

Тюрина А.В.,

студент

3 курс, Институт публичного права и управления

Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА),

Россия, г. Москва

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ УЧАСТИЯ ПОНЯТЫХ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ОБЫСКА

***Аннотация:** В данной статье поднимается ряд проблем, которые возникают при привлечении понятых в таком следственном действии как обыск. Кроме того, в данной работе также затронуты иные вопросы, касающиеся возможных негативных последствий замены участия понятых путем применения технических средств.*

***Ключевые слова:** понятой, следственные действия, обыск, уголовное дело, законодательство.*

***Abstract:** This article raises a number of problems that arise when involving witnesses in such an investigative action as a search. In addition, this paper also addresses other issues related to the possible negative consequences of replacing the participation of witnesses through the use of technical means.*

***Keywords:** understood, investigative actions, search, criminal case, legislation.*

Обыск является распространенным следственным действием, проводимым в ходе предварительного расследования. В то же время закон не содержит определение понятия обыска, в связи с чем учеными неоднократно предпринимались попытки сформулировать определение рассматриваемого

понятия.¹ Например, К.Б. Калиновский определяют обыск как *процессуальный принудительный поиск, осуществляемый в определенном месте, находящемся в законном владении определенного лица, с целью обнаружения, изъятия и фиксации предметов и документов, которые могут иметь значение для дела, а также разыскиваемых лиц и трупов* (ст. 182, 184 УПК РФ).²

Характерный для обыска принудительный характер поиска объясняется наличием опасности сокрытия искомых предметов и документов, что отличает его от следственного осмотра, а также от добровольной выдачи (ч. 5 ст. 182 УПК РФ).³

Данное следственное действие направлено на возмещение причиненного преступлением ущерба. Его проводят, как правило, в принудительном порядке, так как он состоит в обследовании участков местности, различных помещений, граждан, транспорта и так далее. Все указанные действия проводятся с целью обнаружения вещей с последующим их изъятием. В большинстве случаев именно от проводимых следственных действий зависит правильное расследование и раскрытие совершенного преступного деяния.

Процессуальный закон для производства обыска требует вынесения постановления (ч. 2 ст. 182 УПК РФ), что объясняется необходимостью контроля над этой принудительной мерой. Согласно п. 5, 6 ч. 2 ст. 29, ч. 3 ст. 182 УПК РФ личный обыск (за исключением личного обыска при задержании лица или заключении его под стражу), а также обыск в жилище должен производиться на основании судебного решения. При этом принудительное изъятие (не только при выемке, но и при обыске) предметов и документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом

¹ Кальницкий В.В., Ларин Е.Г. Следственные действия: учеб. пособие. Омск: Омская академия МВД России, 2015.- с. 172.

² Смирнов, А.В. Уголовный процесс: учебник / А.В. Смирнов, К.Б. Калиновский; под общ. ред. А.В. Смирнова. — 8-е изд., перераб. — Москва: Норма: ИНФРА-М, 2020. — с. 462 - ISBN 978-5-00156-039-5. - Текст: электронный. - URL: <https://znanium.com/catalog/product/1062487> (дата обращения: 01.02.2021). – Режим доступа: по подписке.

³ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: федеральный закон от 18.12.2001 N 174-ФЗ// Собрание законодательства РФ. 2001. №52. Ст. 4921.

тайну или информацию о вкладах и счетах в банках и иных кредитных организациях, а также вещей, заложенных или сданных на хранение в ломбард, нуждается в судебном разрешении.⁴

Одним из важных процессуальных условий законности обыска является *участие понятых при его производстве* (ч.1 ст. 170 УПК РФ).

В соответствии с ч.1 ст. 60 УПК РФ понятой - не заинтересованное в исходе уголовного дела лицо, привлекаемое дознавателем, следователем для удостоверения факта производства следственного действия, а также содержания, хода и результатов следственного действия. Задачей понятых, в соответствие со ст. 60 УПК РФ является удостоверение факта производства следственного действия, его содержания, хода и результатов.

Бесспорно, существуют лица, которые в силу определенных обстоятельств не могут являться понятыми. В силу возраста понятыми не могут быть несовершеннолетние граждане, а в силу возможной личной заинтересованности и дублирования процессуальной функции — участники уголовного судопроизводства, их родственники и работники, наделенные полномочиями по осуществлению оперативно-розыскной деятельности и (или) предварительного расследования.

В настоящее время в науке и практике сложились два полярных мнения относительно института понятых. Одна группа авторов уверена, что привлечение понятых при осуществлении следственных действий крайне эффективно и является неременным условием производства следственных действий.⁵ Согласно другой точки зрения институт понятых должен быть факультативным, так как он не является средством контроля над деятельностью лица, проводящего следственные действия.⁶

⁴ Определение Конституционного Суда РФ от 19.01.2005 N 10-О "По жалобе открытого акционерного общества "Универсальный коммерческий банк "Эра" на нарушение конституционных прав и свобод частями второй и четвертой статьи 182 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации"// СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Черкашин С.Н. Обеспечение прав и законных интересов личности при производстве обыска и выемки: Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1999.- с. 32.

⁶ Шейфер С.А. Следственные действия. Система и процессуальная норма. М., 1981. С. 76-77.

Это говорит о том, что существуют проблемы, которые требуют осмысления с целью обнаружения новых подходов к решению выбранной проблемы в современном уголовном судопроизводстве. Уже давно активно обсуждаются различные варианты участия понятых в отдельных следственных действиях, а также высказываются различные аргументы как в пользу позиции о сохранении института понятых с дополнением его техническими средствами, так и в пользу упразднения (отмене) института понятых, замена их участия на применение в ходе следственных действий технических средств процессуальной фиксации доказательств.

Одна из самых насущных проблем в области привлечения понятых в случае проведения обыска связана с обычным нежеланием граждан участвовать в уголовном процессе в качестве понятых. УПК в данном случае позволяет обеспечить привлечение гражданина к участию в уголовном процессе в качестве понятого, указывая, что требования следователя, предъявленные в пределах их полномочий, установленных законом, обязательны для исполнения всеми должностными лицами и гражданами (ч. 4 ст. 21 УПК). Однако участие понятого, который эмоционально не желает присутствовать при производстве следственного действия, руководствуясь лишь нормой УПК, будет формальным и вряд ли позволит впоследствии при возникновении соответствующей необходимости получить от него объективную полную информацию о факте производства, ходе и результатах следственного действия.

Институт понятых не справляется с возложенными на него законодателем функциями. По сути, участие понятых во время обыска сводится лишь к подписанию протокола. К тому же, неполное или нечеткое разъяснение понятым их прав и обязанностей, в совокупности с их юридической неосведомленностью не позволяет им наиболее эффективно осуществлять возложенных на них задачи.

В случае проведения обысков зачастую понятыми являются соседи лица, в отношении которого проводится обыск. Поэтому, наличие понятых носит «субъективный» характер, поскольку отношение соседей к обыскиваемому лицу могут предопределить исход их удостоверения следственных действий. При плохих личностных отношениях соседей с лицом, в отношении которого проводится обыск, они могут «не заметить» неправомерные действия следователя. В то же время, при хороших отношениях, они могут дать ложные показания, в следствии которых некоторые доказательства могут потерять свою силу.

Основной альтернативой понятым на данный момент выступают видеофиксирующие устройства, которые, в свою очередь, реализуют ту же функцию – удостоверение факта проводимого следственного действия. Однако в связи тем, что применение технических средств фиксации хода и результата следственного действия всецело находится в руках лиц, которые осуществляют данное действие, что тоже может повлиять на удостоверение следственного мероприятия, видеофиксирующие устройства также могут носить формальный характер.

Кроме того, возможность замены института понятых применением технических средств фиксации при производстве личного обыска носит спорный характер. Да, в случае удостоверения всех действий при проведении следственного действия в труднодоступной местности, где найти понятых невозможно, будет хорошей заменой институту понятых. Но одновременно с этим стоит учесть, что ведение видеофиксации во время личного обыска затрагивает личные права и свободы лица, в отношении которого проводится обыск. Законодатель не просто так ввел норму, при которой пол понятых, при проведении личного обыска, должен обязательно совпадать с полом обыскиваемого.

На сегодняшний день, актуальной проблемой является привлечение понятых для осуществления следственных действий в условиях пандемии

коронавируса COVID-19. Использование института понятых при будет весьма затруднительно как с фактической, так и с юридической точки зрения. Не вызывает сомнения, что граждане будут стремиться уклониться от участия в уголовном процессе в качестве понятого, чтобы не подвергать себя дополнительному риску инфицирования.

Можно говорить о том, что институт понятых на современном этапе развития технического прогресса себя исчерпал как устаревший и не оправдывающий свое предназначение, которому необходимо найти иную жизнеспособную действенную альтернативу. С учетом существования альтернативных средств фиксации в виде звуко- и видеозаписи, при надлежащем осуществлении следственного действия можно обеспечить более качественную доказательственную базу, нежели в результате привлечения понятых. Кроме того, для обыска законодатель не устанавливает в качестве обязательного условия для производства видеозаписи согласия обыскиваемого, что в случае проведения обыска в условиях конфликтной ситуации, а, следовательно, противодействия при производстве поисков у обыскиваемого, облегчит доказывание и станет гарантией защиты следователя от всевозможного рода провокаций со стороны обыскиваемого.

Использованные источники:

1. Кальницкий В.В., Ларин Е.Г. Следственные действия: учеб. пособие. Омск: Омская академия МВД России, 2015.- с. 172.
2. Смирнов, А.В. Уголовный процесс: учебник / А.В. Смирнов, К.Б. Калиновский; под общ. ред. А.В. Смирнова. — 8-е изд., перераб. — Москва: Норма: ИНФРА-М, 2020. — с. 462 - ISBN 978-5-00156-039-5. - Текст: электронный. - URL: <https://znanium.com/catalog/product/1062487> (дата обращения: 01.02.2021). – Режим доступа: по подписке.
3. Черкашин С.Н. Обеспечение прав и законных интересов личности при производстве обыска и выемки: Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1999.- с. 32.

4. Шейфер С.А. Следственные действия. Система и процессуальная норма. М., 1981. С. 76-77.
5. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: федеральный закон от 18.12.2001 N 174-ФЗ// Собрание законодательства РФ. 2001. №52. Ст. 4921.
6. Определение Конституционного Суда РФ от 19.01.2005 N 10-О "По жалобе открытого акционерного общества "Универсальный коммерческий банк "Эра" на нарушение конституционных прав и свобод частями второй и четвертой статьи 182 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации"// СПС «КонсультантПлюс».