

Оригинальная статья / Original article



<https://doi.org/10.31429/20785836-14-4-52-62>

ИЗЪЯТИЕ ПРЕДМЕТОВ, ДОКУМЕНТОВ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ И ЗАЩИТА ПРАВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ

Гладышева О.В.

ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»
(Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040)

Ссылка для цитирования: Гладышева О.В. Изъятие предметов, документов в уголовном судопроизводстве и защита прав предпринимателей. *Юридический вестник Кубанского государственного университета*. 2022;14(4):52–62. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-4-52-62>

КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ:

Гладышева Ольга Владимировна, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Кубани, заведующий кафедрой уголовного процесса ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»

Адрес: Ставропольская ул., д. 149, г. Краснодар, Россия, 350040

Тел.: +7 (861) 268-59-64

E-mail: volkolup@yandex.ru

Конфликт интересов. Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

Финансирование. Исследование не имело спонсорской поддержки (собственные ресурсы).

Статья поступила в редакцию: 18.10.2022

Статья принята к печати: 18.11.2022

Дата публикации: 19.12.2022

Аннотация: Задачи экономической стабильности государства, и его экономической безопасности являются постоянно актуальными. Поиск их решения происходит во всех сферах, начиная от разработки концепций и создания программных документов по развитию макроэкономики и заканчивая реализацией частных направлений деятельности любого хозяйствующего субъекта. Особенную значимость в этой сфере имеет правовая основа предпринимательства и защита интересов бизнеса.

В уголовном судопроизводстве проблемы обеспечения прав предпринимателей обусловлены множеством факторов. В их числе находится правовая неопределенность в регулировании вовлечения и участия предпринимателей в следственных и иных процессуальных действиях, процедура следственных и иных процессуальных действий в отношении предпринимателей и др. Привлекает внимание такое процессуальное действие как изъятие предметов, документов и иных объектов, связанных с деятельностью предпринимателей. Учитывая, что процедура изъятия в уголовно-процессуальном законе предусмотрена весьма своеобразно, а результаты изъятия способны полностью парализовать работу хозяйствующих субъектов, то определению порядка его проведения в уголовном судопроизводстве следует уделить особенно пристальное внимание.

В данной статье предлагается авторский подход к решению этой проблемы.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, предприниматели, изъятие, процедура, права, документы, предметы.

SEIZURE OF OBJECTS, DOCUMENTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS AND PROTECTION OF THE RIGHTS OF ENTREPRENEURS

Olga V. Gladysheva

FGBOU VO "Kuban State University"

(Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040)

Link for citation: Gladysheva O.V. Seizure of objects, documents in criminal proceedings and protection of the rights of entrepreneurs. *Legal Bulletin of the Kuban State University*. 2022;14(4):52–62. <https://doi.org/10.31429/20785836-14-4-52-62>

CONTACT INFORMATION:

Olga V. Gladysheva, Dr. of Sci. (Law), Professor, Honored Lawyer of Kuban, Head of the Department of Criminal Procedure FGBOU VO "Kuban State University"

Address: Stavropol str., 149, Krasnodar, Russia, 350040

Tel.: +7 (861) 268-59-64

E-mail: volkolup@yandex.ru

Conflict of interest. The author declares no conflicts of interest.

Financing. The study had no sponsorship (own resources).

The article was submitted to the editorial office: 18.10.2022

The article has been accepted for publication: 18.11.2022

Date of publication: 19.12.2022

Annotation: The tasks of the economic stability of the state and its economic security are constantly relevant. The search for their solutions takes place in all areas, from the development of concepts and the creation of policy documents for the development of macroeconomics and ending with the implementation of private activities of any economic entity. Of particular importance in this area is the legal basis of entrepreneurship and the protection of business interests.

In criminal proceedings, the problems of ensuring the rights of entrepreneurs are caused by many factors. Among them is the legal uncertainty in the regulation of the involvement and participation of entrepreneurs in investigative and other procedural actions, the procedure of investigative and other procedural actions against entrepreneurs, etc. Such a procedural action as the seizure of objects, documents and other objects related to the activities of entrepreneurs attracts attention. Considering that the procedure of seizure in the criminal procedure Law is provided for in a very peculiar way, and the results of seizure can completely paralyze the work of economic entities, then the definition of the procedure for its conduct in criminal proceedings should be given particularly close attention.

This article suggests the author's approach to solving this problem.

Keywords: criminal proceedings, entrepreneurs, seizure, procedure, rights, documents, objects.

Введение

Развитие предпринимательства выступает важнейшей сферой современного экономического строительства. Привлекательность бизнеса обеспечивается в том числе его устойчивостью и стабильностью. В этом направлении важное значение имеет правовая сфера, которая создает правила ведения бизнеса, определяет взаимные (государства и бизнеса) права, обязанности и ответственность.

Уголовное судопроизводство выступает в этой сфере одним из весомых рычагов воздействия и оказывает влияние на хозяйствующих субъектов через их привлечение к уголовной ответственности, а также вовлечение в эту сферу в ином статусе. Имея существенный правоограничительный ресурс, уголовная юстиция становится, как эффективным средством принуждения предпринимателей к надлежащему выполнению своей социальной и экономической миссии, так и серьезной угрозой для их функционирования в случае злоупотреблений со стороны правоохранительных органов.

Наличие проблемы защиты прав и законных интересов предпринимателей вызывает необходимость ее решения на всех уровнях государственной власти.

На совещании по инвестиционным программам развития Дальнего Востока Президент Российской Федерации В.В. Путин предложил запретить изымать серверы и жесткие диски при проведении следственных мероприятий на предприятиях, приводящих к приостановлению

деятельности предприятий, а если такая необходимость все же возникает, то ограничиваться «снятием» копий для их использования в ходе следствия¹.

15 августа 2017 г. Президент Российской Федерации дал поручения правительству совместно с Верховным Судом и Генеральной прокуратурой проработать вопрос о недопущении продления меры пресечения в виде содержания под стражей (ареста) в отношении лиц, подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений в сфере предпринимательской деятельности, в случае, если по уголовному делу не проводятся следственные действия, и предусмотреть внесение в законодательство соответствующих изменений².

Политическая воля руководства страны привела к существенной корректировке содержания уголовно-процессуального законодательства, в части составов преступлений в сфере экономической деятельности; дополнения основания и корректировки порядка возбуждения уголовных дел и отказа в возбуждении, порядка прекращения уголовных дел в этой части, дополнения совокупности прав подозреваемых в совершении экономического преступления, находящихся под стражей и др.

Внесение указанных изменений в уголовно-процессуальный закон привело к необходимости разъяснений его содержания и порядка применения в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 15 ноября 2016 г., в частности, по вопросу о том, кого следует рассматривать в качестве субъекта преступления по ст. ст. 159.3, 159.5, 159.6, 160, 165 УК РФ и в отношении кого действуют специальные правила применения мер пресечения в виде заключения под стражу³. Возникла потребность и в научных комментариях [7].

Несмотря на активность законодателя в решении проблем защиты прав предпринимателей в уголовном судопроизводстве, они еще далеки от получения оптимальных результатов и требуют продолжения научных исследований в этом направлении.

Особое место в этом ряду занимают вопросы к порядку проведения и участия предпринимателей в следственных и иных процессуальных действиях. И, если в отношении порядка применения мер пресечения (отдельных их видов) законодатель предпринял некоторые шаги по созданию усиленных процессуальных гарантий, то в отношении процедуры следственных и иных процессуальных действий имеющихся мер представляется явно недостаточно.

Цель исследования – определение оптимальной процедуры изъятия предметов и документов, имеющих отношение к предпринимательской деятельности.

Задачи: исследование действующего уголовно-процессуального закона в части регулирования изъятия предметов и документов; анализ результатов правоприменительной практики и выработка на их основании общих подходов к обеспечению законности изъятия предметов и документов, иных объектов, имеющих отношение к деятельности хозяйствующих субъектов; разработка предложений по законодательному регулированию уголовно-процессуальных отношений при изъятии предметов и документов.

Исследование проводилось на основании совокупности традиционных общенаучных, частнонаучных и специальных методов: диалектический, аналитический (теоретический, функциональный, системный, формально-юридический), статистический, обобщение, правовое моделирование.

Результатами исследования стали авторские предложения по законодательному урегулированию прав и обязанностей предпринимателей, как участников уголовного судопроизводства и конкретных процессуальных действий по изъятию предметов и документов, имеющих отношение к хозяйственной деятельности, а также полномочий должностных лиц органов предварительного расследования и прокурора при осуществлении соответствующих процессуальных действий и надзору за законностью их производства.

¹ Путин: нужно запретить следствию изымать серверы и жесткие диски предприятий // Российская газета. 2017. 3 августа.

² Перечень поручений о мерах по снижению административной нагрузки на субъекты предпринимательской деятельности (утв. Президентом РФ 15 августа 2017 г. № ПР-1611 (текст поручения официально опубликован не был)) // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

³ О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15 ноября 2016 года № 48 (с изм. и доп. от 11.06.2020) // Российская газета. 2016. 24 ноября.

Методы исследования

Диалектический метод и его применение в ходе предпринятого исследования позволил рассмотреть механизм производства процессуальных действий в отношении предпринимателей, а также средства обеспечения прав и законных интересов хозяйствующих субъектов через призму единства принципов процессуальной формы и противоречий, выявляемых в процедурах отдельных действий. Результатом стало выявление проблем в порядке производства и несоответствие между процессуальными правилами процессуальных действий и потребностями отдельных субъектов (предпринимателей) в усиленных гарантиях их прав и законных интересов.

Применение различных видов анализа (теоретического, функционального, системного, формально-юридического) стало основанием для формирования основных представлений относительно должного и необходимого порядка производства процессуальных действий в отношении предпринимателей в общем виде и в частных аспектах, применительно к такому процессуальному действию как изъятие предметов и документов.

Путем обобщения теоретических положений, статистических данных выявлены закономерности развития процессуальной формы действий, направленных на ограничение прав предпринимателей, в частности, в связи с изъятием предметов и документов, имеющих отношение к хозяйственной деятельности.

Моделирование использовалось для выражения обобщенного видения автора относительно возможного порядка производства изъятия предметов и документов. Процедура представлена в виде законченной правовой модели процессуального действия «Изъятие предметов и документов».

Результаты исследования

В результате проведенного исследования сформировано авторское представление о модели должного и необходимого уровня обеспечения прав предпринимателей при производстве изъятия предметов и документов, имеющих отношение к их хозяйственной деятельности. В числе основных предложений:

– изъятие как самостоятельное процессуальное действие имеет принудительный характер, его законность и обоснованность подлежит обеспечению отдельным постановлением следователя, дознавателя, соответствующего требованиям ст. 7 УПК РФ;

– производство изъятия как самостоятельного процессуального действия возможно исключительно в рамках проверки сообщения о преступлении;

– документы, в том числе в электронной форме, предметы (включая электронные носители информации о деятельности хозяйствующих субъектов), имеющие отношение к деятельности предпринимателя подлежат изъятию в случае проверки сообщения о преступлении об экономическом преступлении и только при условии обеспечения предпринимателя копиями документов, необходимых для продолжения нормального функционирования ИП, предприятия или самозанятого гражданина. При этом копии подлежат заверению (при необходимости – нотариальному) за счет средств государственного бюджета.

Научная дискуссия

Защита прав и законных интересов предпринимателей осуществляется в уголовном судопроизводстве путем применения комплекса специфических мер, в числе которых можно выделить общие, действующие в отношении любых участников, и специальные, применимые исключительно к данной категории участников. Так, в числе общих можно выделить наделение процессуальным статусом, позволяющим получать доступ к ресурсам уголовного судопроизводства в виде процессуальных прав, реализация которых позволяет активно участвовать в процессуальных действиях, заявлять ходатайства, подавать жалобы на результаты действий и на решения должностных лиц и государственных органов.

Специальные гарантии предпринимателей заключены в особых правилах применения в их отношении мер процессуального принуждения и производства следственных и иных процессуальных действий, имеющих основной целью собирание доказательств. Именно этот аспект представляется нам наиболее важным и требующим проведения научного исследования.

К числу проблем защиты прав и законных интересов предпринимателей в уголовном судопроизводстве относятся те, что связаны с их участием в производстве следственных действия (например, обыск, выемка) и иных процессуальных действий (изъятие предметов и документов, производство ревизий и документальных проверок), а также ограждение предпринимателей от применения к ним необоснованных мер уголовно-процессуального принуждения, исключения

возможных злоупотреблений со стороны органов уголовного преследования и иных неблагоприятных факторов.

Безусловно, правы О.А. Зайцев, В.П. Кашепов, С.Л. Нудель, которые отмечают, что «в рамках проводимой государством уголовной политики следует ожидать изменений и дополнений законодательства, направленных на укрепление доверия между властью и бизнесом, формирование справедливой правоприменительной системы, способной эффективно защищать основные экономические права и свободы предпринимательства» [6, с. 40].

Ученые постоянно обращаются в своих исследованиях к проблемам реализации предпринимателями общих процессуальных прав в защиту своих законных интересов. Например, по-прежнему возникают вопросы к обоснованности проверок сообщений о преступлениях, порядку возбуждения уголовных дел и предварительного расследования по делам в отношении предпринимателей, когда производство следственных и иных процессуальных действий влечет за собой нарушение нормальной работы предприятий, подрыв деловой репутации, банкротство предприятий и др., при неэффективности процессуальных средств защиты прав граждан-предпринимателей. Отмечается, что несовершенство уголовно-процессуального законодательства по-прежнему не позволяет надлежащим образом обеспечивать защиту прав предпринимателей в стадии возбуждения уголовного дела [13, с. 29].

О.А. Зайцев утверждает, что по делам о преступлениях, совершаемых в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, возникает необходимость формирования «новых уголовно-процессуальных механизмов, касающихся порядка рассмотрения сообщений о преступлениях и возбуждения уголовного дела» [5, с. 125].

Н.Н. Апостолова отмечает, что в рамках действующего закона не предусматривается присутствие защитника при проведении ряда проверочных действий стадии возбуждения уголовного дела: получение объяснений, истребование и изъятие документов и предметов, проведение документальных проверок, ревизий, исследование предметов, документов и трупов [1, с. 50–51].

Действительно участие защитника в стадии возбуждения уголовного дела законодатель не предусматривает, но это обусловлено тем, что защитник может быть у подозреваемого или обвиняемого (ч. 1 ст. 49 УПК РФ), которые реализуют свои права уже в стадии предварительного расследования. При проверке же сообщения о преступлении возможно участие адвоката, действующего в интересах лиц, участвующих в производстве процессуальных действий (ч. 1.1 ст. 144 УПК РФ).

В стадии возбуждения уголовного дела возникает также проблема изъятия предметов и документов, имеющих отношение к предпринимательской деятельности, в силу неоднозначности правового содержания положений закона, допускающих изъятия при проверке сообщения о преступлении.

По мнению В.А. Семенцова, правовое регулирование уголовно-процессуальной деятельности в досудебном производстве связано с широким использованием термина «изъятие», а применительно к институту следственных действий (подчеркнем это особо для последующего вывода) – с общими правилами производства и регламентацией отдельных их видов (осмотр, обыск, выемка, освидетельствование) [12, с. 309]. Такого же мнения придерживаются и другие ученые [2, с. 38].

Отметим, что изъятие документов, имеющих отношение к хозяйственной деятельности распространена не только в уголовно-процессуальной, но и в административной¹, налоговой², оперативно-розыскной деятельности³. И порядок производства изъятия в каждом случае отличается. Так, А. Чуряев выделяет признаки, отличающие выемку от иных мероприятий налогового контроля,

¹ Статья 27.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 года № 195-ФЗ (ред. от 05.12.2022) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1; ст. 3 Федерального закона от 26 декабря 2008 года № 293-ФЗ (ред. от 07.02.2011) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части исключения внепроцессуальных прав органов внутренних дел Российской Федерации, касающихся проверок субъектов предпринимательской деятельности» // Собрание законодательства РФ. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6248.

² Статья 94 Налогового кодекса Российской Федерации (ч. 1) от 31 июля 1998 года № 146-ФЗ (ред. от 21.11.2022) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.12.2022 г.) // Собрание законодательства РФ. 1998. № 31. Ст. 3824.

³ Статья 15 Федерального закона от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ (ред. от 28.06.2022) «Об оперативно-розыскной деятельности» // Собрание законодательства РФ. 1995. № 33. Ст. 3349.

отмечая ее принудительный характер. И правильно пишет, что «именно поэтому особо важное значение приобретает изучение действующего законодательства о проведении выемки и практики его применения» [15, с. 65].

Применительно к оперативно-розыскным мероприятиям имеет смысл сослаться на приказ МВД России от 01 апреля 2014 года № 199 (ред. от 17.04.2017), утвердивший Инструкцию о порядке проведения сотрудниками органов внутренних дел Российской Федерации гласного оперативно-розыскного мероприятия обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств и Перечня должностных лиц органов внутренних дел, уполномоченных издавать распоряжения о проведении гласного оперативно-розыскного мероприятия обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств¹. В этом документе (далее – Инструкция) достаточно подробно определяет правовой режим изъятия, процедура его осуществления и закреплен перечень должностных лиц, имеющих право на распоряжение о его проведение.

Интересен тот факт, что и в налоговом, и в оперативно-розыскном законодательстве речь идет об изъятии в различном формате: в налоговом, как самостоятельном действии, в оперативно-розыскном – как входящем в содержание гласных оперативно-розыскных мероприятий.

В уголовно-процессуальном законе об изъятии фрагментарно упоминается, что позволяет отнести его к числу процессуальных действий. Его процессуальная особенность в том, что изъятие может происходить и как самостоятельное процессуальное действие и также выступать составной, причем существенной частью (элементом) иных процессуальных, в том числе следственных действий.

Изъятие как самостоятельное процессуальное действие допускается на основании ст. 144 УПК РФ, где законодатель указал на его осуществление в порядке, установленном «настоящим Кодексом». Однако проблема заключена в том, что такого рода процедура в УПК РФ как раз и не предусматривается.

При этом изъятие как составная часть иных процессуальных действий имеет достаточно подробное законодательное регулирование. Например, в ч. 4.1 ст. 164 УПК РФ прямо сказано, что при производстве следственных действий допускается изъятие электронных носителей в определенном законом порядке. Здесь же указаны объекты, не подлежащие изъятию при производстве следственных действий, например, специальной декларации, поданной в соответствии с Федеральным законом «О добровольном декларировании физическими лицами активов и счетов (вкладов) в банках и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», и (или) документов и сведений, прилагаемых к указанной декларации. При этом ученые отмечают случаи прямого нарушения этого положения УПК РФ в связи с применением ст. 193 УК РФ (совершение валютных операций по переводу денежных средств в иностранной валюте или валюте Российской Федерации на счета нерезидентов с использованием подложных документов) [4].

В ч. 4 ст. 164 УПК РФ определена возможность применения при изъятии в рамках производства следственных действий технических средств. Статья 164.1 УПК РФ целиком посвящена изъятию при производстве следственных действий электронных носителей и копирования с них информации. Приведем одну выдержку из ч. 2 ст. 164.1 УПК РФ «Электронные носители информации изымаются в ходе производства следственных действий с участием специалиста». Категоричность формулы и ее содержание не оставляют сомнений в том, что речь идет об изъятии как составной части следственных действий. При этом порядок осуществления изъятия определен весьма детально.

В отдельной части замысел законодателя объясняется тем, что любое следственное действие имеет подробную форму. Изъятие существенным образом воздействует на права и законные интересы участников следственных действий, следовательно, нуждается в подробном описании порядка осуществления. Однако, изъятие как самостоятельное процессуальное действие причиняет не меньший ущерб охраняемым законом интересам лиц (физических и юридических), чем оно же – как составная часть производства следственных действий. Только если изъятие осуществляется в рамках следственных действий их участники имеют солидный потенциал защиты своих законных интересов, в отличие от участников изъятия, как самостоятельного процессуального действия. В силу этого возникают многочисленные правоприменительные проблемы, связанные с нарушением либо

¹ Российская газета. 2014. 28 мая.

неправомерным ограничением прав предпринимателей в части как определения объема изымаемых предметов и документов, их копированием, сохранением, последующим возвратом.

Выделим еще одну особенность изъятия как самостоятельного процессуального действия – его осуществление возможно исключительно в стадии возбуждения уголовного дела и используется для проверки сообщения о преступлении, и, если данное обстоятельство не учитывать, то это приводит к грубым нарушениям закона. Проиллюстрируем это примером из судебной практики.

22 марта 2018 года в ходе проверки заявления о совершении мошеннических действий с денежными средствами по постановлению следователя произведена выемка бухгалтерских документов. Адвокат обжаловал в суд указанное постановление, полагая, что оно незаконно, поскольку выемка документов возможна только в рамках возбужденного уголовного дела. Решением районного, а затем и апелляционного суда, жалоба оставлена без удовлетворения. Одновременно признана несостоятельной ссылка адвоката на информационное письмо Следственного комитета Российской Федерации от 30 декабря 2014 года¹, отражающего ведомственное толкование уголовно-процессуального закона, в котором указывается, что ссылка ч. 1 ст. 144 УПК РФ – «в порядке, установленном настоящим Кодексом» – не дает правовых оснований для изъятия предметов и документов в рамках следственных действий, производство которых до возбуждения уголовного дела не предусмотрено УПК РФ, в том числе путем выемки (ст. 183 УПК РФ). Судом указано, что «исходя из Постановления Верховного Суда РФ от 25.08.2017 № 16-УД17-16, производство выемки до возбуждения уголовного дела не противоречит требованиям части 1 статьи 144, а также положениям статей 182, 183 УПК РФ»².

Получается, что суд своим процессуальным решением проигнорировал не только ведомственный акт, но и положения УПК РФ, которые не предусматривают возможности производства выемки до возбуждения уголовного дела. Отмена судебного решения состоялась только в кассационной инстанции и, как представляется, несмотря на длительность судебной тяжбы – это наилучший выход для предпринимателя в указанной ситуации.

Изъятие может быть составной частью производства следственных действий в стадии предварительного расследования: осмотр, обыск, выемка, наложение ареста на имущество. Это обстоятельство не исключает необходимости изучения изъятия. Как указывает О.А. Зайцев, «по результатам опроса 189 предпринимателей Службой специальной связи и информации ФСО России в 2020 г. в 36 субъектах РФ, 3/4 опрошенных указали на факты изъятия у них оригиналов документов и почти 60% – на изъятие электронных носителей информации. И только 1/3 предпринимателей отметили, что в ходе досудебного расследования на них не налагались ограничения на распоряжение задействованным в предпринимательской деятельности имуществом» [5, с. 111]. Следовательно изъятие как составная часть следственных действий имеет значительный масштаб и затрагивает большое количество заинтересованных лиц.

27 декабря 2018 года в ст. 164 УПК РФ были внесены дополнения в виде новой части 4.1, устанавливающей, что при производстве следственных действий по делам об отдельных преступлениях против собственности и в сфере экономической деятельности (согласно перечню статей УК РФ, перечисленных в данной норме) не допускается необоснованное применение мер, которые могут привести к приостановлению законной деятельности юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, в том числе – не допускается необоснованное изъятие электронных носителей информации, за исключением случаев, предусмотренных ч. 1 ст. 164.1 УПК РФ³.

При этом проблемы изъятия новым правовым регулированием не исчерпаны, на что обращают внимание исследователи [10]. Мы также отметим немаловажную деталь: в тексте приведенной нормы указано лишь оценочное понятие «необоснованное» и не закреплена обязанность

¹ О порядке получения сведений о совершенных нотариальных действиях в ходе проверки сообщения о преступлении: Информационное письмо Следственного комитета РФ от 30 декабря 2014 года № 211-51098-14 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

² О жалобе адвоката на постановление старшего следователя: Апелляционное постановление Суда Еврейской автономной области от 12 июля 2018 года по делу № 22-301/2018 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

³ О внесении изменений в статьи 76.1 и 145.1 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 27 декабря 2018 года № 533-ФЗ // Российская газета. 2018. 29 декабря.

следователя обосновать соответствующее изъятие. Продолжая эту мысль, можно отметить, что применительно к процессуальным решениям требование обоснованности является обязательным, а когда это требование не выполняется, то процессуальное решение можно обжаловать (ст. ст. 7, 123–125 УПК РФ). Однако решение изъять при обыске какие-либо предметы следователь не оформляет отдельным процессуальным решением, равно как и не включает обоснование изъятия в постановление о возбуждении перед судом ходатайства о производстве обыска. Соответственно и само требование об обоснованности изъятия и установленный запрет становится правовой декларацией, не содержащей реальных гарантий для защиты процессуальных и иных прав предпринимателей.

В то же время можно приветствовать изменение порядка производства следственных действий по делам об отдельных преступлениях против собственности и в сфере экономической деятельности в части допуска специалиста к изъятию компьютерной техники. В качестве основания для привлечения следователем специалиста при осмотре информации на электронных носителях может выступать необходимость применения специальных знаний и навыков для поиска закрытых для общего доступа файлов¹, либо обнаружение признаков удаления файлов, их изменения, реквизитов операций, произведенных с ними² и др.

Как считает У.А. Мусаева, участие специалистов в области компьютерной техники и технологий обязательно при производстве обыска, выемки, следственного эксперимента, проверки и уточнения показаний на месте [11, с. 302]. Кроме того, в литературе обосновывается целесообразность привлечения таких специалистов к участию в допросах, на которых выясняются технические аспекты совершенного преступления [14].

Следует отметить нарастающий нарратив законодателя в отношении ужесточения требований к порядку изъятия электронной информации, используемой в предпринимательской деятельности. 28 июля 2012 года в ст. 183 УПК РФ было внесено дополнение в виде части 9.1 о специальной процедуре изъятия электронной информации³, а 27 декабря 2018 года эту часть исключили и ввели в УПК РФ новую статью 164.1⁴, устанавливающую «ограничения при изъятии электронных носителей информации при производстве следственных действий по уголовным делам о преступлениях, совершаемых в сфере предпринимательской деятельности» [3, с. 32].

Здесь замена, своего рода – рокировка, произошла в пользу повышения статуса правил изъятия указанной информации. И теперь эти правила распространяются не только на порядок обыска или выемки, но и другие следственные действия, которые могут включать в свое содержание изъятие электронной информации. Эти изменения мы оцениваем, в целом, положительно, но за их рамками остается изъятие как отдельное процессуальное действие, порядок регулирования которого по-прежнему отсутствует.

Еще одна проблема обусловлена тем, что судебное решение не требуется для проведения обыска в производственном либо офисном помещении, используемых для осуществления предпринимательской деятельности. На примере конкретных уголовных дел в научной литературе были сформулированы разъяснения о том, что процессуальный порядок обыска в жилище может применяться к помещениям предприятия при отсутствии четкого различия между собственным офисом и частным местом проживания, либо между частной и предпринимательской деятельностью [9]. Поэтому, несмотря на установление дополнительных преимуществ предпринимателям в решении отдельных процессуальных вопросов, в части обыска законодатель не вводит каких-либо специальных правил его производства в отношении предпринимателей или с их участием.

¹ Апелляционное определение от 03 ноября 2016 года по делу № 22-4229/2016 Судебной коллегии по уголовным делам Оренбургского областного суда по жалобам Р.Ю. Яхницкого на приговор от 05 августа 2016 года Советского районного суда г. Орска Оренбургской области // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

² Апелляционное определение от 08 августа 2016 года по делу № 22-6494/2016 Судебной коллегии по уголовным делам Свердловского областного суда по жалобе А.Г. Гатиятуллиной // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

³ О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 28 июля 2012 года № 143-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2012. № 31. Ст. 4332.

⁴ О внесении изменений в статьи 76.1 и 145.1 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 27 декабря 2018 года № 533-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2018. № 53 (ч. I). Ст. 8459.

Укажем также на проблемы, связанные с неудовлетворительным уровнем обеспечения прав предпринимателей в части компенсации невозврата или несвоевременного возврата имущества, используемого в производственной, иной хозяйственной деятельности. Например, 25 ноября 2017 года сотрудники полиции в ходе проведения проверки сообщения о преступлении произвели осмотр места происшествия – помещений, занимаемых ООО «Р-т», и изъяли компьютерное оборудование. 02 марта 2018 года по данному факту отказано в возбуждении уголовного дела в связи с отсутствием события преступления. Однако 12 марта 2018 года прокурор отменил постановление об отказе в возбуждении уголовного дела и возвратил материалы в полицию для проведения дополнительной проверки. Тем не менее, 02 апреля 2018 года на основании постановления суда, обязавшего полицию устранить допущенное нарушение закона, изъятое имущество возвращено ООО «Р-т», что подтверждено распиской, а 24 апреля 2018 года повторно отказано в возбуждении уголовного дела в связи с отсутствием события преступления.

В рассматриваемом случае дело осложнялось не только допущенной волокитой, но и тем, что ООО «Р-т» после изъятия компьютерного оборудования было лишено возможности осуществлять свою деятельность. С целью продолжения своей законной предпринимательской деятельности ООО «Р-т» приобрело новые компьютеры, подтвердив этот факт соответствующими документами. Однако, сумму, затраченную на приобретение нового оборудования, Арбитражный суд посчитал не находящейся в причинно-следственной связи с проведением осмотра места происшествия и изъятием компьютеров и отказал в удовлетворении требований истца в части компенсации причиненного ущерба¹.

Данный пример показателен своеобразной логикой: действительно, ООО «Р-т» получило в свое пользование два комплекта компьютерного оборудования. Но судом не учтено, что второй комплект оборудования был приобретен самим ООО «Р-т» в связи с изъятием первого, которое не было возвращено своевременно, а его отсутствие привело бы к прекращению деятельности и увольнению сотрудников, а также повлекло другие негативные последствия. При таких условиях, как представляется, должна была состояться констатация причинения ущерба в двойном размере: в части утраты (изъятия и невозвращения вовремя имущества предпринимателя) и приобретение нового комплекта оборудования для продолжения хозяйственной деятельности.

Из этого примера можно сделать вывод: принимаемое в ходе следственных действий решение об изъятии имущества, имеющего значение для ведения предпринимательской деятельности, не сопровождается гарантиями компенсации в случаях его невозврата или несвоевременного возврата и, тем самым, не обеспечивает надлежащую защиту имущественных прав предпринимателей, воспрепятствует их деятельности.

В отечественном уголовном законодательстве существует отдельная норма (ст. 169 УК РФ), запрещающая должностному лицу препятствовать деятельности индивидуальных предпринимателей, но «как следует из официальной статистики, эта норма практически не применяется» [8, с. 919].

Учитывая приведенные факты, считаем, что необходимо установление дополнительного случая возбуждения перед судом ходатайства о производстве уже не только следственного, но и иного процессуального действия (ч. 1 ст. 165 УПК РФ), позволяющего оградить предпринимателей от необоснованного или несвоевременного возврата принадлежащего им имущества, когда его изъятие приводит к прекращению или существенному затруднению предпринимательской деятельности. Если же изъятие не терпит отлагательства (ч. 5 ст. 165 УПК РФ), то оно производится по постановлению следователя или дознавателя без получения судебного решения, но с последующим уведомлением суда и рассмотрением этого уведомления с обязательным участием лиц, чьи законные интересы были поставлены под угрозу нарушения либо этим законным интересам был причинен существенный вред.

Для этой цели предлагаем внести в уголовно-процессуальный закон ряд дополнений и изменений.

В часть 2 статьи 29 УПК РФ внести новый пункт 4.1:

«4.1) об изъятии предметов, документов, электронных носителей информации о предпринимательской деятельности, а также оборудования, необходимого для ведения уставной деятельности предприятия, индивидуального предпринимателя или зарегистрированной деятельности самозанятого гражданина в ходе проверки сообщения о преступлении».

¹ Решение от 24 июля 2019 года по делу № А42-3571/2019 Арбитражного суда Мурманской области // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

В название и текст статьи 165 УПК РФ внести изменение, указав, что судебное решение требуется «для производства следственных и иных процессуальных действий».

В часть 5 статьи 165 УПК РФ внести следующее изменение:

«5. В исключительных случаях, когда изъятие предметов, документов, электронных носителей информации о предпринимательской деятельности, а также оборудования, необходимого для ведения уставной деятельности предприятия, индивидуального предпринимателя или зарегистрированной деятельности самозанятого гражданина в ходе проверки сообщения о преступлении, производство осмотра жилища, обыска и выемки в жилище, личного обыска, а также выемки заложенной или сданной на хранение в ломбард вещи, наложение ареста на имущество...» и далее по тексту.

Список использованной литературы:

1. Апостолова Н.Н. Защита интересов бизнеса в уголовном судопроизводстве на стадии возбуждения уголовного дела. *Российская юстиция*. 2016;(2):49–52.
2. Бондаренко А.А. Изъятие электронных носителей информации при расследовании уголовных дел экономической и общеуголовной направленности, а также по соединенным делам. *Законодательство и практика*. 2019;(1(42)):36–40.
3. Васюков В.Ф. Изъятие электронных носителей информации при производстве следственных действий: новеллы законодательства и проблемы правоприменения. *Вестник Томского государственного университета. Право*. 2020;(37):32–39. DOI: 10.17223/22253513/37/3.
4. Данилов С. Не участие, а победа: судимся без поражений. *Практическая бухгалтерия*. 2020;(6): 32–38.
5. Зайцев О.А. Процессуальные гарантии обеспечения прав и законных интересов предпринимателей в уголовном судопроизводстве. *Журнал российского права*. 2021;25(10):108–126. DOI: 10.12737/jrl.2021.127.
6. Зайцев О.А., Кашепов В.П., Нудель С.Л. Уголовная политика в отношении преступлений, совершаемых в сфере предпринимательской деятельности. *Вестник Томского государственного университета. Право*. 2020;(37):40–56. DOI: 10.17223/22253513/37/4.
7. Зяблина М.В. Новеллы уголовного и уголовно-процессуального законодательства, направленные на защиту прав и законных интересов предпринимателей. *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2018;(1):90–94.
8. Казакова В.А., Кorableва С.Ю. Статья 169 Уголовного Кодекса Российской Федерации – имитация защиты предпринимательской деятельности. *Вестник Санкт-Петербургского университета. Право*. 2020;11(4):919–935. DOI: 10.21638/spbu14.2020.406.
9. Кононов И.С. Защита неприкосновенности жилища при производстве обыска: рекомендации ЕСПЧ. *Уголовный процесс*. 2012;5(89):53–55.
10. Костенко Р.В., Петрова О.А. Проблемы изъятия электронных носителей информации в отечественном уголовном процессе. *Юридический вестник*

References:

1. Apostolova N.N. [Protection of business interests in criminal court proceedings at the stage of initiation of a criminal case]. *Rossiiskaya yustitsiya = Russian Justice*. 2016;(2):49–52. (In Russ.)]
2. Bondarenko A.A. [Seizure of electronic media in the investigation of criminal cases of economic and ordinary criminal orientation, as well as in connected cases]. *Zakonodatel'stvo i praktika = Legislation and practice*. 2019;(1(42)):36–40. (In Russ.)]
3. Vasyukov V.F. [Seizure of electronic media during investigative actions: novelties of legislation and problems of law enforcement]. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo = Bulletin of the Tomsk State University. Right*. 2020;(37):32–39. DOI: 10.17223/22253513/37/3. (In Russ.)]
4. Danilov S. [Not participation, but victory: we are suing without defeats]. *Prakticheskaya bukhgalteriya = Practical accounting*. 2020;(6): 32–38. (In Russ.)]
5. Zaitsev O.A. [Procedural guarantees of ensuring the rights and legitimate interests of entrepreneurs in criminal proceedings]. *Zhurnal rossiiskogo prava = Journal of Russian Law*. 2021;25(10):108–126. DOI: 10.12737/jrl.2021.127. (In Russ.)]
6. Zaitsev O.A., Kashepov V.P., Nudel' S.L. [Criminal policy in relation to crimes committed in the sphere of entrepreneurial activity]. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo = Bulletin of Tomsk State University. Right*. 2020;(37):40–56. DOI: 10.17223/22253513/37/4. (In Russ.)]
7. Zyablina M.V. [Novelties of criminal and criminal procedure legislation aimed at protecting the rights and legitimate interests of entrepreneurs]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika = Laws of Russia: experience, analysis, practice*. 2018;(1):90–94. (In Russ.)]
8. Kazakova V.A., Korableva S.Yu. [Article 169 of the Criminal Code of the Russian Federation – imitation of the protection of entrepreneurial activity]. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta. Pravo = Bulletin of St. Petersburg University. Right*. 2020;11(4):919–935. DOI: 10.21638/spbu14.2020.406. (In Russ.)]
9. Kononov I.C. [Protection of the inviolability of the home during the search: recommendations of the ECHR]. *Ugolovnyi protsess = Criminal proceedings*. 2012;5(89):53–55. (In Russ.)]
10. Kostenko R.V., Petrova O.A. [Problems of seizure of electronic media in the domestic criminal process]. *Yuridicheskii vestnik Kubanskogo gosudarstvennogo*

Кубанского государственного университета. 2021;(1):62–71. DOI: 10.31429/20785836-13-1-62-71.

11. Мусаева У.А. Специфика проведения следственного осмотра по делам о преступлениях в сфере компьютерной информации. *Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки.* 2013;(4–2):295–302.

12. Семенцов В.А. Правовая неопределенность предписаний об изъятии документов и предметов УПК РФ (ч. 1 ст. 144). *Актуальные вопросы производства предварительного следствия: теория и практика: сб. науч. тр. всерос. науч.-практ. конф. М.: Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя; 2019.*

13. Цепелев К.В., Чернявский Д.О. Проблемы противодействия воспрепятствованию законной предпринимательской или иной деятельности уголовно-правовыми средствами. *Безопасность бизнеса.* 2020;(6):27–31.

14. Цоколова О.И., Улейчик В.В., Кузнецов А.В. Квалификация и доказывание преступных деяний, совершаемых в сфере компьютерной информации. *Информационный бюллетень Следственного комитета МВД России.* 1999;(2).

15. Чуряев А. Выемка документов: некоторые особенности правоприменительной практики. *Налоговый учет для бухгалтера.* 2011;(9):63–76.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Гладышева Ольга Владимировна

доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Кубани, заведующий кафедрой уголовного процесса ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»

ORCID: 0000-0001-5413-5208

Author ID: 57194874777

universiteta = Legal Bulletin of the Kuban State University. 2021;(1):62–71. DOI: 10.31429/20785836-13-1-62-71. (In Russ.)]

11. Musaeva U.A. [Specifics of conducting an investigative examination in cases of crimes in the field of computer information]. *Izvestiya Tul'skogo gosudarstvennogo universiteta. Ehkonomicheskie i yuridicheskie nauki = Proceedings of Tula State University. Economic and legal sciences.* 2013;(4–2):295–302. (In Russ.)]

12. Sementsov V.A. [Legal uncertainty of the regulations on the seizure of documents and items of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation (Part 1 of Article 144)]. *Aktual'nye voprosy proizvodstva predvaritel'nogo sledstviya: teoriya i praktika: sb. nauch. tr. vseros. nauch.-prakt. konf = Actual issues of the preliminary investigation: theory and practice: collection of scientific tr. all-Russian scientific-practical conf. M.: Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia named after V.Ya. Kikot; 2019.* (In Russ.)]

13. Tsepelev K.V., Chernyavskii D.O. [Problems of countering obstruction of legitimate entrepreneurial or other activity by criminal legal means]. *Bezopasnost' biznesa = Business security.* 2020;(6):27–31. (In Russ.)]

14. Tsokolova O.I., Uleichik V.V., Kuznetsov A.V. [Qualification and proof of criminal acts committed in the field of computer information]. *Informatsionnyi byulleten' Sledstvennogo komiteta MVD Rossii = Newsletter of the Investigative Committee of the Ministry of Internal Affairs of Russia.* 1999;(2). (In Russ.)]

15. Churyaev A. [Seizure of documents: some features of law enforcement practice]. *Nalogovyi uchet dlya bukhgaltera = Tax accounting for an accountant.* 2011;(9):63–76. (In Russ.)]

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Olga V. Gladysheva

Dr. of Sci. (Law), Professor, Honored Lawyer of Kuban, Head of the Department of Criminal Procedure of the FGBOU VO "Kuban State University"

ORCID: 0000-0001-5413-5208

Author ID: 57194874777