

ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

Юрий Георгиевич Торбин

*Профессор Всероссийского государственного университета юстиции
(РПА Минюста России), доктор юридических наук, профессор*

E-mail: torbinug@rambler.ru

Правовая культура производства освидетельствования (правовые, тактические, этические, нравственные аспекты)

***Аннотация:** статья посвящена характеристике правовой культуры следователя, которая должна способствовать эффективности проведения освидетельствования как следственного действия, направленного, прежде всего, на обнаружение следов преступления и особых примет на теле живого человека.*

***Ключевые слова:** правовая культура, профессиональная культура, процессуальные требования, следователь, нравственность, этика, тактические приемы, освидетельствование, освидетельствуемое лицо, следственное действие.*

Jurij Georgievich Torbin

*Professor of the All-Russian State University of Justice,
doctor of legal sciences, professor*

Legal culture of effecting an examination (legal, tactical, ethical, moral aspects)

***Annotation:** the article is devoted to the characteristics of the legal culture of an investigator, which should contribute to the effectiveness of execution of an examination as an investigative action, aiming primarily at the detection of traces of a crime or special signs on the body of a living person.*

***Keywords:** legal culture, professional culture, procedural requirements, investigator, morality, ethics, tactic techniques, examination, examined person, investigative action.*

Известно, что правовая культура следователя предполагает обладание им необходимыми юридическими знаниями, следование требованиям закона на основе внутреннего убеждения, определяемого его правосознанием и правовым поведением¹. По нашему мнению, применительно к производству следственных действий в ходе предварительного следствия правовая культура следователя проявляется не только в соблюдении им процессуальных требований, определенных Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации (далее – УПК РФ), но и применением тактических приемов, соблюдением этических норм, нравственных начал. Именно профессиональная

¹ См.: Новый иллюстрированный энциклопидический словарь / ред. кол.: В. И. Бородулин, А. П. Горкин и др. М., 1999. С. 580–581.

правовая культура следователя при производстве освидетельствования, принимая во внимание особый объект данного следственного действия, каковым является тело живого лица, позволяет ему в полной мере учитывать личностные качества, характеризующие освидетельствуемое лицо (подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего или свидетеля), психологические особенности их поведения, а также виды следственных ситуаций, возникающих в процессе расследования. Профессиональная культура следователя позволяет ему находить взаимопонимание и контакт с участниками освидетельствования, умело использовать процессуальные требования, тактические и психологические рекомендации.

Правовая культура производства освидетельствования проявляется, прежде всего, в неукоснительном соблюдении следователем положений уголовно-процессуального закона.

Как следует из ст. 179 УПК РФ, освидетельствование производится на основании постановления следователя, с которым он обязан ознакомить освидетельствуемое лицо и иных участников следственного действия. При его производстве не допускается применение к освидетельствуемому лицу насилия, угроз и иных незаконных мер. Исключаются действия и решения, унижающие его честь и человеческое достоинство, а равно создающие опасность для жизни и здоровья. Это особенно важно, когда освидетельствование проводится в принудительном порядке, исходя из положения, согласно которому постановление следователя о производстве освидетельствования является обязательным для освидетельствуемого лица. Применение технических средств фиксации хода и результатов освидетельствования в случае обнажения освидетельствуемого лица допускается с согласия последнего. Следователь иного пола, чем освидетельствуемое лицо, не проводит непосредственного обследования тела данного лица, если оно сопряжено с обнажением последнего, а поручает это врачу.

Одним из проявлений правовой культуры следователя при производстве освидетельствования является соблюдение нравственных, этических начал.

Понятие нравственности, проблемы выделения ее структурных элементов, соотношения правовых и нравственных норм, определение содержания этики и следственной этики и морали в уголовном судопроизводстве рассмотрены в специальной литературе многими учеными¹.

¹ См.: *Маркина Е. А.* Допустимость доказательств как гарантия правосудия и прав личности в современном российском уголовном процессе : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 14–65; *Нищечек В. И.* Право и нравственность в социалистическом обществе. Иркутск, 1973; *Строгович М. С.* О судебной этике // Проблемы государства и права на современном этапе. 1973. Вып. 7; *Горский Г. Ф., Кокорев Л. Д., Котов Д. П.* Судебная этика. Воронеж, 1973; *Ароцкер Л. Е.* Тактика и этика судебного допроса. М., 1969; *Быховский И., Захарченко Н.* Этика проведения следственных действий // Социалистическая законность. 1973. № 12; Проблемы судебной этики / под ред. М. С. Строговича. М., 1974; *Дробничкий О. Г.* Понятие морали. М., 1974; *Любичев С. Г.* Этические основы следственной тактики. М., 1980; *Леоненко В. В.* Профессиональная этика участников уголовного судопроизводства. Киев, 1981; *Анисимов С. Ф.* Мораль и поведение. М., 1985; *Гусейнов А. А.* Введение в этику. М., 1985; *Бойков А. Д.* Проблемы эффективности судебной защиты : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1974. С. 124–140; *Его же.* Этика профессиональной защиты по уголовным делам. М., 1978.

Нравственность представляет собой совокупность таких ее элементов, как поведение, деятельность и отношения, образующие сферу бытия, а также сознание, самосознание и менталитет (ментальность), которые относятся к субъективным компонентам нравственности.

Нравственность (мораль) — философская категория, характеризующая конкретные аспекты применения общих норм нравственности в специфических условиях профессиональной деятельности людей.

Нравственной в сфере уголовного судопроизводства следует признать такую деятельность следователя, иных уполномоченных органов и должностных лиц, при которой в процессе расследования преступления устанавливается не материальная, а когерентная истина, при неукоснительном соблюдении требования обеспечения охраны прав и законных интересов конкретного гражданина, попавшего в сферу уголовно-процессуальной деятельности.

Отдельные авторы отмечают, что нравственное поведение, представляющее собой совокупность поведенческих актов участников уголовно-процессуальных отношений, характерно для общества, в котором моральные требования соблюдаются и обуславливаются соответствующими нравственными (моральными) ценностями¹.

По нашему мнению, уголовно-процессуальные отношения приобретают нравственное содержание лишь тогда, когда они совокупно ориентированы на признание прав и свобод конкретной личности, интересов общества, государства. В то же время участники уголовного процесса имеют право выбора той или иной линии поведения, но в пределах, определенных законодательством, и несут ответственность за результаты и возможные последствия такого выбора и способа их действий. Большое значение при этом имеют уголовно-процессуальные гарантии, заложенные в конкретных нормах уголовно-процессуального права.

Нормы человеческой морали, преломленные в специфических условиях деятельности следователя как неотъемлемая часть его правовой культуры, проявляемая в процессе расследования и раскрытия преступлений, в своей совокупности образуют нравственные основы уголовного судопроизводства. Их изучением занимается юридическая этика как «научная дисциплина, предмет которой составляет проявление морали в правосудии и правоохранительной деятельности»². В то же время ученые выделяют судебную и следственную этику.

С точки зрения одних авторов, судебная этика — это «учение о специфических нравственных нормах служебной деятельности и внеслужебного

С. 37–38; *Его же*. Уголовное судопроизводство и судебная этика // Курс советского уголовного процесса: Общая часть. М., 1989; *Кокорев Л. Д., Котов Д. П.* Этика уголовного процесса : учебное пособие. Воронеж, 1993; *Кобликов А. С.* Юридическая этика. М., 2000 и др.

¹ См.: *Субботина И. Г.* Нравственные начала предварительного расследования (на основе сравнительного анализа УПК РСФСР и УПК РФ) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2001. С. 15.

² *Кобликов А. С.* Юридическая этика : учебник для вузов. М., 2000. С. 32.

поведения профессиональных участников судопроизводства»¹. По мнению других авторов, судебная этика представляет собой учение о творческом использовании нравственных норм в условиях специфической деятельности участников судопроизводства о диалектическом единстве права и морали в целях формирования правовых и этически оправданных взаимоотношений между участниками процесса»². Однако данные суждения кардинально не отличаются друг от друга, поскольку сущностное их наполнение остается одним и тем же и заключается в соблюдении нравственных ценностей в общении и профессиональной деятельности.

Что же касается следственной этики, то она есть не что иное как раздел судебной этики и «призвана способствовать осуществлению целей уголовного судопроизводства, в частности определению допустимости с моральных позиций тактических приемов производства следственных действий»³.

Практическая значимость нравственных начал в процессе производства освидетельствования определяется складывающейся при его осуществлении ситуацией. Освидетельствование может проводиться в бесконфликтной или конфликтной ситуации. Бесконфликтная ситуация характеризуется добровольным согласием лица (подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля) подвергнуться освидетельствованию. Для конфликтной ситуации характерно наличие правовых противоречий между следователем, с одной стороны, подозреваемым, обвиняемым, потерпевшим или свидетелем — с другой стороны, связанных с процессуальной формой и содержанием действий следователя при проведении этого следственного действия. При этом с учетом возможности или невозможности установления психологического контакта между следователем и лицом, которое должно подвергнуться освидетельствованию, конфликтные ситуации могут быть следующими: конфликтная ситуация в условиях психологического контакта (скрытый конфликт); открытая конфликтная ситуация в условиях психологического контакта; открытая конфликтная ситуация в условиях отсутствия психологического контакта; скрытая конфликтная ситуация в условиях отсутствия психологического контакта.

Отдельные авторы отмечают, что сущность «конфликтных ситуаций составляют... тактическое соперничество сторон, имеющих несовпадающие интересы и неопределенность их планов и намерений»⁴. Исходя из этого, по нашему мнению, при освидетельствовании, проводимом в конфликтной ситуации, необходимо не только строжайшее соблюдение требований уголовно-процессуального законодательства, но и неукоснительное следование нравственным (этическим) законам, а также психологическим рекомендациям.

¹ Ратинов А., Зархин Ю. Следственная этика // Социалистическая законность. 1970. № 10. С. 35.

² См.: Комиссаров В. И. Актуальные проблемы следственной тактики : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1989. С. 19.

³ Любичев С. Г. Этические основы следственной тактики. М., 1980. С. 10; Комиссаров В. И. Указ. соч.

⁴ Драпкин Л. Я. Конфликтные ситуации и конфликтное взаимодействие // Вопросы правовой психологии и судебной экспертизы : межвуз. сборник науч. трудов. Свердловск, 1979. С. 16.

Одним из нравственных критериев освидетельствования является императивный процессуальный запрет присутствия следователя при освидетельствовании, сопровождаемом обнажением тела освидетельствуемого лица, когда следователь иного пола. В данном случае нравственный и процессуальный аспекты совпадают. При этом отдельные авторы утверждают, что само обследование тела живого лица может быть воспринято им как безнравственное действие, унижающее его достоинство¹. С этим утверждением трудно согласиться. Следователь, обладающий высокой правовой культурой, должен проявить особый такт, терпение, умение объяснить значимость этого следственного действия и его цели. Было высказано мнение, что подобное требование относится только к принудительному освидетельствованию, однако, по нашему мнению, это относится к любому освидетельствованию. При проведении принудительного освидетельствования особенно важно, чтобы действия следователя не носили оскорбительного характера и не причиняли физические и нравственные страдания лицу, подвергнутому освидетельствованию (боль, увечья, страх, обиду и т. д.).

Следует отметить, что достоинство освидетельствуемого лица могут унижить насмешки, замечания по поводу физических недостатков, аномалий анатомического строения, употребление непристойных выражений, двусмысленные и оскорбительные взгляды, а также похлопывание, поглаживание, ощупывание обнаженного тела освидетельствуемого лица.

Опасность для здоровья освидетельствуемого лица могут представлять условия, которые способны повлечь за собой последующее заболевание (например, простуду), использование технических средств, вызывающих болезненные ощущения или повреждения кожного покрова. Так, недопустимо длительное воздействие на тело ультрафиолетовых лучей, поскольку это может вызвать ожог. Запрещается применение для изъятия следов преступления химических реактивов, которые приводят к повреждениям кожного покрова. Нельзя употреблять различные колющие и режущие предметы для изъятия (например, для соскабливания) имеющихся на теле различных частиц веществ, т. к. это может привести к образованию ссадин, порезов.

Использование некоторых технических средств в целях обнаружения, фиксации, а также изъятия следов преступления или установления и фиксации особых примет способно вызвать возражение со стороны освидетельствуемого лица из-за опасения за свое здоровье и жизнь. В этих случаях ему необходимо спокойно и тактично объяснить назначение каждого используемого технического средства, а также сущность производимых действий.

Определенные нравственные требования должны соблюдаться при фиксации следов или особых примет, располагающихся на частях тела, скрытых одеждой, что возможно только при обнажении освидетельствуемого лица. В данном случае следует признать целесообразным требование, согласно которому полученные фотоснимки, равно как и негативы, должны помещаться в отдельный конверт, опечатываться и сопровождаться надписью «Для состава суда».

¹ См.: Кобликов А. С. Юридическая этика : учебник для вузов. М., 2000. С. 94.

Следователь в процессе расследования уголовного дела об изнасиловании Дерюгиной на основании вынесенного им постановления освидетельствовал потерпевшую в целях обнаружения на ее теле телесных повреждений, причиненных насильником. Поскольку из показаний потерпевшей было известно, что повреждения располагаются на шее, плечах и груди, то следователь предложил Дерюгиной раздеться до пояса, снять жакет и кофточку и остаться в нижнем белье. Освидетельствование производилось без участия врача, но в присутствии понятых одного пола с освидетельствуемой. В процессе освидетельствования на шее в районе адамова яблока, передней части левого предплечья и плеча, а также на правом плече были обнаружены многочисленные телесные повреждения в виде ссадин и царапин, покрытых корочкой от свернувшейся крови. Следователь произвел фиксацию обнаруженных повреждений с помощью фотосъемки, сделав поясные снимки, включая лицо. Потерпевшая не возражала против использования фотосъемки. Однако суд признал недопустимыми представленные доказательства. Свое решение суд мотивировал следующим образом. Во-первых, следователь не имел права сам производить освидетельствование Дерюгиной как лица, противоположного, чем следователь, пола, поскольку, по мнению суда, освидетельствование сопровождалось обнажением освидетельствуемой. Во-вторых, следователь нарушил этические нормы, осуществив фотосъемку потерпевшей в обнаженном виде (хотя на ней было нижнее белье), включая ее лицо¹.

Таким образом, нравственный аспект освидетельствования неразрывно связан с правами, предоставляемыми освидетельствуемому лицу уголовно-процессуальным законодательством. Как уже было отмечено, лицо может возразить против осуществления действий, которые, по его мнению, могут представлять опасность для его здоровья или способны унижить его достоинство. Однако окончательное решение вопроса о проведении этих действий остается за следователем и врачом. Если врач признает, что само действие или его последствия не представляют опасности для здоровья освидетельствуемого лица (поскольку это определяется по медицинским критериям), то оно может быть осуществлено, несмотря на его возражения. В любом случае следователь должен обеспечить исключение таких действий, которые унижают достоинство освидетельствуемого.

Освидетельствуемое лицо, особенно если это подозреваемый, вправе требовать от следователя более тщательного обследования его тела, когда обнаружение следов преступления, особых примет или телесных повреждений либо отсутствие таковых может подтвердить его непричастность к расследуемому преступлению. Одновременно следует признать за этим лицом право требовать внесения в протокол его замечаний и заявлений о ходе следственного действия, результатах и поведении его участников.

Этика проведения освидетельствования неразрывно связана и с возможностью принудительного освидетельствования обвиняемого, подозреваемого,

¹ См.: Уголовное дело № 57599. Из материалов ГСУ ГУВД Московской области за 2000 г.

потерпевшего или свидетеля. Как правило, необходимость в его проведении возникает в конфликтной ситуации между следователем и лицом, которое должно быть подвергнуто освидетельствованию.

Следователь должен постараться убедить освидетельствуемого в необходимости согласия на производство данного следственного действия, используя для этого и метод внушения. «Внушение, — как указывает О. В. Полстовалов, — представляет собой психическое воздействие, которое совершенно недопустимо в форме наводящих вопросов, но целесообразно в форме обращения к лучшим качествам личности, к общечеловеческим ценностям в связи с решением задачи исправления и перевоспитания лица, вставшего на путь противодействия расследованию»¹.

Долг следователя заключается в том, чтобы убедить освидетельствуемого в необходимости и важности проведения освидетельствования, выяснить причины отказа и попытаться устранить их. Большое значение в решении данной задачи имеет установление психологического контакта. Это обеспечит благоприятную атмосферу проведения освидетельствования, разрядит конфликтную ситуацию, снимет напряженность и отрицательные эмоции между участниками этого следственного действия и позволит выполнить стоящие перед ними задачи. Как правило, достижение указанной задачи под силу следователю, обладающему высокой правовой культурой.

В криминалистической тактике с использованием науки психологии разработаны многочисленные приемы воздействия, которые решают задачи установления психологического контакта, распознавания и изобличения лжи, определения психологии сокрытия следов, применяемых при производстве различных следственных действий (обыске, осмотре места происшествия и пр.).

Разграничение задач установления психологического контакта и преодоления конфликта следует признать условным. В конфликтной ситуации с нестрогим соперничеством нередко достаточно установить психологический контакт и конфликт будет устранен.

Мы разделяем позицию Н. А. Маркс, которая считает, что «установление психологического контакта имеет определенную структуру, складывающуюся из пяти последовательных стадий: моделирование психологических черт личности освидетельствуемого на базе имеющихся о нем сведений; мысленное сравнение созданной модели с реальными проявлениями психических качеств личности; оценка сравнения и внесение корректив в имеющуюся модель; выбор оптимальной по характеру и соответствующей по времени информации для возникновения контакта; развитие возникшего психологического контакта»².

¹ Полстовалов О. В. Совершенствование тактических приемов криминалистики на основе современных достижений психологической науки : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Уфа, 2000. С. 14.

² Маркс Н. А. Освидетельствование при расследовании преступлений : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1980. С. 17–18.

Тем не менее в целях раскрытия содержания латентного конфликта целесообразно различать тактику преодоления конфликта, основанную на убеждении, и тактику установления психологического контакта, которая ставит целью лишь создание обстановки готовности к общению.

Особенно важно соблюдение этических и психологических требований при освидетельствовании несовершеннолетних. Следует согласиться с мнением В. К. Комарова, который считает участие врача при освидетельствовании несовершеннолетних обязательным¹. Деятельность врача, как известно, носит медико-педагогический характер. Врач обладает особым подходом к несовершеннолетним пациентам. Вместе со следователем врач сможет более квалифицированно обеспечить установление следов и особых примет, определить их расположение, дать им правильное наименование, характеристику, осуществить необходимые измерения, а равно фиксацию и изъятие. В соответствии с требованием ст. 179 УПК РФ следует признать оправданным мнение И. Л. Петрухина, который предлагает проводить обследование тела несовершеннолетних в возрасте до 16 лет единолично врачом². В этом случае будут в полном объеме соблюдены как этические, так и психологические требования, предъявляемые к производству освидетельствования. При освидетельствовании малолетних, в том числе и школьников младших классов, целесообразно участие родителей, а иногда и педагогов. Вместе с тем нельзя забывать, что иногда дети стесняются раздеваться в присутствии родителей, а уж тем более педагогов. Поэтому в каждом конкретном случае все эти моменты должны быть выявлены следователем до начала следственного действия.

Большое значение имеет также выбор места проведения освидетельствования несовершеннолетних. Представляется, что освидетельствование малолетних целесообразно проводить в привычной для них обстановке: дома, в детском саду, школе. Разумеется, это потребует от следователя дополнительных организационных мероприятий. Несовершеннолетние более старшего возраста могут быть подвергнуты освидетельствованию в кабинете следователя либо в медицинском учреждении.

Принудительное освидетельствование несовершеннолетних допустимо в исключительных случаях с учетом возраста и психических особенностей, а также в ситуации невозможности получения необходимых доказательств иными средствами.

Таким образом, эффективность и результативность производства освидетельствования как следственного действия, направленного, прежде всего, на обнаружение следов преступления и особых примет на теле живых лиц, определяется во многом не только профессиональными качествами лица, его осуществляющего, в первую очередь следователя, но и наличием у него профессиональной правовой культуры.

¹ См.: *Комаров В. К.* Психологические и этические аспекты тактики освидетельствования несовершеннолетних // Вопросы правовой психологии и судебной экспертизы. Свердловск, 1979. С. 78.

² См.: *Петрухин И. Л.* Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение // Неприкосновенность личности. М., 1985. С. 146.

Пристатейный библиографический список

1. Булгаков, В. Г. Возможности получения криминалистически значимой информации о динамических признаках человека при производстве освидетельствования // Российский следователь. — 2013. — № 7. — С. 2–3.

2. Миронов, В. Л. Особенности юридической природы освидетельствования на состояние алкогольного опьянения и медицинского освидетельствования на состояние опьянения как мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях // Современное право. — 2011. — № 12. — С. 93–97.

3. Пилюшин, И. П. Производство освидетельствования до возбуждения уголовного дела // Законодательство и практика. — 2012. — № 1. — С. 27–31.

4. Соколов, А. Ю. К вопросу о правовой природе направления на проведение медицинского освидетельствования в производстве по делу об административном правонарушении // Медицинское право. — 2011. — № 6. — С. 30–33.

5. Соколов, А. Ю. Освидетельствование на состояние алкогольного опьянения как мера обеспечения производства по делам об административных правонарушениях // Вестник Саратовской государственной академии права. — 2011. — № 5. — С. 125–129.

References

1. Bulgakov, V. G. Vozmozhnosti polucheniya kriminalisticheski znachimoy informacii o dinamicheskikh priznakah cheloveka pri proizvodstve osvidetel'stvovanija [The possibilities of obtaining a forensically relevant information about the dynamic characteristics of humans in the production of a survey] // Rossijskij sledovatel'. — 2013. — No. 7. — P. 2–3.

2. Mironov, V. L. Osobennosti juridicheskoy prirody osvidetel'stvovanija na sostojanie alkogol'nogo op'janenija i medicinskogo osvidetel'stvovanija na sostojanie op'janenija kak mer obespechenija proizvodstva po delam ob administrativnyh pravonarushenijah [Features of the legal nature of the testifying the state of alcoholic intoxication and a medical examination for intoxication as measures of ensuring a procedure effecting on affairs about administrative offences] // Sovremennoe pravo. — 2011. — No. 12. — P. 93–97.

3. Piljushin, I. P. Proizvodstvo osvidetel'stvovanija do vozbuzhdenija ugovnogo dela [Effecting an examination before the initiation of criminal proceedings] // Zakonodatel'stvo i praktika. — 2012. — No. 1. — P. 27–31.

4. Sokolov, A. Ju. K voprosu o pravovoj prirode napravlenija na provedenie medicinskogo osvidetel'stvovanija v proizvodstve po delu ob administrativnom pravonarushenii [To the question about legal nature of referrals for medical examination in proceedings for an administrative offense] // Medicinskoe pravo. — 2011. — No. 6. — P. 30–33.

5. Sokolov, A. Ju. Osvidetel'stvovanie na sostojanie alkogol'nogo op'janenija kak mera obespechenija proizvodstva po delam ob administrativnyh pravonarushenijah [Examination on alcohol intoxication condition as a measure of ensuring a procedure effecting on affairs about administrative offences] // Vestnik Saratovskoj gosudarstvennoj akademii prava. — 2011. — No. 5. — P. 125–129.