

МИНИСТЕРСТВО ВНУТРЕННИХ ДЕЛ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
Федеральное государственное казенное образовательное учреждение
высшего образования
«Уфимский юридический институт Министерства внутренних дел
Российской Федерации»

Кафедра уголовного процесса

ДИПЛОМНАЯ РАБОТА

на тему «ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ОСОБЕННОСТИ ОРГАНИЗАЦИИ И
ПРОИЗВОДСТВА ВЫЕМКИ (НА ПРИМЕРЕ ТЕРРИТОРИАЛЬНОГО
ОРГАНА ВНУТРЕННИХ ДЕЛ)»

Выполнил: Курбанов Альмир Ильшатович
обучающийся по специальности 40.05.01
Правовое обеспечение национальной
безопасности 2017 года набора, 714
учебного взвода

Руководитель: заместитель начальника
кафедры уголовного процесса, к.ю.н.,
полковник полиции Р.Д. Файрушина

К защите _____

Р.Р. Абдраязпов
рекомендуется / не рекомендуется

Врио начальника кафедры _____

Р.Р. Абдраязпов
подпись

Р.Р. Абдраязпов

Дата защиты « ____ » _____

2022 г. Оценка _____

План

| | |
|---|----|
| Введение..... | 3 |
| Глава 1. Глава 1. Понятие, значение, виды и сущность производства выемки. Теоретические аспекты производства выемки | 6 |
| § 1 Место выемки в системе следственных действий..... | 6 |
| § 2. Основания и условия проведения выемки. Процедура производства и фиксации результатов выемки..... | 15 |
| Глава 2. Процессуальные и тактические проблемы производства выемки (на примере территориального органа внутренних дел)..... | 23 |
| § 1. Недостатки уголовно-процессуального законодательства, регулирующего порядок производства выемки | 23 |
| § 2. Тактические проблемы производства выемки (по материалам территориального органа внутренних дел)..... | 31 |
| § 3. Пробелы и коллизии правовой регламентации производства выемки..... | 38 |
| Заключение..... | 48 |
| Список использованной литературы..... | 51 |

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность данного исследования заключается в том, что на данном этапе развития Российской истории преступность занимает одно из основополагающих мест в сфере общественных отношений. Несмотря на положительную тенденцию динамики выявления и раскрытия преступлений, необходимо учитывать анализ статистических сведений о состоянии преступности в 2021 году, который свидетельствует о том, что оперативная обстановка в стране продолжает оставаться стабильной и контролируемой. Снижение количества зарегистрированных преступлений по сравнению с 2020 годом составляет 1,9%.

Наблюдается значительное сокращение числа противоправных деяний по ряду составов, в том числе убийств и покушений на убийство – на 4,7%, умышленного причинения тяжкого вреда здоровью – на 10,6%, разбоев – на 16%, грабежей – на 18,1%, краж – на 2,4%.

Продолжает сокращаться уровень уличной преступности. В парках, скверах и на улицах число разбойных нападений упало на 17,3%, грабежей – на 22,1%, краж – на 4%. По итогам 12-ти месяцев 2021 года общее количество преступных деяний, совершенных в общественных местах, сократилось на 6,4%.

В прошлом году зарегистрировано меньше квартирных краж – на 16,2%, хищений транспортных средств – на 24,8% и угонов – на 13,9%.

Число уголовно наказуемых деяний с участием несовершеннолетних сократилось на 15,6%, совершенных гражданами в состоянии алкогольного опьянения – на 8,3%, в состоянии наркотического опьянения – на 5%.

Темп роста зарегистрированных преступлений, совершенных с использованием информационно-телекоммуникационных технологий, замедлился. По итогам 12-ти месяцев 2021 года их количество выросло незначительно – на 1,4%.

Вышеуказанные статистические данные имеют положительную тенденцию, однако актуальность данной проблемы не должна оставаться без внимания. Особую роль в расследовании преступлений имеют следственные действия, а именно выемка, так как лицо, совершившее преступное деяние, которое грамотно спланировало преступление, не будет иметь возможности предвидеть и ликвидировать предметы, доказывающие его причастность к совершению данного преступления.

В связи с этим грамотно подготовленная, тщательно организованная и спланированная выемка, дает в распоряжение следователя необходимые доказательства, которые в свою очередь играют большую роль в разоблачении преступного лица и раскрытию преступления. Выемка выступает эффективным методом обнаружения доказательств, а также, в свою очередь, дает возможность вернуть похищенное имущество потерпевшему.

Приведенные положения определяют актуальность данной темы, так как на практике следователи достаточно часто сталкиваются с необходимостью проведения обыска и выемки.

Целью данного исследования является исследование методики применения выемки, проблем возникающих при расследовании и раскрытии отдельных видов преступлений, рекомендаций по возможному решению данных проблем.

Задачи данного исследования прямо вытекают из цели исследования и заключаются в следующем:

- 1) Исследование понятия и значения производства выемки в уголовном судопроизводстве;
- 2) Определение понятий и терминов, которые важно знать и понимать их значение;
- 3) Изучение основных актуальных аспектов применения данного следственного действия;
- 4) Исследование методики применения и производства данного следственного действия, ее структуру и сущность;

5) Выявление определенных проблем, возникающих при применении выемки, проблем взаимодействия с иными службами и подразделениями правоохранительных органов, с организациями и учреждениями;

6) Определение типичных ошибок, возникающих в деятельности следователя и других участников уголовного процесса при применении данного следственного действия;

7) Предложение возможных путей решения данных проблем, рекомендаций по избеганию совершения ошибок при применении данного следственного действия;

8) Исследование практических примеров применения данного вида следственного действия на примере территориального органа внутренних дел;

Структура данного исследования является классической и состоит из введения, основной части, состоящей из двух глав, первая глава состоит из двух параграфов, вторая глава – из трех параграфов, заключения и списка использованной литературы.

ГЛАВА 1. Понятие, значение, виды и сущность производства выемки.

Теоретические аспекты производства выемки

§ 1. Место выемки в системе следственных действий

Следственные действия занимают одно из самых важных мест среди обширного комплекса процессуальных действий. Под следственным действием подразумевают любые регламентированные Уголовно-процессуальным Кодексом Российской Федерации действия лица, производящего расследование (дознателя, следователя) по определенному уголовному делу. Это действие существует с целью сбора и проверки доказательств.

Отсутствие конкретного определения следственных действий выступает коллизией действующего УПК РФ. В связи с этим количество следственных действий у авторов отличаются. В настоящем законодательстве предусмотрены «следующие виды следственных действий:

- осмотр места происшествия;
- освидетельствование;
- следственный эксперимент;
- обыск;
- выемка;
- наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, их осмотр и выемка;
- контроль и запись телефонных и иных переговоров;
- допрос;
- очная ставка;
- предъявление для опознания;
- проверка показаний на месте;
- назначение и производство судебной экспертизы»¹.

¹ Уголовный процесс: учебник для бакалавриата юридических вузов / О. И. Андреева. Ростов на Дону: Феникс, – 2017. – С. 171.

Есть ряд авторов, которые считают необходимостью определять, как следственные действия задержание подозреваемого (ст. 91, 92 УПК РФ), наложение ареста на имущество (ст. 115 УПК РФ).

Определенные следственные действия имеют возможность группироваться в определенные сообщества следственных действий. Они нашли свое место в положениях УПК РФ: «осмотр, освидетельствование, следственный эксперимент (гл. 24 УПК РФ); обыск, выемка, наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, контроль и запись переговоров, получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами (гл. 25 УПК РФ); допрос, очная ставка, опознание, проверка показаний (гл. 26 УПК РФ); производство судебной экспертизы (гл. 27 УПК РФ). Следственные действия обладают такими определенными признаками: правила и процедуры их производства конкретно относят применительно к любому следственному действию; их проведение возможно с помощью государственного принуждения (например, приводом подозреваемого, обвиняемого, свидетеля в случаях, указанных в законе); в ходе их производства могут быть ограничены конституционные и другие права участников процесса, но только в пределах, установленных законодательством».

Добыча иных и проверка имеющихся доказательств являются главной задачей следственного действия. «Вместе с этим посредством следственных действий, есть возможность разрешить и другие, дополнительные задачи, в том числе и не процессуального характера (розыск обвиняемого, выявление характерных признаков иного преступления и т. д.). Помимо приведенных примеров, любое следственное действие имеет и свои индивидуальные цели и задачи, обуславливающие его существование и выходящие из соответствующей нормы уголовно процессуального закона».

Следственные действия, которые имеют связь с осуществлением наиболее жестких мер принуждения, а также с вторжением в сферу прав и свобод личности, гарантированных Конституцией РФ, для своего

осуществления требует судебного решения. «К ним относят: обыск и выемка в жилище; личный обыск; наложение на почтово-телеграфные отправления, их осмотр и выемка в учреждениях связи; выемка предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах в банках и иных кредитных организациях» выемка медицинских документов осмотр жилища в случае отказа хозяина жилища.

Отсюда определяется запрет применения угрозы, насилия и иных не легитимных мер, а также построение условий, обуславливающих опасность для жизни и здоровья участвующих в производстве следственных действий лиц, так как доказательства, которые были получены с нарушением законодательства, являются недопустимыми. Эти доказательства не имеют юридической значимости и не могут быть взяты за основу в качестве применения в предъявлении обвинения. Обыск и выемка являются одними из процессуальных действий, направленных на обнаружение следов преступления или предметов.

Выемка – это процессуальное, следственное действие, целью которого является изъятие в определенном месте и у определенного лица имеющих значение для уголовного дела предметов и документов, обладающих определенными признаками. В настоящий период времени ученые пришли к общему мнению, что выемка является самостоятельным следственным действием. «Следственные действия могут производиться только уполномоченными на то должностными лицами», - так говорил Г.М. Алексеев. Их перечень строго определён в рамках уголовно процессуального законодательства¹.

Следственные действия обеспечены гарантированной возможностью применения государственного принуждения. Применение принуждения в большей или меньшей перспективе возможно при производстве определенного следственного действия. Это нужно в связи с тем, чтобы обязанности

¹ Бакиров А. А. К вопросу о соотношении обыска и выемки в уголовном процессе России // Право и государство: теория и практика. – 2019. – № 6. С. 143 –145.

участвующих лиц беспрекословно выполнялись и, в конечном итоге, реализовывалось назначение уголовного судопроизводства. Выемка является следственным действием и его принудительный характер обусловлен тем, что есть возможность реализации определенной цели. При соответствии достоверного источника информации об отыскиваемом объекте и его местоположении, а также при наличии оснований полагать, что данный объект может быть скрыт или ликвидирован лицом, должна производиться выемка.

Часть ученых предлагают рассматривать выемку не как самостоятельное следственное действие, а как конечную цель обыска. При этом большинство ученых не согласны с этой точкой зрения и рассматривают выемку как самостоятельное следственное действие, аргументируя это тем, что существенные отличия между обыском и выемкой не позволяют рассматривать выемку как конечную цель обыска. Схожесть и отличия были рассмотрены выше.

Главной особенностью выемки является преобладание одной характерной чертой: если в ходе ее производства выявляются предметы и документы, которые запрещены в обращении законодательством, они изымаются во всех случаях, вне зависимости от того, имеют ли эти предметы и документы отношение к настоящему делу. Любые следственные действия имеют упорядоченную процедуру их производства, которая зафиксирована в уголовно процессуальном законодательстве.

Сделано это для того, чтобы минимизировать вред, который может быть причинен интересам личности, защитить лиц при производстве следственных действий от незаконного присутствия государственных органов в их личное пространство, и не позволить самоуправство лиц, осуществляющих производство следственных действий. Вместе с тем, тщательная процессуальная регламентация производства следственных действий, направлена на обеспечение существенной реализации информации, которая может быть получена при ее производстве, а также ее допустимости. Это положение частично имеет отношение и к выемке.

Одним из главных характерных особенностей, отграничивающих следственные действия от иных процессуальных, является их познавательный характер. Познание представляет собой «обусловленный развитием общественно-исторической практики процесс отражения и воспроизведения действительности в мышлении; взаимодействие субъекта и объекта, результатом которого является новое знание о мире»¹.

Познать, по определению В. И. Даля, значит «узнать, изведать, распознать, убедиться, удостовериться, уразуметь, постигнуть». В науке уголовного процесса под познавательным характером следственных действий понимают их направленность на собирание и проверку доказательств. Правда, последнее положение неоднозначно трактуется различными учеными процессуалистами².

С.А. Шнейдер пишет, что следственные действия рассматриваются как часть процессуальных действий, выделенная по признаку своей познавательной направленности. При этом он полагает, что «познавательная сторона следственного действия состоит в том, что в результате его проведения следователь получает фактические данные, сведения об обстоятельствах, подлежащих доказыванию по делу. Полученные законным способом и зафиксированные в предусмотренной форме, эти данные становятся доказательствами». Именно поэтому автор указывает на правомерность использования термина «формирование» доказательства, а не его собирание. Е.С. Новоселов полагает, что «одним из признаков следственных действий является возможность получения в результате их производства доказательств по делу».

Перед выемкой почтово-телеграфной корреспонденции на нее налагается арест. Арест на имущество состоит в запрете, адресованному собственнику или владельцу имущества, распоряжаться и в необходимых случаях пользоваться

¹ История политических и правовых учений: учебник, 2-е изд., перераб. и доп. / Р. Т. Мухаев. М.: Издательство «Юрайт», – 2019. – С. 69 – 71.

² Белозеров Ю. Н. Производство следственных действий: учебное пособие / Ю. Н. Белозёров, В. В Рябоконт. М.: СССШМ МВД СССР, – 1990. – С. 75.

им. Также суд может изъять арестованную собственность у владельца и передать ее на хранение собственнику или владельцу этого имущества либо иному лицу в соответствии со ст. 115 УПК РФ. Осмотр и выемка корреспонденции проводится в присутствии понятых из числа работников почтово-телеграфного учреждения.

Выемка — это следственное действие, заключающееся в изъятии определенных предметов и документов, имеющих значение для уголовного дела, когда известно, где и у кого именно они находятся (ст. 183 УПК РФ). В отличие от обыска при выемке обычно нет необходимости в проведении поисковых действий. Факт наличия определенных предметов и документов в конкретном месте, у того или иного лица либо в конкретной организации, производстве, фирме установлен и известен.

Выемка может носить добровольный характер, когда лицо готово, а возможно само намерено передать в правоохранительные органы какие-либо важные для расследования объекты. В принудительном порядке выемка может осуществляться как у лиц, причастных к совершенному преступлению, так и у иных лиц (например, купивших либо нашедших ту или иную вещь или ценность)¹.

В соответствии с ч. 5 ст. 183 УПК РФ до начала выемки следователь предлагает выдать предметы и документы, подлежащие изъятию, а в случае отказа производит выемку принудительно. В ситуациях, когда лицо заявляет об отсутствии у него требуемых предметов или документов, следователь вправе произвести обыск.

К специфическим видам выемки относится изъятие предметов и документов, содержащих государственную или охраняемую законом тайну, предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и кредитных организациях, а также вещей, заложенных или сданных

¹ Уголовный процесс: учебник для бакалавриата юридических вузов / О. И. Андреева. Ростов на Дону: Феникс, – 2017. – С. 171.

на хранение в ломбард. Такая выемка, а также выемка почтово-телеграфных отправлений производятся на основании судебного решения¹.

При детальном изучении данного вопроса были использованы архивные материалы Бакалинского районного суда (20 уголовных дел за период 2019-2021 гг., при расследовании которых был произведена выемка).

Таблица № 1

| СВЕДЕНИЯ ОБ ОБВИНЯЕМЫХ | | | | | | | | |
|------------------------|-----------|---------|-----------|---------|-----------|---------|--------------------------------------|---------|
| ГОД | 2019 | | 2020 | | 2021 | | ВСЕГО ЗА ВЕСЬ РАССМАТРИВАЕМЫЙ ПЕРИОД | |
| ПОКАЗАТЕЛИ | АБС., ЧЕЛ | ОТН., % | АБС., ЧЕЛ | ОТН., % | АБС., ЧЕЛ | ОТН., % | АБС., ЧЕЛ | ОТН., % |
| МУЖЧИНЫ | 7 | 100 | 4 | 80 | 7 | 87,5 | 18 | 90 |
| ЖЕНЩИНЫ | 0 | 0 | 1 | 20 | 1 | 12,5 | 2 | 10 |
| ВСЕГО | 7 | 100 | 5 | 100 | 8 | 100 | 20 | 100 |

Из таблицы 1 следует, что в большинстве случаев выемка производилась по уголовным делам, возбужденным в отношении лиц мужского пола, что составило 90% (18 человек) и только 10% (2 человека) в отношении женщин. Вероятней всего, это связано с тем, что в данном субъекте Российской Федерации большинство преступлений совершается лицами мужского пола.

Таблица № 2

| Количество производства выемки по определенным составам преступлений | | | | | | | | |
|--|----------|---------|----------|---------|----------|---------|--------------------------------------|---------|
| ГОД | 2019 | | 2020 | | 2021 | | ВСЕГО ЗА ВЕСЬ РАССМАТРИВАЕМЫЙ ПЕРИОД | |
| ПОКАЗАТЕЛИ | АБС., УД | ОТН., % | АБС., УД | ОТН., % | АБС., УД | ОТН., % | АБС., УД | ОТН., % |
| СТ. 158 | 2 | 28,6 | 2 | 40 | 2 | 25 | 6 | 30 |
| СТ. 159 | 0 | 0 | 1 | 20 | 0 | 0 | 1 | 5 |
| СТ. 161 | 1 | 14,3 | 1 | 20 | 1 | 12,5 | 3 | 15 |
| СТ. 228 | 4 | 57,1 | 1 | 20 | 5 | 62,5 | 10 | 50 |
| ВСЕГО | 7 | 100 | 5 | 100 | 8 | 100 | 20 | 100 |

Из приведенной таблицы видно, что выемка производилась в большинстве изученных уголовных дел по таким составам преступлений, как

¹ Обеспечение следователем прав, законных интересов и безопасности потерпевших и свидетелей: учебное пособие, 2-е изд., перераб. и доп. / В. А. Булатов. Волгоград: Волгоградская академия МВД России, 2021. С. 93.

незаконное приобретение, хранение, перевозка, изготовление и переработка наркотических средств, психотропных веществ (ст. 228 УК РФ), что составляет 50% (10 уголовных дел). 30% составили уголовные дела по такому составу преступления, как кража; 15% (3 уголовных дела) - грабеж и 5% (1 уголовное дело) - мошенничество.

Таблица № 3

| Классификация выемки по объектам | | | | | | | | |
|----------------------------------|----------|---------|----------|---------|----------|---------|--------------------------------------|---------|
| ГОД | 2019 | | 2020 | | 2021 | | ВСЕГО ЗА ВЕСЬ РАССМАТРИВАЕМЫЙ ПЕРИОД | |
| ПОКАЗАТЕЛИ | АБС., УД | ОТН., % | АБС., УД | ОТН., % | АБС., УД | ОТН., % | АБС., УД | ОТН., % |
| В ЖИЛИЩЕ | 6 | 85 | 5 | 100 | 8 | 100 | 19 | 95 |
| В Т/С | 1 | 15 | 0 | 0 | 0 | 0 | 1 | 5 |
| ВСЕГО | 7 | 100 | 5 | 100 | 8 | 100 | 20 | 100 |

Из таблицы 3 можно сделать вывод о том, что в рассмотренных уголовных делах выемка в жилище производилась в 19 из них, что составило 95 %. В 2019 году обыск был произведен в транспортном средстве в одном уголовном деле.

Таблица № 4

| Привлечение специалиста при производстве выемки | | |
|---|----------------|---------|
| Период | 2019-2021 г.г. | |
| Показатели | Абс., уг. дел | Отн., % |
| Специалист привлекался | 20 | 100 |
| Специалист не привлекался | 0 | 0 |
| Всего | 20 | 100 |

Из таблицы № 4 можно сделать вывод, что во всех рассмотренных уголовных делах специалист не привлекался. Возможно, это обусловлено тем, что обстоятельства уголовных дел не требовали каких-либо специальных знаний.

Таблица № 5

| Выемка стала результатом обыска | | |
|---------------------------------|----------------|---------|
| Период | 2019-2021 г.г. | |
| Показатели | Абс., уг. дел | Отн., % |
| Стала | 19 | 95 |
| Не стала | 1 | 5 |
| Всего | 20 | 100 |

Таблица № 6

| Применение технических средств | | |
|--------------------------------|----------------|---------|
| Период | 2019-2021 г.г. | |
| Показатели | Абс., уг. дел | Отн., % |
| Применялись | 5 | 25 |
| Не применялось | 15 | 75 |
| Всего | 20 | 100 |

Информация таблицы № 6 демонстрирует, что в 75% технические средства не применялись. В 5 (25%) уголовных делах применялась фотосъемка.

Таблица № 7

| Результативность обыска | | |
|-------------------------|----------------|---------|
| Период | 2019-2021 г.г. | |
| Показатели | Абс., уг. дел | Отн., % |
| Объект найден | 19 | 95 |
| Объект не найден | 1 | 5 |
| Всего | 20 | 100 |

Анализируя таблицу № 7, был сделан вывод, что в 95% цель выемки достигается: объекты и предметы были найдены. Лишь в одном случае выемка не дала должного результата. Следовательно, в 19 уголовных делах лица, которые производили выемку, грамотно спланировали данное следственное действие.

Учитывая приведенные примеры из практики и произвести анализ данных аспектов, можно сделать вывод, что выемка является одной из самых востребованных следственных действий и необходимых для выполнения задач уголовного судопроизводства¹.

В данном параграфе были рассмотрены основные понятия, виды и сущность данного следственного действия применяемые при производстве выемки, планировании и разработки данного следственного действия. Данные понятия являются основными, так как при производстве выемки необходимо знать значение и сущность этих понятий.

¹ Варданян А. В. Обыск и выемка: проблемы участия понятых в производстве // Общество и право. – 2015. – № 2. – С. 83 – 87.

§ 2. Основания и условия проведения выемки. Процедура производства и фиксации результатов выемки

Порядок производства выемки проще обыска, так как при выемке практически не осуществляются поисковые действия принудительного характера. Да и ее объектом в большинстве случаев играют различного рода документы, что также накладывает определенный след на действия следователя при выемке.

В ч. 1 ст. 183 УПК РФ закреплено четыре условия производства выемки, среди которых два общих с обыском и два отличающих выемку от обыска. Речь идет о следующих условиях.

1. Общие для обыска и выемки условия: изъятие должно быть необходимым; необходимо изъятие конкретно имеющих отношение к уголовному делу предметов и (или) документов.

2. Условия, которые отличают выемку от обыска: точно известно, где находится подлежащий изъятию объект; точно известно, у кого он находится¹.

Выемка производится при наличии необходимости изъятия (ч. 1 ст. 183 УПК РФ). Необходимость может быть определена лишь одним обстоятельством - возможностью получения дополнительного по уголовному делу доказательства, где необходимость будет иметь место и тогда, когда имеется вариант получения определенного носителя доказательственной информации иным путем. К примеру, в процессе допроса лица можно попробовать его убедить представить искомый предмет добровольно в порядке ч. 2 ст. 86 УПК РФ. И в этом случае, когда не отрицается вариант представления определенного необходимого по делу объекта лицом добровольно при наличии оснований и условий производства выемки, изъятие данного носителя доказательственной

¹ Вилкова Т. Ю. Уголовно–процессуальное право Российской Федерации: учебник для студентов вузов / Т. Ю. Вилкова и др. М.: Юрайт, – 2018. – С. 68.

информации может быть осуществлено в порядке, установленном ст. ст. 182 и 183 УПК РФ.

В ч. ч. 1 и 5 ст. 183 УПК РФ законодатель определяет необходимость изъятия предметов (документов и т.п.). Изъятие, о котором здесь идет речь, - это не самостоятельное следственное действие, а также, как и в случае производства обыска (личного обыска), это элемент следственного действия - выемки. Изъятию подлежат не любые предметы и (или) документы.

При выемке нет необходимости производить поисковые действия, и, следовательно, в меньшей степени по сравнению с обыском ограничивают права и интересы лиц при ее проведении. Постановление следователя о производстве выемки подлежит согласованию с прокурором в случаях изъятия почтово-телеграфной корреспонденции, а также предметов и документов, содержащих сведения, являющиеся государственной тайной. Выемка документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях, производится на основании судебного решения, принимаемого в порядке, установленном статьей 165 УПК РФ.

Уголовно процессуальное законодательство обширно выделяет определенную разновидность выемки документов, как выемка почтово-телеграфных отправлений, которая производится по решению суда о наложении ареста на почтово-телеграфные отправления, об их осмотре и выемке. Данный вид выемки производится после наложения ареста на почтово-телеграфные отправления и, более того, после их осмотра. Лишь когда в процессе осмотра арестованной корреспонденции будет получена достоверная информация о том, что в ней имеются сведения (предметы и документы), которые имеют значение для уголовного дела, может быть произведена ее выемка. Цели, стоящие перед выемкой почтово-телеграфных отправлений, такая же, как и у любого другого вида выемки, изъятие из конкретного места и у определенного лица искомого объекта.

Немного иначе законодатель называет схожее по своей сущности на выемку почтово-телеграфной корреспонденции, предусмотренное ч. 6 ст. 186 УПК РФ действие следователя (дознателя и др.) по истребованию от органа, осуществляющего контроль и запись телефонных и иных переговоров, фонограммы для осмотра и прослушивания. Хотя уголовно процессуальное законодательство не использует в ст. 186 УПК РФ термина "выемка", поэтому истребование от органа, которое осуществляет контроль и запись переговоров, созданной ими фонограммы является одним из видов выемки документов.

Истребование производится не как часть следственного действия - контроля и записи переговоров, а как действие, которое может быть осуществлено с контролем и записью переговоров. Это определенное средство сбора доказательств. А тот факт, что его цель так же - изъятие из определенного места и у конкретного лица искомого объекта, без осуществления поисковых действий, разрешает обсуждать такую разновидность выемки документов, как выемка фонограммы записанных переговоров¹.

Итак, можно сделать вывод, что применительно к выемке документов уголовно процессуальное доказательство подметило основные закономерности выемки любого документа и определенные правила, которые затрагивают выемку лишь конкретной разновидности документов. Особые правила предусмотрены для выемки следующих видов документов: документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях; документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну; арестованных почтово-телеграфных отправлений; фонограмм, полученных

¹ Гладышева О. В. Уголовно – процессуальное право. Общая часть и досудебное производство: курс лекций / О. В. Гладышева, В. А. Семенцов. М.: Юрлитинформ, – 2018. – С. 2.

в результате производства следственных действий, именуемых контролем и записью переговоров.

В ст. 183 УПК РФ затрагивается не только выемка документов. Здесь также предусмотрены правила производства выемки предметов, а также вещей, заложенных или сданных на хранение в ломбард. Предметом следует называть все остальные не являющиеся документом, заключением эксперта или протоколом следственного (судебного) действия, а также уголовно-процессуальным документом властно-распорядительного толка неодушевленные, имеющие отношение непосредственно к уголовному делу объекты реальной действительности, которые реально могут быть изъяты. Все они, при наличии к тому оснований, могут быть подвергнуты выемке в качестве предмета¹.

Применительно к выемке предмета можно также выделить определенные характерные ее разновидности. Речь идет о выемке предметов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну (ч. 3 ст. 183 УПК РФ), и выемке предметов, являющихся почтово-телеграфными отправлениями. Уголовно-процессуальное законодательство уделяет внимание, что следователь (дознатель и др.) должен располагать сведениями, у кого находится искомый предмет (документ), а не кому принадлежит.

В литературе высказано и иное мнение. А.В. Жданов и К.Б. Малинов утверждают, что для наличия фактических оснований производства выемки, помимо других обстоятельств, следователю (дознателю и др.) должно быть известно, в чьей гегемонии находится предмет (документ). Однако данная позиция ученых не может быть признана безупречной. Уголовно-процессуальное законодательство требует знать, у кого объект находится, а не кому принадлежит и ни кто является его владельцем.

¹ Вилкова Т. Ю. Уголовно–процессуальное право Российской Федерации: учебник для студентов вузов / Т. Ю. Вилкова и др. М.: Юрайт, – 2018. – С. 68.

С учетом того, что человек может не только не владеть предметом (документом), он может не знать, что у него в квартире другой гражданин скрыл имеющий отношение к уголовному делу объект, последовательно было бы говорить, что для наличия фактических оснований производства выемки, помимо очередных обстоятельств, следователю (дознавателю и др.) должно быть известно, у кого (а не в чьем владении) находится предмет (документ).

Причем для установления наличия оснований производства выемки не имеет никакой юридической силы, знает ли владелец (тот, у кого она хранится) вещи о том, где находится этот предмет (документ) и что он имеет отношение к уголовному делу¹.

На наличие или отсутствие оснований производства выемки также не влияет то обстоятельство, желает ли лицо отдавать вещь государственным структурам или нет, препятствует ли оно изъятию или добровольно выдает предмет (документ).

Что касается закрепления результатов выемки, то протокол является главным документом, в котором устанавливаются результаты обыска и выемки. Дополнительными (факультативными) механизмами фиксации служат фотоснимки, киносъемка и видеозапись, планы и схемы.

Протокол обыска и выемки формируется в соответствии со ст. 166 УПК РФ. В протоколе обыска и выемки содержится:

- 1) место и дата производства следственного действия, время его начала и окончания с точностью до минуты;
- 2) должность, фамилия и инициалы лица, составившего протокол;
- 3) фамилия, имя и отчество каждого лица, участвовавшего в следственном действии, а в необходимых случаях его адрес и другие данные о его личности;

¹ Егоров В. А. Недостатки правового регулирования организации расследования мошенничества, совершенного с использованием средств связи // Юридическая наука и правоохранительная практика. – 2018. – №2. – С. 125 – 135

4) описание действий в том порядке, в каком они производились;

5) указываются выявленные при производстве обыска и выемки существенные для данного уголовного дела обстоятельства, а также излагаются заявления лиц, участвовавших в следственном действии;

б) сведения о технических средствах, применённых при производстве обыска и выемки, условиях и порядке их использования, объектах, к которым эти средства были применены, и полученные результаты. В протоколе должно быть отмечено, что лица, участвующие в следственном действии, были заранее предупреждены о применении при производстве обыска и выемки технических средств;

7) подписи следователя и лиц, участвовавшими в следственном действии;

8) к протоколу прилагаются фотографические негативы и снимки, киноленты, диапозитивы, фонограммы, кассеты видеозаписи, чертежи, планы, схемы, слепки и оттиски следов, а также электронные носители информации, полученной или скопированной с других электронных носителей информации.

На практике распространены однотипные бланки протоколов для обыска и выемки, в котором производимое процессуальное действие подчёркивается.

Осмотр предметов и документов производится на месте производства следственного действия, что вытекает из смысла нормы, закреплённой в ч. 2 ст. 177 УПК РФ, при условии, что для такого осмотра не требуется продолжительное время или он не ограничен на месте. В этих аспектах производится изъятие данных предметов и законодательство требует серьёзного процессуального оформления данного действия: предметы должны быть упакованы, опечатаны и заверены подписями следователя и понятых на месте осмотра. Также законодатель делает упор на том, что изымать в таком порядке можно лишь предметы, которые могут иметь отношение к делу, что призвано: во-первых, обеспечивать режим

законности, во-вторых, повысить эффективность и увеличить экономию сил и средств лица, которое должно произвести осмотр данных предметов и документов.

Согласно ст. 81 УПК РФ необходимым условием допустимости предмета в качестве вещественного доказательства является его осмотр. Представляется, что в этом случае нельзя ограничиться осмотром предмета в ходе осмотра местности, помещений, места происшествия, жилища, обыска или выемки. Осмотр предмета должен быть произведен как самостоятельное следственное действие и оформлен протоколом осмотра предмета (документа). После этого предметы снова упаковываются, опечатываются и снабжаются подписями понятых и лица, которое производило следственное действие. Далее данные предметы признаются и приобщаются к уголовному делу в качестве вещественного доказательства путем вынесения постановления.

На практике следователи часто используют заранее распечатанные бирки для вещественных доказательств, в которых указывается:

- 1) наименование следственного органа;
- 2) наименование предмета, дата проведения следственного действия, наименование следственного действия, адрес места, где производилось следственное действие;
- 3) подписи понятых, иных участвующих лиц, следователя;
- 4) обязательно должна присутствовать отпечаток печати «Для пакетов» данного следственного органа.

В некоторых случаях во время обыска или выемки изымается информация в электронном виде, содержащаяся на магнитных носителях, используемых в работе ЭВМ. Изъятие этой информации возможно в двух вариантах:

- 1) изымается сам магнитный носитель (жесткий диск, компактные оптические, оптико-магнитные диски, флеш-карты памяти и иные съемные накопители);

2) лишь относящаяся к делу (если ее возможно вычлениТЬ) информация.

Результаты произведенных обыска и выемки фиксируются в протоколе, который должен содержать сведения о ходе этих действий и их результатах. Обнаруженные в нем предметы фотографируются. В тех случаях, когда изымается множество предметов, составляется опись, которая прилагается к протоколу. В качестве дополнительного иллюстративного материала в процессе обыска или выемки возможны графические средства фиксации (планы, схемы). В протоколе также отражается факт применения фото-, кино съемки, а иногда видеозаписи¹.

Производство обыска и выемки это довольно трудоемкие мероприятия, к сожалению не все вопросы, смогли найти свое отражение в УПК РФ, в связи с чем необходимо говорить, о дальнейшем исследовании проблем. С вопросами производством и обыска и выемки, у ряда ученых, нет единого мнения, законодатель не четко регламентирует данные следственные действия, оставляя пробелы в праве.

Производства обыска и выемка довольно похожие, однако у каждого из них есть свои особенности такие как, получение специальных разрешений, присутствие понятых, это в первую очередь, зависит, прежде всего, какой вид обыска или выемки производится, а также где именно осуществляются данные следственные действия.

Подводя итог, можно сделать вывод, что у данного следственного действия как выемка имеется ряд процессуальных и фактических особенностей, которые позволяют рассматривать ее основания и проведения производства.

¹ Дерюгин Р. А. Киберпреступность в России: современное состояние и актуальные проблемы // Вестник Уральского юридического института МВД России. – 2019. – №2. – С. 46 – 49

ГЛАВА 2. ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ И ТАКТИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ПРОИЗВОДСТВА ВЫЕМКИ (НА ПРИМЕРЕ ТЕРРИТОРИАЛЬНОГО ОРГАНА ВНУТРЕННИХ ДЕЛ)

§ 1. Недостатки уголовно-процессуального законодательства, регулирующего порядок производства выемки

Выемка в уголовном процессе является одним из видов следственных действий, следовательно ее можно рассматривать в качестве способа собирания доказательств. Исходя из этого можно сказать что уголовно-процессуальные проблемы выемки по уголовному делу, могут быть связаны с несовершенством ее регулирования в УПК РФ.

Также необходимо отметить, что основная статья 183 УПК РФ, которая регулирует порядок и основания проведения выемки, неоднократно подвергалась изменениям, которые можно охарактеризовать как усиления гарантий прав и законных интересов лиц, которые затрагиваются при производстве данного следственного действия.

Так, например, выемка вещи, заложенной в ломбард, стала возможной только по судебному решению, таким образом самым повысили обеспечение законности ее изъятия в указанном месте. Более того, введена отдельная статья 450.1 УПК РФ, которая непосредственно касается особых условий проведения выемки в отношении адвоката, что было направлено на установление реальных гарантий адвокатской тайны, данную меру не раздумывая следует признать обоснованной.

В соответствии с ч. 1 ст. 170 УПК РФ является обязательным участие понятых при производстве выемки документов, которые могут содержать сведения, составляющие государственную или иную охраняемую иным федеральными законом тайну, а равно и информацию о банковских вкладах и счетах, в том числе в иных кредитных организациях. Как мы уже видим, проблемы, с которыми сталкиваются, сотрудники ОВД при производстве

выемки в уголовном процессе находятся в постоянном фокусе внимания законодателя, который, в свою очередь, предпринимает все возможные меры по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства, основанием для реализации которых, конечно же служат научные исследования специалистов в области уголовно-процессуального права.

Среди значимых аспектов проблематики, такого следственного действия как выемка, отдельными авторами рассматривается неоднозначность норм УПК РФ, касательно возможности или же запрета на проведении выемки до возбуждения уголовного дела, другими словами, на самом этапе проверки сообщения о преступлении.

Так, в части 1 ст. 144 УПК РФ говорится то, что при непосредственной проверке сообщения о совершившемся преступлении можно изымать какие-либо предметы или же документы в порядке, который устанавливает УПК РФ. Данную трактовку настоящего закона можно связать с ч. 1 ст. 183 УПК РФ, которая устанавливает, что выемка, как следственное действие, непременно производится, когда существует необходимость изъятия определенных предметов или документов, имеющих значение для уголовного дела¹.

Бесспорно, выемка представляет собой ничто иное, как изъятие каких-то объектов или документов. Также, можно с уверенностью заявить, что выемка, это и есть основной способ изъятия предметов и документов по расследуемому уголовному делу, даже несмотря на то, что не менее действенными способами также являются осмотр места происшествия, предметов и обыск, уже потому, что выемка имеет особое условие, присуще только ей, для ее проведения – наличие точной известности того, где и у кого находятся объекты, которые необходимо будет изъять.

Тем самым, выемка совсем не предполагает поиск необходимых предметов, характерный и допускаемый при осмотре места происшествия или каких либо предметов и обыске.

¹ Карпова Д. Н. Киберпреступность: глобальная проблема и ее решение // Власть. – 2014. – № 8. – С. 46-50.

Также определенный ряд авторов считает, что проведение данного следственного действия до возбуждения уголовного дела законодателем не разрешено. Весомым аргументом для этого будет являться отсутствие данного разрешительного действия в самой статье 183 УПК РФ, как это было выполнено законодателем в соответствующих ст. 176, 178, 179, 195 УПК РФ, которые регламентировали такие следственные действия как осмотра, освидетельствования и производства экспертизы.

Еще необходимо отметить, что в ч. 1 ст. 144 УПК РФ не произведено регулирование иных способов изъятия предметов, либо документов в ходе проверки сообщения о совершенном преступлении, о чем также пишут исследователи и что указывает на возможность получения доказательств путем изъятия предметов и документов при осмотре. Поэтому возникает вопрос, насколько в целом противоречит принципам уголовного судопроизводства допущение о производстве выемки до возбуждения уголовного дела.

Рассуждая о проблеме понимания вообще сути выемки как познавательного процесса, С. Б. Иванов писал о том, что она все больше теряет свое значение и превращается в простой механизм по фиксации определенных документов и предметов в уголовное дело¹.

В связи с этим, по мнению вышеупомянутого автора, в настоящее время отсутствуют какие-либо препятствия по изъятию предметов и документов на самой стадии возбуждения уголовного дела по правилам выемки взамен применяемых средств изъятия, а также истребования различных предметов и документов. Вполне возможно, что данными аргументами руководствовались и суды, признававшие в качестве доказательств результаты выемки, произведенной до возбуждения уголовного дела, о чем свидетельствуют примеры, приведенные в своей работе К. Б. Калиновским.

Как мы уже поняли, неопределенность самих положений уголовно-процессуального закона, в том числе и о выемке, породила разного рода

¹ Першин А. Н. Документированная коммуникация как социальный след преступной деятельности // Психопедагогика в правоохранительных органах. – 2015. – №4. – С. 73 – 76.

понимание у практических работников ОВД, в том числе судебных, и в целом идущую вразрез с требованиями закона судебную практику, которая показывает преувеличенное применение принципа свободы. Анализ, приведенных выше правовых норм, показал нам, что выемка, как и все другие следственные действия, которые предусматриваются уголовно-процессуальным законом, является принудительным следственным действием.

Учитывая все это, имеет ли место добровольность выдачи, тех документов и предметов, имеющих значение для уголовного дела. Да, пожалуй следует согласиться с данным утверждением, поскольку сами граждане, которые в свою очередь являются участниками следственного действия, в силу каких-либо обстоятельств располагают определенными знаниями о нужном объекте, относящегося к расследуемому уголовному делу и добровольно приходят в отдел ОВД.

В связи с производством данного следственного действия, возникает вполне очевидная проблема, а именно реализация полномочий следователя в случае отказа лица, у которого непосредственно производилась выемка или поступало требование выдать требуемые предметы или документы, имеющие значения для расследования уголовного дела.

Согласно ч.5 ст.183 УПК «в случае отказа выдать требуемые предметы или документы следователь может осуществить их выемку принудительно».

Как утверждают А.П. Долгих и А.В. Смирнов, «под принудительным производством выемки понимается возможность применения мер (в том числе физических) по преодолению сопротивления лица, препятствующего производству данного следственного действия»¹.

На наш взгляд, данный способ выемки может применяться только тогда, когда подлежащий изъятию предмет или документ находится в руках у лица и это лицо не желает передать его следователю. Однако ситуация может сложиться совсем иначе. Например, гражданин на допросе заявил, что нужный

¹ Радько Т. Н. Основы уголовного процессуального права: учебник для вузов / Т. Н. Радько, А. С. Епифанов. М.: Проспект, – 2017. – С. 59.

следователю предмет или документ находится у него дома и он согласен передать его следователю. Следователь, в свою очередь, выносит постановление о производстве следственного действия, как выемка, и прибывает вместе с гражданином и понятыми в жилище данного гражданина. Но, однако после прибытия на место, где необходимо произвести выемку выясняется, что искомый объект, имеющий значение для раскрытия преступления спрятан, и гражданин отказывается добровольно выдать его следователю. Поэтому для обнаружения искомого объекта, имеющего значение для уголовного дела, необходимо будет выполнить поисковые действия, которые по своему смыслу, в соответствии со ст.183 УПК не являются составной частью производства выемки, которая прописывается в данной статье.

Встает вопрос о дальнейших действиях, которое необходимо будет предпринять следователю. Необходимо отметить, что производство таких поисковых операций в данном случае означает производство такого следственного действия, как обыск, поскольку согласно ч.1 ст.183 УПК выемка определенных предметов и документов производится только тогда, когда точно известно, где и у кого они. В рассматриваемой нами ситуации, данное основание отсутствует и остается лишь предположение о том, что в данном помещении могут находиться искомые объекты.

Значит, дальнейшие действия следователя должны заключаться в следующем: вынесение постановления о производстве обыска в случаях, не терпящих отлагательства; производство обыска; направление в течение 24 часов уведомления прокурору и судье о производстве обыска, опираясь на ч. 5 ст. 165 УПК РФ.

Таким образом, ч.5 ст.183 УПК РФ необходимо изложить в следующей редакции: «До начала выемки следователь предлагает выдать предметы и документы, подлежащие изъятию, а в случае отказа производит обыск в порядке, предусмотренном частью пятой статьи 165 УПК РФ».

В процессуальной литературе высказаны опасения, что выемка документов в кредитных учреждениях может быть заменена обыском. В частности, К.Б. Калиновский в связи с этим пишет: «Зачем следователю обосновывать в суде доказательствами необходимость выемки банковских документов, если вместо этого он может на основе оперативных данных произвести обыск в кредитном учреждении и изъять всё без какого-либо разрешения? Это противоречие является основанием для расширительного толкования норм, содержащихся в ч.2 ст.182 и ст.183 УПК. На наш взгляд, любое принудительное процессуальное изъятие (не только при выемке) документов, содержащих охраняемую федеральным законом тайну, должно получать санкцию прокурора или разрешения суда»¹

Представляется, что оснований для такого опасения нет, поскольку в ст.183 УПК закреплены императивные предписания, согласно которым выемка предметов и документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну, а также документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях, производится соответственно с санкции прокурора (ч.3) или на основании судебного решения (ч.4). Тем самым исключается возможность производства с этой целью обыска. Кроме того, обыск или выемка в банке и иной кредитной организаций не могут быть произведены в порядке, предусмотренном ч. 5 ст.165 УПК поскольку, установленные в ней правила применяются только в тех случаях, когда обыск или выемка производятся в жилище.

Расследование уголовного дела подразумевает определенные временные рамки, поэтому необходимо на стадии предварительного расследования иметь как можно больше доказательственной информации. Одними из результативных способов получения доказательств являются такие обыск и выемка. И, несмотря на то, что настоящий российский уголовный процесс с уже традиционной системой следственных действий тяжело представить без обыска

¹ Прокурорский надзор в Российской Федерации: Учебное пособие / О.В. Воронин. Томск: Изд-во НТЛ, – 2018. – С. 83 – 84.

и выемки, так как действующий уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации конкретного понятия обыска и выемки не содержит. В связи с этим возникают споры по принципу процессуального статуса обыска и выемки.

Некоторые авторы утверждают, что выемка представляет собой только лишь результат производства обыска, и существенных различий между указанными следственными действиями не имеется, другие считают, что выемка самостоятельное следственное действие. По моему мнению, между этими двумя следственными действиями отличия есть. При обыске подлежат изъятию предметы, которые предположительно находятся в данном помещении и их необходимо отыскать, а для производства выемки должно быть точно известно, где и у кого находятся подлежащие изъятию определенные документы или предметы. Формальным основанием для производства выемки является мотивированное постановление следователя, органа дознания, в котором должно быть указано, какой объект подлежит изъятию в процессе выемки, место его нахождения, у кого предстоит произвести выемку.

Также, разница заключается и в объектах, на которое направлено производство обыска и выемки. Отсутствие четко определенного понятия обыска и выемки в уголовно процессуальном Кодексе Российской Федерации значительно усложняет применение данных следственных действий в практике следственных органов и ведет к различному толкованию. На мой взгляд наиболее точное определение дано А.А. Закатовым: Обыск — это принудительное следственное действие, заключающееся в обследовании помещений, участков местности, транспортных средств, граждан или их одежды в целях отыскания и изъятия предметов, имеющих значение для дела, а также обнаружения разыскиваемых лиц и трупов. Формулировку выемки можно представить, как следственное действие, заключающееся в изъятии предметов и документов, имеющих значение для уголовного дела, местонахождение которых точно известно, где и у кого они находятся¹.

¹ Уголовно–процессуальное право Российской Федерации: учебное пособие / И. А. Пикалов. М.: Юрлитинформ, – 2019. – С. 19.

Обыск и выемку можно отнести к неотложным следственным действиям, которые согласно ст. 157 УПК РФ проводятся после возбуждения уголовного дела, если производство следствия является обязательным. Но на практике возникает проблема отграничения обыска и выемки от осмотра места происшествия. В. Н. Измайлов отмечает, что в обоснование своих доводов заявители ссылаются на то, что в действительности проводился не осмотр места происшествия, а обыск или выемка, производство которых до возбуждения уголовного дела не допускается¹.

Судебная практика по разрешению таких жалоб неоднозначна, что обусловлено отсутствием в законе четких критериев разграничения рассматриваемых следственных действий. Проблема отграничения данных действий имеет место в конфликтных ситуациях, когда уголовное дело еще не возбуждено, однако имеются веские основания полагать, что после получения определенных предметов, будет принято решение о возбуждении уголовного дела.

Под видом осмотра места происшествия служебного кабинета следователь может произвести их обыск и/или выемку названных документов, предметов, что в принципе выходит за рамки осмотра, но в то же время нормам УПК РФ, регламентирующим осмотр места происшествия, не противоречит. Один из наиболее проблемных моментов в уголовном законодательстве – это отсутствие определения, что такое безотлагательные обстоятельства, когда обыск или выемку можно производить без судебного постановления².

Согласно ст. 165 УПК РФ в этом случае следователь либо дознаватель выносят постановление, производят следственное действие, затем суд признаёт проведённые следственные действия законными. Если нет – все доказательства и лица, обнаруженные при обыске, теряют своё значение для уголовного дела,

¹ Хисамова З. И. Квалификация посягательств, совершенных с использованием электронных средств платежа // Юридическая наука и правоохранительная практика. – 2015. – №3. – С. 127 – 132.

² Уголовный процесс: учебник для бакалавров / Н. С. Манова. М.: Дашков и К°, – 2018. – С. 92 – 94.

само делопроизводство дальнейшего хода не имеет и все процедуры, в зависимости от ситуации, повторяются.

Кроме того, считаю, что срок рассмотрения судом ходатайства следователя о проведении обыска, установленный ст. 165 УПК РФ чрезмерно затягивает процедуру получения судебного решения, разрешающего его производство в жилище.

Думается, что целесообразно сократить указанный срок, это способствовало бы ускорению получения доказательств на первоначальной одной из основной стадии расследования уголовного дела. Также, УПК РФ установлено, что личный обыск лица производится только лицом одного с ним пола и в присутствии понятых и специалистов того же пола. Так же можно рассмотреть вопрос о предоставлении права лица, у которого производится обыск на замену понятых, с целью недопущения разглашения личной либо семейной тайны.

§ 2. Тактические проблемы производства выемки (по материалам территориального органа внутренних дел)

При несвоевременном обыске доказательства, которые имелись, могут быть уничтожены или повреждены лицом, заинтересованным в их гибели или порче. Если же проводить обыск без участия адвоката, то последний, в свою очередь может обратиться с ходатайством в суд для признания найденных объектов недействительными. Но проанализировав практику, чаще всего суд приходит к выводу, что действия лица, проводившего обыск, являются законными.

Так, например, гр. К. обратилась в суд с жалобой на действия следователя, ссылаясь на то, что он не дождался возвращения ее защитника и произвел обыск в его отсутствие. Суд считает, что следователь законно произвёл обыск в отсутствие защитника, поскольку защитник А. по

соглашению гр. У. на тот период времени отсутствовала, находилась в отпуске, другого защитника гр. К. не пригласила, а от назначенного следователем защитника А. письменно отказалась.

Нарушений норм УПК РФ допущено не было. Следователь вправе привлечь к участию в обыске должностное лицо органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность. Участие данного лица должно быть отображено в протоколе (ч. 7 статьи 164 УПК РФ). Ход обыска, его результаты фиксируются в протоколе обыска. Необходимо обратить внимание на то, что все процессуальные действия должны быть описаны в том порядке, в котором они производились (ч.4 ст. 166 УПК РФ).

В том случае, если в ходе обыска изымаются предметы, документы, ценности, то в протоколе должно быть указано, в каком месте они были изъяты, при каких обстоятельствах, были выданы добровольно или изъяты принудительно. Данные предметы описываются с указанием их количества, меры, веса, наличия у них индивидуальных признаков и по возможности стоимости (ч.13 статьи 182 УПК РФ).

Например, если изымают конверты с письмами, то должно быть указано следующее – размер, цвет, индивидуальные признаки конвертов. Если в ходе обыска применялись технические средства, то это должно быть зафиксировано в протоколе. Также должно быть отмечено, что участвующие лица были предупреждены о применении технических средств во время производства обыска. При этом предупреждение делается до применения указанных средств (ч. 6 статьи 164 УПК РФ)¹.

Закон обязывает лиц, производящих обыск, принимать меры к тому, чтобы не были разглашены тайна частной жизни лица, в помещении которого производится обыск, его личная и семейная тайна, а также обстоятельства частной жизни иных лиц (ч. 7 статьи 182 УПК РФ). Личный обыск

¹ Аксенова А. А. Процессуальная форма участия адвоката лица, в помещении которого проводится обыск и выемка // *Austrian Journal of Humanities and Social Sciences*. – 2014. – № 9 – 10. – С 87 – 89.

ограничивает конституционные права на личную неприкосновенность (ч. 1 ст. 23 Конституции РФ) и поэтому, зачастую, проводится по судебному решению, получаемому в порядке ст. 165 УПК РФ.

Исключения составляют личный обыск перед помещением под стражу, личный обыск лица, проводимый в уже обыскиваемом помещении (ч. 2 ст. 184 УПК РФ) и личный обыск в неотложных ситуациях (ч. 5 ст. 165 УПК РФ). При личном обыске присутствуют только лица одного пола с обыскиваемым. По аналогии с освидетельствованием (ч. 4 ст. 179 УПК) данное требование не действует при привлечении специалиста - врача, если он привлечен к участию в данном следственном действии. При этом при личном обыске должны присутствовать не менее двух сотрудников. Это необходимо для того, чтобы обезопасить сотрудника, который непосредственно производит личный обыск.

Таким образом, один сотрудник обнаруживает и изымает предметы, а второй наблюдает за реакцией обыскиваемого и, в случае необходимости, предотвращает нападение, а также исключает возможность выбрасывания улик. «Необходимо особое внимание обращать на недопустимость создания опасности для здоровья обыскиваемого, а также соблюдение запрета принудительных медицинских опытов (ст. 21 Конституции РФ). В частности, проникновение в полости организма недопустимо, если это требует хирургического вмешательства, причиняет физическую боль (при отсутствии согласия обыскиваемого) или иным образом связано с каким-либо реальным риском для здоровья и жизни лица». «При личном обыске у обыскиваемого лица могут быть также обнаружены следы пребывания на месте происшествия (частицы грунта, краски и других веществ), а также следы преступных действий (пятна крови, спермы, следы взломанных преград, металлическая пыль, опилки и т. п.).

Практика относит к личному обыску и обыск личных вещей – бумажников, дамских сумочек, чемоданов и других вещей, имеющих при задержанном и извлеченных из его карманов. Все эти предметы тщательно осматриваются с целью обнаружения в них тайников, двойных стенок, пустот».

Конституция Российской Федерации гласит: «В Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с настоящей Конституцией». Именно поэтому, при проведении личного обыска, важно не нарушать прав и законных интересов, которые гарантированы Конституцией РФ.

Таким образом, рассматривая личный обыск как режимное мероприятие или следственное действие, необходимо четко определить цель проводимого действия, выбрать соответствующие правовые предписания, установить наличие фактических и юридических оснований и провести данное мероприятие в соответствии с предъявляемыми требованиями. Применение видеозаписи (технического средства фиксации) позволит намного эффективнее осуществлять функции удостоверения факта, хода и результатов следственного действия. При этом существует ряд правил и рекомендаций, разработанных криминалистикой с целью квалифицированного применения видеозаписи, соблюдение которых, а, следовательно, и допустимость полученных при производстве следственного действия доказательств, оценивается судом при рассмотрении уголовного дела¹.

На стадии поиска фиксируется участок местности или помещение, где он производится, хранилища и тайники, в которых обнаружены отыскиваемые предметы и ценности, общий вид и индивидуальные признаки найденных объектов. Обнаруженные объекты вначале фиксируют вместе с окружающими предметами, а затем крупным планом (по возможности на месте их обнаружения).

«Особое внимание следует уделять поисковым действиям следователя, которые связаны с изменением исходного состояния, внешнего вида объектов или обстановки. Процесс обнаружения искомого должен быть показан серией эпизодов, которые в своей последовательности наглядно демонстрируют место

¹ Актуальные проблемы уголовного судопроизводства: монография / В. М. Быков. Казань: Познание, – 2018. – С. 56.

обнаружения, процесс изъятия их из хранилища, изъятие предметов из упаковки, общий вид обнаруженных вещей, детали и особые их признаки». Обязательной фиксации подлежат объекты повышенной опасности и объекты, которые в силу ряда причин не могут храниться при материалах уголовного дела: взрывчатые и ядовитые вещества, боеприпасы, наркотики, скоропортящиеся продукты, особо ценные предметы, предметы, включаемые в опись и передаваемые на хранение владельцу или другому лицу»¹.

Огромное значение имеет «фиксация момента вскрытия тайника, извлечение из него содержимого, реакция на это владельца помещения или членов его семьи, заявления, от которых они могут впоследствии отказаться. Если тайник имеет сложное устройство, необходимо отдельно зафиксировать его узлы, механизмы и составные части. Зачастую, производство обыска с видео-фиксацией дисциплинирует всех присутствующих, в особенности обыскиваемых лиц, поскольку у них не остается шанса скрыть, уничтожить улики».

Звукозапись помогает при допросе с участием переводчика; при допросе лиц, страдающих расстройствами слуха и речи; малолетних и т.д. «Звукозапись осуществляется как техническое средство, заменяющее черновые записи в ходе обыска, что особенно важно в случаях, когда обыск проводится в условиях, затрудняющих ведение записей, а также когда обыскиваемый дает краткие объяснения, которые должны быть максимально точно записаны в протоколе. Если обыскиваемый или заменяющее его лицо изъявляет желание дать подробные и пространные объяснения, проведение обыска на это время приостанавливается и производится допрос, в ходе которого звукозапись может быть применена в соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства».

В настоящее время аудио, видеозапись, фотосъемка имеют большое значение как для расследования преступления, так и для обеспечения

¹ Уголовный процесс: учебник и практикум / А. В. Гриненко. М.: Юрайт, – 2017. – С. 64.

доказательственной базы, поскольку на них запечатлеваются все действия следователя, понятых, других лиц, участвующих в производстве обыска и выемки, а это играет значительную роль для решения в виновности или невиновности лица. Для производства неотложных следственных действий на более высоком уровне необходимо улучшение научно-технических средств, что в конечном итоге позволит в кратчайшие сроки выявить лиц, совершивших преступление.

Расследование уголовного дела требует определенных временных затрат, поэтому очень важно на стадии предварительного расследования получить как можно больше доказательственной информации. Одними из результативных способов получения доказательств являются такие обыск и выемка. И, несмотря на то, что современный российский уголовный процесс с уже устоявшейся системой следственных действий трудно представить без обыска и выемки действующий уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации четкого понятия обыска и выемки не содержит. Так возникает спор по поводу процессуального статуса обыска и выемки¹.

Некоторые авторы утверждают, что выемка представляет собой только лишь результат производства обыска, и существенных различий между указанными следственными действиями не имеется, другие считают, что выемка самостоятельное следственное действие. По моему мнению, между этими двумя следственными действиями отличия есть. При обыске подлежат изъятию предметы, которые предположительно находятся в данном помещении и их необходимо отыскать, а для производства выемки должно быть точно известно, где и у кого находятся подлежащие изъятию определенные документы или предметы.

Формальным основанием для производства выемки является мотивированное постановление следователя, органа дознания, в котором должно быть указано, какой объект подлежит изъятию в процессе выемки,

¹ Ахмедшин Р. Л. Некоторые аспекты проведения обыска и выемки // Вестник Томского государственного университета. – 2018. – № 3. – С. 82–85.

место его нахождения, у кого предстоит произвести выемку. Также, разница заключается и в объектах, на которое направлено производство обыска и выемки. Отсутствие четко определенного понятия обыска и выемки в уголовно процессуальном Кодексе Российской Федерации значительно усложняет применение данных следственных действий в практике следственных органов и ведет к различному толкованию.

Судебная практика по разрешению таких жалоб неоднозначна, что обусловлено отсутствием в законе четких критериев разграничения рассматриваемых следственных действий. Проблема отграничения данных действий имеет место в конфликтных ситуациях, когда уголовное дело еще не возбуждено, однако имеются веские основания полагать, что после получения определенных предметов, будет принято решение о возбуждении уголовного дела.

Например, бухгалтерские документы, файлы, диски с информацией при проверке сообщения о таких преступлениях, как укрывательство налогов, незаконная предпринимательская деятельность. Под видом осмотра места происшествия служебного кабинета следователь может произвести их обыск и/или выемку названных документов, предметов, что в принципе выходит за рамки осмотра, но в то же время нормам УПК РФ, регламентирующим осмотр места происшествия, не противоречит¹.

Основной чертой, отличающей обыск и выемку от осмотра места происшествия и осмотра жилища, помещения является их принудительный характер. Один из наиболее проблемных моментов в уголовном законодательстве — это отсутствие определения, что такое безотлагательные обстоятельства, когда обыск или выемку можно производить без судебного постановления. Согласно ст. 165 УПК РФ в этом случае следователь либо дознаватель выносят постановление, производят следственное действие, затем

¹ Богомолова А. Г. Процессуальные особенности взаимодействия следователя с общественностью в современных условиях в ходе расследования преступления // Криминалистика: вчера, сегодня, завтра. – 2021. – №3. – С. 62 – 68.

суд признаёт проведённые следственные действия законными. Если нет – все доказательства и лица, обнаруженные при обыске, теряют своё значение для уголовного дела, само делопроизводство дальнейшего хода не имеет и все процедуры, в зависимости от ситуации, повторяются¹.

Кроме того, считается, что срок рассмотрения судом ходатайства следователя о проведении обыска, установленный ст. 165 УПК РФ чрезмерно затягивает процедуру получения судебного решения, разрешающего его производство в жилище. Думается, что целесообразно сократить указанный срок, это способствовало бы ускорению получения доказательств на первоначальной одной из основной стадии расследования уголовного дела. Также, УПК РФ установлено, что личный обыск лица производится только лицом одного с ним пола и в присутствии понятых и специалистов того же пола.

Считается нужным оговорить в законе, что указанная норма действует лишь в случае, когда личный обыск лица сопряжен с его обнажением, в других случаях, когда личный обыск проводится с целью осмотра личных вещей обыскиваемого, пол обыскивающих значения не имеет. Так же можно рассмотреть вопрос о предоставлении права лица, у которого производится обыск на замену понятых, с целью недопущения разглашения личной либо семейной тайны.

§ 3. Пробелы и коллизии правовой регламентации производства выемки

Расследование уголовного дела требует большого количества временных затрат, поэтому необходимо получить как можно больше доказательственной информации на стадии предварительного расследования. И в данном случае одними из результативных средств получения информации являются проведение обыска и выемки.

¹ Пушкарев В. В. Порядок и тактика производства обыска и выемки // Эпоха науки. – 2017. – №11. – С. 107 – 109.

Согласно ст. 182 УПК РФ обыск проводится если есть достаточные основания полагать, что в каком-то месте или у какого-то лица могут присутствовать орудия либо иные средства, с помощью которых было совершено преступление, прочие предметы, документы и ценности, имеющие значение для уголовного дела¹.

В соответствии со ст. 183 УПК РФ выемка производится в случае, когда необходимо изъять определенные предметы и документы, которые обладают значением для уголовного дела, в случае если точно известно их местонахождение. Проанализировав это, можно понять, что четкого понятия обыска и выемки законодатель не дает. В ходе этого возникает спор по поводу процессуального статуса этих действий. Одни ученые полагают, что выемка-это лишь результат производства обыска, другие же выделяют выемку в отдельное самостоятельное следственное действие.

Отсутствие определений этих следственных действий, мы полагаем, можно объяснить тем, что в УПК РФ в 182 и 183 статьях прописаны основания и порядок производства этих действий, и законодатель, возможно, не видит необходимости вводить в кодекс также еще и определения этих следственных действий. Нам представляется, существует необходимость законодательно закрепить определения этих двух следственных действий, для того, чтобы разграничить их и дать точное объяснение этих действий².

Обыск и выемка действительно схожи порядком проведения и осуществления. Но главным отличием двух этих действий является тот факт, что при обыске неизвестно, где спрятаны определенные предметы, вещи и т.д.. которые необходимо найти и изъять, в то время как при выемке заведомо известно их точное местоположение.

¹ Бедняков И. Л. Обыск и выемка: проблемы эффективности и доказательственного значения: дис. канд. юрид. наук / И. Л. Бедняков. – М.: РГБ, – 2009. – С. 73.

² Быков В. М. Фактические основания производства следственных действий по Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации // Журнал российского права. – 2014. – № 6. – С. 41 – 48.

Немало важны проблемы, возникающие при осуществлении этих действий на практике. Речь идет о выборе следственного действия: что произвести, выемку или обыск? В этом случае, исходя из требований закона, все зависит от наличия, достаточности и качества оснований для производства одного из этих следственных действий.

Законодатель определяет фактические основания, как наличие существенных доказательств, которые указывают на то, что действие производится обоснованно, а также соблюдаются принципы относимости, допустимости, достоверности и достаточности. Формулировка «наличие достаточных оснований» по нашему мнению, предполагает, что следователь не располагает стопроцентной гарантией положительного результата обыска и что искомые объекты именно там и сейчас находятся. Следовательно, допускается мысль и о том, что искомое находится в ином месте. Таким образом, отрицательный результат производства обыска не свидетельствует о нарушении требований норм закона¹

Также на практике порой возникают проблемы с производством обыска или выемки в ночное время, ибо в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством, следственное действие запрещается проводить в ночное время, то есть с 22 часов вечера и до 6 часов утра. Может возникнуть такая ситуация, что, несмотря на то, что следственное действие начато рано, следователь все равно не успевает закончить его к 22 часам в виду сложности. В этих случаях опять же возникает вопрос, какое решение может и должен принять следователь.

Конечно же, можно опечатать помещение, организовать охрану, и продолжить следственное действие на следующее утро, что нередко имеет место на практике.

Но это может повлечь дополнительные трудности, так как иногда лучше завершить следственное действие, нежели опечатывать помещение, так как это

¹ Васильков Е. Д. Электронные носители информации в уголовном судопроизводстве // StudNet. – 2021. – №6. – С. 1825 – 1833.

дополнительные усилия и дополнительное время. Следовательно, по нашему разумению, продолжение производства обыска или выемки начавшегося в дневное время и при необходимости продолженном после 22 часов, не будет нарушением требований, прописанных в нормах УПК РФ, так как аналогичные обстоятельства можно отнести к безотлагательным.

Одним из проблемных моментов в уголовном законодательстве, является отсутствие определения, что следует понимать под безотлагательными обстоятельствами, которые являются основанием для проведения обыска или выемки, равно как и других следственных действий без вынесения судебного постановления. Согласно ст. 165 УПК РФ, в этом случае следователь сам выносит постановление, проводит следственное действие, а уже после его проведения суд признает такие следственные действия законными или противоречащими закону. Если же такие действия проведены с нарушением требованием закона, то все доказательства и лица, которые были обнаружены, они теряют свое доказательственное значение для уголовного дела, и процедура проводится вновь, если сохраняется смысл в ее проведении¹.

Если исходить из того, что термин «неотложные» является синонимом термина «не терпящие отлагательства», то согласно п. 19 ст.5 УПК РФ, который закрепляет понятие термина неотложных следственных действий, можно сделать вывод, что определяется это необходимостью обнаружения и фиксации следов преступления, а также доказательств, требующих незамедлительного закрепления, изъятия и исследования. Но больше никаких ориентиров по определению термина законодатель не дает.

В какой-то степени этот вопросы был урегулирован принятием ПП ВС РФ от 1 июня 2017 №19 «О практике рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан (статья 165 УПК РФ)», так как в п.16 данного Пленума перечисляются примеры исключительных случаев, при

¹ Гаврилин Ю. В. Участие негосударственных организаций в выявлении, раскрытии и расследовании преступлений // Академическая мысль. – 2018. – №3. – С. 26 – 29.

возникновении которых производство следственного действия не может быть отложено: промедление с производством следственного действия позволит подозреваемому скрыться, возникновение реальной угрозы уничтожения или сокрытия предметов или орудий преступления и т.д.¹.

Разграничение таких действий имеет место в конфликтных ситуациях, когда уголовное дело еще не возбуждено, но имеются веские основания полагать, что после обнаружения определенных предметов, вещей и т.д., будет принято решение о возбуждении уголовного дела. Например, бухгалтерские документы, файлы, диски с информацией при проверке сообщения о таких преступлениях, как укрывательство налогов, незаконная предпринимательская деятельность.

Под видом осмотра места происшествия служебного кабинета следователь может произвести их обыск и/или выемку названных документов, предметов, что в принципе выходит за рамки осмотра, но в то же время нормам УПК РФ, регламентирующим осмотр места происшествия, не противоречит. Конечно, реальные жизненные ситуации очень разнообразны, поэтому невозможно учесть в тексте закона абсолютно все моменты, когда можно осуществить следственные действия, не отвлекаясь на вынесение постановлений и решений².

Эти процессуальные действия имеют конкретный процессуальный срок, и они не позволяют моментально приступить к мгновенной реализации следственных процедур, когда это может быть необходимо. Например, когда улики и доказательства, имеющие значение для уголовного дела, могут быть спрятаны или уничтожены, либо это поиск по «горячим следам», когда свидетели указывают на подозреваемое или обвиняемое лицо, которое может скрыться, или необходимо пресечь дальнейшие преступные деяния со стороны

¹ Россинская Е. Р., Рядовский И. А. Современные способы компьютерных преступлений и закономерности их реализации // Lex Russica. № 3. – 2019. – С. 47 – 49.

² Полянская Е. П., Никоноров А. А. Информационное взаимодействие следователя со службами негосударственных организаций и подразделениями правоохранительных органов как основа успешного расследования преступлений в сфере высоких технологий // Вестник экономической безопасности. – 2021. – №1. – С. 48 – 52.

обвиняемого/подозреваемого лица. Во избежание злоупотребления органами следствия своими полномочиями, требуется наиболее точная регламентация действий в законодательстве.

Необходимо уделить внимание порядку вручения следователем обыскиваемому лицу копий соответствующих постановления и судебного решения, чтобы обеспечить защиту прав, в ходе обжалования такого судебного решения. Возможно, следует ввести в ч.4 ст. 182 УПК РФ некоторые изменения, которые установят обязанность следователя по вручению соответствующего постановления и судебного решения под расписку.

Такое же дополнение целесообразно ввести и в ч.15 ст.182 УПК РФ, обязуя органы предварительного расследования вручать копии протокола обыска также под расписку. Внесение этого предложения будет служить доказательством также законных действий следователя в тех случаях, когда будет иметь место оговор следователя в том, что такого-то документа лицо не получило.

Представляется, что решение указанных проблем позволит устранить многие правовые пробелы, коллизии, а права участников обыска и выемки будут более надежно защищены. Кроме того, будет обеспечено однозначное толкование нормативно-правовых норм, регламентирующих производство обыска и выемки, повысится правовая регламентация производства обыска и выемки, сократятся случаи необоснованного и незаконного проведения обысками выемки¹.

В соответствии со ст. 182 УПК РФ обыск проводится, если имеются достаточные основания полагать, что в каком-то месте или у какого-то лица могут присутствовать орудия либо иные средства, с помощью которых было совершено преступление, прочие предметы, документы и ценности, имеющие значение для уголовного дела.

¹ Гусаков А. Н. Следственная тактика (в вопросах и ответах): Учеб. пособие / А. Н. Гусаков, А. А. Филющенко. Свердловск: Изд-во Уральского ун-та, – 2021. – С. 18 – 20.

Обыск и выемка обладают схожим порядком осуществления. При этом главным отличием является то, что в ходе обыска неизвестно, где спрятаны определенные предметы, а при выемке известно точное их местонахождение.

Перед тем как начать обыск, следователь вносит предложение о добровольной выдаче подлежащих изъятию предметов, имеющих значение для уголовного дела. Если они будут выданы в добровольном порядке, а также не будет оснований, в соответствии с которыми можно опасаться их сокрытия, то обыск может и не проводиться, и фактически, по содержанию, такая выдача, думается, может приравниваться к выемке, с тем лишь различием, что заранее, во-первых, не было достоверно известно местонахождение предметов, а во-вторых, отсутствовала информация о том, выдаст ли лицо на добровольной основе необходимые предметы. Исходя из этого такое уравнение допустимо лишь условно, но никак не юридически.

В процессе обыска допустимо вскрывать любые помещения в случае добровольного отказа владельца их открыть. При этом нельзя повреждать имущество, если того не требует ситуация.

В соответствии со ст. 183 УПК РФ выемка производится в случае, когда необходимо изъять определенные предметы и документы, которые обладают значением для уголовного дела, в случае если точно известно их местонахождение. В целом, по отношению к выемке применяются правила, установленные для обыска, с некоторыми изъятиями и особенностями, которые обусловлены конкретно спецификой и сущностью выемки¹.

Следователь до начала выемки предлагает выдать соответствующие предметы на добровольной основе и, соответственно, производит их изъятие, однако могут складываться и такие ситуации, когда выемка осуществляется в принудительном порядке – если лицо отказывается от добровольной выдачи.

При этом в ходе проведения обыска или выемки, причем на любой стадии проведения, не исключено возникновение различных трудностей и проблем.

¹ Обыск и выемка: основания и порядок производства: монография / А. П. Рыжаков. М.: Дашков и К^о, – 2021.

При этом многие проблемы и коллизии обусловлены тем, что присутствуют законодательные пробелы, правовые предписания не всегда носят четкий характер, а также лица, которые участвуют в названных следственных действиях, не учитывают некоторые важные тактические рекомендации.

Если проанализировать действующее законодательство, которое регламентирует производство обыска и выемки, то станет понятно, что многие положения разработаны недостаточно. Так, в частности, имеется проблема, связанная с определением, насколько достаточны фактические основания, в соответствии с которыми, собственно, принимается решение проводить выемку или обыск.

Уголовно-процессуальное право в качестве фактических оснований, в соответствии с которыми принимаются решения, рассматривает наличие существенных доказательств, которые указывают на то, что данное следственное действие производится обоснованно. Причем изначально любые сведения не несут в себе какой-либо доказательственной силы до того, как будут приобщены к материалам уголовного дела с соблюдением всех процессуальных и материальных требований, а также принципов относимости, допустимости, достоверности и достаточности¹.

Как уже было упомянуто выше, ст. 182 УПК РФ содержит формулировку «наличие достаточных оснований полагать, что в каком-то месте или у какого-то лица». Иначе говоря, когда следователь планирует проведение обыска, у него отсутствует гарантия того, что, во-первых, вообще найдет необходимые предметы, а во-вторых, что они действительно присутствуют в месте предполагаемого поиска².

Перед тем как производить обыск или выемку, следователь четко планирует свое время, так как следственные действия запрещено проводить в ночное время. В соответствии с п. 21 ст. 5 УПК РФ ночное время — время с 22

¹ Уголовный процесс в вопросах и ответах: учебное пособие / Б. Т. Безлепкина. Москва: Проспект, – 2019. – С. 85 – 87.

² Ефимичев П. С. Обыск и выемка // Российский следователь. – 2017. – № 4. – С. 39 – 42.

часов вечера и до 6 часов утра. Причем может сложиться такая ситуация, когда следственное действие начато ранее и следователь не успевает его закончить к 22 часам. Тогда продолжение следственного действия недопустимо, однако необходимо опечатать и организовать охрану обыскиваемого помещения, а когда настанет утро — продолжать следственное действие. Данное правило может привести к разного рода коллизиям и, по сути, иногда вносить дополнительные трудности и проволочки: ведь по факту порой проще закончить следственное действие, нежели опечатывать помещение и т. п., так как это дополнительные усилия и дополнительное время¹.

При этом существуют ситуации, когда отсутствует возможность опечатать помещение и выставить охрану – для подобного случая УПК РФ содержит указание на то, что продолжение выемки или обыска возможно и после 22 часов и такое продолжение будет рассматриваться в качестве предусмотренного законом случая, не терпящего отлагательства.

В ходе осуществления рассматриваемых следственных действий могут быть выявлены обстоятельства, связанные с личной жизнью, семейными тайнами, поэтому на следователе лежит соответствующая обязанность по принятию мер, дабы не допустить разглашение данных сведений. Прежде всего, следователь не должен акцентировать внимание участников на предметах, документах и информации, которые затрагивают личную жизнь, если таковые не относятся к расследуемому уголовному делу и не подлежат изъятию. При этом отсутствует перечень конкретных мер, которые обязан принять следователь, что, думается, является также довольно существенным законодательным пробелом.

Также могут возникать проблемы, вытекающие из того, что обыскиваемый может заявлять о том, что определенные предметы ему были подброшены заранее следователем или иными должностными лицами с целью фальсификации и т. д.

¹ Долженко Н. И., Ярошук И. А. Киберпреступность как одна из ключевых проблем современности // *Legal Concept*. – 2020. – №1. – С. 152 – 157.

Исходя из этого, важно, чтобы понятые не просто формально участвовали в следственном действии, а присутствовали в момент, когда фактически обнаруживаются те или иные предметы, документы, ценности и т. д. В связи с этим желательно разработать соответствующую формулировку в УПК РФ и ввести ее в действие.

Представляется, что решение указанных проблем позволит устранить многие правовые пробелы, коллизии, а права участников обыска и выемки будут более надежно защищены. Кроме того, будет обеспечено однозначное толкование нормативно-правовых норм, регламентирующих производство обыска и выемки, повысится правовая регламентация производства обыска и выемки, сократятся случаи необоснованного и незаконного проведения обысками выемки.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Таким образом были рассмотрены основные понятия, касающиеся исследуемого вида следственных действий, статистические данные за нынешний год о производимых процессуальных действиях данного характера, их динамика по сравнению 2020 годом, основные причины изменения количественных и качественных показателей, исследованы количественные показатели числа субъектов различных ситуаций, рассмотрены способы противодействия с использованием разнообразных средств и методик, а также сокрытия следов преступлений.

Изучены особенности установления тех или иных обстоятельств необходимых к выяснению. Были обозначены проблемы, возникающие при производстве данного следственного действия, и определены рекомендуемые действия на первоначальном этапе производства данного вида процессуального действия¹.

Исходя из данных исследования можно сделать вывод, что производство данного вида следственного действия требует кардинального пересмотра способов и средств проведения, или же решения существующих проблем по установлению лица, а связано это с тем, что число применения данного следственного действия растет в большом темпе.

Хотелось бы отметить, что обыск и выемка являются самостоятельными следственными действиями, поскольку имеют свои цели, задачи и направлены на объективное, всестороннее раскрытие преступлений.

Следователи довольно часто сталкиваются с необходимостью проведения обыска и выемки, именно поэтому данная тема является актуальной для ее изучения. Обыск - следственное действие, основанное на наблюдении и осуществляемое с соблюдением установленной законом процедуры

¹ Ищенко П. П. Актуальные проблемы судебно-экспертного обеспечения расследования организованной преступной деятельности // Пролог: журнал о праве. – 2019. – №4. – С. 40 – 45.

принудительное обследование жилища, помещения, участков местности, транспортных средств, граждан с целью обнаружения и изъятия предметов, документов и ценностей, имеющих значение для дела, а также разыскиваемых лиц и трупов. Под выемкой следует понимать следственное действие, которое производится при необходимости изъятия определенных предметов, документов, имеющих значение для уголовного дела, когда точно где и у кого они находятся.

При изучении судебной практики была выявлена следующая тенденция: большинство обысков проводилось у лиц мужского пола по такому составу преступления, как незаконное приобретение, хранение, перевозка, изготовление и переработка наркотических средств, психотропных веществ. При этом чаще всего обыск производился в жилых помещениях. Ни в одном из рассмотренных мною уголовных дел, специалист не привлекался. Возможно, это обусловлено тем, что обстоятельства уголовных дел не требовали каких-либо специальных знаний. Не смотря на то, что в большинстве случаев обыск проводился спустя 5-10 дней после возбуждения уголовного дела, в 19 из них обыск перерос в выемку, что показывает высокую результативность данного следственного действия. Возможно, грамотно спланированная тактика проведения обыска привела к положительному результату.

Характерной чертой для обыска является его внезапность. Право следователя на внезапное проведение обыска законодательно закреплено в УПК РФ. Только лишь в случаях, не терпящих отлагательств, следователь может реализовать это право и произвести обыск без получения судебного решения с последующим уведомлением судьи и прокурора. В данном случае возникает проблема обеспечения права обыскиваемого лица на участие в обыске его адвоката.

Изучив мнения разных авторов, в качестве решения проблемы, предлагаю дополнить ст. 182 УПК РФ в виде нормы, устанавливающей правило, согласно которому следователь допускает к участию в производстве обыска адвоката лица, в помещении которого производится обыск, если к началу его

производства адвокат находится в месте производства обыска и его полномочия подтверждены ордером, выданным в порядке, установленном Федеральным Законом «Об адвокатуре и адвокатской деятельности».

Еще одной отличительной чертой обыска является его своевременность. При этом, зачастую, следователю приходится дожидаться разрешения суда на производство обыска. А ведь своевременное проведение данного следственного действия приносит наибольшую результативность. Именно поэтому, предлагаю изменить положения ч.2 ст. 165 УПК РФ: «Ходатайство о производстве следственного действия подлежит рассмотрению единолично судьей районного суда или военного суда по месту производства предварительного следствия или производства следственного действия не позднее 12 часов с момента поступления указанного ходатайства».

При проведении анализа норм уголовно-процессуального законодательства, регулирующего правила и порядок проведения обыска и выемки, были выявлены пробелы законодателя в части упорядочивания проведения обыска. Именно поэтому необходимо дальнейшее изучение и совершенствование уголовно-процессуального законодательства, а также устранение этих пробелов.

Необходимо учитывать, что современный научно-технический прогресс, социально-экономическая и психологическая напряжённость в обществе позволяют преступникам применять новые нетрадиционные способы совершения и сокрытия преступлений, поэтому необходимо разрабатывать и улучшать методику производства обыска, в целях экономии времени, которое очень важно при расследовании преступлений.

Завершая, необходимо отметить, что в условиях постоянного развития общества, важно совершенствовать уголовно-процессуальное законодательство в части производства обыска и выемки, с целью обеспечения равновесия прав и интересов как лиц, подвергаемых обыску и выемки, так и органов расследования.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ:

I. Нормативные правовые акты и иные официальные документы:

1. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. с учетом поправок, внесенных Законом Рос. Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. № 31, ст. 4398.

2. Уголовный кодекс Российской Федерации: федеральный закон Российской Федерации от 13 июня 1996. № 63-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – №25, ст.2954.

3. Уголовно – процессуальный кодекс Российской Федерации: федеральный закон Российской Федерации от 18 декабря 2001. № 174-ФЗ // Собрании законодательства Российской Федерации. 2001. № 52. Ст. 4921.

4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая: федеральный закон Российской Федерации от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ // Собрании законодательства Российской Федерации. 1996. № 5. Ст. 410.

II. Учебная, научная литература и иные материалы:

1. Аксенова А. А. Процессуальная форма участия адвоката лица, в помещении которого проводится обыск и выемка // *Austrian Journal of Humanities and Social Sciences*. 2014. № 9 – 10. С 87 – 89.

2. Актуальные проблемы уголовного судопроизводства: монография / В. М. Быков. Казань: Познание, 2018. 300 с.

3. Уголовный процесс: учебник для бакалавриата юридических вузов / О. И. Андреева. Ростов на Дону: Феникс, 2017. 416 с.

4. Ахмедшин Р. Л. Некоторые аспекты проведения обыска и выемки // *Вестник Томского государственного университета*. 2018. № 3. – С. 82–85.

5. Бакиров А. А. К вопросу о соотношении обыска в уголовном процессе России // *Право и государство: теория и практика*. 2019. № 6. С. 143 –145.

6. Бедняков И. Л. Обыск и выемка: проблемы эффективности и доказательственного значения: дис. канд. юрид. наук / И. Л. Бедняков. М.: РГБ, 2009. 228с.

7. Белозеров Ю. Н. Производство следственных действий: учебное пособие / Ю.Н. Белозёров, В. В Рябоконт. М.: СССШМ МВД СССР, 1990. 66 с.

8. Богомолова А. Г. Процессуальные особенности взаимодействия следователя с общественностью в современных условиях в ходе расследования преступления // Криминалистика: вчера, сегодня, завтра. 2021. №3. С. 62 – 68.

9. Обеспечение следователем прав, законных интересов и безопасности потерпевших и свидетелей: учебное пособие, 2-е изд., перераб. и доп. / В. А. Булатов. Волгоград: Волгоградская академия МВД России, 2021. 431 с.

10. Быков В. М. Фактические основания производства следственных действий по Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации // Журнал российского права. 2014. № 6. С. 41 – 48.

11. Варданян А. В. Обыск и выемка: проблемы участия понятых в производстве // Общество и право. 2015. № 2. С. 83 – 87.

12. Васильков Е. Д. Электронные носители информации в уголовном судопроизводстве // StudNet. 2021. №6. С. 1825 – 1833.

13. Вилкова Т. Ю. Уголовно–процессуальное право Российской Федерации: учебник для студентов вузов / Т. Ю. Вилкова и др. М.: Юрайт, 2018. 179 с.

14. Гаврилин Ю. В. Участие негосударственных организаций в выявлении, раскрытии и расследовании преступлений // Академическая мысль. 2018. №3. С. 26 – 29.

15. Гладышева О. В. Уголовно – процессуальное право. Общая часть и досудебное производство: курс лекций / О. В. Гладышева, В. А. Семенцов. М.: Юрлитинформ, 2018. 311 с.

16. Гусаков А. Н. Следственная тактика (в вопросах и ответах): Учеб. пособие / А. Н. Гусаков, А. А. Филющенко. Свердловск: Изд-во Уральского ун-та, 2021. 630 с.

17. Дерюгин Р. А. Киберпреступность в России: современное состояние и актуальные проблемы // Вестник Уральского юридического института МВД России. 2019. №2. С. 46 – 49.

18. Долженко Н. И., Ярошук И. А. Киберпреступность как одна из ключевых проблем современности // Legal Concept. 2020. №1. С. 152 – 157.

19. Егоров В. А. Недостатки правового регулирования организации расследования мошенничества, совершенного с использованием средств связи // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2018. №2. С. 125 – 135.

20. Ефимичев П. С. Обыск и выемка // Российский следователь. 2017. № 4. С. 39 – 42.

21. История политических и правовых учений: учебник, 2-е изд., перераб. и доп / Р. Т. Мухаев. М.: Издательство «Юрайт», 2019. С. 69 – 71.

22. Ищенко П. П. Актуальные проблемы судебно-экспертного обеспечения расследования организованной преступной деятельности // Пролог: журнал о праве. 2019. №4. С. 40 – 45.

23. Карпова Д. Н. Киберпреступность: глобальная проблема и ее решение // Власть. 2014. № 8. С. 46-50.

24. Обыск и выемка: основания и порядок производства: монография / А. П. Рыжаков. М.: Дашков и К°, 2021. 208 с.

25. Першин А. Н. Документированная коммуникация как социальный след преступной деятельности // Психопедагогика в правоохранительных органах. 2015. №4. С. 73 – 76.

26. Полянская Е. П., Никоноров А. А. Информационное взаимодействие следователя со службами негосударственных организаций и подразделениями правоохранительных органов как основа успешного расследования преступлений в сфере высоких технологий // Вестник экономической безопасности. 2021. №1. С. 48 – 52.

27. Прокурорский надзор в Российской Федерации: Учебное пособие / О.В. Воронин. Томск: Издво НТЛ, 2018. 428 с.

28. Пушкарев В. В. Порядок и тактика производства обыска и выемки // Эпоха науки. 2017. №11. С. 107 – 109.

29. Радько Т. Н. Основы уголовного процессуального права: учебник для вузов / Т. Н. Радько, А. С. Епифанов. М.: Проспект, 2017. 218 с.

30. Россинская Е. Р., Рядовский И. А. Современные способы компьютерных преступлений и закономерности их реализации // Lex Russica. № 3. 2019 г. С. 47 – 49.

31. Уголовно–процессуальное право Российской Федерации: учебное пособие / И. А. Пикалов. М.: Юрлитинформ, 2019. 68 с.

32. Уголовный процесс в вопросах и ответах: учебное пособие / Б. Т. Безлепкин. Москва: Проспект, 2019. 113 с.

33. Уголовный процесс: учебник для бакалавров / Н. С. Манова. М.: Дашков и К°, 2018. 422 с.

34. Уголовный процесс: учебник и практикум / А. В. Гриненко. М.: Юрайт, 2017. 243 с.

35. Хисамова З. И. Квалификация посягательств, совершенных с использованием электронных средств платежа // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2015. №3. С. 127 – 132.

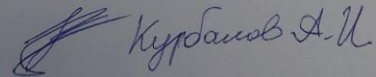
III. Эмпирические материалы:

1. Уголовное дело № 00733 // Арх. ОМВД РФ по Мелеузовскому району РБ. Оп. 1. 156 л.

2. Уголовное дело № 00595 // Арх. ОМВД РФ по Мелеузовскому району РБ. Оп. 1. 219 л.

3. КУСП № 18879 // Арх. ОМВД РФ по Мелеузовскому району РБ. Оп. 1. 47 л.

Материал вычитан, цифры, факты, цитаты сверены с первоисточником. Материал не содержит сведений, составляющих государственную и служебную тайну.

 Kirbaev A. U.