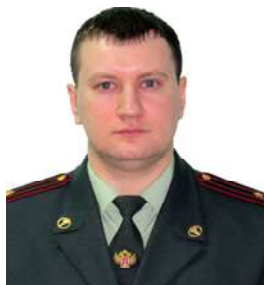




УДК 343.13:343.132



**Алексей Борисович СУДНИЦЫН,**  
доцент кафедры уголовного процесса  
Сибирского юридического института ФСКН России  
(г. Красноярск), кандидат юридических наук  
lexa\_sy@mail.ru

## ОТДЕЛЬНЫЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ И ОРГАНИЗАЦИОННЫЕ ОСОБЕННОСТИ ИЗЪЯТИЯ И ХРАНЕНИЯ ЭЛЕКТРОННЫХ НОСИТЕЛЕЙ ИНФОРМАЦИИ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

### CERTAIN PROCESSING AND EXECUTIVE PECULIARITIES OF SEIZURE AND KEEPING ELECTRONIC MEDIA IN CRIMINAL PROCEEDINGS

*В статье на основе анализа следственной и судебной практики выделены процессуальные и организационные особенности изъятия и хранения электронных носителей информации при производстве по уголовным делам, рассмотрены отдельные из них, сформулированы выводы и рекомендации правоприменителям.*

*The article deals with analysis of investigative and legal precedents practice. The author underlines processing and executive peculiarities of seizure and keeping electronic media in criminal proceedings. The author researches certain peculiarities, draws conclusions and gives recommendations for law enforcement experts.*

**Ключевые слова:** обыск, выемка, осмотр, электронные носители информации, специалист, владелец электронных носителей информации, обладатель информации, копирование электронных носителей информации.

**Keywords:** search, seizure, examination, electronic media, specialist, electronic media owner, owner of the information, copying of electronic media

**Р**азвитие технологий на современном этапе, распространенность информации, содержащейся на электронных носителях, делает их неотъемлемой частью повседневной жизни большей части прогрессивного человечества. Однако результаты информатизации общества используются и при совершении преступлений. Процесс подготовки и осуществления, а также последствия преступных посягательств могут быть отражены на различных электронных носителях, становящихся (при соблюдении определенных условий) особенно ценным источником информации.

Федеральный закон от 28 июля 2012 г. № 143-ФЗ дополнил УПК РФ новшеством,

призванным обеспечить дополнительную защиту прав граждан, а также минимизировать негативные последствия для хозяйствующих субъектов от процесса расследования (как было отмечено в паспорте законопроекта). Вместе с тем данные новеллы оказывают существенное влияние и на иные случаи, возникающие при производстве по уголовным делам, в том числе при расследовании незаконного сбыта наркотических средств и психотропных веществ, совершенного с использованием электронных или информационно-телекоммуникационных сетей.

Знание и умение правильного изъятия электронных носителей информации, а так-



же проработанность смежных с этим процессом вопросов, в том числе обеспечение реализации прав участников процесса, делает возможным использование полученных сведений в доказывании по уголовным делам. Анализ отдельных положений уголовно-процессуального законодательства должно предшествовать определению исходных понятий.

Уголовно-процессуальное законодательство не содержит ни понятия, ни видов электронных носителей информации. Нормативно закреплено следующее понимание электронного носителя – материальный носитель, используемый для записи, хранения и воспроизведения информации, обрабатываемой с помощью средств вычислительной техники. [1] Исходя из указанного определения к обозначенным носителям могут быть отнесены: внутренний накопитель на жестком магнитном диске (жесткий диск, винчестер, винт, Hard Disk Drive – HDD); оптический диск (лазерный диск, компакт-диск, CD, DVD, диск Blu-Ray, HD-DVD); флэш-память (Compactflash, Memory Stick, micro-SD и др.); гибкий магнитный диск (дискета, Floppy Disk Drive – FDD) и многие другие, в том числе микросхема памяти (интегральная схема, чип, микрочип), которая может выполнять различные функции, в частности выступать в качестве модулей и схем памяти и реализовывать функции миникомпьютера (следовательно, содержать информацию, имеющую значение для уголовного дела).

УПК РФ определяет ряд ключевых положений, касающихся изъятия электронных носителей информации в ходе обыска и выемки. Приведем данные положения и рассмотрим отдельные из них.

*Необходимость установления вида, количества компьютерной техники (стационарные компьютеры, ноутбуки, планшеты, смартфоны и пр.) и используемых в ней электронных носителей информации.*

Данная установка касается в первую очередь такого следственного действия, как выемка. Это объясняется особенностями основания выемки – наличие достаточных данных, позволяющих сделать достоверный

вывод о местонахождении искомого объекта (ч. 1 ст. 183 УПК РФ). Однако подобную подготовку целесообразно проводить и применительно к производству обыска. Это определит целенаправленность и эффективность обыска, в том числе обеспечит изначальное присутствие такого участника, как специалист.

*Участие специалиста в ходе обыска и выемки, в рамках которых происходит изъятие электронных носителей информации.*

Уголовно-процессуальный закон предписывает, что при производстве обыска (выемки) изъятие электронных носителей информации производится с участием специалиста (ч. 9.1 ст. 182, ч. 3.1. ст. 183 УПК РФ). Отсутствие в данных нормах указания на право следователя определять необходимость участия специалиста позволяет отдельным авторам утверждать, что при обыске (выемке) электронных носителей информации участие специалиста обязательно [4, с. 643]. Придерживаясь данной логики, можно предположить, что отсутствие специалиста при изъятии электронных носителей информации может рассматриваться как нарушение порядка производства следственного действия со всеми вытекающими отсюда последствиями. Приверженцы указанного подхода встречаются в практической деятельности. Например, защитники и представители, обращая пристальное внимание на отсутствие специалиста при изъятии электронных носителей информации, требуют признать производство следственного действия незаконным (апелляционное определение Московского городского суда от 30.09.2013 № 10-9507; апелляционное постановление Московского городского суда от 25.11.2013 № 10-12096).

В то же время следует учесть ряд противоположных доводов. Во-первых, формально прямого указания в законе на обязательность участия специалиста при изъятии электронных носителей информации нет. Во-вторых, следователь – процессуально независимое лицо, самостоятельно направляющее ход расследования и принимающее решения о производстве следственных и иных процессуальных действий (ст. 38 УПК РФ).



В-третьих, следователь вправе привлечь к участию в следственном действии специалиста (ч. 1 ст. 168 УПК РФ). В-четвертых, в большей части примеров судебной практики отсутствие специалиста при изъятии электронных носителей информации само по себе не расценивается как ограничение конституционных прав и свобод законного владельца изымаемых электронных носителей информации или обладателя содержащейся на них информации (данные участники далее по тексту будут обозначаться "владелец (обладатель)", если не указано иное), называется формальным нарушением процедуры, не влечет признания действий правоприменителя незаконными (апелляционные определения Московского городского суда от 30.09.2013 № 10-9507, суда Ненецкого автономного округа от 13.04.2015 по делу № 22-27/2015; апелляционные постановления Московского городского суда от 07.10.2013 № 10-9861, от 25.11.2013 № 10-12096).

При этом следует особо оговориться, что рассматриваемые доводы касаются именно отсутствия специалиста в ходе следственного действия, где изымались носители, без копирования содержащейся на них информации. Необходимо подчеркнуть, что при производстве следственного действия с целью изъятия электронных носителей информации, в ходе которого планируется (не исключается), осуществляется копирование информации, требуется обеспечить участие специалиста. Отсутствие в данном случае специалиста и нарушает процедуру, и ограничивает конституционные права и свободы владельца (обладателя).

*Предоставление законному владельцу (обладателю) права ходатайствовать об изготовлении копий с изымаемых электронных носителей информации.*

Право заявлять ходатайства является общим правом участников уголовного процесса, а также иных лиц, права и законные интересы которых затронуты в ходе досудебного производства (ч. 1 ст. 119 УПК РФ).

Соответственно, лицом, заявляющим такое ходатайство, может быть как владелец

(обладатель), так и представитель (законный представитель, защитник, адвокат), иное лицо, в отношении которого осуществляются меры процессуального принуждения или иные действия, затрагивающие его права и свободы.

Получив ходатайство о выдаче копии, в соответствии со ст. 121 УПК РФ следователь обязан принять решение непосредственно после его заявления. Если немедленно рассмотреть и разрешить ходатайство невозможно, оно должно быть разрешено не позднее 3 суток со дня его заявления.

Следователь вправе отказать в изготовлении копии информации с изымаемых электронных носителей информации, если это может воспрепятствовать расследованию преступления либо повлечь, по заявлению специалиста, утрату или изменение информации.

Фигурирующий критерий "воспрепятствование расследованию преступления" не детализирован в УПК РФ. Однако с учетом существующей в УК РФ нормы (ч. 2 ст. 294) под таким воспрепятствованием следует понимать вмешательство в какой бы то ни было форме в целях противодействия всестороннему, полному и объективному расследованию дела. К таковым вмешательствам могут быть отнесены незаконные действия со стороны защиты в виде подготовки сфабрикованных доказательств, лжесвидетелей, подложных документов; разглашение данных предварительного расследования и пр.

Вторым критерием является утрата или изменение информации в результате копирования. Специалист, привлекаемый для участия в следственном действии, оценивая возможные риски, связанные с утратой или изменением информации в процессе копирования, формулирует свое суждение, которое необходимо положить в основу принимаемого решения о копировании информации, находящейся на изымаемых электронных носителях, или отказе в этом. Вероятность наступления вышеуказанных последствий должна быть оценена следователем при рассмотрении ходатайства о копировании с учетом мнения специалиста.



Если при решении вопроса о копировании информации имеется вероятность того, что условия, исключающие возможность ее утраты или изменения, не будут обеспечены или по результату копирования создадутся условия для воспрепятствования расследованию, от копирования следует отказаться. Причем отказ в удовлетворении заявленного ходатайства о копировании сам по себе не говорит о нарушении следователем прав и свобод участников уголовного судопроизводства (апелляционное определение Московского городского суда от 30.09.2013 № 10-9507).

Отказ в удовлетворении ходатайства о копировании информации, содержащейся на изымаемых электронных носителях, может иметь место в ходе производства следственного действия (как в рамках следственных действий, производимых в случаях, не терпящих отлагательств, так и в общем порядке), а также и после окончания производства следственного действия, когда соответствующее ходатайство заявляется по прошествии определенного времени.

Изготовление копии информации, содержащейся на изымаемых электронных носителях, осуществляется по решению следователя специалистом, участвующим в следственном действии.

При условии подтверждения специалистом, участвующим при производстве следственного действия, отсутствия рисков, связанных с утратой или изменением информации в процессе копирования, следователь принимает решение о копировании, которое поручает осуществить тому же специалисту.

Копирование осуществляется путем побитного дублирования информации. Для этого предлагается использовать процедуру клонирования содержимого электронного накопителя с помощью специальных систем съема и копирования данных. Например, IM SOLO-4 FORENSIC, RoadMASter-3 X2 Forensic, EPOS DISKMASTER PORTABLE и др. Использование специализированных устройств для копирования позволит не только передать точную копию информации, содержащейся на изъятых электронных носителях, лицам, заявляющим соответствующее

ходатайство, но и (что особенно важно) обеспечить отсутствие утраты или изменения информации в процессе копирования.

*Изготовление копии информации, содержащейся на изымаемых электронных носителях, осуществляется в присутствии понятых и с участием владельца (обладателя).*

Участие понятых при копировании информации, содержащейся на изымаемых электронных носителях, в ходе обыска (выемки) обязательно. Этот случай участия понятых относится к тем немногочисленным вариантам, существующим на настоящий момент, когда участие понятых при производстве процессуальных действий обязательно. Проведение такого копирования информации без участия понятых по общему правилу является нарушением порядка производства следственного действия, и его производство может быть признано незаконным. Как возможный итог – признание недопустимым доказательством протокола обыска (выемки) и всех изъятых объектов. Безусловно, существуют исключения: производство обыска (выемки) в труднодоступной местности, при отсутствии надлежащих средств сообщения, а также в случаях, когда производство следственного действия связано с опасностью для жизни и здоровья людей. В данных ситуациях следственные действия могут производиться без участия понятых, о чем в протоколе обыска (выемки) должна быть сделана соответствующая запись, при этом должны быть использованы технические средства фиксации его хода и результатов. Подобные случаи не охватывают ситуаций, связанных с заявлением ходатайства о копировании информации, содержащейся на электронных носителях информации, и последующим ее копированием по прошествии времени с момента их изъятия.

Законный владелец – лицо, которое согласно действующему законодательству наделено правом фактически обладать данным конкретным электронным носителем информации. [3] Обладатель информации – это лицо, самостоятельно создавшее информацию либо получившее на основании закона или договора право разрешать или ограни-



чивать доступ к информации, определяемой по каким-либо признакам. [2]

Кроме того, ч. 2.1 ст. 82 УПК РФ называет еще одного участника, присутствующего при копировании информации, содержащейся на изымаемых электронных носителях, – представитель владельца (обладателя). Указанная установка вытекает из обязанности органов расследования и их должностных лиц обеспечить нуждающихся участников уголовного судопроизводства квалифицированной юридической помощью.

*Копирование информации, содержащейся на изымаемых электронных носителях, осуществляется на другие электронные носители информации, предоставленные владельцем (обладателем).*

Электронные носители информации, содержащие скопированную информацию, передаются законному владельцу изъятых электронных носителей информации или обладателю содержащейся на них информации.

Об осуществлении копирования информации и о передаче электронных носителей информации, содержащих скопированную информацию, владельцу (обладателю) составляется протокол в соответствии с требованиями ст. 166 УПК РФ.

При копировании информации должны обеспечиваться условия, исключающие возможность ее утраты или изменения.

Именно с целью исключения возможности утраты или изменения информации, содержащейся на изымаемых электронных носителях информации, в законе предусмотрено обязательное участие специалиста. Последний при условии подтверждения возможности копирования информации без ущерба для расследования (утрата или изменение) обеспечивает надлежащее копирование. Кроме того, следует помнить и об исполнении требований, предъявляемых к упаковыванию изымаемых объектов, способствующих преодолению несанкционированного вскрытия и сохранности объектов от негативных внешних факторов.

*Изъятие электронных носителей информации при осмотре места происшествия.*

Несмотря на то, что законодатель детально не регламентирует изъятие электронно-

го носителя информации в ходе осмотра места происшествия, необходимость в их изъятии может возникнуть и при данном следственном действии. Соответственно, может поступить и ходатайство законного владельца (обладателя) о копировании данных, содержащихся на электронном носителе информации.

Правила, сформулированные применительно к копированию сведений, имеющихся на изымаемом электронном носителе информации, в ходе производства обыска и выемки, могут быть применимы и в отношении осмотра места происшествия. Это определяется следующими двумя главенствующими положениями. При осмотре места происшествия могут быть изъяты предметы (ч. 3 ст. 177 УПК РФ). Уголовно-процессуальное законодательство допустимо применять по аналогии при соблюдении ряда условий, к каковым относятся наличие пробела в системе норм, регулирующих уголовно-процессуальные отношения, ориентация на сходный случай, урегулированный законом, соблюдение конституционных принципов уголовного процесса, обеспечение процессуальных прав граждан, совершение действий и принятие решений лишь в рамках, допустимых нормами УПК РФ. [5, с. 49]

В этой связи осмотр места происшествия следует проводить по правилам, определенным в ч. 9.1 ст. 182 (ч. 3.1 ст. 183) УПК РФ, в том числе с копированием информации с изымаемых электронных носителей с участием специалиста и др.

Вещественные доказательства в виде электронных носителей информации хранятся в печатанном виде в условиях, исключающих возможность ознакомления посторонних лиц с содержащейся на них информацией и обеспечивающих их сохранность и сохранность указанной информации.

Вещественные доказательства в виде электронных носителей информации возвращаются их законному владельцу, о чем выносится постановление, после осмотра и производства других необходимых следственных действий при условии, если это возможно без ущерба для доказывания.



Продемонстрированные особенности позволяют приблизиться к единому толкованию порядка изъятия и хранения электронных носителей информации при производстве по уголовным делам, сформировать

основу для единства правоприменительной практики и использования в практической деятельности органов наркоконтроля в целях всестороннего, полного и объективного расследования преступлений.

### **Библиографический список**

1. Об информации, информационных технологиях и о защите информации : Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ.
2. Межгосударственный стандарт. Единая система конструкторской документации. Электронные документы. Общие положения. ГОСТ 2.051-2013 : приказ Росстандарта от 22.11.2013 № 1628-ст // СПС КонсультантПлюс.
3. Рыжаков, А.П. Обыск и выемка: основания и порядок производства / А.П. Рыжаков // СПС КонсультантПлюс.
4. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. Главы 1-32.1. Постатейный научно-практический комментарий / отв. ред. Л.А. Воскобитова. – М.: Редакция "Российской газеты", 2015. – Вып. III-IV.
5. Уголовный процесс : учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности "Юриспруденция" / под ред. В.П. Божьева. – М.: Спарк, 2012.