

Научная статья
УДК 343.140.02
DOI: 10.17150/2411-6122.2022.1.30-42



Следственные действия в условиях цифровизации уголовного судопроизводства

П.П. Ищенко

Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА),
г. Москва, Российская Федерация, petrovi4@rinet.ru

Аннотация. Модернизация досудебного производства по уголовным делам невозможно без приспособления процессуальных средств получения и закрепления доказательств к новой цифровой реальности. Автор подвергает критике высказываемые в уголовно-процессуальной науке мнения о неэффективности предварительного следствия и существующих следственных действий, в том числе — при расследовании «компьютерных» преступлений, и необходимости замены их универсальным «получением цифровой информации». Однако, исследуя влияние современных компьютерных технологий на следственные действия, в которых они применяются, автор отмечает, как расширение возможностей, так и «размывание» установленных процессуальных границ. Интересен и другой парадокс: все появляющиеся технические возможности получения новой информации органично «вписываются» в существующую систему следственных действий, и, вопреки ожиданиям, к появлению новых не приводят. Предусмотренный УПК набор способов получения доказательств обладает высокой приспособляемостью к новым условиям, поскольку включает в себя все имеющиеся для этого возможности. Из этого следует, что цифровая модернизация институтов доказательственного права должна быть направлена не на средства процессуального познания, а на средства процессуального закрепления хода и результатов следственных действий, где сосредоточены все рутинные операции, требующие обновления.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, цифровизация, информационные технологии, предварительное расследование, следственные действия, научно-технические средства.

Финансирование: Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 19-011-00896.

Для цитирования: Ищенко П.П. Следственные действия в условиях цифровизации уголовного судопроизводства / П.П. Ищенко. — DOI 10.17150/2411-6122.2022.1.30-42 // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. — 2022. — № 1. — С. 30–42.

Original article

Investigative Activities in the Conditions of Criminal Proceedings' Digitization

P.P. Ishchenko

Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, the Russian Federation,
petrovi4@rinet.ru

Abstract. The modernization of pre-trial proceedings of criminal cases is impossible without adapting the procedural means of obtaining and recording evidence to the new digital reality. The author criticizes the opinions of some researchers in the sphere of criminal proceedings who claim that preliminary investigation and currently used investigative actions are inefficient, among other cases, for the investigation of

“computer” crimes, and should be substituted by a universal “acquisition of digital information”. However, while analyzing the impact of modern information technologies on the investigative actions that use them, the author points out both to the extension of opportunities and the “blurring” of the established procedural boundaries. Another paradox is also of interest: all modern technical opportunities for getting new information organically “fit in” the existing system of investigative actions and, contrary to the expectations, do not result in the emergence of any new ones. The list of means for obtaining evidence provided for in the Criminal Procedure Code is characterized by a high adaptability to new conditions as it includes all the existing opportunities. Consequently, the digital modernization of the institutes of the law of evidence should be aimed not at the means of procedural cognition, but at the means of procedural recording of the process and results of investigative actions, where all the routine operations in need of modernization can be found.

Keywords: criminal proceedings, digitization, information technologies, preliminary investigation, investigative actions, technical means.

Funding: The research was financially supported by RFBR, Research Project № 19-011-00896.

For Citation: Ishchenko P.P. Investigative Activities in the Conditions of Criminal Proceedings' Digitization. *Sibirskie Ugolovno-Processual'nye i Kriminalisticheskie Chteniya = Siberian Criminal Procedure and Criminalistic Readings*, 2022, no. 1, pp. 30–42. (In Russian). DOI: 10.17150/2411-6122.2022.1.30-42.

Современные цифровые технологии, повсеместное распространение которых обоснованно именуют «четвертой промышленной революцией», стремительно и фундаментально изменяют всю нашу жизнь, наш труд и наше общение [1]. Цифровизация превращается в универсальный драйвер мирового общественного развития, коренным образом изменяющий прежние технологии и многократно повышающий их эффективность. Российское государство и все его институты активно вовлечены в этот процесс. В соответствии с утвержденной Правительством Российской Федерации программой цифровой экономики¹ реализуется проект «государства как платформы», предполагающий существенное изменение технологий управления, использования и обмена данными, а также иную модель взаимоотношений с гражданами и организациями [2]. Уголовное судопроизводство,

при всей его консервативности, также не может оставаться неизменным в стремительно меняющемся мире.

Необходимость приспособления криминалистического и уголовно-процессуального «инструментария» к новой цифровой реальности возникла почти сразу после ее возникновения. Уже первые преступления, совершенные в сети Интернет, поставили вопрос о необходимости экспертной интерпретации следов преступления для использования их в качестве судебных доказательств. Однако оказалось, что распечатка логов соединений сервера, даже по делу о банальном хищении трафика, совершенно непонятна неподготовленному человеку, а потому недоступна и для непосредственной судебной оценки.

Компьютерно-техническая экспертиза, включающая в себя исследование технических средств, программного обеспечения и компьютерных сетей, стала первым и важнейшим специализированным инструментом, позволяющим правосудию «увидеть» виртуальные следы преступления. Таковой она

¹ Программа «Цифровая экономика Российской Федерации» утв. Распоряжением Правительства РФ от 28.07.2017 г. № 1632-р // СПС «КонсультантПлюс».

остаётся и сегодня. Современные потребности раскрытия и расследования «компьютерных» преступлений требуют её дальнейшего развития. Например, экспертная методика установления авторства компьютерного кода или готового программного продукта была бы востребована не только для установления изготовителей вредоносных программ, сайтов, торгующих наркотиками или незаконным контентом, но и для разрешения спорных вопросов прав интеллектуальной собственности на программные продукты в гражданском и арбитражном судопроизводстве. Дальнейшее проникновение современных информационных технологий в уголовное судопроизводство, в совокупности с ясно осознаваемой потребностью его модернизации, не могут не ставить ряда обоснованных вопросов.

Размышляя о воздействии современных цифровых технологий на получение и оценку уголовно-процессуальных доказательств, некоторые ученые приходят к поистине революционным выводам. Так, С.В. Власова предлагает «честно признаться самим себе» в ничтожности познавательного значения такого следственного действия, как осмотр электронных носителей информации. Из этого «признания» делаются далеко идущие выводы: раз информационный вклад следователя-исследователя в формирование доказательств из цифровой информации ничтожен, сам он в раскрытии компьютерных преступлений бессилён, то от него следует избавиться. Вместо него нужен инженер-программист, а для фиксации цифровой информации подойдут как протоколы (по делам об обычных преступлениях), так и любые технические средства [3, с. 11–12].

В связи с этим, А.С. Александров полагает, что существующая система следственных действий, созданная в

эпоху традиционной преступности, для современных условий малопригодна, а потому должна уйти в прошлое. Ей на смену должно прийти универсальное следственное действие — получение цифровой информации (машинным способом) [4]. Само расследование преступлений предлагается поручить роботам — полицейским, «интеллектуальным агентам, способным установить IP-адрес, с которого последовала команда, осуществлена транзакция криминального характера», а также узкоспециализированным органам, «в которых вместе работают технари и оперативные сотрудники криминальной полиции» [3, с. 9–18]. Для кардинального улучшения ситуации предлагается ввести исковой порядок возбуждения судопроизводства, отказаться от уголовного дела и предварительного расследования [5].

В приведенной цепи рассуждений нет аргументов, которыми можно было бы обосновать парадоксальный вывод о необходимости уничтожения предварительного расследования для улучшения результатов борьбы с компьютерной преступностью. Прежде всего, следует определиться с тем, что считать «компьютерным преступлением»? Если под этим понимать только деяния, предусмотренные гл. 28 УК РФ, то ради трех содержащихся в ней статей нет нужды устраивать серьезные процессуальные реформы. Другое дело, если в эту категорию включать все преступления, совершаемые при помощи компьютерных технологий. Последствия компьютеризации общеуголовной преступности представляют собой проблему совершенно иного, куда большего, масштаба, и, безусловно, стоят подобных усилий.

Многолетний личный опыт организации расследования преступлений данной категории не позволяет утверждать о низкой эффективности следственных

действий вообще, и осмотра электронных устройств — носителей информации, в частности. Следует заметить, что любое следственное действие, как и расследование в целом, можно провести с разной результативностью: все зависит от личных качеств, профессиональной подготовки и мотивации следователя. Однако в наше время, когда большинство членов нашего общества чуть ли не постоянно пользуются для общения десятками мобильных приложений и социальных сетей, а все связи, в том числе криминальные, отражаются в памяти используемых для этого электронных устройств, утверждать, что осмотр этих устройств не эффективен — значит безнадежно отстать от жизни. Сегодня актуальна другая проблема: востребованность содержащейся в них информации столь высока, что после задержания подозреваемого, оперативники нередко «вскрывают» его смартфон, извлекают SIM и флэш-карты, производят прочие деструктивные манипуляции с устройством, не дожидаясь следователя. Поскольку такие действия могут повлечь утрату доказательств, подобная практика должна решительно пресекаться мерами дисциплинарного характера.

Осмотр электронных устройств в современных условиях является неотложным и чрезвычайно эффективным следственным действием. Применение специалистом в ходе осмотра таких мобильных программно-аппаратных комплексов, как UFED («Cellebrite»), «Мобильный криминалист» («Oxygen software»), Belkasoft Evidence Center, Acquisition & Analysis Suite (ООО «Белкасофт») и других, позволяет преодолеть установленную на электронном устройстве защиту, скопировать содержащуюся в нем информацию, найти нужные сведения, а также выяснить не-

которые другие вопросы, которые ранее решались только путем производства компьютерно-технической экспертизы. Это существенно ускоряет расследование и экономит процессуальные сроки.

Изымаемая информация о телефонных соединениях, IP-трафике, финансовых операциях, обычно представляет собой «бесконечно» длинные столбцы цифр, трудно понимаемых без подготовки и мало пригодных для ручной обработки. Доказательственное значение этих материалов сразу не очевидно, поскольку значимая информация представлена в них в неявном виде. Чтобы найти и выделить эту информацию, используют специальные компьютерные программы, предназначенные для следственного анализа, такие как Analyst Notebook (IBM i2), DrWatson и другое. Их работа основана на визуализации данных, автоматически преобразуемых в графические схемы, «узлами» которых являются любые избранные объекты (люди и их сетевые прозвища — «ники», номера телефонов, IP-адреса, номера счетов и т.д.), а «нитьями» — связи между ними (телефонные звонки, сеансы связи в Интернете, переводы денег).

Такая технология в англоязычной литературе называется «visual data mining» — т.е. «визуальное извлечение данных» и широко используется в аналитической и информационной разведке [6]. Алгоритм и сами результаты преобразования данных, производимого указанными программами, просты, наглядны и понятны любому пользователю даже без всякой подготовки. Это качество делает их достойными доверия и доступными для любой юридической, в том числе — судебной, оценки и использования в доказывании. Придать результатам анализа цифровой информации силу допустимых доказательств можно путем оформления хода

и результатов произведенной обработки данных протоколом осмотра вещественного доказательства — электронного устройства, носителя цифровой информации.

Квалифицированное применение указанных технологий обеспечивается привлечением к участию в осмотре соответствующего специалиста, который поможет получить доступ к информации, осуществить поиск необходимых сведений, применить технологии извлечения данных, представленных в неявном виде. Для этого специалисту необходимо четко сформулировать задачу (поисковый запрос), а затем оценить полученные результаты. Результаты компьютерной обработки и поиска информации, а значит и всего осмотра, неизбежно зависят от формулировки запроса. Можно ли здесь, как предлагают А.С. Александров и С.В. Власова, заменить следователя оперативником?

Практика показывает, что это зависит от того, что мы хотим получить в итоге. Если нужна ориентирующая информация, необходимая для раскрытия преступления, поисковый запрос вполне может сформулировать оперативник. Но если целью осмотра является получение доказательств, ставить задачи специалисту, применяющему специальные программно-технические средства должен следователь, человек, знающий уголовное право, чтобы искать признаки состава преступления, и уголовный процесс — чтобы их надлежащим образом закрепить и обеспечить дальнейшее использование в доказывании. Следователь и оперативник имеют разные критерии познания обстоятельств преступления: оперативник «знает» все, что ему стало известно из источников, представляющихся ему надежными, а следователь — только то, что может доказать в суде. Поэтому устранение сле-

дователя из досудебного производства повлечет за собой серьезное снижение качества досудебного производства по делу, а также утрату перспективы надлежащего судебного рассмотрения уголовных дел даже о формально «раскрытых» преступлениях.

Подобная проблема существует в США, где порядок уголовного судопроизводства не предусматривает стадии предварительного расследования, а вся досудебная подготовка возложена на полицию или иные уполномоченные органы. Для того чтобы восполнить недостаток знаний сотрудников полиции в правовых вопросах, обеспечить успешное представление собранных доказательств прокурору, и, далее, в суде, во всех полицейских участках введены должности юристов, которые помогают оформлять рапорта о выявленных преступлениях [7]. Поэтому, если реализовать предложение о замене «бесполезного» следователя «эффективными» программистами и оперативниками, придется вводить еще и должность юриста, который будет помогать им оформлять собранную информацию в приемлемые для суда доказательства.

Как показывает опыт, при всей эффективности такого взаимодействия, его результатом часто является информация, для суда непонятная, требующая специальной интерпретации и юридического осмысления. Более того, оперативные сотрудники, не говоря уже о специалистах в программно-технических вопросах, сами не всегда в состоянии оценить юридический смысл и доказательственное значение установленных ими фактов. Изучение дел оперативного учета по таким преступлениям почти всегда позволяет найти в них весьма ценную информацию, которую оперативные сотрудники сочли недостаточно важной и потому не представили следователю.

Полномасштабное расследование высокотехнологичной организованной преступной деятельности, предполагающее методичное и целенаправленное вскрытие всей структуры преступного формирования, вообще невозможно без руководящих и направляющих оценок результатов оперативной работы и поручений следователя [8, с. 110–143].

Предлагаемое А.С. Александровым и С.В. Власовой устранение процессуальной фигуры следователя вряд ли приведет к улучшению раскрываемости преступлений (в том числе и компьютерных), но гарантированно «обрушит» действующую систему уголовного правосудия. Реформы в этой чувствительной социальной области должны руководствоваться врачебным девизом «не навреди». Это означает, что для повышения эффективности выявления и расследования новых технологичных преступлений оперативным и следственным органам необходимы не очередные «революционные» преобразования, а позитивные и последовательные меры по совершенствованию правовых и организационных решений, направленные на надлежащее закрепление применения современных программно-технических средств в уголовном судопроизводстве. В связи с этим вопросы о влиянии современных информационных технологий на средства и механизмы уголовно-процессуального познания чрезвычайно интересны и заслуживают внимательного рассмотрения.

Использование новых программно-технических возможностей при производстве следственных действий, как мы уже видели на примере осмотра электронных носителей информации, не просто позволяет приспособить процессуальный механизм получения доказательств к новым объектам и условиям. Используемые технологии существен-

но увеличивают возможности данного следственного действия, раздвигая рамки осмотра за пределы формальных процессуальных границ, полагаемых обычными для данного следственного действия. Так, снятие парольной защиты на изъятых электронных устройствах для получения доступа к содержащейся в них информации (в том числе персонального характера), по своей природе более похоже на обыск, чем на осмотр. И эта проблема уже неоднократно была предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ². Отдельные вопросы, решаемые ныне в ходе осмотра с привлечением специалистов, оборудования и программного обеспечения, как уже отмечалось, решались ранее исключительно экспертным путем. Анализ осматриваемой информации при помощи программ следственного анализа тоже подразумевает ее преобразование, далекое от простого описания осматриваемого объекта. В связи с этим закономерен вопрос: а остается ли проводимое следственное действие все еще осмотром или уже чем-то другим?

Подобный вопрос возникает и при производстве других следственных действий. Так, например, в ходе допроса следователь получает дополнительную информацию от программы, установ-

² Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Прозоровского Дмитрия Александровича на нарушение его конституционных прав ст. 176, 177 и 195 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : Определение Конституционного суда РФ от 25.01.2018 г. №189-О. URL: <https://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision314926.pdf>; Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Попова Анатолия Николаевича на нарушение его конституционных прав ст. 176 и 177 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : Определение Конституционного суда РФ от 28.02.2017 г. №338-О. URL: [https:// legalacts.ru/sud/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-28022017-n-338-o/](https://legalacts.ru/sud/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-28022017-n-338-o/).

ленной у него на компьютере, которая анализирует голос допрашиваемого и выясняет его субъективное отношение к тому, что он сообщает следователю. Программа не является «детектором лжи», не требует специальных подключаемых датчиков, однако вопрос о допустимости подобного «инструментального исследования» голоса в ходе допроса вполне может быть поставлен. При этом сообщение допрашиваемому о применении следователем такой программы и фиксация ее показаний в протоколе допроса может повлечь не всегда беспочвенное заявление защиты о том, что последние использовались следователем для оказания психологического давления на допрашиваемого. Возникает «патовая» ситуация: не сообщать допрашиваемому об использовании программы нехорошо, а сообщать — еще хуже. При этом запрета на использование подобных источников ориентирующей информации уголовно-процессуальное законодательство не содержит.

Другой пример: следователь получает от обвиняемого согласие добровольно показать место, где было совершено преступление, находящееся на территории другого государства. Не имея возможности выехать для проверки показаний за границу, он допрашивает обвиняемого, который показывает все, о чем говорил в ходе допроса, на экране компьютера при помощи программы Google Earth, позволяющей виртуально «перемещаться» по отснятому изображению местности. Очевидно, что в данном случае следователь в форме допроса проводит совершенно иное следственное действие — проверку показаний обвиняемого на месте. Столь же очевидно, что вопросы к процессуальной форме проведенного следственного действия могли бы возникнуть и в том случае, если бы следо-

ватель, вместо допроса, назвал бы его проверкой показаний на месте.

Подобные примеры можно продолжать и далее, однако вывод и так очевиден: возможности, предоставляемые современными технологиями, «выводят» следственные действия за пределы установленных процессуальных ограничений. Наблюдается эффект, который можно условно назвать «размытием процессуальных границ» следственных действий, когда в рамках одного следственного действия, частично или полностью выполняется другое.

Описанное явление не является новым или необычным в следственной практике. И раньше следователь, предъявляя допрашиваемому, например, документы, мог спросить допрашиваемого, узнает ли тот подпись под договором, внося, тем самым, элементы опознания в процедуру допроса. Такая практика никогда не вызывала вопросы к допустимости полученных доказательств, поскольку и допрос и опознание по своей сущности являются зафиксированными на протокол свидетельствами участников уголовного судопроизводства. И при допросе, и при подобном опознании, следователь фиксирует показания лица, предварительно разъяснив ему права и обязанности и, в случаях, установленных законом, предупредив об уголовной ответственности за отказ или дачу заведомо ложных показаний. Формальные требования к допустимости доказательств до принятия ныне действующего УПК РФ не имели столь принципиального значения. Сегодня же применение современных технологий при производстве следственных действий вполне может быть расценено как несоответствие полученных доказательств установленной процессуальной форме.

Как известно из кибернетики, решение проблемы обычно заключается

в выборе из имеющихся альтернатив. Рассмотрим имеющиеся возможности. Указывает ли сложившаяся ситуация на необходимость отказаться от существующей системы следственных действий в пользу универсального «получения компьютерной информации»? Очевидно, нет, поскольку существующее разнообразие источников доказательств, способов их получения и закрепления отнюдь несводимо к работе с компьютерной информацией. Следует ли запретить применение информационных технологий при производстве следственных действий в интересах строгого соблюдения процессуальной формы? История показывает, что попытки остановить прогресс бесполезны и контрпродуктивны. Можно ли разработать процессуальный порядок применения каждой новой технологии, потенциально применимой в уголовном судопроизводстве, и закрепить его в процессуальной форме в целях обеспечения допустимости получаемых доказательств? Реализовать эту идею невозможно практически, поскольку такие технологии в наше время возникают и устаревают намного быстрее, чем осуществляется законотворческий процесс. В связи с этим, наиболее правильным и единственно возможным путем легализации использования новых технологий при производстве следственных действий является тот, которым идет следственно-судебная практика: необходимо соблюдать все правила, установленные законом и для объявленного «де-юре», и для проводимого «де-факто» следственного действия. Если права участников уголовного судопроизводства были соблюдены, а их волеизъявление и сообщенные сведения надлежаще зафиксированы, полученное доказательство следует считать допустимым.

Существенно сложнее ответить на другой вопрос: создают ли совре-

менные информационные технологии предпосылки для появления в УПК РФ новых следственных действий, и как результат, новых видов доказательств? Появление новых способов получения уголовно-релевантной информации при помощи таких технологий — факт несомненный. Однако последним «новшеством» в ст. 74 УПК РФ остается «заключение и показания специалиста», введенные федеральным законом от 04.07.2003 г. № 92-ФЗ. Эта мера, очевидно, направлена на приспособление уголовного судопроизводства к нарастающей технизации всех сфер жизни общества. При этом, несмотря на дальнейшие впечатляющие успехи информационных технологий, других новых доказательств в уголовно-процессуальном законе больше не появилось.

Сегодня мы можем наблюдать, как все появляющиеся технические возможности органично «вписываются» в существующую систему доказательств и, вопреки возможным ожиданиям, к появлению новых не приводят. Так, допрос участника уголовного судопроизводства судом при помощи видеоконференцсвязи, остается все тем же допросом, несмотря на особенности его производства, обусловленные применением технических средств. Осмотр электронных носителей информации потребовал дополнительной регламентации (ст. 164.1 УПК РФ), в результате чего появился новый вид осмотра, но не принципиально новый источник доказательств. Необходимость более глубокого исследования электронных устройств и содержащейся в них информации привела к возникновению нового вида экспертиз, но не нового вида доказательств.

В связи с принятием Федерального закона от 06.07.2016 г. № 374-ФЗ в ст. 6 Федерального закона от

12.08.1995 г. № 144-ФЗ «Об ОРД» появилось новое оперативно-розыскное мероприятие: «получение компьютерной информации»³. В уголовном судопроизводстве необходимости введения нового следственного действия не возникло, поскольку существующие обыск и выемка полностью обеспечивают такую возможность. Дополнение УПК РФ ст. 186.1, регламентирующей порядок получения информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами, также не вызвало никаких изменений в ст. 74 УПК РФ, что тоже вполне объяснимо: указанное следственное действие, по существу, является разновидностью выемки, производимой с согласия суда, а полученные результаты — вещественным доказательством. Последующий анализ полученной информации, в том числе — с использованием сложных программно-технических средств, выполняется в ходе осмотра, проводимого с участием специалиста.

Наиболее многообещающим «претендентом» на роль нового следственного действия мог бы стать так называемый «электронный обыск». Он состоит в получении с разрешения суда удаленного доступа к компьютеру или иному электронному устройству подозреваемого (обвиняемого) с целью обнаружения и копирования содержащейся там информации, имеющей значение для дела, либо в получении доступа к управлению его периферийными устройствами (микрофоном, видеокамерой, GPS-модулем и т.д.) с це-

лью фиксации преступного поведения владельца. Доказательственный потенциал информации, которая может быть получена таким образом, трудно переоценить: это, пожалуй, одна из немногих возможностей предъявить суду на соответствующей записи современных высокотехнологичных преступников непосредственно при совершении ими преступлений. Подобные технические возможности давно используются правоохранительными органами иностранных государств⁴, и вряд ли российские правоохранители откажутся от такой возможности. Однако придать «электронному обыску» статус следственного действия не получится: по своему характеру выполняемые действия носят негласный характер, что автоматически относит их к числу оперативно-розыскных мероприятий. В связи с этим, обсуждаемая техническая возможность никогда не станет следственным действием и, вероятнее всего, будет реализована в рамках ОРМ «снятие информации с технических каналов связи».

Предусмотренный УПК набор способов получения доказательств охватывает все имеющиеся возможности: они могут быть выданы добровольно, изъяты принудительно, либо произведены самостоятельно субъектом уголовно-процессуального познания (например, в результате осмотра следователем предмета, места происшествия, трупа и т.д.). Пока возникающие новые способы производства знания будут «укладываться» в эти альтернативы, расширения списка следственных действий не потребуется.

Сегодня мы видим, что система уголовно-процессуальных способов получения знания достаточно гибко

³ Указанное изменение было внесено: О внесении изменений в Федеральный закон «О противодействии терроризму» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части установления дополнительных мер противодействия терроризму и обеспечения национальной безопасности : Федер. закон от 06.07.2016 г. № 374-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Немецкие хакеры взломали правительственную программу для слежки за гражданами. URL: <http://www.lenta.ru/articles/2011/10/11/program/>.

приспосабливается к появлению новых технологий. Так, показания различных автоматических регистрирующих систем, изымаются в установленном порядке и после осмотра становятся вещественными доказательствами. При необходимости они могут быть подвергнуты исследованию специалиста в ходе осмотра или эксперта при производстве судебной экспертизы. Результаты анализа данных, в том числе — системами искусственного интеллекта, представляют собой вероятностный вывод об обстоятельствах дела, сделанный «машиной». Вероятностные выводы в уголовно-процессуальном доказывании и в криминалистике называются версиями и подлежат проверке путем производства следственных действий.

Предусмотренный УПК РФ перечень следственных действий представляет собой достаточно полный и эффективный набор процессуальных инструментов познания, включающий в себя как необходимые процессуальные гарантии достоверности получаемой информации и соблюдения прав участников уголовного судопроизводства, так и криминалистические рекомендации, обеспечивающие наиболее эффективное их применение. Нормы уголовно-процессуального закона, регламентирующие проведение следственных действий, содержат в себе жесткий «каркас» познавательной деятельности следователя (дознателя), позволяющий суду оценить источник и способы получения подлежащих оценке доказательств. Предлагаемое в качестве универсального следственного действия «получение компьютерной информации», по своей сущности не является способом производства достоверного знания. Достоверность полученного таким образом знания также не может быть проверена чисто аналитически, без

обращения к эмпирическим методам, лежащим в основе следственных действий. В силу этого, отказ от существующей системы следственных действий уничтожит действующий механизм уголовно-процессуального познания без какой-либо равноценной замены.

Цифровизация уголовного судопроизводства должна носить конструктивный, а не разрушительный характер. Для этого, в первую очередь, необходимо соблюдать концептуальную последовательность данного процесса. Первый этап цифровизации заключается в автоматизации за счет внедрения IT-технологий имеющихся в данной области повторяющихся рутинных процессов [9, с. 3]. В уголовном судопроизводстве удачным примером комплексного решения первого этапа цифровизации является введение электронного документооборота и возможности расследования уголовных дел в «электронном» формате, подобно тому, как это сделано в Казахстане и ряде других стран [10]. Комплекс принятых нормативных и программно-технических мер позволяет автоматически генерировать бланки следственных и процессуальных действий, заполнять, подписывать, сохранять полученные доказательства в электронном формате, формировать из них уголовное дело, и направлять его в суд полностью в электронном формате.

Однако, нетрудно заметить, что цифровизация процесса сбора доказательств на этом этапе не затрагивает их процессуальной формы. Это задача следующего этапа цифровизации, который предполагает улучшение и реинжиниринг существующих технологий, применение методов оптимизации процессов и экономии ресурсов (lean-методы) [9, с. 3]. Собираение доказательств, согласно ст. 86 УПК РФ, осуществляется путем производства следственных и

иных процессуальных действий. Наиболее рутинной и трудозатратной операцией в этом процессе является составление письменных протоколов. Протокольная форма фиксации хода и результатов проведенных следственных действий — весьма архаичная технология, страдающая субъективизмом и нередко передающая описания событий через призму недостатков мышления и косноязычия составителей. Очевидно, что в модернизации нуждается именно она, а не воплощенные в следственных действиях способы получения доказательственной информации.

В современных условиях протокол, как способа фиксации хода и результатов следственных действий, может быть с успехом заменен, к примеру, видеозаписью, защищенной от изменений криптографической защитой, сохраняемой и приобщаемой к электронному уголовному делу в цифровом формате. Такой способ фиксации технически доступен, объективен, информативен, удобен для хранения и пересылки. Однако, в случае замены протокола (бумажного или электронного), файлом видеозаписи, закрепленные в действующем уголовно-процессуальном законе требования к процессуальной форме не только теряют свою актуальность, но и становятся невыполнимыми. В связи с этим, должны быть выработаны необходимые требования по закреплению доказательств техническими средствами, которые обеспечат их допустимость в уголовно-процессуальном доказывании. После закрепления в законе они станут новой процессуальной формой.

Изменение способов процессуального закрепления доказательств

потребуется тщательной разработки криминалистических рекомендаций по применению технических средств. Неизбежно также и изменение тактики производства следственных действий, поскольку далеко не все современные тактические приемы и рекомендации сохранят свою применимость в новых условиях. В сочетании с технологиями компьютерной обработки данных это приведет к появлению новых моделей следственной деятельности и процессов получения доказательств, т.е. к третьему этапу цифровизации досудебного производства по уголовным делам.

Таким образом, отмечаемая исследователями «дизруптивность» новых цифровых технологий, их «разрушительность» по отношению к прежним [11], вовсе не означает уничтожения существующих технологий без замены их более эффективными. Одним из основных трендов этого процесса является последовательная автоматизация сначала простых, рутинных, а затем все более сложных операций, ныне выполняемых «в ручную». В современном российском уголовном судопроизводстве нет потребности кардинальной смены инструментов процессуального познания, поскольку большинство проблем связано не с ними, а с устаревшими технологиями процессуальной фиксации доказательств. Попытки же «революционным путем» начать цифровизацию уголовного судопроизводства «с конца», с институтов, успешно адаптирующихся к новым условиям и не требующих серьезного реформирования, ни к чему хорошему привести не могут.

Список источников

1. Шваб К. Четвертая промышленная революция / К. Шваб. — Москва : Эксмо-Пресс, 2020. — 288 с.

2. Государство как платформа: (Кибер) государство для цифровой экономики. Цифровая трансформация / М. Петров, В. Буров, М. Шклярчук, А. Шаров. — Москва, 2018. — 53 с. — URL: <https://www.csr.ru/upload/iblock/313/3132b2de9ccef0db1eecd56071b98f5f.pdf>.

3. Власова С.В. К вопросу о приспособлении уголовно-процессуального механизма к цифровой реальности / С.В. Власова // Библиотека криминалиста. — 2018. — № 1. — С. 9–18.

4. Александров А.С. Русский уголовно-процессуальный догматизм или цифровой мир: что победит? / А.С. Александров // Юридическая истина в уголовном праве и процессе : сб. статей по материалам Всерос. науч.-практ. конф. 16-17 марта 2018 г. / под ред. К.Б. Калининского, Л.А. Зашляпина. — Санкт-Петербург, 2018. — С. 24–34.

5. Доктринальная модель уголовно-процессуального доказательственного права РФ и комментарии к ней / А.С. Александров, Н.Н. Ковтун, С.А. Грачев [и др.]. — Москва : Юрлитинформ, 2015. — 304 с.

6. Макиенко А.В. Разведывательно-поисковая работа в информационной сфере — тактика и возможности / А.В. Макиенко, А.В. Борбат // Российский следователь. — 2003. — № 12. — С. 29–35.

7. Гусаков А.Н. Криминалистика США: теория и практика ее применения / А.Н. Гусаков. — Екатеринбург : Изд-во Урал. ун-та, 1993. — 125 с.

8. Ищенко П.П. Преступные сообщества (преступные организации) в сфере незаконного оборота наркотиков: методика расследования : науч.-практ. пособие / П.П. Ищенко. — Москва : Юрлитинформ, 2017. — 328 с.

9. Государство как платформа: люди и технологии / под ред. М.С. Шклярчук. — Москва, 2019. — 111 с. — URL: https://gspm.ranepa.ru/upload/files/2019/01/17/-01-2019_0.pdf.

10. Ищенко П.П. Современные подходы к цифровизации досудебного производства по уголовным делам // Lex Russica. — 2019. — № 12 (157). — С. 68–79.

11. Clayton M. Christensen The Innovator's Dilemma: When New Technologies Cause Great Firms to Fail / M. Clayton. — Boston : Harvard Business School Press, 1997. — 225 с.

References

1. Schwab K. *The Fourth Industrial Revolution*. Ginebra, World Economic Forum, 2016. 172 p. (Russ. ed.: Schwab K. *The Fourth Industrial Revolution*. Moscow, Eksmo-Press Publ., 2020. 288 p.

2. Petrov M., Burov V., Shklyaruk M., Sharov A. *The state as a platform. (Cyber)state for digital economy. The digital transformation*. Moscow, 2018. 53 p. Available at: <https://www.csr.ru/upload/iblock/313/3132b2de9ccef0db1eecd56071b98f5f.pdf>.

3. Vlasova S.V. Toward Adjusting the Criminal Procedural Mechanism to Digital Reality. *Biblioteka kriminalista = Library of a Criminalist*, 2018, no. 1, pp. 9–18. (In Russian).

4. Alexandrov A.S. Russian Criminal Procedure Dogmatism or the Digital World: What Will Win? In Kalinovsky K.B., Zashlyapin L.A. (eds). *Legal Truth in Criminal Law and Process. Materials of All-Russian Research Conference, March 16-17, 2018*. Saint Petersburg, 2018, pp. 9–23. (In Russian).

5. Aleksandrov A.S., Kovtun N.N., Grachev S.A. [et al.]. *Doctrinal Model of Criminal Procedural Evidentiary Law of the Russian Federation and Commentary to it*. Moscow, Yurlitinform Publ., 2015. 304 p.

6. Makienko A.V., Borbat A.V. Investigative search activities in the information environment — tactics and possibilities. *Rossiiskii sledovatel' = Russian Investigator*, 2003, no. 12, pp. 29–35. (In Russian).

7. Gusakov A.N. *Criminalistics in the USA: theory and practice*. Yekaterinburg, Ural University Publ., 1993. 125 p.

8. Ishchenko P.P. *Criminal communities (criminal organizations) in the sphere of illegal trade in narcotics: the methodology of investigating*. Moscow, Yurlitinform Publ., 2017. 328 p.

9. Shklyaruk M.S. (ed.). *The state as a platform: people and technologies*. Moscow, 2019. 111 p. Available at: https://gspm.ranepa.ru/upload/files/2019/01/17/-01-2019_0.pdf.

10. Ishchenko P.P. Modern Approaches to Digitalization of Pre-Trial Proceedings in Criminal Cases. *Lex Russica*, 2019, no. 12, pp. 68–79. (In Russian).

11. Clayton M. Christensen. *The Innovator's Dilemma: When New Technologies Cause Great Firms to Fail*. Boston, Harvard Business School Press, 1997. 225 с.

Информация об авторе

Ищенко Петр Петрович — кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры организации судебной и прокурорско-следственной деятельности, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва, Российская Федерация, petrov4@rinet.ru.

Information about the Author

Petr P. Ishchenko — Ph.D. in Law, Senior Lecturer, Department of Organizing Court, Prosecutorial and Investigative Activities, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, the Russian Federation, petrov4@rinet.ru.

Поступила в редакцию / Received 12.01.2021

Одобрена после рецензирования / Approved after reviewing 31.01.2022

Принята к публикации / Accepted 03.03.2022

Дата онлайн-размещения / Available online 11.04.2022