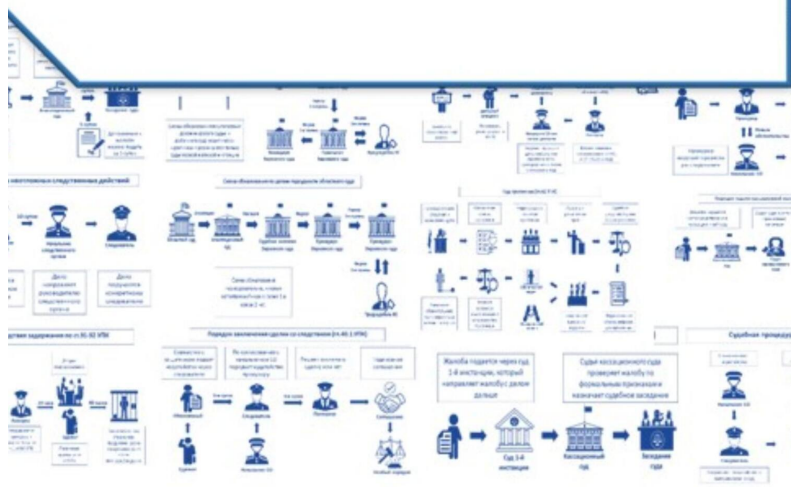


Мельчаев
Александр Алексеевич

Схемы уголовного дела

Приемы обвинения и защиты



Александр Алексеевич Мельчаев

Схемы уголовного дела.

Приёмы обвинения и защиты

http://www.litres.ru/pages/biblio_book/?art=68912568

SelfPub; 2023

Аннотация

Второе переиздание с учётом изменений законодательства и судебной практики в 2023 – дополнены примеры нарушений и приёмы обвинения/защиты, устранены неактуальные детали, переработаны изображения-схемы. Книга представляет собой обзор уголовного дела на всех его стадиях. Последовательно раскрываются практические секреты, приемы обвинения и защиты (причем, приемы не всегда корректные). Отдельно разбираются существенные нарушения. Акцент сделан именно на процессуальных, практических моментах – никакой теории. Написана простым языком, каждая глава снабжена схемой-иллюстрацией для наглядности. Книга будет полезна и специалистам и просто всем интересующимся. Для адвокатов книга послужит полезным практическим пособием, которое поможет в работе. Студентам и иным интересующимся книга даст понятную картину развития уголовного дела. Тем, кто защищает себя сам – поможет практическими советами.

Содержание

Вступление	6
Задержание	10
Как начинается уголовное дело	21
Принятие уголовного дела к производству	28
Сроки расследования	36
Общие черты следственных действий	44
Разрешение суда на следственные действия	52
Неотложные следственные действия	58
Судебная процедура назначения меры пресечения	65
Конец ознакомительного фрагмента.	67

Александр Мельчаев

Схемы уголовного дела. Приёмы обвинения и защиты

От редакции журнала «Уголовный процесс»

Автор книги, практикующий адвокат, сделал удобное, краткое пособие по уголовному процессу с советами практиков и удобными схемами. Каждый этап уголовного процесса, от задержания человека и возбуждения уголовного дела до приговора и его пересмотра, он снабдили комментариями из жизни. Автор не просто пишет о том, как должно быть, а показывает, как применяют УПК в реальности обвинители, судьи и защитники.

Адвокаты найдут в книге подтверждение своему опыту и наблюдениям. А благодаря подсказкам в тексте книга поможет им быстро просканировать ситуацию на типичные ошибки и нарушения процессуальных оппонентов.

Книга может быть подарком адвоката своим подзащитным и людям, не связанным с уголовным процессом. И это не обязательно только те, кто имеет юридическое образование. Напротив, книга написана простым и понятным языком, чтобы при необходимости читатель мог сам изучить

путь уголовного дела и понимать, насколько законны и чем вызваны действия защитника, следователя или судьи.

Вступление

Эта книга представляет собой обзор уголовного дела на всех его стадиях – с момента проверки «сигнала о преступлении» до последних этапов обжалования приговора. Развивая наш подход, мы рассказываем просто и доступно о том, что словно бы специально усложняют для восприятия.

Условный сюжет выстроен так – последовательно проходим по ключевым моментам развития уголовного дела, попутно раскрывая некоторые практические «секреты», специально останавливаемся на существенных нарушениях, приводим приёмы защиты и обвинения.

Приёмы обвинения, к слову сказать, не всегда хорошие. Такие приемы можно было бы назвать «недопустимыми методами расследования», проблема только в том, что они, зачастую, вполне себе вписываются в легальные рамки. Но знать их нужно.

По ходу повествования мы встретимся с многочисленными существенными нарушениями, допускаемыми при расследовании и рассмотрении уголовного дела. С точки зрения защиты – это слабые места, «работая» по которым можно «развалить дело». Однако, «развал» дела не самоцель, совсем не всегда это принесёт пользу обвиняемому/осужденному.

Напомним, что все нарушения перечислить невозможно –

они разнообразны и зависят от многих деталей конкретного уголовного дела.

Акцент в данной книге сделан именно на процессуальных моментах. Мы не отвлекаемся на теорию, а рассказываем – как на практике как проходит тот или иной процесс. В каждой главе приводится «картинка» – схема того процесса, который рассматривается.

Некоторые стадии уголовного дела раскрываются в УПК не очень понятно, нормы (статьи и пункты), регулирующие один процесс, иногда раскиданы по разным местам УПК так, что не сразу их соберешь. Мы постарались это сделать и свели их в единые смысловые группы.

Некоторые процессуальные моменты мы не расписываем подробно, поскольку рисовать по ним отдельную схему – это только усложнять то, что и так понятно. Например, можно рисовать схему отдельных следственных действий – но зачем? С точки зрения процедуры тот же допрос понятен. Конечно, у допроса есть свои секреты и слабые места, но детально их освещение уведет нас от общей цели книги – раскрытия общих процессуальных моментов.

Настоящая книга будет полезна и специалистам и просто интересующимся. Специалисты могут встретить полезные и интересные нюансы, которые им до этого не встречались. А неспециалисты смогут понять – что и как происходит по уголовному делу, как помочь себе или близким, которых затянуло в «сети правосудия».

Для любителей теории уголовного права и процесса поясним – мы разбираем практические моменты. Это не учебник, мы не анализируем теории, не рассуждаем о том, как должно быть – нас интересует то, что есть и как с этим работать. Это именно практическое пособие.

Под каждой главой приводятся ссылки на дополнительные материалы по теме (ссылки активны в PDF-формате книги).

Для упрощения восприятия мы по тексту не злоупотребляем излишними реквизитами правовых актов и научно верными терминами. Постановления Пленумов Верховного суда мы в тексте называем упрощенно, однако приводим их полное название в конце глав. Уголовный кодекс и Уголовно-процессуальный кодекс – это, соответственно, УК и УПК без указания, что это УК и УПК именно РФ, а не иной страны. Некоторые термины упрощены до бытового уровня, это не является «примитивизацией» и посягательством на науку уголовного права и процесса. Напомним, мы не старались создать очередной научный труд, интересный только узкому числу специалистов. Это книга для людей, которые хотят понять жизненно важные для них вещи.

Напомним и про другие наши книги:

Напомним и про другие наши книги:

- «[Алгоритм проверки протокола судебного заседания](#)»,
- «[Методика проверки уголовного дела по делам о наркотиках](#)»,

- «[Методика проверки приговора по делам о ДТП](#)»,
- «[Как выйти на свободу: инструкция по механизмам освобождения](#)»,
- «[Ошибки в наказании](#)»

Мы надеемся принести пользу!



Задержание

Начнем с задержания, хотя, как мы увидим дальше, уголовное дело совсем не всегда начинается именно с него.

Сам факт задержания – это не просто неприятность, с которой начинаются злоключения обвиняемого, это важная отметка в уголовном деле, всплывающая потом во многих его местах. К слову, в справке к обвинительному заключению будет фигурировать фраза – «задержан в порядке ст.91 УПК». Это же будет фигурировать и в материалах при избрании меры пресечения. Приговоры часто изменяются именно из-за путаницы в сроках задержания. Да и задержанного это обстоятельство характеризует – одно дело, что он сам явился, другое дело, что его «привели под белые руки».

Иногда уголовное дело начинается сразу с задержания.

Дальше мы подробно разберём, что дело начинается с поводов и оснований (ст.140 УПК). Но в процессуальном смысле задержание, это не повод и не основание – это скорее следствие.

Как бывает в жизни, поясним на очевидном примере:

«Наряд» приехал по вызову на место преступления и там, рядом с трупом несчастного потерпевшего, задерживает подозреваемого. Обстоятельства недвусмысленно говорят о том, что есть все основания подозревать его в убийстве (в руках у него окровавленный нож, да и сам он при виде поли-

цейских пытается бежать). Подозреваемого «пакуют» и привозят в отделение, где и оформляют бумаги.

Как это выглядит «по бумагам»: пишется рапорт, в котором указывается, что поступил сигнал, выехал наряд, задержан гражданин такой-то при таких-то обстоятельствах. Вот этот рапорт, а не факт задержания, и есть повод для возбуждения уголовного дела (сообщение о преступлении, п.3 ч.1 ст.140 УПК).

Административное и уголовно-процессуальное задержание

Задержание может быть в рамках УПК, а может быть в рамках КоАП (ст.27.3 КоАП – административное задержание). Разница между этими видами задержания есть.

Часто сотрудники (например, «ДПС-ники») сначала оформляют административное задержание, к которому они привычны. А потом оказывается, что дело серьезнее, чем предполагалось. И здесь важно учитывать момент, когда «административка» превращается в уголовное задержание – поскольку и сроки разные, и права, и процессуальные последствия. Например, по «административке» срок задержания начинается только с момента «доставления в отделение» (ч.4 ст.27.5 КоАП), а по УПК срок идет с момента фактического задержания (ч.3 ст.128 УПК), то есть с момента, когда человек физически ограничивается в праве на передвижение (подошли и попросили с «проследовать» – всё, срок пошел).

А момент этот важен – после фактического задержания

появляется статус «подозреваемый» со всеми его правовыми нюансами, порядок закрепления доказательств меняется, срок зачитывается в наказание – всё это будет иметь значение, если административное дело превратиться в уголовное.

Существенное нарушение: доказательства, полученные в административном порядке нужно обязательно превращать в доказательства, полученные в рамках УПК. Иначе они становятся недопустимыми (ч.3 ст.75 УПК). Например, протокол личного досмотра, составленного в рамках КоАП, не может вдруг непонятно как оказаться в уголовном деле – материалы административного дела нужно передать отдельным постановлением (пп.3 п.1.1 ст.29.9 КоАП). Также передаются и все значимые для уголовного дела материалы.

Когда человека можно задержать в порядке УПК

Задержать первого встречного просто так нельзя.

Разберем по полочкам ст.91 УПК (основания задержания).

Задержание в рамках УПК возможно не за любое подозрение, а только за подозрение в том преступлении, за которое можно «сесть» (то есть предусмотрено лишение свободы как вид наказания).

Иначе говоря, если бабушки, торгующие цветами на улице, начали на почве «внезапно возникшей личной неприязни» в друг в друг друга плевать и ругаться – задерживать

их за это в порядке ст.91 УПК нельзя, слишком несерьезно. Если очень надо, их можно попробовать задержать в административном порядке или придумать другие причины, но никак не в порядке ст.91 УПК.

Итак, задержать человека можно если:

он застигнут при совершении преступления или сразу после (как в вышеприведенном примере с убийством);

когда на него прямо укажут потерпевшие или очевидцы, как на лицо, совершившее преступление;

когда на нём, при нём (в одежде) или в его жилище будут обнаружены очевидные следы преступления;

и еще, (п.2 ст.91 УПК) если – человек пытается скрыться, либо он БОМЖ (нет регистрации по месту жительства), либо не установлена его личность (нет документов и проверка по информационным базам ничего не дает), либо следователь уже собирается заключить его под стражу в судебном порядке (то есть избрать меру пресечения – ст.108 УПК). Однако, нельзя, например, задержать БОМЖа просто так без причины в порядке ст.91 УПК – нужно его сначала «заподозреть» в серьезном преступлении (п.1 ст.91 УПК).

Учитывая п.2 ст.91 УПК стоит упомянуть, что задержание может произойти и в ситуации, когда беду вроде бы особо ничего не предвещает, но вдруг...

Пример: свидетель вызван на допрос к следователю. Там он допрашивается, сразу же после этого

следователь достаёт из-под стола постановление о привлечении его (бывшего свидетеля) в качестве обвиняемого. А это уже основание для задержания, поскольку есть обвиняемый и можно запускать процедуру заключения его под стражу, которая с задержания и начинается (п.2 ст.91 УПК).

Такой приём носит в основном психологический характер, юридической силы в нём нет. Во-первых, свидетель также вправе воспользоваться ст.51 Конституции, если считает, что вопросы направлены против него и его близких, а во-вторых, такие свидетельские показания будут являться недопустимым доказательством.

Схема и процессуальные последствия задержания

Задержание влечет за собой процессуальные последствия в определенной временной последовательности.

Итак, человека задержали и попросили проследовать «куда надо». Срок задержания начинает отсчитываться с момента фактического задержания (ч.3 ст.128 УПК). Этот момент важен тем, что если потом будет обвинительный приговор с реальным сроком заключения, то именно с этого момента и будет исчисляться срок наказания (например, человек два дня был задержан и сидел в изоляторе временного содержания – это минус два дня из срока наказания).

Здесь отдельно упоминается право на адвоката – с момента фактического задержания (п.3 ч.3 ст.49 УПК).

Хотя, если отвлечься от процедуры задержания, адвокат

может появиться и раньше, с момента начала любых процессуальных действий, ограничивающих права (п.3 ч.3 ст.49 УПК) и неважно каким процессуальным статусом на этот момент обладает ограничиваемое в правах лицо. Адвокат вообще может появиться в любой момент, когда человек понимает, что происходит «что-то не». Остановили на улице, начали что-то спрашивать – всё, можно говорить, что мне нужен адвокат, «имею право». Вопрос только в рациональности таких действий применительно к конкретной ситуации.

Но вернемся к процедуре задержания. Задержанный может пригласить своего защитника и, если он не является в течении 24-х суток, то ему назначают «бесплатного» адвоката (ч.4 ст.50 УПК).



На бытовом сленге – «бесплатный» или «государственный» адвокат. Хотя по факту никакой он не бесплатный (ему платят из бюджета и могут взыскать эти деньги с осужденного) и не государственный (в России нет государственных адвокатов). На профессиональном сленге говорят – адвокат «по 51-й» (от ст.51 УПК, устанавливающей случаи, когда адвокат обязателен, даже если денег у задержанного на своего адвоката нет). «Бесплатный» – не значит плохой, бывают и настоящие, принципиальные адвокаты. Но на адвоката «по 51-й» принято «вешать всех собак» (то есть обвинять в ошибках защиты), если подзащитный не доволен приговором (а он чаще всего и недоволен), но это не всегда оправдано.

Если задержанный никаких адвокатов не знает и знать их до этого момента не желал, то на этот случай дается право на звонок, пусть родственники экстренно ищут.

«Бесплатного» адвоката следователь попробует предложить сразу, чтобы сроки не тянуть. Но если задержанный упирается и «бесплатного» не хочет – будут сутки ждать его адвоката, без него допроса не получится. После суток в деле автоматически появиться «бесплатный», если не явился «наемный».

Тут стоит помнить, что участие любого адвоката в первом допросе цементирует показания на этом допросе. Поэтому, если задержанный под защитой «бесплатного» адвоката во всем признался, то потом «наемный» адвокат замучается с

этими признательными показаниями работать. Забрать назад признание – это очень и очень сложно, а оно (признание) всё равно является «царицей доказательств».

Главная задача «оперов» и следователя на этом этапе – получить признание. Если оно есть, то за судьбу дела можно уже не особо переживать. Отсюда и «перегибы на местах» – очень хочется дело закрепить признанием пока задержанный не пришёл в себя, не «пошёл в отказ», пока не «нарисовался» адвокат, нанятый небезразличными родственниками. Очень много надежд защиты рушатся именно на этом моменте – если в деле есть протокол первого допроса с признанием вины в присутствии любого безмолствовавшего адвоката, то для защиты дело «пахнет керосином».

После доставления «в отделение» есть три часа, в течение которых должен быть составлен протокол задержания с разъяснением всех прав (ч.1 ст.92 УПК).

Существенное нарушение: довольно часто при назначении наказания в срок зачитывается время с момента составления протокола задержания. А момент составления протокола не то же самое что и момент фактического задержания. Как установить этот срок фактического задержания? Смотрим рапорты полицейских, смотрим объяснения и прочие документы в которых фигурирует более раннее время, по сравнению со временем в протоколе. Конечно, для сокращения срока наказания зачет одного дня это

«копейки», но, тем не менее, это ошибка.

В эти же три часа задержанному дается право на телефонный звонок (ч.1 ст.96 УПК). Звонок происходит в присутствии сотрудников, чтобы исключить возможность сообщить товарищам «меня взяли, дело шьют, замечайте следы». Если задержанный никому звонить не хочет, следовательно должен сам позвонить хоть каким-то известным родственникам (и сделать об этом отметку в протоколе).

Несущественное нарушение: часто бывает, что следователь никому не звонил, хотя указал в протоколе, что звонок сделан. Как ни печально, но это мало на что влияет, задержанного никто не отпустит, даже если факт нарушения подтвердится. Тем не менее, стоит сделать замечание о непредоставлении звонка в протоколе задержания или при первом допросе – не помешает, хотя бы для целей давления на следствие или для жалоб на условия содержания. Кстати, нарушение срока составления протокола (три часа) само по себе тоже ни на что не влияет – нарушен срок, ну и что, никто задержанного не отпустит.

Впрочем, мы ещё не раз столкнёмся с такой печальной чертой уголовного судопроизводства – нарушение вроде есть, но никаких последствий от него нет.

Далее – в течении 12-ти часов о задержании уведомляется прокурор (ч.3 ст.92 УПК), а при задержании спецслужб уведомляются и другие лица (ч.1 ст.96 УПК), напри-

мер, посольство (если задержан иностранец), командование воинской части (если задержан военнослужащий), адвокатская палата (если «попался» адвокат).

В течении 24 часов обязательно проводится допрос подозреваемого (ч.2 ст.46 УПК). А еще после 24 часов приглашается «бесплатный» адвокат, если не явился «наемный».

И последний срок – 48 часов. До окончания этого срока задержанного нужно успеть арестовать в судебном порядке, то есть избрать ему меру пресечения (ст.108 УПК). Для таких случаев в районных судах всегда есть дежурный судья, который и нужен для того, чтобы уложиться в срок.

Судья принимает решение – либо заключить человека под стражу (ст.109 УПК), либо отпустить его (да, такое случается). Либо может продлить задержание до 72 часов, если ему нужно от следствия дополнительное обоснование оснований ареста. А если каким-то образом следователь срок в 48 часов «прошляпил» и в суд не успел, то задержанного нужно отпускать.

На практике бывает так, что из-за загруженности судьи дело по аресту не сразу рассматривается. Адвокат и следователь ждут в коридоре суда своей очереди, а срок идет. И тогда срок 48 часов просто по времени может «слететь» из-за организационных проволочек (следователь материалы поздно привез в суд, судья занят). Однако, радоваться рано, задержанного прямо из суда по этой причине никто не отпустит (хотя строго по закону-то должны – ч.2 ст.94 УПК). Но

слишком много неприятностей это повлечет и для следователя, и для судьи. Опасность «слета срока» всего лишь ускоряет процесс рассмотрения дела – судья ведь начинает тоже нервничать, особенно если адвокат будет «качать права».

Дополнительные материалы:

Нарушения при задержании

(<http://москвабюро.пф/2764-zaderzhanie-po-ugolovnomu-delu.html>)

Как начинается уголовное дело

Для появления уголовного дела нужны определенные формальности, оно не возникает на пустом месте. Следователь не может взять и завести дело просто потому, что ему так захотелось или его кто-то об этом попросил.

Разберём, как начинается история, которая потом превратится в тома уголовного дела и, в итоге, в приговор.

Самое начало – основания для возбуждения дела

Для того, чтобы уголовное дело было возбуждено требуется две вещи – основания и повод (ст.140 УПК).

Основания – это просто информация, говорящая о том, что где-то когда-то произошло что-то такое и это «что-то» сильно смахивает на преступление. То есть, пока не факт, что это преступление, но похоже на то, а значит надо разбираться (поэтому, собственно, и ведётся уголовное дело – чтобы проверить).

Но информация эта должна поступить в определенной форме, а не просто «сорока на хвосте принесла». Информация эта возможна в четырёх формах, которые и называются поводами для возбуждения дела.

Поводы для возбуждения уголовного дела

Заявление о преступлении (ст.41 УПК) – ну тут очевидно, любой человек может подать заявление в «ответственные органы» о том, что в отношении него совершено преступле-

ние. Заявление подается не всегда в отношении кого-то конкретного (гражданин Иванов меня ударил), но и по факту (я был ограблен неизвестными). Заявление может подать и представитель (например, представитель юридического лица).

Явка с повинной (ст.142 УПК) – в самом общем смысле явка с повинной предполагает личный визит раскаявшегося преступника в «органы» с заявлением (я, такой-то, натворил дел таких-то, пришёл сдаваться). Явка в таком чистом виде бывает редко. Как правило явку пишет уже задержанный гражданин, соглашаясь на условную сделку с правоохранительными органами.

Рапорт/сообщение о преступлении (ст.143 УПК) – это сообщение из любых источников, которое оформляется в письменной форме сотрудником, получившим это сообщение. Очень общая формулировка, поэтому пример.

Пример: на улице патруль останавливает подозрительного гражданина, а в кармане у него наркотики – это будет оформлено рапортом патрульных. Примеров может быть множество, практически любую ситуацию можно оформить рапортом. Оперативная информация тоже оформляется рапортом («...поступила оперативная информация, что гражданин такой-то «творит непотребства», мы проверили, провели наблюдение и удостоверились, что действительно «творит», о чем и пишем этот рапорт»). Этот рапорт

вместе с иными результатами оперативно-розыскной деятельности послужит в итоге поводом и основанием для возбуждения уголовного дела.

Постановление прокурора – прокуратура не относится к следственным органам и не занимается расследованием преступлений. Это надзорный орган, который сам не ведет уголовных дел. Если прокурор в ходе своей надзорной деятельности сам выявил преступление, то он не производит доследственную проверку. В этом случае он передает информацию в следственные органы и в дознание. Такая передача оформляется специальным постановлением (п.4 ч.1 ст.140 УПК и п.2 ч.2 ст.37 УПК).

Рассмотрение сообщения о преступлении

Сообщение о преступлении регистрируется в КУСП (Книга учета сообщений о преступлении). Регистрируются все указанные выше поводы.

Потом сообщение направляется тому, кто будет проводить проверку – исполнителю, который зависит от конкретного содержания сообщения.

Исполнитель (следователь, дознаватель) через свое руководство (по его указанию) принимает сообщение и в течении 3-х дней проводит доследственную проверку. Срок можно продлить до 10 дней. И еще раз, вроде как последний, продлить можно до 30 суток (ч.3 ст.144 УПК).

Прием по продлению срока проверки: срок может продляться неограниченно с помощью своеобразного

«круговорота», а именно с помощью нормы ч.6 ст.148 УПК. В чем суть – срок проверки истекает, но времени не хватает, для возбуждения дела мало накопили (например, экспертизу не успели провести). Но не беда, выносим постановление об отказе в возбуждении уголовного дела и отправляем его прокурору. Прокурор его с готовностью отменяет и направляет обратно с указанием разобраться получше. Всё, сроки обнулились.

Доследственная проверка

В рамках доследственной проверки можно проводить множество действий (смотрим ст.144 УПК), но все это не следственные действия. Поэтому полученные в рамках доследственной проверки доказательства нужно дополнительно легализовать – приобщить к возникающему впоследствии уголовному делу. Например, отдельная тема у нас далее – передача в дело результатов оперативно-розыскной деятельности (ОРД).

А некоторые действия нужно и переделывать заново – например, опросы, полученные до возбуждения уголовного дела, не могут заменять собой допросы, которые могут проводиться только после возбуждения уголовного дела.

Механизм проверки сообщения о преступлении зачастую недобросовестно используется в коммерческих отношениях. Различные хозяйствующие субъекты регулярно «постукивают» друг на друга «куда надо», а всё почему – сообщение о преступлении нужно обязательно проверять, нужно опро-

ситель того, на кого подали заявление. Вот не исполняет «деловой партнер» договор – можно написать на него заявление о мошенничестве. Его обязательно пригласят на беседу (иначе прокурор отменит постановление об отказе в возбуждении дела). Сам факт вызова в «органы» носит психологический характер – не платишь, затаскаю по допросам. Тут главное самому не угодить под ответственность о ложном доносе (ч.2 ст.148 УПК).

Такой нехороший прием дает почву, в том числе, и для злоупотреблений сотрудников «органов». Бывает большой соблазн надавить на опрашиваемого (на вас тут заявление поступило, можем договориться...)

По результату проверки возможны три варианта (ст.145 УК): уголовное дело возбуждают (если проверка «накопала» достаточно); в возбуждении дела отказывают (если понятно, что в суде этот «бесперспективняк» не пройдет; либо направляют сообщение по подследственности (вспомним классический вариант – труп лежит не на нашей территории, сами расследуйте свой «глухарь»).

Итак, сообщение о преступлении подается или попадает в нужный орган. И это не всегда «близкая к народу» полиция – подать можно в также в ФСБ, следственный комитет, прокуратуру.

Сообщение регистрируется в КУСП (Книгу учета сообщений о преступлениях) и направляется исполнителю, который проводит следственную проверку. Регистрация в КУСП

позволяет проверить в последующем, что основания и поводы для возбуждения дела вообще были.

После доследственной проверки возбуждается уголовное дело (ВУД) или в ВУД отказывается. О любом результате сообщается прокурору. Прокурор может не согласиться. Он может постановление о ВУД отменить. А может отменить постановление об отказе в ВУД (тогда проверка начинается заново).

В этом моменте прокурор имеет возможность «тиранить» дознание и следствие постоянно отменяя постановление о ВУД (ч.4 ст.146 УПК) или об отказе в ВУД (ч.6 ст.148 УПК) до тех пор, пока ему не угодят.



Данная схема актуальна для дел публичного и частно-пуб-

личного обвинения.

Правовые источники, детально определяющие процедуру приема сообщений о преступлении:

- Приказ МВД от 29.08.2014г. № 736.
- Приказ Следственного комитета от 11.10. 2012г. № 72.
- Приказ ФСБ от 16.05.2006г. № 205.
- Приказ Генеральной прокуратуры от 27.12.2007г. № 212.

Дополнительные материалы:

[Поводы для возбуждения уголовного дела](http://mosквабюро.рф/2726-povod.html)

(<http://mosквабюро.рф/2726-povod.html>)

[Защита на стадии доследственной проверки](http://mosквабюро.рф/2727-rassmotrenie.html)

(<http://mosквабюро.рф/2727-rassmotrenie.html>)

Принятие уголовного дела к производству

Итак, уголовное дело возбуждено, что дальше?

А дальше происходят вовсе не перестрелки-погоны, как это принято в детективных сериалах. Работа следователя – это, к разочарованию романтиков, бумаги, бумаги и еще раз бумаги.

Первая бумага, с которой, собственно, уголовное дело и обретает свой правовой статус – это постановление о возбуждении уголовного дела.

Начальная точка следствия

В постановлении фиксируется самая значимая на этот момент для уголовного дела информация – а именно то, почему дело вообще возбуждается (повод и основания – ст.140 УПК) и первоначальная квалификация обвинения, то есть статья и пункт УК.

Первое, что имеет значение – это дата вынесения постановления. Она важна тем, что является точкой отсчета, с которой начинается течение сроков предварительного расследования (п.1 ч.2 ст.146 УПК и ч.1 ст.156 УПК).

Постановление о возбуждении дела важно также тем, что в нем впервые можно увидеть квалификацию деяния (п.4 ч.2 ст.146 УПК). Это позволяет делать уже какие-то прогнозы

по делу, а защитнику строить тактику защиты.

Квалификация, к слову, может в последующем меняться, иногда довольно головокружительным образом. В следующий раз мы увидим квалификацию в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого (п.5 ч.2 ст.171 УПК). При этом не факт, что начальная квалификация сохранится.

Например, возбуждено дело по статье 228 УК (хранение наркотиков), а предъявить обвинение могут по статье 228.1 УК (сбыт наркотиков). Не требуется как-то заново возбуждать уголовное дело. Это вполне логично, ведь в начале производства по делу данные могут иметься одни, а в ходе дальнейшего расследования могут быть добыты иные сведения.

Бывают случаи и такого изменения квалификации, когда первоначальный состав меняется совершенно радикальным образом – ст.159 УК (мошенничество) может превратиться в ст.105 УК (убийство), например. Ошибки в этом нет – хотя часто защита в этом моменте начинает активно «копать»: как же так, нарушение права на защиту, мы защищались от одного, а «влепили» совершенно другое преступление. Однако ж, окончательная квалификация преступления (которая будет в обвинительном заключении) жестко не связана с квалификацией при возбуждении дела.

В постановлении мы можем не увидеть подробного описания обстоятельств преступления (ч.2 ст.146 УПК этого и не требует), но сопутствующие материалы позволяют понимать – по каким именно обстоятельствам возбуждено дело. За-

помним важный момент – по разным обстоятельствам преступления и тем более в отношении разных лиц нужно отдельное постановление о ВУД.

Существенное нарушение: по каждой вмененной в обвинении статье должно быть отдельно возбуждено уголовное дело (то есть должно быть соответствующее постановление о ВУД). Если сначала дело было возбуждено по одной статье, а в процессе расследования обвинение дополнилось новыми статьями, то нельзя просто взять и предъявить обвинение в новой редакции без отдельного возбуждения дела (Определение КС РФ № 600-О-О от 21.10.2016 г.). По каждой статье должно быть своё постановление о ВУД. Стадия возбуждения уголовного дела является обязательной и её нельзя перепрыгнуть. Главное в этом моменте, чтобы события преступления были разными (разное время, обстоятельства и пр., то есть это должно быть именно другое преступление, а не просто еще один эпизод продолжаемого преступления).

Пример: сначала возбуждено первое уголовное дело – гражданин А. обвиняется в том, что сбыл наркотик гражданину Б. После возбуждения дела в полицию вдруг приходит ещё один гражданин С. и заявляет, что гражданин А. ему тоже продал наркотик. И так есть два преступных эпизода: сбыт гражданину Б. и сбыт гражданину С. – оба эпизода имеют разные обстоятельства, разное время и место, да и квалифицированы они как два отдельных

преступления. Но уголовное дело возбудили только один раз – по факту сбыта гражданину Б., а вот по сбыту гражданину С. дело не возбуждали. Это существенное нарушение. (Цитата): «Между тем ч. 1 ст. 46, ч. 1 ст. 108, ст. 171 и 172 УПК РФ не предполагают возможность привлечения лица в качестве обвиняемого в связи с подозрением (обвинением), уголовное дело по поводу которого не было возбуждено. Вынесение постановления о возбуждении уголовного дела в соответствии с требованиями ст. 140 – 146 УПК РФ является обязательным. (п.44 "Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 2 (2021)" (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 30.06.2021).

Итак, обвинение в совокупности преступлений, имеющих разные обстоятельства их совершения, требует отдельных постановлений о ВУД. Но, если привлекаются соучастники одного преступления с одними обстоятельствами (при этом изначально они могут даже называться неустановленными лицами), то в отношении каждого соучастника отдельного постановления не нужно, главное разные обстоятельства совершения преступления.

Далее копия постановления о возбуждении дела направляется прокурору, лицу, в отношении которого дело возбуждено (подозреваемый/обвиняемый) и заявителю (то есть тому, кто дал своим заявлением повод для возбуждения дела). Как мы говорили ранее, прокурор может постановление и от-

менить (ч.4 ст.146 УПК).

Принятие следователем уголовного дела к своему производству

Сразу после возбуждения уголовного дела, должна быть исполнена одна ключевая формальность – следователь должен принять дело к своему производству (ст.156 УПК).

Формальность очень важная – если этого не сделать, то все последующие действия следователя будут незаконными и все полученные им доказательства будут недопустимыми (ст.75 УПК). Если он уже начал что-то расследовать, проводить какие-то следственные действия, но при этом не принял дело, то всё это напрасно, «лыко-да-мочало, начинай сначала».

Обязанность принимать дело к производству перед производством каких-либо действий помимо следователя распространяется также и на руководителя следственного отдела и начальника подразделения дознания.

Кстати, есть одно должностное лицо, которое не обязано принимать дело к своему производству, это следователь-криминалист. Он вправе работать по делу без вынесения такого постановления.

Есть два варианта принятия дела:

Первый – следователь выносит постановление о возбуждении уголовного дела (ч.1 146 УПК) и сразу принимает его к своему производству. В этом случае отдельного документа не составляется, о принятии к своему производству следо-

ватель указывает отдельной строкой в постановлении о возбуждении дела.

Второй – применяется если дело будет вести другой следователь (не тот что возбудил дело). В этом случае составляется отдельный документ – постановление принятия дела к своему производству (ч.2 156 УПК).

Что произойдет если будет обнаружено, что по делу что-то проводилось не тем следователем, который его к производству принял?

Если это нарушение выявлено на досудебной стадии, то оно повлечет возврат дела от прокурора следователю (ч.1 ст.221 УПК). Если такое нарушение выявлено уже после передачи дела в суд, то судья вернет дело прокурору (ст.237 УПК), прокурор в свою очередь вернет дело следователю. Если выявлено уже на стадии обжалования приговора, то возможно исключение из приговора доказательств – всего, что добыто с помощью «неправильного» следователя (а там уже зависит от ценности этого доказательства для вывода о виновности).

Совет защите – в начале уголовного дела, в первых томах как правило, идут постановления о принятии следователями дела к производству, если следователи менялись. Выписывайте даты этих постановлений и сверяйте с последующими действиями следователя – правильный ли следователь провел конкретное следственное действие, поручил что-то «оперативникам» или сделал какой-то запрос.

Кстати, такое нарушение может прятаться при расследовании дела следственной группой – когда следователей несколько, нужно отслеживать, а не провёл ли какое-то действие следователь, в группу не включённый.

Ещё совет – если видите, что дело возвращалось на «до-след» (то есть возврат прокурором для проведения дополнительного следствия), обращайте внимание, принял ли следователь к своему производству дело после возврата.

План расследования

Сразу после того как следователь принял дело к своему производству (ч.1 ст.156 УПК) он обычно составляет необязательный в рамках УПК документ – «план расследования уголовного дела». В нём содержится весь перечень будущих действий следователя с указанием дат. Перечисляются допросы свидетелей, экспертизы, дата будущего предъявления обвинения, дата ознакомления участников с материалами дела и пр. Этот документ подписывает руководитель следственного отдела. В последующем, на всех планерках, совещаниях будет производиться сверка текущей ситуации с датами, указанными в плане расследования.

Но сторона защиты этот документ никогда не увидит (разве что случайно). Он не является процессуальным документов и к материалам уголовного дела не прикладывается. Это такой организационный, а не правовой момент.

Ну а дальше уже всё по плану – все допросы, запросы, мера пресечения и прочее.



Дополнительные материалы:

Нарушения при принятии дела к производству
(<http://москвабюро.рф/2728-prinyatie.html>)

Сроки расследования

Предварительное расследование (а это следствие и дознание) не может вестись вечно, оно имеет ограниченный срок.

Срок расследования – это организационная головная боль следователя и дознавателя: за сроком нужно следить, его нужно вовремя продлять, а сделать это не всегда так просто. Кроме того, не всё зависит от следователя – то эксперт затянет экспертизу, то свидетели разбежались кто куда. Сроки дают и не дают спокойно работать.

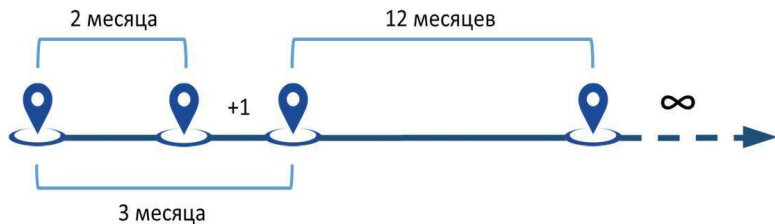
А если по делу есть заключение под стражу (арест), то и за этим сроком надо следить, нужно следствие под сроки «стражи» приспособливать.

Сроки предварительного следствия

Если выразиться просто, то можно считать, что максимальный срок следствия 12 месяцев. Если выразиться несколько сложнее, то у сроков следствия четыре границы.

Простая схемка, а потом пояснения:

Сроки следствия



Итак, первый предел – это 2 месяца. Как указано в ч.1 ст.162 УПК следствие должно быть закончено в этот срок. Далеко не всегда так бывает, поэтому далее идут последовательные продления.

Второй предел – 3 месяца (ч.4 ст.162 УПК). К первым двум месяцам можно добавить еще один месяц (+1). Этот срок продляется довольно легко – просто нужно разрешение начальника следователя, руководителя следственного органа.

Третий предел – 12 месяцев. Это для дел представляющих особую сложность. Уровень сложности следствие определяет само, но в целом это делается так – раз в сроки не уложились, ну значит будем считать, что это особая сложность. Продляется с разрешения руководителя следственного органа, но не своего, местечкового, а руководителя СО по субъекту РФ.

Четвертый предел – свыше 12 месяцев (ч.5 ст.162 УПК). Это уже совсем для исключительных случаев. Продляется Председателем Следственного комитета или равным ему начальником следственного органа или их заместителями.

Казалось бы, значит сроков и нет, продлять-то после 12 месяцев можно до бесконечности. Не совсем так. Представьте на уровне рядового следователя – он не просто бумажки шлет, он сам ездит. Сначала в областной центр, потом в Москву. И там его не хвалят – «какой молодец, продляться приехал».

Сроки дознания

Начальный срок дознания составляет 30 суток (ч.3 ст.223 УПК), но они с легкостью продляются районным прокурором еще на 30 суток, и также легко могут продляться тем же районным прокурором до 6 месяцев (ч.4 ст.223 УПК). А вот до 12-ти месяцев продлять уже сложнее – только если есть запрос к иностранному государству об оказании правовой помощи (ч.5 ст.223 УПК).

Сроки дознания



Последствия нарушения сроков

Несоблюдение сроков даёт не оправдание в суде, а возвращение дела прокурору (ст.237 УПК), поскольку обвинительное заключение составлено с нарушением УПК, так как подписано за рамками срока. Либо так выпадает не всё обвинительное заключение, а какое-то конкретное действие.

Строго формально, можно говорить о том, что все следственные действия за пределами срока проведены с нарушением УПК, а значит и добытые в результате доказательства недопустимы. Не все доказательства по делу, а только те, что добыты за пределами срока. Но, как правило, все основные доказательства добываются в начале уголовного дела, поэтому на последних днях срока редко появляются какие-то значимые доказательства. Но вот одно формальное, но очень

важное действие всегда выполняется в конце следствия – подписание обвинительного заключения (вот тут есть риск выпадения даты подписания за пределы срока).

Совет защите – если видите, что был возврат дела на «дослед», всегда проверяйте, а есть ли постановление о продлении срока следствия. Бывает так, что вернули дело из-за пустяков, которые следователь устраняет в течении дня и тут же отправляет прокурору обратно. Но вот только подписывает и отправляет он это исправленное обвинительное заключение за пределами срока (то есть без продления).

Стоит сказать, что за соблюдением сроков следствия следят лучше, чем за соблюдением всяких там прав обвиняемого. Поэтому нарушение довольно редкое.

Приемы продления срока

При возвращении дела на доследование от прокурора или руководителя СО срок продляется на 1 месяц (ч.6, 6.1 ст.162 УПК).

Суть приема – запускается прокурору неготовое дело, он возвращает на доследование, а начальник следствия при этом дает +1 месяц к сроку следствия. Аналогичный прием – прекращается уголовное дело по надуманной причине, прокурор постановление о прекращении дела отменяет – и опять получается +1 месяц к сроку. Вот такая «карусель».

Но приём такой, условный. Конституционный суд уже довольно давно определил, что такие фокусы – это «нечестная

игра» и продлять срок следствия (дознания) до бесконечности таким образом нельзя (Решение Конституционного Суда РФ от 28.01.2016, п.22 обзора практики за третий, четвертый кварталы 2015 года).

Другой приём – продление срока через приостановление дела. Приостановление дела приостанавливает и процессуальные сроки (а также и сроки давности привлечения к ответственности – ч.3 ст.78 УК).

Но приостановить дело не так просто, нужны основания (ст.208 УПК). Если оснований нет – их можно создать.

Одним из оснований приостановления дела является розыск обвиняемого/подозреваемого или, как дословно написано в этой норме, факт того, что он «скрылся от следствия» (п.2 ч.1 ст.208 УПК).

Суть приема – обвиняемый спокойно живет обычной жизнью, никто его не дёргает на допросы, да и вообще – ему не звонят ни следователь, ни оперативники. Обвиняемый успокаивает себя мыслью – наверно, дело закончилось само по себе, во всем разобрались без него. А потом вдруг узнает, что он в розыске. И пока он в розыске – никакие сроки по делу не текут.

Это прием позволяет «заморозить» сроки следствия и сроки давности (ст.78 УК). Следователь выносит постановление о приостановлении следствия и об объявлении в розыск того, кто никуда не сбегал. Его никто и не ищет. Но процессуальное основание для приостановления дела есть.

Таким образом можно и растянуть наступающий срок давности (ст.78 УК) так, чтобы «клиент» не уклонился от ответственности из-за нерасторопности следствия (бывает так, что пока ведется следствие, то к этому времени наступает срок давности и всё – обвиняемого надо отпускать).

Прием тоже не идеальный – объявление в розыск само по себе не может свидетельствовать о том, что обвиняемый скрылся от следствия и уклонялся от явки к следователю.

Согласно в п. 19 Постановления Пленума ВС РФ от 27 июня 2013г. № 19 «под уклонением лица от следствия и суда следует понимать такие действия, которые направлены на то, чтобы избежать задержания и привлечения к уголовной ответственности (например, намеренное изменение места жительства, нарушение подозреваемым, обвиняемым, подсудимым избранной в отношении его меры пресечения, в том числе побег из-под стражи)». При этом суд обязан проверять доводы лица о том, что оно не уклонялось от следствия и суда.

Иначе говоря, одних слов следователя, хоть и подкрепленных постановлением, не достаточно. Если не предпринималось никаких мер к вызову обвиняемого/подозреваемого, никаких мер к поиску, не зафиксированы активные действия «беглеца», направленные на попытку скрыться – то просто объявление в розыск необоснованно.

Дополнительные материалы:

[Сроки следствия – практические нюансы](#)

(<http://москвабюро.рф/2729-sroki.html>)

Общие черты следственных действий

Как и положено, проведение следственных действий обусловлено многочисленными формальностями (а без этого УПК был бы не УПК). Обобщим эти формальности для всех следственных действий, а далее некоторые следственные действия рассмотрим более подробно.

Классификация оснований следственных действий

Некоторые действия проводятся без предварительного оформления, просто по желанию следователя, некоторые требуют вынесения следователем постановления о проведении следственного действия, а некоторые требуют судебного одобрения.

Для начала приведем табличку, из которой видно какое следственное действие каких требует оснований.

Не нужно постановление

- Осмотр места происшествия, местности, помещения, предметов и документов;
- Осмотр трупа;
- Осмотр жилища (с согласия проживающих или
- Следственный эксперимент
- Личный обыск;
- Допрос;
- Оценочная экспертиза;

Если очень упрощенно, в бытовых терминах – большинство следственных действий постановления не требуют, это обычный процесс расследования (например, допрос, осмотр) и «замусоривать» его бумагой никому не нужно, этого и так хватает.

Постановление требуется там, где быстро и никого не беспокоя следственное действие не проведешь. Нужно участникам следственного действия показать обосновывающую бумагу, подтверждающую, что следователь не просто так пришел и что-то подозрительное затеял. Например, на словах эксперта провести экспертизу не попросишь, нужен документ. Или при эксгумации – без предоставления нужного документа администрации кладбища тело не выкопаешь, так и самому следователю «доиграться» недолго.

Формально, постановление следователя нужно и для личного обыска (ст.184 УПК). Но п.2 ст.182 УПК дает такой охват исключений, когда постановления не нужно, что фактически его для личного обыска никогда не нужно. Обыскать без постановления можно всегда при задержании, заключении под стражу или если во время обыска какого-то места обнаружили «подозрительного гражданина» – его тут же можно и обыскать.

Судебное решение требуется в тех случаях, когда ограничиваются какие-то конституционные права (например, право на неприкосновенность жилища, право на тайну переписки и др.)

Кстати, иногда на момент производства самого следственного действия судебного решения тоже не нужно. Например, при обыске жилища нельзя выставить следователя за дверь, если у него нет судебного решения, а есть только его же собственное постановление. Имеется у следствия «палочка-выручалочка» на такой случай из разряда «нельзя, но когда очень надо, то можно» – это исключительный случай, предусмотренный п.5 ст.165 УПК. Но об этом тоже отдельно.

Общие требования для всех следственных действий

Ход всех следственных действий фиксируется протоколом (ст.166 УПК).

Отражать в протоколе все происходящее нужно как можно более подробно. Однако, это может сыграть для сотрудников и злую шутку.

Существенное нарушение: во время осмотра жилища с согласия проживающего следователь подробно описывает – какие шкафы/ящики они открывали, что оттуда изымали и пр. А так делать по закону нельзя – «ворошить» мебель можно только при обыске, а обыск требует судебного разрешения. Осмотр не может заменять собой обыск (Определение Конституционного суда РФ от 5 марта 2014 г. № 518-О). Доказательства, полученные в ходе такого «осмотра» можно признать недопустимыми.

На практике, к сожалению, так делают – главное в прото-

коле не фиксировать, ройся где хочешь, если никто не возражает.

Суть приведенной в примере ошибки – название следственного действия (осмотр) не соответствует его содержанию, отраженному в протоколе (обыск).

Протокол подписывается всеми участвующими лицами.

На этой стадии участники могут сделать свои замечания к следственному действию и указать их в протоколе (п.6 ст.166 УПК). И если замечания есть, то лучше их сделать. Иначе потом на любые возражения защиты по содержанию следственного действия будет одна отговорка – «ну была же возможность сделать замечания, а не сделали». В вышеприведенном примере с осмотром/обыском на этом моменте можно следствию вставить палку в колесо правосудия (сделать нужное замечание в протоколе).

Когда обязательно участие специалиста

Вообще следователь вправе (но не обязан) привлекать к некоторым действиям специалиста (ст.168 УПК). Но иногда закон требует участие специалиста категорично.

Обязательно участие педагога или психолога (по выбору следователя) при проведении допроса, очной ставки, опознания и проверки показаний с участием потерпевшего до 18 лет, свидетеля до 16 лет (ч.1 ст.191 УПК). А если преступление связано с покушением на половую неприкосновенность несовершеннолетних, то необходимо участие именно психолога (ч.4 ст.191 УПК).

Обязательно участие врача при осмотре трупа, эксгумации, если невозможно участие судебного эксперта (ч.1,4 ст.178 УПК). Он же (врач) обязателен при освидетельствовании, если осматривают лицо другого пола по отношению к следователю (ч.4 ст.179 УПК) – например следователь-мужчина не может сам освидетельствовать женщину (если это связано с обнажением, если не связано, то это не нарушение).

Обязательно участие специалиста при изъятии электронных носителей и копирование с них информации (ч.2 ст.164.1 УПК), при дальнейшем осмотре информации участие специалиста не обязательно.

Когда обязательны понятые

Понятые обязательны при обыске (ст.182 УПК), личном обыске (ст.184 УПК), предъявлении для опознания (ст.193 УПК).

Есть следственные действия, когда обязательны понятые или (альтернативно) технические средства фиксации – это наложение ареста на имущество (ст.115 УПК), выемка (ст.177 УПК), осмотр трупа, эксгумация (ст.178 УПК), следственный эксперимент (ст.181 УПК), осмотр, выемка, снятие копий с почтово-телеграфных отправок (ст.185 УПК), прослушивание фонограммы записи переговоров (ст.186 УПК), проверка показаний на месте (ст.194 УПК).

Альтернативно – это по выбору следователя. Не хочет он звать понятых, тогда просто укажет в протоколе – «применя-

лись техсредства» и укажет в качестве таковых свой смартфон (и это не нарушение).

Несущественное нарушение: бессмысленно указывать на недостатки понятых в тех случаях, когда по закону понятые были не обязательны. Например, для осмотра следователь пригласил понятых (ну так решил, хотя и не обязан по закону) – а понятые все «никакие» (не соответствуют ст.60 УПК). Это нарушение (понятые ведь не соответствуют требованиям закона), но нарушение ни на что не влияющее, понятые ведь были не обязательны (главное, чтобы в этом случае в протоколе была отметка об использовании средств технической фиксации).

Ночное время

Общим правилом также является недопустимость производства следственных действий в ночное время (с 22 до 6 часов по местному времени) – ч.3 ст.164 УПК. Но кроме случаев не терпящих отлагательств. А «безотлагательность» этих случаев остаются полностью на усмотрение следователя.

Очень часто в ночное время проводят и допросы, и обыски, «куют железо пока горячо» сразу после задержания. И часто защита на это ссылается как на нарушение – ведь в УПК же написано, что нельзя, почему нельзя подождать до утра. Но такие доводы в суде почти никогда не работают. Следователю лучше знать, что терпит отлагательств, а что нет.

К тому же опытный следователь может и перестраховать-

ся. Допрашиваемому, например, дают быстренько подписать бумагу – согласен на допрос в ночное время. Оно (согласие) по УПК и не требуется, но «лучше перебдить, чем недобдить».

Неплохо работает как нарушение – проведение в ночное время судебного заседания. Вот такие судебные решения отменяют. С учетом загруженности судов бывает, что ночные заседания проводятся по «арестным» делам, когда избирается мера пресечения заключение под стражу. Но толку в отмене такого решения мало – арестованного никто не отпустит, дело направят на новое рассмотрение, а меру пресечения оставят той же (в силу общественной опасности вменяемого преступления).

Дополнительные материалы

Существенные нарушения в следственных действиях

(<http://москвабюро.пф/2344-suschestvennye-narusheniya.html#сло>)

Разрешение суда на следственные действия

Некоторые следственные действия требуют судебного разрешения и это отдельный порядок со своими нюансами. Смысл порядка в том, чтобы установить судебный контроль над действиями следствия, которые нарушают конституционные права – права на неприкосновенность жилища, тайну переписки, семейную тайну и пр. Контроль, впрочем, получается довольно условный.

Процедура получения судебного разрешения

В случаях, указанных в ч.1 ст.165 УПК (обыск в жилище, «прослушка» переговоров, экзгумация и пр.) следователь перед тем как провести следственное действие, просит суд разрешить ему это.

Для этого он выносит постановление (например, постановление о возбуждении перед судом ходатайства о проведении обыска в жилище). Это постановление требует согласия вездесущего начальника следственного органа (а для дознавателя – прокурора). Потом оно направляется в суд. К постановлению должны прилагаться хоть какие-то материалы, обосновывающие это ходатайство («мы не просто так хотим послушать переговоры «клиента», у нас и оперативная информация имеется, и дело возбуждено»).

Суд разрешает следственное действие в течении 24-х часов. Теоретически может и не разрешить, но такое редко бывает – суд смотрит соблюдение формальностей: правильна ли подсудность, принял ли следователь дело к своему производству, есть ли согласие начальника СО/прокурора. Ну и смотрит, чтобы в ходатайстве было расписано более-менее некое обоснование (приложены обосновывающие материалы).

Существенное нарушение: обосновывающие материалы, это не просто постановление следователя. Должно быть что-то ещё – материалы ОРМ, объяснения и пр. Согласно в п. 12 Постановления Пленума ВС N 19 "О практике по ст.165 УПК» при разрешении ходатайства следователя судья обязан проверить наличие фактических обстоятельств, служащих основанием для производства следственного действия (например, при рассмотрении ходатайства о производстве обыска в жилище убедиться в том, что в материалах уголовного дела имеются достаточные данные полагать, что в указанном жилище могут находиться орудия, оборудование или иные средства совершения преступления, предметы, документы и ценности, которые могут иметь значение для уголовного дела). Если обосновывающих материалов нет, то и разрешение суда, и само следственное действие незаконны, а добытые доказательства будут являться недопустимыми.

Нехороший процессуальный приём: не стоит путать разрешение суда на следственные действия (ст.165 УПК) и разрешение суда на ОРМ в рамках Закона об «Оперативно-розыскной деятельности» (ст.9 закона) – это разные порядки. При разрешении на ОРМ никакого заседания не проводится, судья решает все единолично, обжаловать такое решение нельзя, да и подсудность там не обязательно соблюдать – в общем своя атмосфера. Если тот же обыск в рамках УПК пытаются подменить осмотром жилища в рамках ОРД, то бороться с этим можно только довольно слабым доводом о том, что следственные действия нельзя заменить всякими другими мероприятиями (Определение КС РФ от 29.05.2019 №1213-О).

1 вариант: следователь заранее общается в суд с ходатайством



2 вариант: следователь сначала проводит следственное действие, а потом обращается за одобрением в суд



Когда конституционные права могут и подождать

Суд можно не просить заранее, а можно уведомить его постфактум об уже проведенном следственном действии. Но не просто уведомить, а, опять-таки, попросить одобрить это следственное действие.

Для этого нужен «исключительный случай» не терпящий отлагательств (ч.5 ст.165 УПК). Исключительный случай возможен не для всех следственных действий, требующих судебного одобрения (ч.1 ст.165 УПК), а только для осмотра жилища, обыска и выемки в жилище, личного обыска, выемки из ломбарда и наложении ареста на имущество.

Исключительный случай – это когда нужно срочно пресечь преступление, когда нужно помешать подозреваемому скрыться, уничтожить или спрятать предметы/орудия преступления, когда есть подозрение, что кто-то определенный скрывает при себе что-то интересное следствию (п.16 Постановления Пленума ВС РФ N 19 «О практике по ст.165 УПК»).

Нечёткая такая формулировка. Вот считает следствие, что в этой квартире обвиняемый сейчас активно уничтожает улики – можно проводить обыск и без разрешения суда.

Если следственное действие проведено без предварительного разрешения суда, то его нужно об этом уведомить в течение 3-х суток в том же порядке, что и при получении предварительного разрешения (то есть прилагается постановление, материалы, согласие начальника СО/прокурора). О проведенном следственном действии уведомляется и прокурор.

Но прокурор просто уведомляется в целях информирования (он ведь надзирает за следствием), никакого одобрения от него не нужно (кроме предварительного согласия для дознавателя).

Существенное нарушение: если уж следователь нагрянул с обыском без разрешения суда в «исключительном случае», то он должен разъяснить лицу, права которого затрагиваются следственным действием, право на участие в судебном заседании по последующему одобрению следственного действия (п.17 Постановления Пленума ВС РФ от 01.06.2017 N 19, Определение Конституционного Суда РФ от 10.03.2005 N 70-О). Иначе говоря, в протоколе должна стоять отметка о том, что разъяснено право ходатайствовать об участии в последующем судебном заседании по вопросу об одобрении проведенного экстренного обыска. Если отметки нет, то и обыск, и добытые доказательства, и последующее судебное одобрение незаконны.

Ещё одно существенное нарушение: по общему правилу присутствие адвоката при обыске не обязательно. Но если он явился и активно требует, чтобы его допустили, то чинить препятствия ему в этом незаконно. На следователя возлагается обязанность обеспечить право на адвоката. (Определение Конституционного суда от 14 января 2020 года N 4-О). Как это сделать на практике если адвоката просто не пускают в дверь? Нужно делать отметку в протоколе

обыска («явился адвокат, следователь препятствовал в его допуске, считаю обыск незаконным»).

Правовой источник: [Постановление Пленума Верховного Суда РФ 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)".

Дополнительные материалы: [Нарушения при получении разрешения суда](#)
(<http://москвабюро.пф/2785-razreshenie.html>)

Неотложные следственные действия

По общему правилу формы предварительного расследования (следствие и дознание) не должны смешиваться друг с другом. Следствие ведёт свои дела, а дознание свои.

Например, дознаватель может вести дело по ч.1 ст.158 УК (простая кража), а по ч.2 ст.158 УК (квалифицированная кража, т.е. кража с дополнительнымиотягчающими признаками) уже не может, т.к. это уже дело следствия. Если дознаватель по какой-то маловероятной ошибке вдруг «влез» в дело следствия и расследовал его, то все собранные им доказательства являются недопустимыми, а всё уголовное дело можно смело выкидывать в мусорную корзину.

Эту грань нужно четко отслеживать при квалификации преступления. Тот же пример с кражей: если условный вор просто взял «то, что плохо лежит» это простая кража и это дознание. А если он взял из кармана одежды или сумки потерпевшего – это уже п. «г» ч.2 ст.158 УК (квалифицированная кража) и это дело следствия.

Но есть случаи, когда орган дознания все-таки может вести следственные действия по делам следствия – это неотложные следственные действия (ст.157 УПК).

Неотложные следственные действия – действия, осу-

ществляемые органом дознания после возбуждения уголовного дела, по которому производство предварительного следствия обязательно, в целях обнаружения и фиксации следов преступления, а также доказательств, требующих незамедлительного закрепления, изъятия и исследования (ст.5 УПК).

Неотложные следственные действия может вести и должностное лицо к правоохранительным органам не имеющее никакого отношения (ч.3 ст.40 УПК). Например, капитан морского судна, если уж у него на судне произошло «что-то этакое».

Кстати, оперативники, когда проводят ОРМ, тоже могут считаться дознавателями.

Выявив признаки преступления орган дознания в лице своего начальника поручает подчиненному ему дознавателю провести неотложные следственные действия.

Возбуждается уголовное дело и после этого проводятся действия в обычном, установленном для них порядке. Но дальше, в течении десяти суток дело нужно отдать следственному органу, иначе все дальнейшие действия по делу будут недопустимы. Это как детская игра в «горячую картошку» – дело и все материалы нужно срочно спихнуть следствию.

Начальник следственного органа дело получает и поручает его подчиненному ему следователю, который уже и ведет дело дальше.

После того как дело передано следователю – орган дознания, дознаватель или иное должностное лицо сам по делу ничего делать уже не может, кроме случая, когда его об этом прямо просит следователь (специальным поручением).



Поручения следователя

Чаще всего следователь поручает провести определенные действия «оперативникам».

Согласно п.4 ч.2 ст.38 УПК следователь может давать органу дознания обязательные для исполнения письменные поручения о проведении оперативно-розыскных мероприятий или отдельных следственных действий («оперативники» в этом смысле это орган дознания).

В этом случае в деле встречаются такие бумаги как поручение установить таких-то лиц, допросить такого-то гражданина, принять меры к розыску и пр.

К чему мы вообще все эти малоинтересные аспекты затра-

гиваем? К тому что здесь может прятаться нарушение, вышибающее доказательство из дела.

Существенное нарушение: если следователь поручил провести конкретное действие, например, допросить гражданина Иванова, то его можно только допросить (и только его и никого другого). То есть у поручения есть четкие рамки. А если оперативники решили «для пользы делу» допросить еще и жену Иванова или произвести выемку каких-то документов, то результаты этой самостоятельности будут недопустимыми доказательствами.

Меры пресечения

Меры пресечения, как и следует из названия, направлены на то, чтобы «пресечь» потенциально вредную деятельность обвиняемого и не дать ему помешать следствию и скрыться от правосудия (ст.97 УПК).

Меры пресечения – это еще не наказание, но уже серьезный звонок, позволяющий предвидеть какое наказание ожидается в будущем.

Существует примета, в законе, естественно, никак не прописанная – если на следствии обвиняемый сел в СИЗО (ему избрана мера пресечения в виде заключения под стражу) – то, скорее всего, после приговора он сядет на реальный срок. Иначе говоря, если уж начал сидеть, так сиди.

Мера пресечения – это очень значимый рычаг в руках следствия, позволяющий давить на обвиняемого. Причем

иногда давить так, что он предпочитает признать вину, лишь бы не попасть под меру пресечения.

Но начнем по порядку.

С процессуальной стороны все меры пресечения можно разделить на две категории:

- меры, которые следователь назначает сам,
- и меры, назначаемые судом.

Следователь сам избирает меру пресечения	Суд избирает меру пресечения
---	---

- Подписка о невыезде;
- Личное поручительство;
- Наблюдение командования воинской части;
- Присмотр за несовершеннолетним

- Запрет определенных действий;
- Залог;
- Домашний арест;
- Заключение под стражу (арест)

Как мы видим, самые серьезные меры пресечения назначаются только через суд. Все остальные меры следователь назначает сам.

Кстати, назначение меры пресечения по делу вовсе не обязательно. Строго формально можно ограничиться и обязательством о явке (ст.112 УПК – это не мера пресечения). Но так принято, что по любому более-менее серьезному делу будет мера пресечения. Это позволяет держать подследственного «в тонусе». Да и следователю не очень нужно вы-

глядеть слишком гуманным – иначе его заподозрят в коррупции.

Злоупотребления следствия

Итак, самые страшные меры пресечения следователь сам избрать не может, а суд, который может, вроде как со следствием не связан и должен объективно смотреть на необходимость ареста обвиняемого.

Это в теории. Собственно, для этого и существует судебный контроль – чтобы следствие не занималось «беспределом» сажая под арест только лишь по своему усмотрению.

Но в практике опять есть нюансы. По известной всем статистике суд удовлетворяет большинство ходатайств следствия об избрании меры пресечения. Если ходатайство более-менее обоснованное и есть формальные основания, указанные, например, в ст.108 УПК (заключение под стражу) – то меру пресечения суд назначит.

Из этой стойкой статистики и «выглядывают уши» злоупотреблений.

На обвиняемого давят таким образом – либо ты сотрудничаешь со следствием и «ходишь под подпиской», либо мы обращаемся в суд с ходатайством о заключении под стражу. А у суда к таким ходатайствам подход отработан – раз уж следствие просит, значит кто-то сядет.

Хотя суд может следователю и «дать от ворот поворот». Но бывает это не очень часто и только если следствие очень уж очевидно наглеет.

Кстати, на избрание «судебной» меры пресечения нужно не только судебное решение, но и согласие начальника следственного органа (для следователя) либо прокурора (для дознавателя). Но маловероятна ситуация, когда между этими субъектами возникают трения по поводу необходимости ареста.

Правовой источник: [Постановление Пленума Верховного суда от 19.12.2013г. N 41](#) "О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога" (ред. 24.05.2016г.)

Дополнительные материалы:

[Материалы по мерам пресечения](#)

(<http://москвабюро.пф/2706-izbranie.html>)

Судебная процедура назначения меры пресечения

Процедура довольно проста – следователь просит избрать меру пресечения, а суд эту просьбу рассматривает. Но нюансы есть и в этом простом процессе.

Основания

Следователь может просить суд не просто в силу своего желания упрятать обвиняемого «за решетку», нужны основания.

Для всех четырех видов мер пресечения, назначаемых судом в судебном порядке (ст.105.1, ст.106, ст.107, ст.108 УПК) – порядок одинаковый, а основания похожи.

Для ареста (заключения под стражу) нужно чтобы за преступление, по которому возбуждено дело, предусматривалось наказание свыше 3-х лет лишения свободы (ч.1 ст.108 УПК). По всем остальным судебным мерам пресечения такого ограничения, привязанного к сроку наказания, формально нет.

Нюанс для домашнего ареста – его нельзя избрать, если за преступление в принципе не предусмотрено такое наказание как лишение свободы (Постановление Конституционного суда РФ № 12-П/2018 от 22.03.2018 г. по делу о проверке конституционности ч. 1 и 3 ст. 107 «Домашний арест»

УПК РФ). Это логично, все-таки арест, хоть и домашний, это такое серьезное ограничение свободы – мера пресечения не может быть тяжелее чем наказание за преступление.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «Литрес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на Литрес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.