

Научная статья

УДК 343.14

УДК 343.98

DOI: 10.55001/2587-9820.2024.48.25.022

**ПРАВО НЕ СВИДЕТЕЛЬСТВОВАТЬ ПРОТИВ САМОГО СЕБЯ: БАЛАНС
ПРАВОВЫХ ГАРАНТИЙ ГРАЖДАНИНА И
ИНТЕРЕСОВ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ОРГАНОВ**

**Андрей Борисович Соколов¹, Екатерина Борисовна Абдулина²,
Елена Игоревна Третьякова³**

¹Омская академия МВД России, г. Омск, Российская Федерация,
Andrey.perm@mail.ru

²Добрянский районный суд Пермского края, г. Добрянка, Российская Федерация,
kattyperm@mail.ru

³Восточно-Сибирский институт МВД России, г. Иркутск, Российская Федерация,
eit20@mail.ru

Аннотация. Баланс правовых гарантий гражданина и интересов государственных органов возможен на основе правильного, единообразного понимания и толкования конституционных прав граждан, в том числе закрепленного в ст. 51 Конституции Российской Федерации. На основе анализа уголовно-процессуального закона, позиций ученых представлено видение дефиниции «свидетельский иммунитет» и ее составляющие; обозначена классификация свидетельского иммунитета, раскрыто содержание приведенных видов. Отражено современное представление ученых относительно возможности принудительного получения образцов для сравнительного исследования, основания и условия указанной деятельности. Анализ решений Конституционного Суда Российской Федерации позволил определить, что получение образцов для сравнительного исследования у подозреваемого, обвиняемого – это действие, при проведении которого лицо не понуждается к свидетельствованию против самого себя по смыслу статьи 51 Конституции Российской Федерации, не делает заявлений о своей виновности и не представляет каких-либо доказательств. Сделан вывод о том, что результаты получения по уголовному делу образцов голоса подозреваемого, обвиняемого путем проведения оперативно-розыскных мероприятий с применением негласной аудиозаписи после его отказа от дачи образцов в порядке ст. 202 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации будут признаны не соответствующими требованиям закона; предложены альтернативные способы действия в указанной ситуации.

Ключевые слова: право не свидетельствовать против самого себя, привилегия от самоизобличения, расследование преступления, принуждение, получение образцов для сравнительного исследования, ограничение конституционных прав.

Для цитирования: Соколов, А.Б., Абдулина, Е.Б., Третьякова, Е.И. Право не свидетельствовать против самого себя: баланс правовых гарантий гражданина и интересов государственных органов // Криминалистика: вчера, сегодня, завтра : сб. науч. тр. Иркутск : Восточно-Сибирский институт МВД России. 2024. Т. 31. № 3. С. 222–236. DOI: 10.55001/2587-9820.2024.48.25.022

THE RIGHT NOT TO BE A SELF-INJURER: THE BALANCE OF LEGAL GUARANTEES OF A CITIZEN AND THE INTERESTS OF STATE AUTHORITIES

Андрей Борисович Соколов¹, Екатерина Борисовна Абдулина², Елена Игоревна Третьякова³

¹Омская академия МВД России, г. Омск, Российская Федерация, Andrey.perm@mail.ru

²Добрянский районный суд Пермского края, г. Добрянка, Российская Федерация, kattyperm@mail.ru

³Восточно-Сибирский институт МВД России, г. Иркутск, Российская Федерация, eit20@mail.ru

Abstract. The balance of legal guarantees of a citizen and the interests of state bodies is possible on the basis of a correct, uniform understanding and interpretation of the constitutional rights of citizens, including those enshrined in Article 51 of the Constitution of the Russian Federation. Based on the analysis of the criminal procedure law and the positions of scientists, the article presents a vision of the definition of "witness immunity" and its components; the classification of witness immunity is designated, the content of the given types is disclosed. The article reflects the modern understanding of scientists regarding the possibility of forced receipt of samples for comparative research, the grounds and conditions for this activity. The analysis of the decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation made it possible to determine that obtaining samples for comparative research from a suspect or accused is an action during which a person is not forced to testify against himself within the meaning of Article 51 of the Constitution of the Russian Federation, does not make statements about his guilt and does not present any evidence. It is concluded that the results of obtaining voice samples of a suspect or accused in a criminal case by conducting operational-search activities using covert audio recording after his refusal to give samples in accordance with Article 51 of the Constitution of the Russian Federation. 202 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation will be recognized as not complying with the requirements of the law; alternative methods of action in this situation will be proposed.

Keywords: right against self-incrimination, privilege against self-incrimination, investigation of a crime, coercion, obtaining samples for comparative study, limitation of constitutional rights

For citation: Sokolov, A.B., Abdulina, E.B., Tretyakova, E.I. Pravo ne svidetel'stvovat' protiv samogo sebya: balans pravovyh garantij grazhdanina i interesov gosudarstvennyh organov [The right not to testify against oneself: the balance of legal guarantees of a citizen and the interests of state bodies]. Kriminalistika: vchera, segodnja, zavtra. = Criminalistics: yesterday, today, tomorrow. 2024. vol. 31, no. 3. pp. 222–236. (in Russ.) DOI: 10.55001/2587-9820.2024.48.25.022

Введение

Во второй главе Конституции Российской Федерации (далее – Конституция РФ) «Права и свободы человека и гражданина» закреплена ст. 51, которая провозглашает: «Никто не

обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом», а также «Федеральным законом могут устанавливаться иные случаи осво-

бождения от обязанности давать свидетельские показания»¹. В правоприменительной деятельности связанной с реализацией указанной конституционной нормы, вследствие отсутствия ее единого понимания и толкования, возникают различные проблемные ситуации, в том числе связанные со злоупотреблением соответствующими правами стороной защиты и, порой, нарушением требований законодательства, незаконным ограничением прав лиц, в отношении которых осуществляется избоблительная деятельность со стороны государственных органов.

К числу злободневных вопросов, обсуждаемых на страницах юридической печати, с учетом расширения круга лиц – участников уголовного судопроизводства, которых законодатель наделяет правовым иммунитетом, относится сущностное толкование понятия «иммунитет», определение оснований, условий и субъектов, в отношении которых он может быть применен, пределы его действия.

Учитывая сказанное, обратимся к исследованию данных вопросов, акцентировав внимание на привилегии против самоизобличения, как составляющей свидетельского иммунитета, с целью выработки единого подхода к пониманию и реализации в правоприменительной деятельности соответствующих прав и обязанностей, исходя из общей направленности за-

¹ Российская Федерация. Конституция : принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года с изменениями, принятыми в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 года : в послед. ред. // Официальный интернет-портал правовой информации : сайт. URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102027595> (дата обращения: 20.01.2024).

конодательства Российской Федерации на реализацию правовых гарантий всех участников уголовного судопроизводства.

Основная часть

Сегодня право не свидетельствовать против самого себя (право сохранять молчание; привилегия от самоизобличения) является общепринятым международным стандартом в области защиты прав человека. Так, в соответствии с подпунктом «г» пункта 3 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 года «Каждый имеет право при рассмотрении любого предъявленного ему уголовного обвинения не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным»². Указанное право означает, что сторона обвинения не прибегает к доказательствам, полученным с использованием методов принуждения или притеснения вопреки воле обвиняемого. Ориентируясь на нормы международного права, Российская Федерация возвела данное право граждан в ранг конституционных, отразив соответствующие положения в ст. 51 Конституции РФ.

Проблемы понимания и толкования конституционных прав граждан, возможность и процедура их ограничения в уголовном судопроизводстве не раз становились предметом исследований ученых. Многочисленные публикации, судебные решения, а также правовые позиции высших су-

² Международный пакт о гражданских и политических правах" (Принят 16.12.1966 Резолюцией 2200 (XXI) на 1496-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) // КонсультантПлюс : сайт. URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5531/(дата обращения: 15.11.2023).

дебных органов России, о которых мы будем говорить ниже, подчеркивают злободневность затронутой темы.

Особо отметим наличие в правоприменительной деятельности заведомо недобросовестного, порой неоправданно широкого толкования пределов действия конституционного права граждан, предусмотренного ст. 51 Конституции РФ), в частности – «право не свидетельствовать против самого себя». В развитие указанных конституционных положений Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – УПК РФ) был впервые дополнен определением понятия «свидетельский иммунитет» (п. 40 ст. 5) под которым законодатель предложил понимать право лица не давать показания против себя и своих близких родственников, а также в иных случаях, предусмотренных УПК РФ³. Кроме того, публично-правовая основа отношений, складывающихся в уголовном судопроизводстве, предопределяет и распределение бремени доказывания: лицо, в отношении которого осуществляется уголовное преследование, не обязано доказывать свою невиновность; бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту подозреваемого или обвиняемого, лежит на стороне обвинения (ч. 2 ст. 49 Конституции РФ, ч. 2 ст. 14 УПК РФ). Для минимизации проблемных ситуаций, связанных с неоправданно широким толкованием пределов действия конституционного пра-

³ О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон РФ от 29 мая 2002 г. № 58-ФЗ // КонсультантПлюс : сайт. URL https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_449361/ (дата обращения: 15.11.2023).

ва граждан, предусмотренного ст. 51 Конституции Российской Федерации рассмотрим сущность понятия «свидетельский иммунитет».

Термин «иммунитет» заимствован из латинского языка («immunitatis» или «immunitas» – свобода от податей, дававшаяся отдельным лицам и сословиям). В юридической науке, как правило, данное понятие определяется в качестве предусмотренной национальным законодательством или вытекающей из норм и принципов международного права особенностью статуса субъекта права, заключающейся либо в ограничении применения к нему некоторых общих норм национального законодательства, либо в праве субъекта международного права быть свободным от власти другого аналогичного субъекта [1, с. 358].

Термин «свидетельский иммунитет» давно введен в научный оборот и весьма распространен в юридической литературе. Укажем некоторые из них, на наш взгляд, отражающих суть исследуемого понятия.

Т.Н. Москалькова свидетельский иммунитет понимает как: «совокупность правил, освобождающих некоторые категории свидетелей и потерпевших от предусмотренной законом обязанности давать показания по уголовному делу и также освобождающих любого допрашиваемого от обязанности свидетельствовать против себя самого» [2, с. 46].

Емкое определение свидетельского иммунитета предлагает И.В. Смолькова: «совокупность юридических правил освобождения некоторых категорий лиц от обязанности давать свидетельские показания» [3, с.161];

В целом схожее с мнением Т.Н. Москальковой, Е.П. Гришина и

С.А. Саушкин предлагают следующее определение свидетельского иммунитета: «совокупность нормативно закрепленных правил, освобождающих некоторые категории свидетелей от предусмотренной законом обязанности давать показания по уголовному делу, а также освобождающих любого допрашиваемого от обязанности свидетельствовать против самого себя» [4, с. 28].

Интересным представляется мнение относительно понимания свидетельского иммунитета Е.Н. Петуховым, который рассматривает два понятия: «иммунитет», «привилегия». Согласно позиции автора, свидетельская привилегия – это льгота, право выбора свидетельствовать или не свидетельствовать, тогда как в понятие «свидетельский иммунитет» входят положения, носящие императивный характер и запрещающие проводить допрос в качестве свидетелей указанных в них лиц. Соответственно, в первом случае показания могут быть признаны доказательствами, во втором – они признаются недопустимыми [5, с. 82]. Полагаем, что понятие «свидетельский иммунитет» включает в себя понятие «привилегия», и может означать освобождение от процессуального статуса свидетеля – с одной стороны, и обязанности свидетельствовать – с другой.

В свете сказанного уместным видится мнение В.В. Молчанова, который «свидетельский иммунитет» определяет, как: «установленное законом освобождение лица от обязанности свидетельствовать в суде, и существующее в двух формах: привилегии, т.е. права отказаться от дачи показаний, и в запрещении допроса в качестве свидетеля» [6, с. 113].

Анализ исследуемой дефиниции был бы не полным, без учета мнения Н.Ю. Волосовой, которая в результате своего исследования пришла к выводу, который мы разделяем, о том, что институт свидетельского иммунитета представляет собой: «комплекс правовых норм, регламентирующих право не свидетельствовать против самого себя, своего супруга (-ги) и близких родственников, круг которых определен действующим законодательством; запрет на допрос, предусмотренных в законе лиц, об определенных обстоятельствах и обеспечивающих реализацию данных положений» [7, с. 16].

Не вступая в дискуссию с учеными относительно классификации свидетельского иммунитета [8, с. 38; 9, с. 18; 10, с. 52; 11, с. 9 и др.], как такового, присоединимся к мнению ученых, разделяющих позицию И.В. Смольковой, которая, в зависимости от волеизъявления лица, наделенного свидетельским иммунитетом, выделяет два вида свидетельского иммунитета: императивный (абсолютный, безусловный) и диспозитивный (относительный, условный) [12, с. 116]. Первый из указанных сформулирован в запрете допрашивать некоторых лиц в качестве свидетелей. Таким иммунитетом обладают лица, которые должны хранить в тайне сведения, полученные ими при исполнении своих профессиональных или служебных обязанностей: судья; присяжный заседатель; адвокат; защитник подозреваемого, обвиняемого; священнослужитель; должностное лицо налогового органа; арбитр (третейский судья); (пп. 1-4, 6-7 ч. 3 ст. 56 УПК РФ).

Диспозитивный (относительный, условный) иммунитет выражается в праве свидетеля отказаться от дачи

показаний. Разновидностью указанного иммунитета является право не свидетельствовать против себя самого, своего супруга (своей супруги) и других близких родственников (п. 1 ч. 4 ст. 56 УПК РФ). Также диспозитивным свидетельским иммунитетом наделены сенатор Российской Федерации, депутат Государственной Думы; уполномоченный по правам человека в Российской Федерации, уполномоченный по правам человека в субъекте Российской Федерации. Они не могут быть допрошены в качестве свидетелей без их согласия об обстоятельствах, которые стали им известны в связи с осуществлением ими своих полномочий и должностных обязанностей, соответственно (п.п 5, 8 ч. 3 ст. 56 УПК РФ).

Взяв за основу мнение Н.Ю. Волосовой о том, что «свидетельский иммунитет следует рассматривать как совокупность трех составляющих:

- привилегия от самообвинения (самоизобличения, права на молчание);

- привилегия от дачи показаний против близких родственников и супруга (-ги);

- иммунитет профессиональных и иных функций, освобождающий от дачи показаний» [13, с. 19];

а также с учетом определенного в названии настоящей статьи предмета исследования, подвергнем исследованию недобросовестное, порой неоправданно широкое толкование права не свидетельствовать против самого себя (право сохранять молчание; привилегия от самоизобличения). Подобная ситуация, как показали результаты проведенного исследования, складывается при получении образцов для сравнительного исследования у подозреваемого, обвиняемого в досудебном производстве.

В соответствии с ч. 1 ст. 202 УПК РФ следователь вправе получить от подозреваемого, обвиняемого образцы почерка или иные образцы для сравнительного исследования, в том числе до возбуждения уголовного дела. При этом законодатель: определил, как нельзя получать образцы – с применением методов, опасных для жизни и здоровья человека или унижающих его честь и достоинство (ч. 2 ст. 202 УПК РФ); не предусмотрел возможный способ действия следователя, при отказе подозреваемого, обвиняемого предоставить образцы для сравнительного исследования, в том числе со ссылкой на реализацию ими конституционного права не свидетельствовать против самого себя (ч. 1 ст. 51 Конституции РФ).

Сторона защиты весьма активно пользуется неурегулированностью данного вопроса, обращая внимание на отсутствие прямого указания о возможности получения образцов для сравнительного исследования принудительно, что ведет к нарушению соответствующего конституционного права. Так, сторона защиты апеллирует положениями п. 2 ч. 4 ст. 46, п. 3 ч. 4 ст. 47 УПК РФ и ч. 1 ст. 51 Конституции РФ, где закреплены, соответственно, права подозреваемого (давать объяснения и показания по поводу имеющегося в отношении него подозрения либо отказаться от дачи объяснений и показаний) и обвиняемого (возражать против обвинения, давать показания по предъявленному ему обвинению, либо отказаться от дачи показаний), а также право не свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников. При этом защитники указывают, что принудительное получение образцов для сравнительного исследования нарушает именно

право подозреваемого, обвиняемого на отказ от дачи показаний, а также право не свидетельствовать против себя самого [14, с. 54]. Кроме того, анализ мнений ученых относительно рассматриваемого вопроса позволяет говорить о разнополярных подходах.

Так, по мнению А.В. Кудрявцевой, акцентирующей внимание на появление ч. 1 ст. 51 Конституции РФ, принудительное получение образцов для сравнительного исследования стало невозможным, поскольку свидетельствовать против самого себя можно, не только давая показания, но также предоставляя свое тело для освидетельствования, личного обыска, получения образцов для сравнительного исследования [15, с. 247]. Схожей позиции придерживается А.В. Скибинский, говоря об использовании следователем лишь убеждения, ссылаясь на отсутствие механизма принудительного получения образцов для сравнительного исследования [16, с. 63]. Разделяют ранее высказанные мнения М.Р. Галиахметов и Д.В. Татьяна, обозначая, что «в стадии предварительного расследования получение образцов для сравнительного исследования может проводиться только при согласии лица на их выдачу» [17, с. 109]. Тем самым авторы указывают на невозможность получения образцов для сравнительного исследования в принудительном порядке.

Иной позиции придерживается В.В. Степанов, обращая внимание на то, что если меры убеждения при производстве следственных действий не достигают цели, то должны быть применены меры физического воздействия (удержание, при необходимости использование наручников и т.п.) [18, с. 27]. Схожей позиции придерживается В.В. Кальницкий,

допуская возможность применения физического воздействия к участникам процесса в случае неисполнения ими требования следователя, при этом, степень принуждения должна соотноситься со статусом лица: к свидетелям и потерпевшим оно должно применяться в минимальном размере [19, с. 641]. За возможность принудительного получения образцов для сравнительного исследования высказывается О.А. Чабукиани, акцентируя внимание на том, что «прежде чем приступить к принуждению, следователь должен принять все меры, чтобы убедить лицо предоставить образцы добровольно» [20, с. 27].

Есть мнения, в целом поддерживающих принудительный характер получения образцов для сравнительного исследования, однако при наличии на это разрешения суда [например, 21, с. 571-572; и др.].

Авторы настоящей статьи разделяют мнения ученых, допускающих получение образцов для сравнительного исследования с применением принуждения. Аргументы, обосновывающие такую позицию, можно найти в решениях Конституционного Суда Российской Федерации. Так, в определении от 29 сентября 2022 года № 2183-О Конституционный Суд Российской Федерации отметил, что гарантированное статьей 51 (часть 1) Конституции РФ право не свидетельствовать против себя самого предполагает, что лицо может отказаться от дачи показаний и от представления правоохранительным органам других доказательств, подтверждающих его виновность в совершении правонарушения. Вместе с тем данное конституционное право не исключает возможность проведения различных процессуальных действий, а также

использования документов, предметов одежды, образцов биологических тканей и прочего в целях получения доказательств – при условии соблюдения установленной законом процедуры осуществления соответствующих действий, последующей судебной проверки и оценки полученных доказательств (определения Конституционного Суда Российской Федерации от 16 декабря 2004 года № 448-О, от 3 июля 2007 года № 594-О-П, от 11 мая 2012 года № 673-О и др.). Получение образцов для сравнительного исследования у подозреваемого, обвиняемого – это действие, при проведении которого лицо не понуждается к свидетельствованию против самого себя по смыслу статьи 51 Конституции РФ, не делает заявлений о своей виновности и не представляет каких-либо доказательств (определения Конституционного Суда Российской Федерации от 4 февраля 1999 года № 18-О, от 25 ноября 2010 года № 1487-О-О, от 25 января 2012 года № 167-О-О, от 20 февраля 2014 года № 286-О, от 28 сентября 2017 года № 2211-О, от 27 февраля 2020 года № 320-О и от 23 апреля 2020 года № 1055-О)⁴.

В свете сказанного весьма интересными представляются результаты исследования проведенного И.А. Цховребовой, согласно которым голоса 319 респондентов (среди ко-

торых 180 судей, представляющих 15 верховных судов республик, 10 областных и 20 районных судов; 115 следователей органов внутренних дел; 24 ученых (кандидаты и доктора юридических наук) распределились следующим образом: 27 % опрошенных ответили отрицательно на вопрос о допустимости применения физического принуждения к участникам процесса при производстве процессуальных действий в случае их отказа от выполнения законных требований уполномоченных должностных лиц, ссылаясь при этом на конституционные права личности; 16 % респондентов допускают такую возможность только в отношении подозреваемых и обвиняемых; 52 % респондентов указали на необходимость должной законодательной регламентации допустимости применения физического принуждения к участникам процесса; 6 % респондентов считают, что УПК РФ в достаточной мере регламентирует возможность применения физического принуждения к участникам процесса [22, с. 25]. Несмотря на то, что указанные результаты исследования были опубликованы в 2015 году, до сих пор наблюдается осторожность правоприменителя в принятии процессуальных решений, когда разрешаемый вопрос находится вне прямой законодательной регламентации. Данный тезис не теряет своей актуальности относительно применения принуждения при получении образцов для сравнительного исследования от подозреваемого, обвиняемого, несмотря на публичный характер уголовного судопроизводства, что обуславливает возможность осуществления процессуальных действий вопреки возражениям и желаниям соответствующих участников. Оптимальным спо-

⁴ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Куртымова Константина Игоревича на нарушение его конституционных прав статьей 8, частью второй статьи 25, частью третьей статьи 30 и пунктом «г» части четвертой статьи 228.1 уголовного кодекса российской федерации, частью десятой статьи 166, частью первой статьи 170 и статьей 202 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда РФ от 29 сентября 2022 г. № 2183-О.

собом разрешения исследуемой проблемы является закрепление в уголовно-процессуальном законодательстве возможности принудительного получения образцов при условии обоснованности и соразмерности ограничения конституционных прав граждан, на что также обращали внимание ученые [например, 23, с. 19; 24, с. 154; и др.].

Определенного внимания заслуживает вопрос, связанный с получением образцов для сравнительного исследования в виде голоса подозреваемого, обвиняемого вопреки его воли путем проведения оперативно-розыскных мероприятий (далее – ОРМ) в целях обеспечения возможности производства судебной фоноскопической экспертизы. Так, следователь в рамках ст. 202 УПК РФ предложил обвиняемому П. выдать образцы голоса для сравнительного исследования, на что был получен отказ. С учетом нахождения обвиняемого П. в следственном изоляторе следователь поручил оперативным сотрудникам органов внутренних дел с использованием аудиозаписывающей аппаратуры получить при опросе обвиняемого П. образец его голоса для обеспечения возможности назначения и производства экспертизы. Получив соответствующие образцы, следователь назначил судебные фоноскопические экспертизы. Заключение соответствующих экспертиз были использованы в качестве доказательств, подтверждающих виновность обвиняемого П. в совершении преступления, а также нашли отражение в обвинительном приговоре Октябрьского районного суда г. Орск Оренбургской области от 22 декабря 2014 года по делу № 1-184-2014 и апелляционном определении судебной коллегии по уголовным делам

Оренбургского областного суда от 17 марта 2015 года по делу № 22-978/2015. Однако постановлением Президиума Оренбургского областного суда от 17 октября 2016 года по делу № 44у-178/2016 приговор о признании гражданина П. виновным изменен – из мотивировочной части приговора исключены сведения об использовании в качестве доказательств вины гражданина П. заключения фоноскопических экспертиз. Аргументируя свою позицию, Президиум Оренбургского областного суда указал на то, что в соответствии с разъяснениями, содержащимися в Определениях Конституционного Суда Российской Федерации от 25 февраля 2010 года № 261-О-О⁵ и от 24 января 2008 года № 104-О-О⁶, статьи 186 и 202 УПК РФ не допускают возможность получения образцов для сравнительного исследования путем подмены установленного ими порядка производства следственных действий. И уголовно-процессуальные действия, и ОРМ могут осуществляться лишь определенными субъектами

⁵ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Немых Натальи Ивановны на нарушение его конституционных прав статьей 12 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», статьями 87, 186 и 202 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 25 февраля 2010 года № 261-О-О.

⁶ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Бахрова Дмитрия Юрьевича на нарушение его конституционных прав частью четвертой статьи 21, статьями 84, 86 и 89 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и статьями 2 и 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»: определение Конституционного Суда РФ от 24 января 2008 года № 104-О-О.

при наличии специальных установленных законом оснований и условий. Проведение в связи с производством предварительного расследования по уголовному делу ОРМ не может подменять процессуальные действия, для осуществления которых уголовно-процессуальным законом, в частности ст. 202 УПК РФ, установлена специальная процедура. С учетом правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, получение по уголовному делу образцов голоса осужденного путем проведения ОРМ с применением негласной аудиозаписи после его отказа от дачи образцов в порядке ст. 202 УПК РФ не может быть признано соответствующим требованиям закона. В связи с этим не могут быть признаны соответствующими требованиям УПК РФ и полученные с использованием этих образцов заключения фоноскопических экспертиз⁷.

Полагаем интересным обращение к допустимому, по нашему мнению, способу получения образцов для сравнительного исследования в виде голоса подозреваемого, обвиняемого, когда последний отказывается его предоставлять. Для этого обратимся к основным видам образцов для сравнительного исследования. Классификация образцов для сравнительного исследования может быть произведена по различным основаниям [25, с. 345-346]. В свете сказанного значение имеет классификация образцов для сравнительного исследования по времени и условиям воз-

никновения, в частности, такая их разновидность, как свободные⁸. Подобные образцы могут быть получены следователем при производстве осмотра места происшествия, обыска, выемки и иных следственных действий, в ходе которых возможно изъятие материальных следов и (или) их носителей. Кроме того, допустимым представляется получение таких образцов при проведении ОРМ, инициированных поручением следователя, в производстве которого находится соответствующее уголовное дело. При этом следует помнить, что результаты ОРМ являются не доказательствами, а сведениями об источниках тех фактов, которые, будучи полученными с соблюдением требований Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», могут стать доказательствами только после закрепления их надлежащим процессуальным путем, на что неоднократно обращал внимание Конституционный Суд Российской Федерации в определениях (см., например, от 25 января 2012 года № 167-О-О, от 19 июня 2012 года № 1112-О, от 20 февраля 2014 года № 286-О, от 29 мая 2014 года № 1198-О, от 20 ноября 2014 года № 2557-О, от 29 сентября 2015 года № 2255-О, от 29 марта 2016 года № 479-О, от 28 марта 2017 года № 669-О и др.).

Выводы и заключение

Право не свидетельствовать против самого себя (право сохранять молчание; привилегия от самоизобличения) является общепринятым международным стандартом в области защиты прав человека и является

⁷ Постановление Президиума Оренбургского областного суда от 17.10.2016 по делу № 44у-178/2016. [Электронный ресурс]. URL: <https://actofact.ru/case-560S0000-4u-1785-2016-44u-178-2016-2016-08-08-2-2/> (дата обращения 09.09.2024)

⁸ Свободными являются образцы для сравнительного исследования возникшие или созданные до возбуждения уголовного дела, а также вне связи с ним.

одной из составляющих свидетельского иммунитета. Баланс правовых гарантий гражданина и интересов государственных органов возможен на основе правильного, единообразного понимания и толкования конституционного права, закрепленного в ст. 51 Конституции РФ. Соблюдение указанного условия позволит минимизировать количество злоупотреблений и, как следствие, – сократить число проблемных ситуаций в правоприменительной деятельности.

К числу наиболее распространенных следственных действий в ходе которых сторона защиты указывает на нарушение права подозреваемого, обвиняемого не свидетельствовать против самого себя относится принудительное получение образцов для сравнительного исследования, а также их сбор в ходе оперативно-розыскной деятельности.

Получение образцов для сравнительного исследования у подозреваемого, обвиняемого – это действие, при проведении которого лицо не понуждается к свидетельствованию

против самого себя по смыслу статьи 51 Конституции РФ, не делает заявлений о своей виновности и не представляет каких-либо доказательств. При этом сам по себе образец не является доказательством, а служит предметом для исследования, средством для проведения следственных действий и получения доказательства.

Оптимальным способом разрешения исследуемой проблемы представляется закрепление в уголовно-процессуальном законе возможности принудительного получения образцов для сравнительного исследования при условии обоснованности и соразмерности ограничения конституционных прав граждан.

Результаты получения по уголовному делу образцов голоса подозреваемого, обвиняемого путем проведения ОРМ с применением негласной аудиозаписи после его отказа от дачи образцов в порядке ст. 202 УПК РФ будут признаны не соответствующими требованиям закона.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Тихомирова, Л.В., Тихомиров, М.Ю. Юридическая энциклопедия / Тихомирова Л.В., Тихомиров М.Ю. – 5-е изд.: Изд. Тихомирова М.Ю. М., 2006. 971 с.
2. Москалькова, Т.Н. Этика уголовно-процессуального доказывания. Стадия предварительного расследования. М.: Спарк, 1996. 125 с.
3. Смолькова, И.В. Проблемы охраняемой законом тайны в уголовном процессе: дис. ... д-ра юрид. наук. 12.00.09. – Иркутск, 1998. 404 с.
4. Гришина, Е.П., Саушкин, С.А. Правовое обеспечение свидетельского иммунитета: современное состояние и вопросы развития // Адвокатская практика. 2002. № 5. С. 28–30.
5. Петухов, Е.Н. Противоречия в новом УПК России // Проблемы применения нового уголовно-процессуального законодательства в досудебном производстве: материалы науч.-практ. конф. В 2 ч. Ч. 1. – Барнаул: Барнаул. юрид. ин-т МВД России, 2002. С. 79–85.
6. Молчанов, В.В. Свидетельский иммунитет в гражданском процессуальном праве // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2006. № 2. С. 109–119.

7. *Волосова, Н.Ю.* Уголовно-процессуальный институт свидетельского иммунитета: теория, законодательное регулирование и практика: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. 12.00.09. – М., 2015. 62 с.
8. *Епихин, А.Ю.* Защита законных прав и интересов свидетеля в уголовном процессе. Дисс... канд. юрид. наук. 12.00.09. – М., 1995. 212 с.
9. *Гришина, Е.П.* Достоверность доказательств и способы ее обеспечения в уголовном процессе: автореф. дис... канд. юрид. наук. 12.00.09. – М., 1996. 21 с.
10. *Лопатин, В.Н., Федоров, А.В.* Свидетельский иммунитет // Государство и право. 2004. № 6. С. 49-57.
11. *Федякин, К.П.* Теоретические и практические проблемы свидетельского иммунитета в уголовном процессе. автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.09. – Саратов, 2007. 25 с.
12. *Смолькова, И.В.* Актуальные проблемы охраняемых федеральным законом тайн в российском уголовном судопроизводстве. – М.: Юрлитинформ, 2014. 352 с.
13. *Волосова, Н.Ю.* Классификация и виды свидетельского иммунитета // Вестник Оренбургского государственного университета. 2010. № 3. С. 18-23.
14. *Соколов, А.Б.* Получение образцов для сравнительного исследования // Уголовный процесс. 2016. № 12. С. 50-56.
15. *Кудрявцева, А.В.* Освидетельствование по УПК Российской Федерации // Международные юридические чтения: мат-лы науч.-практ. конф. В 3 ч. Омск: Омский юрид. ин-т, 2004. Ч. 3. С. 246–249.
16. *Скибинский, А.В.* Получение образцов для сравнительного исследования // Уголовный процесс. – М.: Издат. дом «Арбитражная практика», 2006, № 1. С. 61-64.
17. *Галиахметов, М.Р., Татьяна, Д.В.* Дискуссионные вопросы проведения следственных действий в стадии возбуждения уголовного дела // Вестник Удмуртского университета. Серия «Экономика и право». 2015. Т. 25. № 3. С. 108-110.
18. *Степанов, В.В.* Правовые основы и доказательственное значение освидетельствования в уголовном судопроизводстве // Адвокатская практика. – М.: Юрист, 2003, № 2. С. 23-28.
19. Уголовный процесс: проблемные лекции / под ред. В.Т. Томина, И.А. Зинченко. М.: Юрайт, 2013. 799 с.
20. *Чабукиани, О.А.* Получение образцов для сравнительного исследования как процессуальное проверочное действие следователя // Научный диалог. 2013. Выпуск 7. С. 149-157.
21. *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.: Проспект, 2009. 992 с.
22. *Цховребова, И.А.* Отказ от участия в следственном действии: конституционное право или неисполнение процессуальной обязанности? // Труды Академии управления МВД России. 2015. № 3. С. 23-28.
23. *Писарев, А.В.* Производство следственных действий, ограничивающих право граждан на личную неприкосновенность: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.09. Омск, 2002. 24 с.

24. Смолькова, И.В. Допустимо ли принуждение при получении образцов для сравнительного исследования в российском уголовном судопроизводстве? // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2018. № 4. С. 146-154.

25. Криминалистика (общие положения, техника, тактика, технология) : учебник для вузов / М.М. Горшков [и др.]; под редакцией А.А. Кузнецова, Я.М. Мазунина. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательство Юрайт, 2024. 400 с.

REFERENCES

1. *Tihomirova, L.V., Tihomirov, M.YU.* YUridicheskaya enciklopediya [Legal encyclopedia]. – 5-e izd.: Izd. Tihomirova M.YU. – М., 2006. 971 p. (in Russian)

2. *Moskal'kova, T.N.* Etika ugovolno-processual'nogo dokazyvaniya. Stadiya predvaritel'nogo rassledovaniya. [Ethics of criminal procedural evidence. Preliminary investigation stage]. М.: Spark, 1996. 125 p. (in Russian)

3. *Smol'kova, I.V.* Problemy ohranyaemoj zakonom tajny v ugovolnom processe: dis. ... d-ra yurid. nauk. 12.00.09. [Problems of secrets protected by law in criminal proceedings: dis. ... Doctor of Law]. Irkutsk, 1998. 404 p. (in Russian)

4. *Grishina, E.P., Saushkin, S.A.* Pravovoe obespechenie svidetel'skogo immuniteta: sovremennoe sostoyanie i voprosy razvitiya [Legal support of witness immunity: current state and development issues]. Advokatskaya praktika. – Lawyer's practice. 2002. no 5. Pp. 28–30. (in Russian)

5. *Petuhov, E.N.* Protivorechiya v novom UPK Rossii [Contradictions in the new Code of Criminal Procedure of Russia]. Problemy primeneniya novogo ugovolno-processual'nogo zakonodatel'stva v dosudebnom proizvodstve: materialy nauch.-prakt. konf. V 2 ch. CH. 1. – Problems of application of the new criminal procedural legislation in pre-trial proceedings: materials of scientific and practical work. Barnaul: Barnaul. yurid. in-t MVD Rossii, 2002. Pp. 79–85. (in Russian)

6. *Molchanov, V.V.* Svidetel'skij immunitet v grazhdanskom processual'nom prave [Witness immunity in civil procedural law]. Izvestiya vysshih uchebnyh zavedenij. Pravovedenie. – News of higher educational institutions. Jurisprudence. 2006. no 2. Pp. 109–119. (in Russian)

7. *Volosova, N.YU.* Ugolovno-processual'nyj institut svidetel'skogo immuniteta: teoriya, zakonodatel'noe regulirovanie i praktika: avtoref. dis. ... d-ra yurid. nauk. 12.00.09. [Criminal procedural institute of witness immunity: theory, legislative regulation and practice: abstract. dis. ... Doctor of Law]. М., 2015. 62 p. (in Russian)

8. *Epihin, A.YU.* Zashchita zakonnyh prav i interesov svidetelya v ugovolnom processe. Diss... kand. yurid. nauk. 12.00.09. [Protection of the legal rights and interests of witnesses in criminal proceedings. Diss... cand. legal Sci.]. М., 1995. 212 p. (in Russian)

9. *Grishina, E.P.* Dostovernost' dokazatel'stv i sposoby ee obespecheniya v ugovolnom processe: avtoref. dis... kand. yurid. nauk. 12.00.09. [Reliability of evidence and ways to ensure it in criminal proceedings: abstract. dis... cand. legal Sci.]. М., 1996. 21 p. (in Russian)

10. *Lopatin, V.N., Fedorov, A.V.* Svidetel'skij immunitet [Witness immunity]. Gosudarstvo i pravo. – State and law. 2004. no 6. Pp. 49-57. (in Russian)

11. *Fedyakin, K.P.* Teoreticheskie i prakticheskie problemy svidetel'skogo immuniteta v ugovolnom processe. avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. 12.00.09. [Theoretical and practical problems of witness immunity in criminal proceedings. abstract dis. ...cand. legal Sci.]. Saratov, 2007. 25 p. (in Russian)

12. *Smol'kova, I.V.* Aktual'nye problemy ohranyaemyh federal'nym zakonom tajn v rossijskom ugovnom sudoproizvodstve [Current problems of secrets protected by federal law in Russian criminal proceedings]. M.: YUrlitinform, 2014. 352 p. (in Russian)

13. *Volosova, N.YU.* Klassifikaciya i vidy svidetel'skogo immuniteta [Classification and types of witness immunity]. Vestnik Orenburgskogo gosudarstvennogo universiteta. – Bulletin of the Orenburg State University. 2010. no 3. Pp. 18-23. (in Russian)

14. *Sokolov, A.B.* Poluchenie obrazcov dlya sravnitel'nogo issledovaniya [Obtaining samples for comparative research]. Ugolovnyj process. – Criminal process. 2016. no 12. Pp. 50-56. (in Russian)

15. *Kudryavceva, A.V.* Osvidetel'stvovanie po UPK Rossijskoj Federacii [Examination according to the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation]. Mezhdunarodnye yuridicheskie chteniya: mat-ly nauch.-prakt. konf. V 3 ch. Omsk: Omskij yurid. in-t – International legal readings: scientific and practical materials. conf. At 3 o'clock, 2004. CH. 3. Pp. 246–249. (in Russian)

16. *Skibinskij, A.V.* Poluchenie obrazcov dlya sravnitel'nogo issledovaniya [Obtaining samples for comparative research]. Criminal process. – Ugolovnyj process. M.: Izdat. dom «Arbitrazhnaya praktika», 2006, no 1. Pp. 61-64. (in Russian)

17. *Galiahmetov, M.R., Tat'yanin, D.V.* Diskussionnye voprosy provedeniya sledstvennyh dejstvij v stadii vozbuzhdeniya ugovnogo dela [Controversial issues of conducting investigative actions at the stage of initiating a criminal case]. Vestnik Udmurtskogo universiteta. Seriya «Ekonomika i pravo» – Vestnik of the Udmurt University. Series "Economics and Law". 2015. T. 25. no 3. Pp. 108-110. (in Russian)

18. *Stepanov, V.V.* Pravovye osnovy i dokazatel'stvennoe znachenie osvidetel'stvovaniya v ugovnom sudoproizvodstve [Legal foundations and evidentiary value of examination in criminal proceedings]. Advokatskaya praktika. – Lawyer's practice. M.: YUrist. 2003. no 2. Pp. 23-28. (in Russian)

19. Ugolovnyj process: problemnye lekicii [Criminal process: problematic lectures]. pod red. V.T. Tomina, I.A. Zinchenko. – M.: YUrajt, 2013. 799 p. (in Russian)

20. *CHabukiani, O.A.* Poluchenie obrazcov dlya sravnitel'nogo issledovaniya kak processual'noe proverchnoe dejstvie sledovatelya [Obtaining samples for comparative research as a procedural verification action of the investigator]. Nauchnyj dialog. – Scientific dialogue. 2013. Vypusk 7. Pp. 149-157. (in Russian)

21. *Smirnov, A.V., Kalinovskij, K.B.* Kommentarij k Ugolovno-processual'nomu kodeksu Rossijskoj Federacii (postatejnyj) [Commentary on the Criminal Procedure Code of the Russian Federation (article-by-article)]. Pod obshch. red. A.V. Smirnova. 5-e izd., pererab. i dop. – M.: Prospekt, 2009. 992 p. (in Russian)

22. *Ckhovrebova, I.A.* Otkaz ot uchastiya v sledstvennom dejstvii: konstitucionnoe pravo ili neispolnenie processual'noj obyazannosti? [Refusal to participate in an investigative action: constitutional right or failure to fulfill a procedural duty?]. Trudy Akademii upravleniya MVD Rossii. – Proceedings of the Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2015. no 3. Pp. 23-28. (in Russian)

23. *Pisarev, A.V.* Proizvodstvo sledstvennyh dejstvij, ogranichivayushchih pravo grazhdan na lichnyu neprikosnovennost': avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. 12.00.09. [Carrying out investigative actions limiting the right of citizens to personal integrity: abstract. dis. ...cand. legal Sci]. Omsk, 2002. 24 p. (in Russian)

24. *Smol'kova, I.V.* Dopustimo li prinuzhdenie pri poluchenii obrazcov dlya sravnitel'nogo issledovaniya v rossijskom ugovnom sudoproizvodstve? [Is coercion

acceptable when obtaining samples for comparative research in Russian criminal proceedings?]. Vestnik Vostochno-Sibirskogo instituta MVD Rossii. – Bulletin of the East Siberian Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2018. no 4. Pp. 146-154. (in Russian)

25. Kriminalistika (obshchie polozheniya, tekhnika, taktika, tekhnologiya) : uchebnik dlya vuzov [Forensics (general provisions, technique, tactics, technology): textbook for universities]. M.M. Gorshkov [i dr.] ; pod redakciej A.A. Kuznecova, YA.M. Mazunina. – 2-e izd., pererab. i dop. – M.: Izdatel'stvo YUrajt, 2024. 400 p. (in Russian)

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ

Соколов Андрей Борисович, кандидат юридических наук, доцент, заместитель начальника кафедры криминалистики. Омская академия МВД России, 644092, Россия, г. Омск, проспект Комарова, д. 7.

Абдулина Екатерина Борисовна, судья Добрянского районного суда Пермского края. Добрянский районный суд Пермского края. 618740, Россия, г. Добрянка, ул. Советская, д. 96/1.

Третьякова Елена Игоревна, кандидат юридических наук, доцент, начальник факультета заочного обучения, профессор кафедры криминалистики. Восточно-Сибирский институт МВД России, 664071, Россия, г. Иркутск, ул. Лермонтова, 110.

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

Andrey B. Sokolov Candidate Law, associate professor, deputy head of the Department of Criminalistics. Omsk Academy of the MIA of Russia, 7 Komarov avenue, Omsk, Russia, 644092.

Ekaterina B. Abdulina Judge of the Dobryansky district court of perm region. Dobryansky District Court of Perm Region. 96/1 Sovetskaya str., Dobryanka, Russia, 618740.

Elina I. Tretyakova, Candidate Law, associate professor, head of the department of distance learning, professor of the Department of Criminalistics. East-Siberian Institute of the MIA of Russia. 110, Lermontov st., Irkutsk, Russia, 664071.