укажите сроки (могут быть варианты).

#### ***Решение:***

В соответствии с ч.1. ст.91 УПК не позднее 3 часов с момента доставления к следователю, он должен составить протокол задержания. В протоколе указываются дата и время составления протокола, дата, время, место, основания и мотивы задержания подозреваемого, результаты его личного обыска и другие обстоятельства его задержания. Протокол задержания подписывается лицом, его составившим, и подозреваемым. На основании ч.3 ст.91 УПК о произведенном задержании орган дознания, дознаватель или следователь обязан сообщить прокурору в письменном виде в течение 12 часов с момента задержания подозреваемого. На основании ч.1 ст.96 УПК РФ следователь, дознаватель должен уведомить не позднее 12 часов близких родственников, а также на основании ч. 3 ст.96 УПК не позднее 12 часов - адвокатскую палату субъекта Российской Федерации, членом которой он является.

На основании части второй статьи 46, статей 189 и 190 УПК он должен быть допрошен не позднее 24 часов. Поскольку в соответствии с п.11 ч.4 срок задержания составляет не больше 48 часов, то не позднее 48 часов следователь должен избрать меру пресечения в виде заключения под стражу. В случае избрания меры пресечения, которая избирается по судебному решению, следователь должен представить Старокожева в суд за 8 часов до истечения срока задержания.

Далее могут два варианта в зависимости от того, избирается ли мера пресечения в отношении обвиняемого и в отношении подозреваемого.

1. Если следователь принял решение об избрании меры пресечения в отношении обвиняемого, то он должен до избрания меры пресечения (в том числе до представления материалов в суд) привлечь лицо в качестве обвиняемого, предъявить обвинение и допросить в качестве обвиняемого в порядке главы 23 УПК РФ, затем избрать меру пресечения
2. Если следователь в силу ряда обстоятельств не может сформулировать обвинение, то он избирает меру пресечения в отношении подозреваемого, после чего на основании ч.1 ст.100 УПК РФ должен предъявить подозреваемому обвинение не позднее 10 суток с момента применения меры пресечения, а если подозреваемый был задержан, а затем заключен под стражу - в тот же срок с момента задержания.

#### ***Методические пояснения***

При решении практической задачи необходимо дать ответ на все сформулированные в ней вопросы, обосновав и мотивировав ответы ссылками на соответствующие нормы уголовно-процессуального закона. Необходимо применить общие нормы уголовно-процессуального закона, регламентирующие общие положения каждого из участников уголовного судопроизводства (общие понятия, положения о применении мер принуждения и др.), дать ссылки на нормы закона, которые регламентируют отдельные процедурные вопросы полномочий следователя в ходе расследования уголовного дела применительно к задаче.

#### **Пример задачи**

В отдел полиции обратилась гр. Иванова о совершении в отношении нее мошеннических действий со стороны агентства недвижимости «Реал». Следователь возбудил уголовное дело, после чего принял решение о необходимости получения сведений о наличии счетов и вкладов у руководителя агентства «Реал» Козлова в банке "Кольцо Урала", а также получения документов, свидетельствующих об операциях перевода денежных средств, проводимых данным агентством через банк УБРИР, а также документов у нотариуса о наличии недвижимого имущества у Козлова. Он направил запросы в банк «Кольцо Урала» и «УБРИР», а также вынес постановление о производстве выемки, явился к нотариусу, предъявил ему постановление и потребовал выдать документы о наличии недвижимого имущества у Козлова. *Правомерны ли действия следователя? Почему?*

#### ***Решение:***

Действия следователя неправомерны.

В соответствии с УПК РФ документы могут быть истребованы путем направления запроса либо изъяты путем производства таких следственных действий как выемка, если известно точно известно какие документы, где и кого находятся, или обыск, с целью изъятия каких-либо документов необходимо осуществить их поиск.

На основании ст.26 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» документы, содержащие сведения о наличии счета и о движении по счетам в банках или иных кредитных организациях, составляют банковскую тайну. Однако в силу достижения баланса частных и публичных интересов закон представляется получение информации о наличии вкладов и счетов в банках и иных кредитных организациях без получения решения, по запросу следователя, который он направляет в банк с согласия руководителя следственного органа. Поэтому при необходимости получения сведений о наличии счета в банке «Кольцо Урала» следователь верно направил запрос, однако данный запрос мог быть направлен лишь с согласия руководителя следственного органа. Поэтому в этой части действия следователя неправомерны.

На основании п.7 ч.2 ст. 29 УПК РФ выемка документов, содержащих информацию о вкладах и счетах в банках и иных кредитных организация осуществляется лишь по судебному решению. Поскольку следователь необходимо было получить конкретные установленные документы, свидетельствующие об операциях по счету гр. Иванова, то он должен был осуществить выемку таких документов по судебному решению.

На основании п.7 ч.2 ст.29 УПК РФ в случае необходимости изъятия документов, содержащих государственную или иную охраняемую законом тайну, следователь должен возбудить ходатайство перед судом о производстве выемки данных документов. В соответствии со ст.5 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате" (утв. ВС РФ 11.02.1993 N 4462-1) (ред. от 28.12.2022) (с изм. и доп., вступ. в силу с 11.01.2023) нотариусу при исполнении служебных обязанностей, лицу, замещающему временно отсутствующего нотариуса, а также лицам, работающим в нотариальной конторе, запрещается разглашать сведения, оглашать документы, которые стали им известны в связи с совершением нотариальных действий, в том числе и после сложения полномочий или увольнения, за исключением случаев, предусмотренных настоящими Основами. Таким образом, все эти сведения составляют нотариальную тайну. Поэтому следователь не вправе был самостоятельно принимать решение о выемке документов, содержащих нотариальную тайну, а должен был возбудить ходатайство перед судом о производстве выемки документов, содержащих нотариальную тайну у нотариуса и получить судебное решение.

### ***Методические пояснения***

Для решения практической ситуации уровня анализа действующего законодательства следует обратиться к нормам Уголовно-процессуального кодекса РФ, возможно иным Федеральным законам РФ, а также решениям Конституционного Суда РФ. Проблема решения данных задач состоит в том, что уголовно-процессуальный закон не может регламентировать все возможные практические ситуации, поэтому некоторые ответы на вопросы можно найти в нормах иных Федеральных законов РФ. Нередко имеют место случаи, когда нормы УПК РФ противоречат нормам иных Федеральных законов РФ. В таком случае необходимо обращаться к постановлению Конституционного Суда РФ от 29.06.2004 N 13-П "По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы" о приоритете тех или иных норм. В данной практической ситуации уголовно-процессуальным законом установлено требование к выемке документов, содержащих информацию о вкладах и счетах в банке, а также документов, содержащих государственную и иную охраняемую законом тайну лишь по судебному решению. Вместе с тем как неоднократно указывал Конституционный Суд в своих решениях, что в уголовно-процессуальном законе должен существовать баланс между публичными и частными интересами с тем, чтобы охрана конституционных прав граждан не превратилась в препятствие для осуществления законных действий следователя. Поэтому Федеральный закон РФ «О банках и банковской деятельности» установил возможность следователю истребовать информацию о наличии счета и движении по счету граждан, но с согласия руководителя следственного органа. Данные и некоторые другие вопросы Пленум Верховного Суда РФ отдельно разъяснил в своем постановлении от 01.06.2017 N 19 "О практике рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан (статья 165 УПК РФ)".

### **ЧАСТЬ 3. (не публикуется)**