

Министерство внутренних дел Российской Федерации

Федеральное государственное казенное образовательное учреждение высшего образования «Казанский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации»

Кафедра уголовного процесса

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА

на тему: Основания и процессуальный порядок производства обыска и
выемки в уголовном процессе России

Выполнил: Родыгина Мария Алексеевна,
специальность: 40.05.01 – Правовое
обеспечение национальной безопасности,
год набора: 2015, 151 учебная группа

Руководитель: кандидат педагогических наук,
доцент, начальник кафедры уголовного
процесса Марданов Дамир Рустамович

Рецензент: заместитель начальника ОД
ОП №4 УМВД России по г. Ижевску,
подполковник полиции

Титова Наталья Владимировна

Дата защиты: «__» _____ 20__ г. Оценка

Казань 2020

СОДЕРЖАНИЕ

ВВЕДЕНИЕ.....	3
ГЛАВА 1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ПРОИЗВОДСТВА СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ: ОБЫСКА И ВЫЕМКИ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ИНОСТРАННЫХ ГОСУДАРСТВ.....	6
§1. Понятие, значение и задачи обыска и выемки в уголовном процессе России.....	6
§2. Зарубежный опыт производства следственных действий: обыска и выемки (на примере США).....	16
ГЛАВА 2. ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ ПОРЯДОК ПРОИЗВОДСТВА ОБЫСКА И ВЫЕМКИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ...	21
§1. Основания и общие условия производства обыска и выемки в уголовном процессе России.....	21
§2. Процессуальный порядок производства обыска и выемки в уголовном процессе России.....	26
§3. Лица, участвующие при производстве обыска и выемки.....	35
ГЛАВА 3. ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАКТИЧЕСКИЕ ВОПРОСЫ ПРОИЗВОДСТВА СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ: ОБЫСК И ВЫЕМКА...	44
§1. Вопросы взаимодействия органов следствия и дознания с оперативными подразделениями при осуществлении обыска и выемки по уголовным делам.....	44
§2. Судебный контроль, прокурорский надзор за осуществлением обыска и выемки в жилище.....	50
ЗАКЛЮЧЕНИЕ.....	57
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ.....	61
ПРИЛОЖЕНИЯ.....	66

ВВЕДЕНИЕ

В настоящее время обыск и выемка являются одними из наиболее эффективных следственных действий, направленных на получение, прежде всего, вещественных доказательств, а также изобличение подозреваемых в совершении преступлений. При этом следует отметить, что производство данных следственных действий сопряжено с существенным ограничением конституционных прав и свобод личности. Еще А.Ф. Кони отмечал, что обыски и выемки «до такой степени вносят смуту в жизнь частного человека и в отношение к нему окружающих, что должны быть предпринимаемы с особенной осторожностью»¹.

Несмотря на то, что обыск и выемка давно и прочно закрепились в системе следственных действий в российском уголовном процессе и были предметом неоднократного рассмотрения многими учеными-процессуалистами, в теории и на практике возникает целый ряд проблем толкования и применения норм, предусматривающих производство этих следственных действий. Так, отсутствует единство мнений по вопросу о процессуальном статусе обыска и выемки. Некоторыми учеными утверждается, что существенных отличий между названными следственными действиями нет, а выемка предстает лишь как результат производства обыска. Согласно точке зрения других авторов, выемка – это самостоятельное следственное действие.

К числу проблем, которые также нуждаются в обстоятельном исследовании, относятся: выработка понятий обыска и выемки, их отграничение от смежных следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий; определение фактических и процессуальных оснований проведения обыска и выемки; оптимизация процедуры производства обыска и выемки; определение участников рассматриваемых следственных действий;

¹ Кони А.Ф. Избранные произведения. М., 1995. Т.1. С.606-607.

установление дополнительных гарантий защиты прав и законных интересов участников обыска и выемки; выработка путей повышения эффективности их производства. Данные обстоятельства доказывают **актуальность темы** дипломной работы и необходимость более обширного исследования обыска и выемки как следственных действий.

Практическая значимость дипломной работы состоит в том, что детальное исследование упомянутых следственных действий позволит избежать совершения судебных ошибок.

Объектом исследования являются уголовно-процессуальные правоотношения, возникающие между участниками уголовного судопроизводства при реализации правовых норм УПК РФ, регламентирующих процессуальный порядок обыска и выемки.

Предмет – положения Конституции РФ, Уголовно-процессуального кодекса РФ и иных нормативных правовых актов, относящиеся к процедуре производства обыска и выемки, а также практика их реализации.

Цель и задачи исследования. Целью дипломной работы является изучение проблем процессуального порядка производства обыска и выемки в целях повышения эффективности их применения на практике и обеспечения соблюдения конституционных прав граждан в досудебной стадии предварительного расследования.

Для достижения поставленной цели были сформулированы следующие задачи:

- а) определить понятие обыска и выемки в российском уголовном процессе;
- б) проанализировать нормы, российского и зарубежного уголовно-процессуального законодательства, регулирующего порядок производства обыска и выемки;
- в) дать характеристику оснований производства обыска и выемки и в уголовном процессе;
- г) изучить процессуальный порядок производства обыска и выемки;

д) обозначить круг участников и формы их взаимодействия в ходе обыска и выемки;

е) определить значение взаимодействия органов предварительного расследования при производстве обыска и выемки;

ж) обозначить роль прокурорского надзора и судебного контроля на досудебном этапе производства по уголовному делу при производстве обыска и выемки.

Степень разработанности. В теоретическую основу конкурсной работы включены научные труды различных авторов уголовно-процессуального права, криминалистики и других отраслей права. Большую роль в написание конкурсной работы сыграли труды таких авторов, как: А.А. Бакиров, В.В. Кальницкий, В.А. Кузьмин, А.М. Ларин, А.П. Рыжаков, М.А. Фомин, А.Н. Чашин, С.А. Шейфер, Ю.К. Якимович и другие. Эмпирическую базу составили сведения, полученные в результате анализа и обобщения уголовных дел, опубликованных в следственной практике, и статистических данных МВД РФ.

Апробация и реализация результатов исследования. Основные положения, касающиеся участия защитника (адвоката) при производстве обыска были доложены на всероссийском конкурсе на лучшую научно-исследовательскую работу в г. Казани.

Методология и методика исследования. Методической и методологической основой исследования являются общенаучные и частно-научные методы: методы количественного анализа, системный, логико-юридический, социологический, а также методы диалектической и формальной логики. Общетеоретической базой явились труды российских ученых-процессуалистов, а также литература в области уголовного, уголовно-процессуального, прокурорского надзора и криминалистики.

Структура дипломной работы состоит из введения, трех глав, каждая из которых включает несколько параграфов: в первой и третьей главе два параграфа, во второй – три параграфа, заключения, списка использованных источников, приложения.

ГЛАВА 1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ПРОИЗВОДСТВА СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ: ОБЫСКА И ВЫЕМКИ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ИНОСТРАННЫХ ГОСУДАРСТВ

§1. Понятие, значение и задачи обыска и выемки в уголовном процессе России

Основополагающим в осмыслении проблем производства обыска и выемки в уголовном процессе России является уяснение основных общих понятий и вопросов, которые касаются следственных действий в целом, поскольку, исходя из утверждения доктора философских наук В.И. Кириллова: «Ни один частный вопрос не может быть правильно решен вне его связи с общими вопросами. Лишь в свете общих задач очевиден смысл частных проблем, их место и значение во всеобщей взаимосвязи»². Это означает то, что, прежде всего, необходимо определить сущность и содержание того «общего», которое является отправным в исследовании обыска и выемки, то есть – понятие следственного действия, что в конечном итоге поможет нам «лучше понять и глубже раскрыть единичное, конкретное»³, чем и являются обыск и выемка. Теоретики уголовно-процессуального права имеют различные взгляды по поводу определения понятия и признаков следственных действий. Данный вопрос и по сей день остается дискуссионным. Также не проясняет эту проблему и действующее уголовно-процессуальное законодательство из-за отсутствия в УПК РФ данного определения.

² Кириллов В.И. Старченко А.А. Логика 6-е издание. Учебник для юридических вузов ООО «Издательство Проспект». 2016. С.56.

³ Шейфер С.А. Следственные действия. Основания, процессуальный порядок и доказательственное значение. М.: Юрлитинформ. 2004. С. 10-11.

Стоит отметить, что следственное действие является разновидностью процессуального действия. Данное понятие является комплексным, поскольку аккумулирует не только следственные, но и иные действия, производимые в уголовно-процессуальном порядке. Именно поэтому разграничить эти два понятия по каким-либо явным признакам представляется несколько затруднительным.

Основной чертой, отличающей следственное действие от процессуального, является его познавательный характер, проявляющийся 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. Под таким углом зрения следственное действие представляет собой способ собирания доказательств.

Некоторые авторы в качестве еще одного признака выделяют наличие в ходе производства следственного действия государственного принуждения, которое должно основываться на надлежащих нравственных началах. Недопустимо разглашать сведения, составляющие интимные стороны жизни, допускать унижение чести и достоинства личности, создавать условия, опасные для жизни и здоровья, причинять излишнее повреждение имущества и т.д.

Основным признаком следственного действия также считается наличие законодательно установленного порядка производства следственных действий. Несоблюдение должностным лицом уголовно-процессуальной процедуры осуществления того или иного следственного действия ведет к утрате доказательственного значения и признанию доказательства недопустимым. Любое следственное действие представляет собой первичный элемент уголовно-процессуальной деятельности, подчиненный, как и вся эта деятельность, строгому правовому регулированию. УПК РФ закрепляет общие правила производства следственных действий: необходимость разъяснения прав участникам, запрет производить следственные действия в ночное время,

возможность применения научно-технических средств и научно обоснованных способов собирания доказательств и др. (ст.164 УПК РФ).

Проанализировав вышеуказанные особенности следственных действий, можно определить их как производимые уполномоченными должностными лицами в закрепленном уголовно-процессуальным законом порядке действия, направленные на собирание (формирование) и проверку доказательств, а также установление иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела и обеспеченные мерами государственного принуждения.

Уголовно-процессуальный закон не дает нам определение понятий «обыск» и «выемка», а лишь указывает на условия и основания их проведения. Для того, чтобы дать дефиницию понятиям рассматриваемых следственных действий, нужно выделить цели их производства. Как правильно указывает С.А. Шейфер: «Цель следственного действия – это закрепленное в законе предвидение возможности получения определенного познавательного результата, имеющее своим основанием многократную практику достижения этого результата в прошлом»⁴.

Конкретные цели обыска определяются следователем в зависимости от обстоятельств расследуемого преступления и собранных данных. Первоочередной его целью является собирание доказательств, что детерминировано рядом задач:

1. Обнаружение и изъятие предметов, которые имеют доказательственное значение, а именно:

- а) орудия и средства преступления (оружие, орудия взлома и т.д.);
- б) объекты преступных действий (похищенное имущество, денежные средства и другие ценности);
- в) предметы, сохранившие на себе следы преступления или приспособления, используемые для его сокрытия (следы пальцев рук на оружии, сооружение тайника и т.д.);

⁴ Шейфер С.А. Следственные действия. Основания, процессуальный порядок и доказательственное значение. М.: Юрлитинформ. 2004. С. 12.

- г) трупы разыскиваемых лиц;
- д) имущество, денежные средства, иные ценности, нажитые преступным путем;
- е) иные предметы и документы, имеющие значение для уголовного дела (личная переписка, различные записи, фотоснимки и т.д.).

2. Обнаружение разыскиваемых лиц, в том числе дезертиров, а также материалов, характеризующих их личность и облегчающих розыск.

3. Отыскание имущества, которое обеспечило бы возмещение материального ущерба и возможную конфискацию. Причем поисковые действия осуществляются не только в целях отыскания самих ценностей, но также материалов, указывающих на места их хранения: переписки и записи о нахождении имущества у родственников и знакомых, квитанции ломбардов и т.п., а также предметы, подтверждающие наличие у данного лица разыскиваемого имущества (товарные ярлыки, фабричные паспорта, детали искомого прибора и т.п.).

4. Изъятие в ходе производства обыска запрещенных к обороту предметов (оружие, боеприпасы, взрывчатые вещества, яды, наркотики, предметы порнографии, самодельные крепкие спиртные напитки и аппараты для их выработки, т.д.).

Нельзя не отметить, что следователь (дознатель) в большинстве случаев не имеет достаточных сведений об искомых предметах и документах, подлежащие отысканию и изъятию. После того, как у следателя или дознавателя появляются основания для производства обыска, он принимает соответствующее решение и процессуально его оформляет, то есть составляет постановление, в котором делает указание на искомые предметы. Нередко следователь (дознатель) в рамках обстоятельств расследуемого уголовного дела может определить перечень искомых предметов или документов лишь через их родовое обозначение: оружие, боеприпасы, наркотические средства и т.д., что также должно отражаться в постановлении о проведении обыска в качестве его целей. Не отражая в процессуальном документе подлежащие

отысканию и изъятию объекты, должностное лицо, производящее обыск, формирует неограниченную сферу поиска, позволяющую ему изымать любые предметы и документы, что нарушит имущественные интересы обыскиваемого и оправдает чрезмерное ограничение неприкосновенности его жилища и частной жизни.

Как и любое другое следственное действие, обыск имеет главную процессуальную задачу – собирание и проверка доказательств по делу. Однако задачи обыска, реализуемые в процессе производства по уголовному делу, сводятся к получению доказательственных данных, прежде всего, материального характера, нежели производство допроса, очной ставки, предъявления для опознания и других действий следователя. Помимо того, что обыск считается трудоемким и весьма специфическим действием следователя и имеет некоторые процессуальные сходства с другими следственными действиями, тем не менее, отличается рядом признаков. Во-первых, как правило, обыск носит принудительный характер, заключающийся в осуществлении действий следователя, ограничивающих в рамках уголовно-процессуального законодательства, права и свободы обыскиваемого лица, находящегося в помещении или месте, в котором производится обыск. Во-вторых, проведение обыска предполагает наличие конфликтной ситуации, которая выражается в противоборстве двух сторон: следователя и обыскиваемого, не имеющих общих «точек соприкосновения», что в конечном итоге может привести к упущению важных деталей расследуемого уголовного дела. И, в-третьих, поисковой направленностью деятельности, так как лицо, производящее обыск, в большинстве случаев, не имеет достаточных данных об искомых предметах, чаще всего скрывааемых обыскиваемым, обстановке, в которой придется действовать, что придает процессуальной деятельности проблемный характер.

Как уже отмечалось выше, российский законодатель не обозначил в уголовно-процессуальном законе конкретные понятия рассматриваемых следственных действий: обыска и выемки, что дает процессуалистам почву для

дискутирования. Так, А.А. Бакиров выводит следующее понятие обыска: «Обыск – это следственное действие, заключающееся в обследовании физического лица, жилища, помещений, хранилищ, участков местности, транспортных средств, находящихся в собственности, владении или распоряжении физических или юридических лиц, с целью обнаружения изъятия объектов, имеющих значение для расследуемого уголовного дела»⁵.

Некоторые авторы иногда неправомерно включают в определение обыска перечень объектов поиска. С.П. Митричев придерживается в некотором смысле другого мнения и указывает, что «обыск – это принудительное обследование помещений и местности с целью отыскания и изъятия орудий преступления, предметов и ценностей, добытых преступным путем, а также других предметов или документов, могущих иметь значение для дела, Обыск может производиться и для обнаружения разыскиваемых лиц, а также трупов»⁶. Однако стоит отметить, что данное определение не совсем правомерно включает в себя перечень объектов поиска. Считается, что такой подход к понятию обыска приведет к неоправданному его усложнению, и в то же время тактическое содержание обыска, являясь более широким, чем процессуальное, не будет раскрыто в полной мере.

Профессор Ю.К. Якимович дает схожее понятие и определяет обыск, «как отыскание и изъятие орудий преступления, предметов и ценностей, добытых преступным путем, а также других предметов или доказательств, могущих иметь значение для дела, разыскиваемых лиц и трупов»⁷.

Указанные определения, по нашему мнению, не раскрывают полностью сущность и основные признаки рассматриваемого следственного действия, поскольку акцентирование в них осуществляется лишь на указание целей.

⁵ Бакиров А.А. Уголовно-процессуальные аспекты производства обыска и выемки: дис. канд. юр. наук. Уфа. 2015. С.25.

⁶ Митричев С.П. Методика расследования отдельных видов преступлений. М. 1973. С.57-59.

⁷ Белова Г.Б. Уголовно-процессуальное право: учебник. Спб.: «Юрид. центр Пресс». 2016. С.428.

Исходя из сказанного выше, мы приходим к выводу, что обыск - это следственное действие, основанное на наблюдении и осуществляемое с соблюдением установленной законом процедуры 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.

Производство обыска представляется одним из тех способов получения доказательств по делу, которые обладают наибольшей эффективностью. Значение данного следственного действия определяется возможностью установить те или иные обстоятельства совершенного преступления. Быстрое и своевременное производство обыска способствует раскрытию преступления и установлению истины по уголовному делу, что обеспечивает защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступления.

Обозначив понятие обыска и его значение, определив цели и конкретные задачи, стоит также отметить указанные характеристики такого следственного действия как выемка, закрепленного в ст. 183 УПК РФ.

Учитывая то, что как обыск, так и выемка довольно прочно и давно закреплены в системе следственных действий уголовно-процессуального закона и неоднократно являлись предметом исследований процессуалистов, тем не менее, в науке уголовного процесса России, а также и на практике, существуют определенные проблемы в толковании и применении норм, предусматривающих производство этих следственных действий.

В частности, до сих пор не определен процессуальный статус выемки, что подтверждается различием мнений ученых-процессуалистов. Некоторые из них утверждают, что значительных признаков, по которым можно было бы различить выемку от обыска, не существует. Более того, выемка является лишь результатом производства обыска, то есть составной его частью, а не самостоятельным следственным действием. Например, как утверждает А.И. Мисюта «обыск» и «выемка» - это «комплексный правовой институт, регулирующий поисковые действия представителей судебных и

правоохранительных органов, направленные на временное досудебное ограничение свободы владения, пользования и распоряжения определенными вещами, предметами и веществами, права на личную неприкосновенность физически задержанного при пресечении правонарушения лица, а также ограничение прав на конфиденциальность информации различных участников уголовного судопроизводства, в целях создания надлежащих условий для изучения судом соответствующих вещей, предметов, веществ и информации, решения вопросов их доказательственного значения и последующей принадлежности».⁸

Некоторые ученые определяют выемку как разновидность обыска. Так, М.А. Строгович и Д.В. Зарницкий указали, что обыск и выемка преследуют одну цель, которая непосредственно носит в себе получение в распоряжение следователя предметов, имеющих значение для данного дела, а точнее - вещественных доказательств. Различие между обыском и выемкой подразумевается в том, что обыск представляет с собой средство для достижения возможности произвести данную выемку. При случае, если необходимые для следователя предметы имеются налицо, он тут же производит их выемку, добровольную или принудительную. В следствие, если обвиняемый, у которого выемка производится, всячески отрицает наличие у него в помещении или на нем (личный обыск) этих предметов, следователь незамедлительно производит обыск.

Данный факт был отрицательно встречен мнением других авторов, которые выделяют выемку как самостоятельное следственное действие. Например, А.Р. Ратинов писал, что «различия между выемкой и обыском заключаются в том, что выемка производится только в отношении определенных предметов, тогда как предметы, подлежащие изъятию при обыске, могут быть известны ориентировочно, а иногда и вовсе неизвестны.

⁸ Мисюта И.А. Совершенствование процессуального порядка производства обыска и выемки. Москва. 2016. С 155.

Кроме того, при выемке должно быть известно местонахождение предметов, в то время как при обыске их предстоит еще отыскать»⁹.

Мы склонны согласиться с утверждением о самостоятельности рассматриваемого следственного действия, поскольку выемка характеризуется наличием исходных данных о подлежащих изъятию предметов и документов, тогда как при обыске они подлежат отысканию, то есть одним из коренных отличий выемки от обыска является отсутствие поискового элемента в процессуальной деятельности следователя. Восприятие людьми обыска и выемки разнится. Обыск порочит больше. Выемка же, если это акт доброй воли, не является мерой процессуального принуждения. Поэтому четкое разграничение обыска и выемки важно с точки зрения охраны интересов граждан.

Таким образом, выемку можно толковать как самостоятельное следственное действие, состоящее в процессуальном принудительном или добровольном изъятии имеющих значение для дела конкретных предметов, вещей и документов у определенных лиц, предприятий, учреждений или организаций, когда точно известно, где и у кого они находятся, и нет оснований полагать, что данные предметы и документы могут быть уничтожены, повреждены или перемещены в другое место.

Ее главной целью направлена на получение предметов (документов). Задача выемки – изъять весьма определенные предметы, а также документы.

Выемка, наравне с обыском, является одним из основных способов получения доказательств по делу. Более весомое доказательственное значение результаты обыска и выемки приобретают, когда потерпевшие и свидетели по разным основаниям часто отказываются от первоначальных своих показаний или дают ложные показания. Поэтому значение этих следственных действий определяется возможностью устанавливать те или иные обстоятельства совершенного преступления. Имеющие целью обнаружения доказательств обыск

⁹ Ратинов А.Р. Обыск и выемка. М.: Госюриздат, 1961. С. 8.

и выемка тем самым служат средством своевременного изобличения виновных в совершении преступления и установления истины по уголовному делу.

Основные отличия выемки от обыска проявляются в следующих критериях:

1) Необходимость в изъятии, которая проявляется в наличии возможности получения доказательства по расследуемому уголовному делу.

2) Изначальная определенность подлежащих изъятию предметов и документов, то есть речь идет об относимости изымаемых объектов к конкретному уголовному делу, что находит подтверждение в ч.1 ст. 183 УПК РФ. Законодатель определил, что выемке подлежат лишь «определенные» предметы, что означает осведомленность следователя (дознателя) о базовых характеристиках подлежащих изъятию объектов материального мира.

3) Наличие достоверной информации о месте и лице, у которого находится подлежащий выемке объект. Сведений о помещении, в котором находится искомый предмет недостаточно для производства выемки. Необходимо знать точно, в каком конкретно месте этого помещения находится подлежащий изъятию объект.

Таким образом, как уже было отмечено выше, между выемкой и обыском имеется ряд сходств в их производстве, но, несмотря на это, их разграничивать, поскольку перед выемкой стоят иные задачи, а также она определяется собственным правовым регулированием.

Проведя анализ целей обыска и выемки, а также определив их значение, мы приходим к выводу, что исследуемые следственные действия занимают одно из особых положений в системе следственных действий в силу своей специфики, поскольку и то и другое является основным способом получения имеющих значение для дела доказательств.

§2. Зарубежный опыт производства следственных действий: обыска и выемки (на примере США)

Российское уголовно-процессуальное законодательство по праву считается одним из гуманных правовых институтов, надлежащим образом гарантирующих и обеспечивающих права и свободы участников уголовного судопроизводства. Но нельзя отрицать тот факт, что в ходе расследования по уголовному делу, органу, осуществляющему следствие или дознание, приходится прибегать к применению ограничивающих конституционные права лиц, в отношении которых осуществляется уголовное преследование. В частности, как раз обыск и выемка являются следственными действиями, посредством которых происходит вторжение в частную жизнь граждан. В связи с этим является актуальным вопрос о проведении анализа уголовно-процессуальных законов зарубежных стран в целях сравнения оснований и порядка проведения обыска и выемки, а также выявления проблемных вопросов связанных с ними.

Производство обыска характеризуется вмешательством следственных органов в жизнь граждан, преследуемых уголовным законом, в целях отыскания объектов материального мира, имеющих значение для уголовного дела. Но полученные доказательства только тогда будут считаться допустимыми, а вмешательство в частную жизнь правомерным и законным, если производство следственного действия было осуществлено в рамках уголовно-процессуального законодательства и в соответствии с международными принципами уголовного судопроизводства. Основополагающие начала, устанавливающие гарантии неприкосновенности частной жизни граждан, обозначены в Конвенции о защите прав человека и основных свобод, принятой в 1950 году. В частности, статья 8 Европейской конвенции по правам человека регламентирует, что «каждый имеет право на

уважение его личной и семейной жизни, его жилища и его корреспонденции. Не допускается вмешательство со стороны публичных властей в осуществление этого права...»¹⁰.

Наибольшее внимание стоит уделить процессуальному порядку производства обыска и выемки в Соединенных Штатах Америки. Уголовно-процессуальная теория США придает большое значение понятию и роли доказательств, их видовому разнообразию. Помимо существующих и признаваемых доказательств во многих странах, в том числе и в России (непосредственные и производные, прямые и косвенные, обвинительные и оправдательные), виды доказательств в теории США дополняются такими как: «судебные и внесудебные, их принято также обособлять в такие группы, как доказательства «по слуху» (весьма близкие по содержанию к производным), вспомогательные (auxiliary), дополнительные (supplementary), подтверждающие (corroborative), бесспорные (conclusive), презумптивные (presumptive), опровергающие (rebutting), предварительные (prima facie evidence), вероятные (probable), надлежащие (proper), опровергающие (rebutting), бывшие в употреблении (second hand), удовлетворительные (заслуживающие доверия - satisfactory) и др»¹¹.

Стоит также отметить, что в США в процессе уголовного судопроизводства вынесение обвинительного приговора судом может быть признано законным только на основании допустимых доказательств. Так, «в соответствии с положениями законодательства США не могут быть признаны допустимыми «доказательства по слуху», т. е. производные доказательства. Однако данное правило содержит ряд исключений: могут быть признаны допустимыми показания полицейского, содержащие информацию о признании задержанного, данным им в момент ареста или после него, а также сведения,

¹⁰ Конвенция о защите прав человека и основных свобод и протоколы к ней от 4 ноября 1950. [Электронный ресурс]. СПС «КонсультантПлюс». (Дата обращения 19.11.2019).

¹¹ Гуценко К.Ф., Головки Л.В., Филимонов Б.А. Уголовный процесс западных государств. М.: Зерцало-М. 2002. С. 99-101.

содержащие информацию о результатах прослушивания переговоров или обыска»¹².

Известно, что единого уголовно-процессуального кодекса, регулирующего правовые аспекты расследования уголовного дела, который бы действовал на всей территории США, не существует. Однако первоочередное место в системе источников уголовного судопроизводства в США на федеральном уровне занимают Конституция, принятая в 1787 году, и «Билль о правах» 1791 года, который фактически является поправками к последней. В каждом штате Америки (всего их 50 с 1959 г.) действует самостоятельная, независимая судебная система, соответствующая федеральной.

Помимо выше перечисленных правовых актов в США не меньшей юридической силой обладают многочисленные судебные решения, имеющие силу прецедента, которые в ряде случаев доминируют над законодательными нормами. Верховный Суд США играет важную роль в формировании прецедентов, которые определяют конкретные правила производства обыска. Так, судебные прецеденты Верховного Суда США регулируют производство так называемого «ограниченного обыска». Сущность его заключается в том, что полицейские имеют полномочие, позволяющее им в ходе своей служебной деятельности, остановить любое лицо, если его поведение выглядит подозрительным, в общественном месте, «с целью задать ему несколько вопросов, установить его личность и обнаружить оружие или иные незаконные предметы в пределах территории, находящейся под непосредственным контролем подозреваемого»¹³.

Регламентация производства обыска в США предусматривает недопущение нарушения права на неприкосновенность личности, жилища, имущества, провозглашенного IV поправкой «Билля о правах» от 15 декабря

¹² Журкина О.В. Доказательства в уголовно-процессуальном законодательстве зарубежных стран // *Matters of Russian and International Law*. 2017. №3. С.113.

¹³ Бутенко О.В. Правовые аспекты обыска и выемки в зарубежных странах, кафедра уголовно-процессуального права, Центральный филиал Российский государственный университет правосудия, г. Воронеж, Вестник науки и образования №6 (30) Том 2. 2017. С.77.

1791 года. Юридическим основанием производства обыска является ордер, законная выдача которого определяется наличием «достаточных оснований, подтвержденных присягой или торжественным заявлением. Такие ордера должны содержать подробное описание места обыска, а также подлежащих аресту лиц или имущества¹⁴. Стоит также отметить, что, как и в российском уголовно-процессуальном законодательстве, так и в законодательстве Соединенных Штатов Америки, имеются исключения, в рамках которых существует возможность проведения обыска без судебного решения (ордера). Такими основаниями выступают: «крайняя необходимость, т.е. в том случае, когда промедление с проведением обыска может повлечь утрату доказательств (изъятие наркотиков, пресечение преступления и т.д.); проведение обыска, связанного с арестом подозреваемого; совершение преступления непосредственно в присутствии сотрудника полиции; при случайном обнаружении сотрудником полиции совершаемого преступления в таком месте, где сотрудник полиции находился на законных основаниях; согласие лица на проведение в отношении него обыска»¹⁵.

Как уже было упомянуто выше, одной из основных особенностей уголовного судопроизводства России в отличие от США является наличие обособленного следственного действия - выемки, что нельзя сказать об уголовно-процессуальном праве США; в данном случае изъятие предметов и документов - это разновидность обыска. Подлежащие изъятию объекты материального мира, а также место обыска должны быть конкретно обозначены в судебном ордере. В отличие от российской процедуры производства рассматриваемого следственного действия, в США при обыске посторонние лица (понятые) не присутствуют и, что немало важно, не составляется протокол обыска. Именно выданный судом ордер и четкое указание в нем на искомые

¹⁴ Каленский В.Г. Билль о правах в конституционной истории США: (историко-критическое исследование). М.: Наука, 2015. С. 187.

¹⁵ Бутенко О.В. Правовые аспекты обыска и выемки в зарубежных странах, кафедра уголовно-процессуального права, Центральный филиал Российский государственный университет правосудия // Вестник науки и образования. Том 2. 2017. №6(30). С.78.

предметы является гарантией, отражающей действительное их местонахождение у обыскиваемого. В качестве исключения из правила допускается изъятие открыто лежащих улик, не указанных в ордере, в ходе производства обыска. Что же касается порядка введения обнаруженных предметов в процесс доказывания, то в США это осуществляется посредством дачи показаний полицейским в суде. В случае нарушения порядка обыска, доказательства, полученные в ходе его производства, могут быть использованы (в некоторых случаях), но в отношении другого обвиняемого, либо же в ходе производства перекрестного допроса.

Таким образом, проанализировав действующее уголовно-процессуальное законодательство Соединенных Штатов Америки, а именно нормы, регулирующие порядок производства следственных действий, и сравнив его с уголовно-процессуальными нормами Российской Федерации, можно сделать вывод, что процедуры обыска в указанных странах во многом схожи, в частности в порядке получения судебного разрешения на обыск. Коренными же отличиями выступают отсутствие в уголовном процессе США обособленного следственного действия – выемки и такого правового института как понятые.

ГЛАВА 2. ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ ПОРЯДОК ПРОИЗВОДСТВА ОБЫСКА И ВЫЕМКИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

§1. Основания и общие условия производства обыска и выемки в уголовном процессе России

По своей юридической природе и обыск, и выемка являются следственными действиями принудительного характера, ограничивающими право граждан на личную неприкосновенность и неприкосновенность частной собственности. Именно поэтому указанные следственные действия должны осуществляться в соответствии с уголовно-процессуальными нормами, регламентирующими порядок производства обыска и выемки. В связи с этим законодатель указывает на то, что легитимность производства рассматриваемых следственных действий будет оправдана при наличии достаточных к тому оснований. Их принято подразделять на фактические и юридические.

Как утверждает С.А. Шейфер «фактические основания проведения следственного действия – это данные, указывающие на возможность извлечения искомой информации из предусмотренных законом источников»¹⁶. Однако Г.З. Адигамова указывает, что «фактическим основанием проведения следственного действия является наличие достаточных данных, свидетельствующих о необходимости производства именно этого

¹⁶ Шейфер С.А. Следственные действия. Система и процессуальная форма. М.: «Юрлитинформ». 2013. С.144.

следственного действия»¹⁷. Отличие данных позиций состоит в том, что в первом определении указывается на наличие «возможности», а во втором – «необходимости». И та, и другая формулировка являются взаимодополняющими из чего можно сделать вывод, что фактические основания – это достаточные данные, указывающие на возможность и необходимость извлечения доказательственной информации из предусмотренных уголовно-процессуальным законом источников.

В соответствии со ст. 182 УПК РФ «основанием производства обыска является наличие достаточных данных полагать, что в каком-либо месте или у какого-либо лица могут находиться орудия, оборудование или иные средства совершения преступления, предметы, документы и ценности, которые могут иметь значение для уголовного дела»¹⁸. Первоочередными для производства следственного действия основаниями являются именно фактические.

Фактическим основанием для обыска выступает совокупность доказательств, на основе которых следователь с большой долей уверенности может предположить, что в каком-либо месте могут находиться предусмотренные ст. 182 УПК РФ объекты, возможность обнаружения и изъятия которых необходимо для расследования уголовного дела. Данные, являющиеся фактическим основанием для обыска, могут иметь разную правовую природу. Так, ими могут быть «доказательства, то есть сведения, полученные в строго определенной форме (ч. 2 ст. 74 УПК), и оперативно-розыскная (как гласная, так и негласная) информация (ч. 1 ст. 11 ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности»)»¹⁹. Именно совокупность уголовно-процессуальных данных и оперативно-розыскная информация образует фактическое основание для производства обыска.

¹⁷ Адигамова Г.З. Следственные действия, проводимые по судебному решению и с санкции прокурора: дис. к. ю.н. Челябинск. 2016. С. 68.

¹⁸ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 18.02.2020) // Собрание законодательства РФ 2001. N 52 (часть I) ст. 4921; Российская газета. 2019. 30 декабря.

¹⁹ Юсупкадиева С.Н. Фактические и правовые основания производства следственных действий // Юридические записки. 2015. № 1. С. 34.

Производство выемки также детерминировано наличием фактических оснований. Норма, предусмотренная ст. 183 УПК РФ, устанавливает, что основания производства выемки состоят в «необходимости изъятия определенных предметов и документов, имеющих значение для уголовного дела, и если точно известно, где и у кого они находятся»²⁰. Проанализировав положение указанной статьи, мы приходим к выводу, что фактические основания выемки – это достоверные данные, позволяющие следователю (дознавателю) выявить индивидуальные свойства предмета, подлежащего изъятию, и определить его конкретное местонахождение. Такие данные могут быть получены в уголовно-процессуальной форме: посредством допроса потерпевшего, свидетелей, осмотра документов и другими способами, а также не мало важное значение имеет оперативно-розыскная информация.

Недопустимо производство выемки в том случае, если следователь располагает информацией только о помещении, в котором находится подлежащий изъятию предмет, но отсутствуют доказательства, указывающие на конкретное местонахождение данного предмета. В другом случае, если такое место известно, но нет данных об индивидуально-определенных признаках искомого объекта, необходимо производство обыска. Законность фактических оснований производства выемки будет достигнута лишь при наличии достоверных доказательств, которые указывают на конкретное место нахождения индивидуально определенного предмета (документа), а его изъятие будет возможно при условии, если точно известно, в чьем владении находится предмет (документ) на момент производства следственного действия.

Уголовно-процессуальное право России, гарантируя неприкосновенность личности и частной собственности, в рамках осуществления предварительного расследования указывает на необходимость юридической обоснованности производимых следственных действий, ограничивающих конституционные

²⁰ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 18.02.2020) // Собрание законодательства РФ 2001. N 52 (часть I) ст. 4921; Российская газета. 2019. 30 декабря.

права граждан. В ч. 1 и 2 ст. 164 УПК РФ обозначены форма принятия решения о производстве следственного действия и правомочные субъекты. Указанная статья устанавливает вариацию оснований производства следственных действий: мотивированное постановление следователя (дознателя), судебное решение, а также волеизъявление следователя, не требующее процессуального оформления.

Таким образом, совокупность процессуальных решений: наличие постановления о возбуждении уголовного дела, мотивированное постановление следователя, а в ряде случаев – судебное решение, образуют юридическое основание для производства следственного действия. В частности, правовую обоснованность обыска приобретает, как указано в ст. 182 УПК РФ, при наличии постановления следователя о производстве обыска, а обыск в жилище – судебного решения с санкции руководителя следственного органа для следователя, а дознавателю необходимо разрешение прокурора.

УПК России предусматривает сходства процессуального порядка выемки и обыска. Так, ч. 2 ст. 183 УПК РФ (отсылочная норма) указывает, что выемка с учетом особенностей, определенных в ст. 182 УПК РФ, производится в соответствии с процессуальным порядком проведения обыска, то есть на основании мотивированного постановления следователя. Так же как и обыск, в ряде случаев, предусмотренных законом, выемка требует судебного санкционирования: выемка в жилище (ст. 183); выемка заложенной или сданной на хранение в ломбард вещи (ч. 3 ст. 183); выемка в отношении адвоката (п. 5.2 ч.2 ст. 29); выемка предметов и документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну, а также предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях (ч.2 ст.183); выемка электронных носителей информации (п.2 ч.1 ст.164.1).

От соблюдения следователем конкретных условий производства обыска и выемки будет зависеть законность и обоснованность производимого

следственного действия и, в конечном счете, его итог. Такими условиями являются:

- 1) наличие возбужденного уголовного дела;
- 2) фактическая и юридическая обоснованность;
- 3) производство следственного действия в ночное время возможно только в случаях, не терпящих отлагательства;
- 4) обязательность присутствия понятых при производстве обыска и выемки;
- 5) присутствие лица, у которого производится обыск, либо совершеннолетних членов его семьи, собственника предмета, подлежащего изъятию или совершеннолетнего члена его семьи;
- 6) вскрывать помещения или хранилища возможно только при отсутствии согласия собственника лично их открыть;
- 7) личный обыск лица осуществляется в присутствии специалистов и понятых одного пола;
- 8) в процессе обыска, изъятию подлежат только те документы, которые имеют значение для уголовного дела;
- 9) при осуществлении выемки предметов (документов) запрещается производить поисковые действия;
- 10) угрожающие жизни и здоровью обыскиваемого лица действия недопустимы.

На основе вышеизложенного, мы приходим к выводу, что законность производства обыска и выемки и, как следствие, их результативность зависит от совокупности нескольких факторов: наличие фактических и юридических оснований, что позволяет исключить произвол со стороны правоохранительных органов, а также соблюдение следователем определенных условий производства следственного действия, обеспечивающих право его участников на защиту своих интересов.

§2. Процессуальный порядок производства обыска и выемки в уголовном процессе России

Обыск и выемка - схожие по определенным критериям следственные действия, но нельзя их отождествлять, поскольку они имеют различные по своей природе цели, основания и процессуальный порядок. Обыск - это следственное действие, которое заключается в принудительном обследовании помещения, местности, и иных объектов, а также физических лиц с целью обнаружения и изъятия каких-либо материалов, имеющих отношение к делу. Выемкой же считается следственное действие, осуществляемое в целях изъятия индивидуально определенных предметов, имеющих значение для уголовного дела, если точно известно конкретное их местонахождение и лицо, в чьем владении эти предметы находятся.

Процессуальный порядок производства обыска и выемки регламентирован главой 25 ст. 182 и ст.183 УПК РФ соответственно. Закрепленные в указанных нормах процедуры проведения исследуемых следственных действий хоть и имеют общие черты, но, тем не менее, каждая из них имеет ряд особенностей.

И.А. Мисюта утверждает, что следователь (дознатель), принимая решение о производстве обыска или выемки, в целях соответствия законодательно закрепленному порядку, а также признания доказательствами полученных результатов, должен руководствоваться сочетанием следующих факторов: «а) характера и совокупности ограничиваемых конституционных прав и свобод; б) статуса обыскиваемых и лиц, у которых производится выемка; в) правового режима изымаемого объекта и/или места производства обыска или выемки»²¹.

²¹ Мисюта И.А. Совершенствование процессуального порядка производства обыска и выемки: дисс. к.ю.н. Москва. 2017. С. 199.

Законность, фактическая и юридическая обоснованность обыска подлежит оценке не в зависимости от конечного результата и целей, обозначенных в постановлении о производстве обыска, а исходя из наличия оснований на момент принятия решения о производстве следственного действия. Напротив, если фактически оснований для проведения обыска у следователя не имелось, но посредством производимых им поисковых действий были обнаружены предметы, имеющие значение для уголовного дела, то в таком случае деятельность следователя будет признана незаконной, а протокол обыска – ничтожным доказательством.

Соблюдение установленной уголовно-процессуальным законом процедуры проведения обыска является основополагающим требованием для признания деятельности следователя законной, а доказательств – допустимыми, поскольку, в большинстве случаев, на основе результатов обыска принимается решение о привлечении лица в качестве обвиняемого по уголовному делу.

Первостепенным этапом в подготовке к производству обыска является вынесение соответствующего мотивированного постановления следователем (дознавателем), а при производстве обыска в жилище, личного обыска законодателем закреплена необходимость получения судебного разрешения. Наличие данного процессуального документа является гарантией реализации права на обжалование, поскольку в ходе производства обыска затрагиваются, ограничиваются конституционные права граждан.

Уголовно-процессуальным законом гарантируется защита интересов обыскиваемых лиц от ущемления их прав со стороны органов, ведущих расследование по уголовному делу. УПК прямо указывает, что в ходе производства обыска необходимо присутствие двух понятых. Обеспечить их присутствие целесообразнее заранее, чтобы избежать ненужной траты времени на поиск указанных участников, поскольку в определенных условиях это бывает затруднительно (особенности местности, время года, суток и т.д.). Безусловно, в исключительных случаях, допускается производить обыск без

участия понятых. Это связано с тем, что в силу различных обстоятельств и условий, в которых будет производиться обыск, жизнь и здоровье понятых могут быть подвержены опасности, что из соображений безопасности участников уголовного судопроизводства недопустимо. Альтернативной формой, гарантирующей законность проводимого следственного действия, является применение технических средств фиксации хода обыска, но если и их применение затруднено, то следователь делает соответствующую запись в протоколе обыска. Данное положение ни в коем случае не должно отразиться на соблюдении иных требований процессуального характера.

Такие участники уголовного процесса как переводчик, специалист, представитель, законный представитель, защитник могут присутствовать при производстве обыска в случае их участия в расследуемом уголовном деле или при заявлении соответствующего ходатайства. Заявленное обыскиваемым лицом ходатайство о привлечении защитника требует отдельного рассмотрения, поскольку эффективность обыска зависит от его внезапности, что исключает возможность пригласить защитника к моменту начала обыска. Законодатель также предусмотрел, что при производстве обыска должно присутствовать лицо, в чьем помещении проводится указанное следственное действие, либо совершеннолетние члены его семьи. Данное положение позволяет реализовать право на защиту, а непосредственно перед началом обыска заявить выше упомянутое ходатайство о привлечении защитника и при желании выдать предметы, подлежащие изъятию. Всем участвующим в производстве обыска лицам должны быть разъяснены их права и обязанности, соответствующие их процессуальному статусу.

Непосредственно перед началом обыска, лицо, его производящее, обязано предъявить обыскиваемому лицу постановление о производстве обыска или судебное решение, которое дает право на его проведение. С точки зрения А.А. Бакирова, в целях обеспечения охраны конституционных прав граждан и права на обжалование действий должностных лиц, осуществляющих расследование, целесообразно вручить обыскиваемому копии постановления, судебного

решения о производстве обыска или выемки и протокола обыска (выемки). «Поэтому часть 4 ст. 182 УПК РФ необходимо изложить в следующей редакции: «До начала обыска следователь обязан вручить под расписку лицу, у которого производится обыск, копию постановления о его производстве, а в случаях, предусмотренных частью третьей настоящей статьи, - судебное решение; разрешающее его производство». Часть 5 ст. 182 УПК РФ нужно дополнить следующим содержанием: «Органы предварительного расследования обязаны вручить копию протокола лицу, в чьем помещении был произведен обыск, под расписку, а если лицо, в чьем помещении был произведен обыск, отсутствовало, то вручить ему копию протокола обыска с помощью почтовой и иных средств связи. Лицо, у которого был произведен обыск, имеет право заявить ходатайство о получении копий носителей информации, осуществленных в ходе обыска»²². Мы согласны с данным положением, поскольку исследуемые следственные действия вторгаются в частную жизнь граждан, поэтому право на обжалование действий лиц, производящих предварительное расследование, должно быть закреплено законодательно.

Нами были изучены 100 уголовных дел, находящихся в архиве ОП №4 УМВД России по г. Ижевску Удмуртской Республики: в 65 случаях была вручена копия постановления, удостоверенная подписью обыскиваемого. В 9 случаях была сделана соответствующая запись, не удостоверенная подписью обыскиваемого лица. В остальных случаях в протоколе отсутствовала запись о вручении \ не вручении постановления о производстве обыска (Приложение 2).

После предъявления мотивированного постановления, в соответствии с ч. 5 ст. 182 УПК РФ, «следователь предлагает добровольно выдать подлежащие изъятию предметы, документы и ценности, которые могут иметь значение для

²² Бакиров А.А. Уголовно-процессуальные аспекты производства обыска и выемки: дис. канд. юр. наук. Уфа. 2015. С.83.

уголовного дела»²³. В случае, если имеющие значение для уголовного дела объекты были выданы обыскиваемым лицом добровольно, то следователь вправе не производить обыск, о чем делает соответствующую запись в протоколе. На практике ситуация такова: нами были изучены 60 уголовных дел, в 26 из которых предметы, имеющие значение для уголовного дела, были выданы добровольно до начала производства обыска²⁴.

Так, согласно материалам уголовного дела № 354705 ОП №4 УМВД России по г. Ижевску Удмуртской Республики следователю Ф. гражданин К. выдал добровольно все имеющие значение, по мнению следователя, предметы и документы, которые в дальнейшем были признаны вещественными доказательствами и составили основную часть доказательств, подтверждающих обвинение. Следователь приняла решение не производить обыск всей квартиры гражданина К., так как посчитала достаточными тех доказательств, которые он выдал добровольно²⁵.

Выше упомянутая ситуация представляется наиболее благоприятной с точки зрения экономии времени при расследовании уголовного дела. Но, как правило, в большинстве случаев производство обыска характеризуется наличием конфликтной ситуации, которая начинает свое проявление в отказе обыскиваемого лица от добровольной выдачи необходимых для расследования уголовного дела предметов. С этого момента следователь приступает к поисковым действиям.

В ч. 6 ст. 182 УПК РФ установлено, что при несогласии обыскиваемого лица выдать искомые предметы добровольно, следователь имеет право вскрывать любые помещения, но при этом недопустимо их повреждение сверх необходимости. На наш взгляд, данное положение подлежит расширительному толкованию на законодательном уровне, поскольку у следователя в ходе

²³ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 18.02.2020)//Собрание законодательства РФ 2001. N 52 (часть I) ст. 4921; Российская газета. 2019. 30 декабря.

²⁴ Архив Прокуратуры Устиновского района г. Ижевска по Удмуртской Республике.

²⁵ Архив ОП №4 УМВД России по Устиновскому району г. Ижевска Удмуртской Республики.

обыска возникает необходимость во вскрытии не только каких-либо помещений, но и различных сейфов, тайников, а в некоторых случаях – предметов мебели и быта. Действующая правовая регламентация обуславливает наличие жалоб на правомерные действия следователя по вскрытию помещений, тайников. По нашему мнению, чтобы избежать подобной ситуации, следователю, в целях обоснования правомерности своей деятельности, необходимо в протоколе обыска зафиксировать отказ обыскиваемого лица лично вскрыть то или иное помещение.

В целях повышения результативности обыска и обеспечения эффективности процесса доказывания следователь вправе произвести ряд ограничительных мер. Так, целесообразно запретить участникам обыска покидать обыскиваемое помещение вплоть до полного завершения следственного действия, чтобы не допустить передачу искомого имущества другим лицам, а также необходимо исключить какое бы то ни было взаимодействие участников обыска. За пренебрежение соответствующим требованием следователя на участников обыска может быть наложено денежное взыскание в соответствии со ст. 117 УПК РФ.

В обеспечение соблюдения конституционно закрепленного права граждан на неприкосновенность частной жизни, ч. 7 ст. 182 УПК РФ прямо указывает на обязанность следователя принять меры по исключению разглашения сведений, составляющих частную жизнь обыскиваемого лица, и которые стали известны в ходе проведения данного следственного действия. Следователь, «помимо нравственной недопустимости такого разглашения, обязан объяснить участникам еще и правовые последствия. В некоторых случаях рекомендуется брать подписку о неразглашении данных предварительного следствия в порядке ст. 161 УПК РФ, а также предупредить о наступлении уголовной ответственности по ст. 310 УК РФ («Разглашение данных предварительного расследования»))»²⁶.

²⁶ Морозова Н.В. Некоторые проблемы, возникающие при проведении выемки и обыска в жилище // Закон и право. 2019. №2. С. 55.

Если в период проведения обыска случайно обнаруживаются предметы, изъятые из оборота, то в таком случае они подлежат обязательному изъятию. Данная обязанность (именно обязанность, а не право) возникает у следователя непосредственно с момента обнаружения предмета, обладающего признаками изъятого из оборота. Иначе говоря, следователь не должен доказывать, что изъятый им предмет, к примеру, точно является наркотическим веществом или боеприпасом; достаточным основанием для его изъятия будет наличие признаков, которые позволяют предположить, что это наркотическое вещество или боеприпасы. В таком случае следователь не имеет права оставить обнаруженный предмет на месте и не изъять его. Стоит отметить, что упоминаемое в ч. 9, 10, 13 и 14 ст. 182 УПК РФ «изъятие» не является самостоятельным следственным действием, а представляет собой составную часть обыска.

Указанный вид «состоит из нескольких составляющих:

- а) извлечение предмета из места его обнаружения;
- б) предъявление предмета понятым и другим участвующим в обыске лицам;
- в) наблюдение, измерение и закрепление в протоколе следственного действия места и обстановки обнаружения предмета так, чтобы ни у кого не могло возникнуть вопросов, откуда именно он был извлечен;
- г) после его упаковки, опечатывания и удостоверения данных действий подписями следователя (дознателя), обыскиваемого и понятых приобщение предмета отдельным доказательством к уголовному делу»²⁷.

Согласно требованиям ч.10 ст.182 УПК РФ обнаруженные и изъятые объекты предъявляются участникам следственного действия, а в случае необходимости – должны быть упакованы и опечатаны. Помимо обнаруженных предметов (документов) необходимо предъявлять и места их обнаружения, а также предметы, обнаруженные в ходе обыска, но не изъятые следователем,

²⁷ Калинин В.Н. Процессуальная регламентация оснований и порядка проведения обыска // Вестник Московского университета МВД России. 2014. №5. С.44.

если об их свойствах или признаках будет упомянуто в протоколе следственного действия.

Уголовно-процессуальный закон устанавливает общие правила производства следственных действий, в соответствии с которыми обязательным условием соблюдения процессуальной формы является составление протокола следственного действия. Протокол обыска обладает таким же доказательственным значением, как и изъятые в ходе его производства предметы (документы), имеющие значение для уголовного дела. В протоколе должны быть отражены все действия в том порядке, в котором они производились. Временные рамки составления протокола обыска законодателем ограничены: протокол должен составляться параллельно производимым действиям, либо непосредственно после обыска. Как отмечает А.П. Рыжаков, «если следственное действие осуществляется в конфликтной ситуации, ход и результаты следственного действия целесообразно протоколировать частями, каждая из которых должна быть тут же подписана лицами, участвующими в следственном действии. Такой порядок застрахует от ошибок при протоколировании и не даст возможности усомниться в истинности закрепленных в протоколе следственного действия сведений»²⁸.

Участвующие в обыске лица должны иметь возможность в обязательном порядке ознакомиться с протоколом следственного действия, а также они могут заявить замечания относительно содержания процессуального документа. Важной гарантией законности осуществляемой следователем деятельности является его обязанность вручить копию протокола обыска лицу, в помещении которого он проводился. Данное положение обеспечивает право обыскиваемого лица на защиту своих прав и обжалование незаконных действий следственных органов.

²⁸ Рыжаков А.П. Протоколы следственных действий: понятие и требования к оформлению. М.: Дело и Сервис. 2015. С. 20.

Порядок производства выемки в процессуальном плане характеризуется схожестью с процедурой проведения обыска за исключением некоторых особенностей.

Выемка обусловлена государственным принуждением, которое позволяет свободно входить в помещения, вскрывать их при необходимости и иные запертые хранилища, в которых размещены подлежащие изъятию объекты. Но такое принуждение должно производиться в рамках целей выемки и не выходить за их пределы: оно должно обеспечить доступ к строго определенному в постановлении месту или объекту, т.е. поисковые действия должны быть исключены.

Нами была изучена правоприменительная практика, анализ которой показал несостоятельность такой разновидности выемки как выемка в жилище. Действительно, «опасность возможного перемещения объекта создает угрозу эффективности процессуальной деятельности следователя или дознавателя. С учетом того, что выемка в жилище осуществляется на основании судебного решения целесообразно изначально ходатайствовать перед судом о разрешении обыска в жилище, предполагающего активные поисковые действия без привязки к конкретному предмету или объекту»²⁹.

Следует заострить внимание на том, что точное знание о расположении необходимого для расследования уголовного дела предмета зависит от его качественных характеристик. Так, если искомый предмет имеет большие размеры, и его визуально легко обнаружить в помещении, то достаточно знать, где расположено это помещение (квартира, дом). Напротив, если предмет имеет небольшие размеры, то необходима конкретная детализация его местоположения. Например, для осуществления выемки ювелирного изделия в постановлении о производстве следственного действия требуется указать не только квартиру, в которой оно находится, но и конкретный выдвижной ящик стола.

²⁹ Гришин Д.А. Реализация принципа законности при производстве дознания: автореф. дисс. канд. юр. наук. Москва. 2013. С.22.

Следователь должен обеспечить присутствие понятых при производстве выемки и, соответственно, лица, в чьем владении находятся предметы (документы), имеющие значение для уголовного дела.

Перед началом выемки следователь предлагает выдать указанные в постановлении о выемке предметы (документы). В случае отказа – выемка производится в принудительном порядке.

Таким образом, исходя из выше изложенного, можно отметить, что обыск и выемка схожи по своему процессуальному порядку производства, но, тем не менее, имеют ряд особенностей, которые позволяют нам разграничить данные следственные действия. Обыск – это обследование места, на котором предположительно находятся важные предметы с целью их обнаружения и изъятия, а выемка это изъятие указанных предметов, в случае если точно известно место их нахождения.

§3. Лица, участвующие при производстве обыска и выемки

Уголовно-процессуальный закон, регламентируя процессуальный порядок следственных действий, определяет соответственно участвующих в их производстве лиц. Исчерпывающего перечня участников обыска и выемки законодателем не установлено, и их условно можно разделить на 3 группы.

В первую группу входят лица, непосредственно уполномоченные осуществлять предварительное расследование: следователь, дознаватель, руководитель следственного органа, начальник подразделения дознания. Вторая группа включает лиц, имеющих собственный интерес в исходе дела, а также лиц, представляющих интересы других: подозреваемый, обвиняемый,

законный представитель, защитник (адвокат). Указанные группы участников обыска и выемки относятся к субъектам доказывания, что нельзя сказать об участниках третьей группы. В нее входят обладающие специальными правами и обязанностями лица, деятельность которых носит обеспечительный и вспомогательный характер в рамках расследования уголовного дела: понятые, переводчик, специалист, эксперт.

Состав и численность участвующих в обыске (выемке) лиц определяется в зависимости от конкретных задач, подлежащие решению в процессе производства следственного действия, объема и характера поисковых работ.

Главным участником обыска и выемки является следователь (дознатель). Ему принадлежит руководящая роль, основными задачами которой являются распределение полномочий между участниками следственного действия, контроль за организацией поисковых мероприятий и личное участие в них, осуществление правообеспечительных действий и фиксация результатов в протоколе следственного действия. Именно следователь обладает таким важным полномочием как оглашение присутствующим лицам их прав и обязанностей, возможности заявления ходатайств и замечаний. От того, насколько следователь грамотно организует ход обыска или выемки, будет зависеть их практический успех. Однако на практике дело обстоит несколько иначе. Анализ изученных нами уголовных дел, находящихся в архиве ОП №4 УМВД России по г. Ижевску, показал, что более 50 % обысков проводились не следователями, а органом дознания, что по нашему мнению является негативной тенденцией производства предварительного расследования. Мы считаем, что только следователь может обеспечить должное качество и результативность расследования уголовного дела, поскольку на нем лежит ответственность за итоги предварительного расследования, чем и обусловлена необходимость в непосредственном руководстве вышеупомянутых следственных действий.

В соответствии с ч. 11 ст. 182 УПК РФ обыск и выемка осуществляется в присутствии лица, в чьем помещении или у которого будет производиться

следственное действие. В подтверждение указанного положения выступает Верховный Суд РФ с той позицией, что проведение обыска в отсутствии лица, у которого он производился, когда имелась реальная возможность обеспечить его участие в данном следственном действии, считается нарушением норм уголовно-процессуального законодательства. Невозможность участия лица в обыске должна быть подтверждена в материалах уголовного дела: лицо скрывается от органов предварительного следствия, находится на стационарном лечении. Решение о производстве обыска в отсутствии владельца помещения или его представителей должно быть мотивированно отражено в протоколе.

Не маловажным значением обладает проблема участия в следственных действиях родственников обыскиваемого лица или лица, у которого необходимо произвести выемку.

С.А. Шейфер считает, что присутствие родственников при обыске или выемке служит гарантией правильного и объективного отображения результатов следственного действия, соблюдения правовых предписаний, касающихся их производства. В случае же отсутствия лица, в чьем помещении проводится обыск, но имеется возможность привлечь к участию родственника обыскиваемого лица, производство обыска является законным.

Так, гражданка М. обратилась в суд кассационной инстанции с жалобой, сущность которой состоит в требовании о признании незаконными действий следователя З., который в нарушение положений ч.ч. 11, 15 ст. 182 УПК РФ, произвел обыск в отсутствие обвиняемой М., последняя прибыла через час после начала обыска по звонку своей матери. Копия протокола обвиняемой М. не вручалась. Обвиняемая М., в отсутствие которой был произведен обыск, от участия в этом следственном действии не отказывалась и фактически была незаконно лишена этого права. Однако суд отказал в удовлетворении жалобы, обосновав свое решение тем, что при производстве обыска участвует лицо, в помещении которого производится обыск, либо совершеннолетние члены его семьи. До начала обыска постановление суда было предъявлено

совершеннолетнему члену семьи лица, в помещении которого производился обыск, – матери обвиняемой М. Копия протокола обыска также была вручена матери М.³⁰.

В целях недопущения ущемления прав обыскиваемых лиц, законодатель в ч.11 ст. 182 УПК РФ предусмотрел возможность присутствия при производстве следственного действия защитника или адвоката. Как отмечает С.А. Шейфер, данное нормативное предписание представляет собой «проявление стремления законодателя усилить гарантии интересов лиц, против которых фактически, хотя и в неявной форме, осуществляется уголовное преследование»³¹. Но в силу того, что обыск является неотложным следственным действием, и его результативность зависит от фактора внезапности, то заблаговременное уведомление защитника или адвоката о намерении следователя провести обыск представляется нецелесообразным. В то же время недопустим отказ в оказании правовой помощи в целях защиты интересов обыскиваемого лица, если перед началом обыска было заявлено ходатайство о предоставлении защитника. В таком случае необходимо найти компромисс, который позволит обеспечить нейтрализацию ущерба доказательственной деятельности.

По мнению большинства ученых-процессуалистов, следователь должен предоставить обыскиваемому лицу возможность защитить свои интересы посредством заявления ходатайства перед началом обыска о вызове защитника или адвоката, что закреплено в п.5 ч.1 ст. 53 УПК РФ. На практике в таких случаях возникает проблема следующего рода. Довольно редко встречаются ситуации, когда адвокат имеет возможность по телефонному звонку своего подзащитного в максимально короткий срок прибыть к началу производства обыска. В связи с этим вопрос о продолжительности времени ожидания следователем приезда адвоката остается открытым. В обязанности следователя

³⁰ Кассационное определение Томского областного суда от 14.06.2012 дело № 22-2711/2012.

³¹ Шейфер С.А. Следственные действия. Основания, процессуальный порядок и доказательственное значение. М.: Юрлитинформ. 2004. С.10-11.

не входит обеспечение участия адвоката при обыске, но он должен предоставить возможность обыскиваемому право на заявление ходатайства, в противном случае действия (бездействие) следователя могут быть обжалованы в соответствии с ч. 1 ст. 123 УПК РФ.

В обязанности следователя также не входит совершение активных действий по разрешению заявленного ходатайства, поскольку неограниченное во времени ожидание адвоката не отвечает критериям целесообразности и может привести к тому, что обыскиваемое лицо, воспользовавшись предоставленным временем, может уничтожить подлежащие изъятию предметы (документы). Следователь самостоятельно избирает тактику и методику производства обыска поэтому, если он сочтет, что промедление в его действиях может привести к утрате вещественных доказательств, то он может принудительно вскрыть двери в помещение, не дожидаясь адвоката, и это не будет нарушением.

В связи с этим мы считаем целесообразным более подробно урегулировать порядок производства обыска, поскольку необходимость в его осуществлении возникает в большинстве уголовных дел. Так, возможно выделить определенный перечень составов преступлений, в рамках которых производство обыска может быть отложено на определенный срок до прибытия адвоката, при этом необходимо обеспечить охрану обыскиваемого помещения, что позволит исключить безрезультативность проводимого следственного действия. Такой перечень преступлений может включать общественно опасные деяния в сфере предпринимательской деятельности, которые не предполагают производство безотлагательного обыска, в отличие от иных составов преступлений, когда присутствует угроза жизни и здоровью потерпевших.

Общее правило производства обыска и выемки предусматривает обязательное участие понятых в количестве не менее двух. Присутствие указанных лиц при производстве обыска или выемки имеет особую значимость, обусловленную тем, что понятые являются обладателями сведений об обстоятельствах обнаружения предметов и их свойств. Понятые

характеризуются отсутствием заинтересованности в исходе дела и поэтому их оценка сложившейся обстановки является объективной. В проблемных ситуациях, предполагающих возникновение вопросов по поводу законности производства тех или иных действий, понятые могут быть допрошены следователем в качестве свидетелей.

Критерии отбора понятых строго регулируются уголовно-процессуальным законом. Так, не могут быть понятыми лица, не достигшие совершеннолетия, участвующие в уголовном судопроизводстве и их родственники, работающие в органах исполнительной власти. Не рекомендуется привлекать к участию в обыске (выемке) в качестве понятых соседей, близких знакомых.

Понятым необходимо присутствовать на протяжении всего хода обыска или выемки: непосредственно с момента начала следственного действия и до его завершения. Основной их задачей является наблюдение за всеми действиями участников и присутствие при обнаружении всех следов, предметов, при их изъятии и фиксации. Для повышения эффективности работы понятых, следователю необходимо перед началом производства следственного действия объяснить его сущность и задачи. В некоторых случаях успешность проведения обыска (выемки) зависит от уровня образования понятых и осведомленности в той или иной сфере. Например, при выемке бухгалтерских документов, желательно, чтобы понятые имели представление об этой области, или при обыске с изъятием драгоценностей – имели отношение к ювелирному делу.

Законом (ч.3 ст. 170 УПК РФ) также предусмотрены исключительные случаи, когда привлечение понятых в силу объективно сложившихся обстоятельств не представляется возможным: труднодоступная местность; отсутствие надлежащих средств сообщения; производство следственного действия связано с опасностью для жизни и здоровья людей. В таких случаях альтернативным способом соблюдения принципа законности является применение следователем технических средств видеофиксации.

Как правило, следователь сам определяет необходимость привлечения к участию в обыске (выемке) специалиста или эксперта. Но с 2018 года в УПК РФ было введено положение об обязательности участия специалиста при производстве выемки электронных носителей информации (ч. 2 ст. 164.1 УПК РФ). Необходимость такого нововведения обусловлена наличием цели в виде исключения возможности потери следователем каких-либо данных с электронных устройств, привнесения внешней информации в их память, а также для того, чтобы полученная информация и сами устройства были допустимыми доказательствами.

Эксперт, участвуя в обыске, не теряет своей процессуальной самостоятельности в отличие от специалиста, деятельность которого всегда носит подчиненный характер в правовом отношении, т.е. следователь четко определяет его действия в рамках участия в обыске. Одной из задач эксперта является осуществление помощи следователю в установлении взаимосвязи обнаруженных следов (кровь, следы пальцев рук) или предметов с расследуемым уголовным делом. Также эксперт-криминалист может оказать помощь в установлении индивидуальных признаков подлежащих отысканию предметов и получении иной ориентирующей информации.

Факты, которые установлены в ходе следственного действия специалистом и экспертом могут иметь доказательственное значение, но, как правило, они являются составной частью общих результатов обыска (выемки).

Практически всегда при производстве обыска (выемки) следователь привлекает к участию оперативных сотрудников. Данное явление недостаточно урегулировано законодателем. Так, в соответствии с ч.3 ст.7, ч.2 ст.14 ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности»³² сотрудники, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, уполномочены выполнять поручения следователя о производстве оперативно-розыскных мероприятий по уголовным делам и материалам проверки сообщений о преступлениях, принятых ими к

³² Об оперативно-розыскной деятельности: Федеральный закон от 12 августа 1995г. № 144-ФЗ // Российская газета. 1995. 18 августа.

производству, а также решения суда по уголовным делам. Таким образом, законодателем не предусмотрено право оперативных сотрудников на производство следственных действий, а также на оказание содействия в их производстве. Допускается их участие в следственном действии в том случае, если это не связано с наделением оперативных сотрудников какими-либо процессуальными полномочиями. Их основная задача – получение оперативно-розыскной информации, поддающейся проверке следственным путем. В противном случае участие оперативных сотрудников, наделенных процессуальными правами, в производстве следственных действий будет являться существенным нарушением прав других участников процесса.

Такое нарушение может проявиться в отсутствии возможности у подозреваемого (обвиняемого) заявить об отводе указанных лиц, поскольку в случае производства предварительного следствия следственной группой в одноименном постановлении отсутствует информация о привлеченных к расследованию оперативных сотрудников и, соответственно, подозреваемому (обвиняемому) предъявлены не были. Приказ начальника органа дознания о выделении следователю конкретных сотрудников для производства обыска или о выделении должностных лиц следственной группе к уголовному делу не приобщается.

В.М. Усынин придерживается такой позиции, что «оперативные работники могут выполнять только те следственные действия, которые могут быть связаны с получением ориентирующей информации, а также с элементами поиска. Проведение следственных действий, направленных на получение прямых доказательств, а также тех, которые должен проводить следователь, оперативный сотрудник осуществлять не может. В случае, если кто-либо из участников следственного действия не согласен с присутствием оперативного сотрудника, то он имеет право заявить ему мотивированный отвод»³³.

³³ Усынин В.М. Процессуальные формы взаимодействия органов предварительного следствия и органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, по уголовным делам на досудебных стадиях уголовного процесса: авторер. дис. к.ю.н. Саратов. 2018. С.45.

Подытожив все вышесказанное и основываясь на высказываниях процессуалистов, можно сделать вывод, что круг лиц, привлекаемых к производству обыска или выемки, определяется исходя из фактических обстоятельств уголовного дела, сложившейся следственной ситуации и не имеет строго установленных рамок, но обязательными участниками являются следователь, лицо, у которого необходимо произвести обыск (выемку), а также понятые.

ГЛАВА 3. ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАКТИЧЕСКИЕ ВОПРОСЫ ПРОИЗВОДСТВА СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ: ОБЫСК И ВЫЕМКА

§1. Вопросы взаимодействия органов следствия и дознания с оперативными подразделениями при осуществлении обыска и выемки по уголовным делам

Главенствующим условием эффективности противодействия преступности является своевременное расследование уголовного дела, способствующее скорейшему выявлению лиц, совершивших преступление. В противном случае, затягивание процедуры раскрытия преступления влечет утерю доказательственной базы и, как следствие, препятствует установлению истины по делу. Именно поэтому проблема организации взаимодействия следственных органов и оперативных подразделений представляет собой комплекс вопросов как теоретического, так и практического характера, успешное решение которой обеспечит качественное расследование уголовных дел.

Сущность взаимодействия следователя и оперативного сотрудника можно рассматривать в разных аспектах. Законодателем не определено четких границ изучаемого понятия, но в юридической литературе сложилось общее определение, признаваемое большинством авторов. Так, под взаимодействием упомянутых выше органов понимается основанная на законе взаимно согласованная деятельность, преследующая одну цель, осуществляемая независимыми друг от друга субъектами предварительного расследования, которая заключается в использовании специфических методов и приемов при расследовании уголовного дела. Значение такой деятельности проявляется в наиболее рациональном объединении оперативно-розыскных функций

оперативника и процессуальных функций следователя, направленных на противодействие преступности, а также на быстрое и полное расследование преступлений.

Необходимо отметить, что часть авторов придерживается иной позиции относительно взаимной независимости следственных и оперативных органов. Считается, что в данном случае как такового взаимодействия нет, а имеет место быть простое соподчинение указанных органов, при этом главенствующая роль отведена следователю.

Мы считаем, что данное утверждение не совсем корректно, поскольку оперативный сотрудник, осуществляя содействие следователю, самостоятельно определяет средства и способы борьбы с преступностью, опираясь на нормы закона. Таким образом, мы согласны с тем, что взаимодействие следственных и оперативных подразделений – это «регулируемая законами и иными нормативными правовыми актами совместная деятельность следователя и органа дознания при расследовании преступлений, с использованием присущих им специальных методов, сил и средств борьбы с преступностью при решении задач уголовного судопроизводства»³⁴.

Результативность взаимодействия, правильный подбор форм его осуществления с учетом специфики деятельности каждого органа достижимы в том случае, если будет организовано грамотное управление. К сожалению, на практике по этому поводу сложилась иная ситуация. Нами было проведено исследование, в рамках которого были опрошены следователи ОП №4 УМВД России по Устиновскому району г. Ижевска, в результате чего были получены следующие данные: лишь 10 % следователей признают эффективность взаимодействия с оперативными сотрудниками и не испытывают при этом каких-либо сложностей, у 60% - время от времени в процессе взаимодействия возникают проблемы, а 30 % следователей сталкиваются с ними довольно

³⁴ Арестова Е.Н. Предварительное следствие в органах внутренних дел. Взаимодействие следователя с участниками уголовного судопроизводства: учебник и практикум для вузов. Москва: Издательство Юрайт, [Электронный ресурс]. ЭБС Юрайт. (Дата обращения: 11.02.2020).

часто. Примерно 80 % сотрудников указывают на то, что уровень организации взаимодействия недостаточно высокий или даже низкий (Приложение 3). На основании приведенных данных и возникает наш научный интерес к управленческим аспектам взаимодействия оперативных и следственных органов.

Необходимость во взаимодействии следственных и оперативных подразделений вызвана несколькими причинами:

1) во-первых, перед указанными подразделениями стоят общие цели, заключающиеся в предотвращении и раскрытии преступлений, а также выявление и устранение причин и условий, способствующих их совершению;

2) во-вторых, в виду принципиальных различий осуществляемых данных органов, требуется консолидация усилий и результатов их деятельности для решения возложенных на органы внутренних дел задач;

3) в-третьих, поскольку и следственные, и оперативные органы обладают своей самостоятельностью и не подчиняются друг другу. Как следствие, так и оперативный сотрудник, исходя из собственных убеждений и основываясь на нормах законодательства, выбирает те или иные приемы в своей деятельности, определяет, каким образом будет осуществлен обмен полученной информации.

Тем не менее, обозначенные причины, которые обусловили необходимость взаимодействия, не исключают различия, как в правовом регулировании, так и в направлениях деятельности, что порой создает противоречия. Например, следователь в рамках своих процессуальных полномочий, характеризующихся властным характером, имеет право дать оперативному сотруднику поручение о производстве оперативно-розыскных мероприятий. И даже в том случае, если последний не видит в производстве оперативно-розыскных мероприятий целесообразности, он обязан их произвести во исполнение данного ему поручения. При этом, «оперативный сотрудник, воспользовавшись конфиденциальностью информации, полученной оперативным путем, может выдать не всю полученную им информацию

следователю, даже если она важна для расследования, но ее раскрытие не соответствует интересам агентства оперативного сотрудника»³⁵.

Теоретики-процессуалисты обозначили формы связей, возникающих между следственными и оперативными подразделениями. Так, ими могут быть как определенные уголовно-процессуальным законодательством связи (процессуальная форма), так и не указанные в УПК РФ, но доказавшие свою эффективность в практической деятельности, например, совместное составление планов расследования (организационная форма).

Касаясь производства обыска и выемки, то в данном случае взаимодействие следователя и оперативного сотрудника начинается непосредственно с подготовки к следственному действию и продолжается в ходе его производства. В зависимости от сложившейся следственной ситуации и сложности расследуемого уголовного дела, после завершения обыска (выемки) взаимодействие следственных и оперативных подразделений может длиться в течение всего предварительного расследования вплоть до направления уголовного дела прокурору. Таким образом, взаимодействие может быть эпизодическим или постоянным.

Подготовительные действия к проведению обыска предполагают обоюдный сбор первичной информации о месте производства следственного действия, лице, у которого планируется обнаружить и изъять искомые предметы, родственниках обыскиваемого, а также анализ данной информации. Как считает Л.П. Плеснёва, «чем больше от сотрудников органа дознания к следователю поступит информации об обыскиваемом (его образе жизни, увлечениях, составе семьи, наличии у него дачи, гаража, машины и т. п.), тем больше гарантий избежать ошибок при составлении тактического плана предстоящего обыска, а также в процессе его производства»³⁶. На данном этапе

³⁵ Бекетов В.А. Взаимодействие следственных подразделений с оперативными аппаратами при раскрытии и расследовании преступлений // Сборник статей: Актуальные проблемы современной науки. Орел. 2015. С.128.

³⁶ Плеснёва Л.П. Взаимодействие следователя с органами дознания: правовые и организационные основы: монография. Иркутск. 2016. С.59.

возникает проблемы «организационного характера, связанные с неполным охватом производства уголовных дел оперативным сопровождением и отсутствием обмена информацией между следственными и оперативными подразделениями, а также неправильное понимание ими основ взаимодействия»³⁷. Это проявляется в том, что зачастую оперативные сотрудники из-за планового характера отчетности за свою деятельность концентрируют внимание не на более углубленном и качественном сопровождении конкретного уголовного дела, а на всех возможных зацепках, обеспечивая максимальный охват работы, и тем самым увеличивают показатели своей деятельности, что приводит к снижению качества оперативной разработки конкретного уголовного дела. В частности, при подготовке к производству обыска не мало важное значение имеют результаты оперативно-розыскных мероприятий, легализованные следователем, которые могут послужить обоснованием проведения обыска. Поэтому одним из факторов успешности производства следственного действия является грамотная работа оперативного сотрудника, который с помощью имеющегося у него арсенала полномочий посредством проведения необходимого комплекса оперативно-розыскных мероприятий, используя агентурную работу, может обеспечить следователя необходимыми для расследования уголовного дела сведениями.

В рамках подготовки к обыску содействие оперативных сотрудников следователю может выражаться в решении организационно-тактических вопросов, например, в подборе и вызове его участников. Особую сложность представляет оказание активного сопротивления обыскиваемых, в том числе вооруженного, в таком случае посредством совместных обсуждений и привлечения специальных подразделений, определяется возможность беспрепятственного проникновения на обыскиваемый объект, и каким образом

³⁷Чичерин Ю.С. Теоретические основы и проблемные вопросы взаимодействия следователей и сотрудников оперативных подразделений в раскрытии и расследовании преступлений // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2016. № 1 (36). С.107.

будет осуществляться связь, если необходимо провести обыск в одно и то же время, но в разных местах.

Непосредственно на месте производства обыска содействие может осуществляться в разных формах в зависимости от конкретной ситуации: совместное осуществление поисковых мероприятий, обеспечение порядка при производстве следственного действия, например, наблюдение в ходе обыска за поведением обыскиваемого и членов его семьи.

По завершении поисковых мероприятий или непосредственно в процессе их проведения согласно установленному процессуальному порядку следователь должен составить протокол обыска с указанием участвующих в нем оперативных сотрудников.

В виду того, что роль взаимодействия при раскрытии преступлений имеет важное значение, но при этом на практике возникают определенные трудности в управлении таким взаимодействием и его организации, мы считаем целесообразным более детально урегулировать данный институт. Указанная цель достижима в том случае, если на уровне уголовно-процессуального законодательства будут определены конкретные полномочия взаимодействующих органов, поскольку только императивный характер норм позволит обеспечить грамотную организацию взаимодействия, рациональную расстановку сил и средств.

Таким образом, мы считаем целесообразным ввести отдельную главу в УПК РФ, посвященную взаимодействию органов предварительного расследования, в которой следовало бы сформулировать такие статьи как: «Управление взаимодействием органов предварительного расследования», «Поручения следователя», «Оказание содействия следователю при производстве отдельных следственных действий».

§2. Судебный контроль, прокурорский надзор за осуществлением обыска и выемки в жилище

В соответствии с назначением и принципами уголовного судопроизводства надлежащее осуществление судебного контроля и прокурорского надзора служит одной из основных гарантий обеспечения соблюдения прав личности при производстве обыска и выемки. По мнению Д.Н. Фомичевой, «в системе правообеспечительных мероприятий при производстве обыска главенствующую роль играет судебный контроль, являющийся многофункциональной уголовно-процессуальной деятельностью органа судебной власти, осуществляемой в установленных законом процессуальных формах, направленной на претворение в жизнь судебной защиты»³⁸. Деятельность следователя также попадает под надзорные функции прокурора. В рамках своих надзорных полномочий прокурор обязан проверять достаточность оснований для производства обыска, условия и причины, в силу которых следователь или лицо, производящее дознание, не получили заранее санкцию суда на проведение указанного следственного действия. Прокурор проверяет также соблюдение установленного законом порядка производства обыска и фиксацию его результатов.

Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в ст. 29 определяет полномочия суда в части санкционирования процессуальных и следственных действий в ходе предварительного расследования. Поскольку производство обыска и выемки связано с ограничением ряда конституционных прав граждан, принять решение об их проведении компетентен только суд, за

³⁸ Фомичёва Д. Н. К вопросу об осуществлении правообеспечительных мероприятий при производстве обыска // Молодой ученый. [Электронный ресурс]. URL: <https://moluch.ru/archive/171/45662/>. 2017. № 37 (171). С. 90-94. (Дата обращения: 10.01.2020).

исключением случаев, установленных законом. Так, из содержания ч.2 ст. 29 УПК РФ следует, что «суд правомочен принимать решения:

- 1) о производстве обыска и (или) выемки в жилище;
- 2) о производстве выемки заложенной или сданной на хранение в ломбард вещи;
- 3) о производстве обыска, осмотра и выемки в отношении адвоката в соответствии со статьей 450.1 УПК;
- 4) о производстве личного обыска, за исключением случаев, предусмотренных статьей 93 УПК;
- 5) о производстве выемки предметов и документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну, а также предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях»³⁹.

И.К. Жеребятьев имеет свою точку зрения по поводу контрольной деятельности суда в процессе досудебного производства. Так, осуществляя полномочия, указанные в ст. 29 УПК РФ, суд реализует не контрольную деятельность, а производит действия, которые следует признать элементом правосудия. В связи с этим, И.К. Жеребятьев считает, что контрольная деятельность суда на досудебном этапе уголовного судопроизводства заключается в осуществлении проверки законности следственных действий, произведенных в условиях безотлагательности, то есть без судебного решения (ч. 5 ст. 165 УПК РФ) и рассмотрении жалоб на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя и прокурора (ст. 125 УПК РФ). При этом, автор утверждает, «что полномочия суда в досудебном производстве полностью охватываются понятием правосудия по уголовным делам (в том числе судебным контролем как особой формой реализации правосудия), так как

³⁹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 18.02.2020) // Собрание законодательства РФ 2001. N 52 (часть I) ст. 4921; Российская газета. 2019. 30 декабря.

любая его деятельность отвечает всем признакам правосудия»⁴⁰. Мы не совсем согласны с данной позицией, поскольку контрольная деятельность суда имеет более широкое понятие, и включать в него лишь деятельность по проверке законности уже проведенных действий представляется безосновательным. Суд также контролирует деятельность следователя (дознателя), предшествующую проведению следственных действий, путем проверки правильности составления процессуальных документов, обоснованности необходимости производства следственных действий, оценки достаточности фактических данных для проведения следственного действия.

Общий порядок получения судебного решения на производство процессуальных и следственных действий определен в ст. 165 УПК РФ. Первоначально ходатайство о производстве следственного действия следователь согласует с руководителем следственного органа, а дознаватель – с прокурором, что оформляется в виде постановления. В дополнение к постановлению о возбуждении перед судом ходатайства о производстве обыска (выемки) прилагаются материалы, обосновывающие необходимость проведения данного следственного действия. После передачи перечисленных документов руководителю следственного органа (прокурору) выносится согласие либо отказ на проведение следственного действия. В УПК РФ не определены временные рамки принятия решения по поступившему постановлению. На наш взгляд, в целях своевременности и эффективности проведения обыска, ходатайство должно быть рассмотрено незамедлительно.

Судья районного (военного) суда единолично в течение 24 часов с момента поступления ходатайства в суд должен его рассмотреть и принять по нему решение. При рассмотрении ходатайства в судебном заседании вправе присутствовать прокурор, следователь и дознаватель. В процессе судебного заседания присутствующие лица могут давать объяснения и предоставлять дополнительные документы в поддержку испрашиваемого разрешения.

⁴⁰ Жеребятьев И.К. Некоторые вопросы реализации правосудия в уголовном судопроизводстве // Уголовное право. 2015. № 3. С. 82-83.

Конституционно закреплено (ст. 25), что право на неприкосновенность жилища гражданина может быть ограничено не иначе как по судебному решению и в случаях, установленных федеральным законом. Для правильного толкования данной правовой нормы необходимо обратиться к ст. 5 УПК РФ, в которой отражено понятие «жилища». Так, под жилищем в уголовно-процессуальном праве стоит понимать «индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, жилое помещение независимо от формы собственности, входящее в жилищный фонд и используемое для постоянного или временного проживания, а равно иное помещение или строение, не входящее в жилищный фонд, но используемое для временного проживания»⁴¹.

Практика Европейского Суда по правам человека в понятие «жилище» включает и служебные помещения, поэтому указанное понятие распространяется и на деловой офис. Европейский Суд по правам человека обосновывает данное положение тем, что рассматриваемое понятие имеет более широкое значение, поскольку лицо может осуществлять свою профессиональную и деловую деятельность непосредственно в месте своего проживания, и, наоборот, в офисе можно заниматься делами, которые не относятся к профессиональной сфере. Данная формулировка, на наш взгляд, не совсем верная ввиду того, что в дефиниции рассматриваемого понятия определен главный признак жилого помещения – «используемое для постоянного или временного проживания», поэтому деловой офис не подпадает под эту категорию.

Обыск в жилище представляет собой принудительное его обследование в целях отыскания орудий совершения преступления, иных предметов, относящихся к расследуемому уголовному делу, а также трупов. Вторжение в частную жизнь обыскиваемого лица неизбежно, поэтому следователю

⁴¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 18.02.2020) // Собрание законодательства РФ 2001. N 52 (часть I) ст. 4921; Российская газета. 2019. 30 декабря.

(дознавателю) необходимо неукоснительно соблюдать требования уголовно-процессуального законодательства при подготовке и производстве данного следственного действия.

В иных случаях, когда промедление в действиях следователя (дознавателя) может повлечь утрату доказательственной базы, обыск в жилом помещении может быть проведен по постановлению следователя с последующим уведомлением суда.

Итак, следует определить, когда же обыск в жилище не терпит отлагательства, носит срочный характер, поскольку закон не имеет четкого закрепления таких оснований. Случаями, которые не терпят отлагательства, на практике рекомендуется признать следующие ситуации: внезапно появившиеся фактические основания производства обыска; могут быть применены меры к уничтожению или сокрытию документов, предметов имеющих отношение к уголовному делу; производство обыска необходимо для дальнейшего пресечения преступной деятельности или в целях поимки преследуемого преступника; отказ от неотложного производства обыска может привести к потере сведений, которые могут иметь значения для уголовного дела.

Нельзя не отметить, что практика применения правовой конструкции «случаи, не терпящие отлагательства» имеет и негативную сторону. Так, из материалов уголовного дела по обвинению в мошенничестве руководителя одного из санкт-петербургских предприятий, выразившемся в незаконном завладении недвижимым имуществом (зданием), путем изготовления подложного договора купли-продажи, акта приема-передачи и дополнительного соглашения к договору следует, что следователи не всегда соблюдают процедуру проведения «срочных» обысков.

19 февраля 2013 г. по данному делу следователем было принято решение о безотлагательном производстве обыска в жилище генерального директора фабрики г-на К., который проходил по делу в качестве свидетеля. Из материалов уголовного дела следовало, что «группа сотрудников ОВД, возглавляемая следователем, прибыла вместе с понятыми к месту производства

обыска. По прибытии к месту проведения обыска, согласно описанию в протоколе, было установлено, что в окнах квартиры, где проживает семья К., «горит свет, в замочной скважине двери с обратной стороны виден ключ, за дверью слышатся шаги». Оставаясь на лестничной площадке перед входной дверью квартиры, где предстояло провести обыск, следователь громко, чтобы слышали находившиеся в ней жильцы, объявил о наличии у него постановления о производстве данного следственного действия, но из-за двери никто не отозвался. После безуспешных попыток достучаться до жильцов следователь принял решение вызвать сотрудников МЧС РФ для принудительного вскрытия помещения. Прибывшие на место к 10:40, они «при помощи электроболгарки и лома открыли дверь квартиры №.... При входе в квартиру было установлено, что в комнатах квартиры горит свет, а также..., что в квартире имеется черный выход». Никого, однако, в квартире не оказалось. Все перечисленные в протоколе обыска обстоятельства следователь, объясняя суду причины принятия им решения о принудительном вскрытии жилого помещения, назвал «объективными данными, указывающими на наличие людей в квартире». Следователь счел данные про свет в окнах квартиры, про ключ в замочной скважине «с обратной стороны» входной двери, про отчетливо различимые звуки шагов в квартире К., как подтверждение отказа обыскиваемых лиц добровольно открыть двери. А значит и как законное основание принудительного вскрытия квартиры К., предусмотренное ч. 6 ст. 182 УПК РФ. Такое восприятие полученных сведений было бы вполне уместным, но только при одном неременном условии, а именно, при подтверждении достоверности полученных от следователя сведений. Однако ничем, кроме субъективного описания следователем, «объективность» данных, указывающих на наличие людей в квартире, подтверждена не была»⁴².

⁴² Эксархопуло А.А. Производство обыска в жилище: «грешная» теория и «непорочная» практика (по материалам одного уголовного дела) // Федеральный научно-практический журнал. 2016. №1 (18). С.250-253.

В последующем суд признал производство обыска в квартире К. незаконным и, соответственно, полученные в ходе его производства доказательства – недопустимыми.

Таким образом, на данном примере мы видим, что у следователя не имелось достаточных оснований для проведения обыска в жилище безотлагательно. Между тем анализ процессуальных и иных документов, связанных с подготовкой и проведением данного обыска, дает основание утверждать, что на дату проведения обыска никакими достоверными сведениями ни о причастности свидетеля К. к хищению здания, ни о нахождении в его жилище искомых предметов и документов следствие не располагало. Также следователь, вскрыв квартиру и убедившись, что она пуста, обязан был немедленно ее покинуть.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Подводя итоги в рамках нашего исследования, представляется необходимым сформулировать выводы по поставленным задачам и предложить пути решения выявленных проблем.

1. Следственные действия: обыск и выемка занимают одно из особых положений в системе следственных действий в силу своей специфики, поскольку и то и другое является основным способом получения имеющих значение для дела доказательств. Каждое из рассматриваемых следственных действий является самостоятельным, что обусловлено различными основаниями проведения, а также задачами, которые подлежат разрешению в процессе их производства.

Обыск - это следственное действие, основанное на наблюдении и осуществляемое с соблюдением установленной законом процедуры 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.

Выемку можно определить как самостоятельное следственное действие, состоящее в принудительном или добровольном процессуальном изъятии имеющих значение для дела конкретных предметов, вещей и документов у определенных лиц, предприятий, учреждений или организаций, когда точно известно, где и у кого они находятся, и нет оснований полагать, что данные предметы и документы могут быть уничтожены, повреждены или перемещены в другое место.

2. Проведенный анализ уголовно-процессуального законодательства США в целях сравнения оснований и порядка проведения обыска и выемки показал, что одной из основных особенностей уголовного судопроизводства России в отличие от США является наличие обособленного следственного

действия - выемки, что нельзя сказать об уголовно-процессуальном праве США; в данном случае изъятие предметов и документов - это разновидность обыска. В отличие от российской процедуры производства рассматриваемого следственного действия, в США при обыске посторонние лица (понятые) не присутствуют, и, что немало важно, не составляется протокол обыска. Именно выданный судом ордер и четкое указание в нем на искомые предметы является гарантией, отражающей действительное их местонахождение у обыскиваемого.

3. Законность производства обыска и выемки и, как следствие, их результативность зависит от совокупности нескольких факторов: наличие фактических и юридических оснований, что позволяет исключить произвол со стороны правоохранительных органов, а также обеспечение соблюдения следователем определенных условий производства следственного действия, гарантирующих право его участников на защиту своих интересов.

4. Строго обозначенного перечня участников обыска и выемки в Уголовно-процессуальном кодексе РФ не обозначено, но указывается на обязательность присутствия следующих лиц: лицо, у которого необходимо провести обыск (выемку) либо совершеннолетний член его семьи, понятые и непосредственно лицо, производящее обыск выемку (следователь, дознаватель). Дополнительные участники могут привлекаться следователем в зависимости от обстоятельств расследуемого дела: защитник (адвокат), сотрудники оперативных подразделений, специалист, эксперт, переводчик. От грамотной организации взаимодействия с указанными лицами, в частности с оперативными сотрудниками, зависит эффективность проводимого следственного действия.

5. Значимость судебного контроля и прокурорского надзора при производстве обыска в жилище обусловлено сущностью проводимого следственного действия, которое заключается в ограничении конституционных прав личности. Поэтому надлежащий контроль и надзор вышестоящих органов служит обеспечением соблюдения прав и законных интересов обыскиваемых лиц.

6. Анализ норм российского уголовно-процессуального законодательства, регулирующих правила и порядок проведения обыска говорит о том, что имеются недоработки в регламентации проведения обыска, что показывает необходимость дальнейшего изучения и развития уголовно-процессуального законодательства, регулирующего производство обыска, а так же устранения недостатков в правоприменительной практике производства обыска. Такими недостатками являются:

- недостаточная урегулированность вопроса об участии адвоката при производстве обыска. Так, представляется целесообразным выделить перечень составов преступлений, в рамках которых производство обыска может быть отложено на определенный срок до прибытия адвоката, при этом необходимо обеспечить охрану обыскиваемого помещения, что позволит исключить безрезультативность проводимого следственного действия. Такой перечень преступлений может включать общественно опасные деяния в сфере предпринимательской деятельности, которые не предполагают производство безотлагательного обыска, в отличие от иных составов преступлений, когда присутствует угроза жизни и здоровью потерпевших.

- проблема определения статуса и участия при производстве следственного действия сотрудников оперативных подразделений. По нашему мнению, оперативные работники имеют право выполнять только те следственные действия, которые могут быть связаны с получением ориентирующей информации, а также с элементами поиска. Проведение следственных действий, направленных на получение прямых доказательств, а также тех, которые должен проводить следователь, оперативный сотрудник осуществлять не может. Однако на практике ситуация выглядит иначе.

- проблема организации взаимодействия следственных органов и оперативных подразделений представляет собой комплекс вопросов как теоретического, так и практического характера, успешное решение которых обеспечит качественное расследование уголовных дел. Институт взаимодействия следственных и оперативных органов, в том числе, при

производстве обыска, нуждается в более подробном регулировании. Более того, мы считаем целесообразным ввести отдельную главу в УПК РФ, посвященную взаимодействию органов предварительного расследования.

Таким образом, решение вышеназванных проблемных вопросов послужит задачам отправления правосудия, назначению уголовного судопроизводства в части защиты личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

I. Законы, нормативно-правовые акты и иные официальные документы

1. Конвенция о защите прав человека и основных свобод и протоколы к ней от 04.11.1950. [Электронный ресурс]. СПС «КонсультантПлюс». (Дата обращения: 15.11.2019).
2. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 (с изм. и доп.) // Российская газета. – 1993. – 25 декабря; Собрание законодательства РФ. – 2014. - №9. – С. 851.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (в ред. от 18.02.2020) [Электронный ресурс]. СПС «КонсультантПлюс». (Дата обращения 17.11.2019).
4. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (в ред. от 27.12.2019) [Электронный ресурс]. СПС «КонсультантПлюс». (Дата обращения 01.12.2019).
5. Об оперативно-розыскной деятельности: Федеральный закон от от 12.08.1995 г. № 144-ФЗ. [Электронный ресурс]. СПС «КонсультантПлюс». (Дата обращения 01.12.2019).
6. Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ. [Электронный ресурс]. (Дата обращения 25.12.2019).

II. Монографии, учебники и учебные пособия

7. Адигамова Г.З. Следственные действия, проводимые по судебному решению и с санкции прокурора: автореферат дис. к. ю.н. / Г.З. Адигамова. - Челябинск. - 2016. – 59 с.
8. Андреев И.Д. Познаваемость мира и его закономерностей / А.Д. Андреев. - М.: Знание, 1953. – 155 с.

9. Арестова Е. Н. Предварительное следствие в органах внутренних дел. Взаимодействие следователя с участниками уголовного судопроизводства: учебник и практикум для вузов / Е. Н. Арестова, А. С. Есина, П. В. Фадеев. - Москва: Издательство Юрайт, 2020. [Электронный ресурс]. ЭБС Юрайт URL: <https://urait.ru/bcode/449016/p.97>. - 159 с. (Дата обращения: 11.02.2020).
10. Бакиров А.А. Уголовно-процессуальные аспекты производства обыска и выемки: автореф. дис. канд. юр. наук / А.А. Бакиров. - Уфа, 2015. – 64 с.
11. Белова Г.Б. Уголовно-процессуальное право: учебник / Г.Б. Белова. - Спб.: «Юрид. центр Пресс», 2016. - 501 с.
12. Гришин Д.А. Реализация принципа законности при производстве дознания: автореф. дисс. канд. юр. наук. / Д.А. Гришин. - Москва, 2013. - 74 с.
13. Гуценко К.Ф., Головкин Л.В., Филимонов Б.А. Уголовный процесс западных государств / К.Ф. Гуценко, Л.В. Головкин, Б.А. Филимонов. - М.: Зерцало-М., 2002. – 250 с.
14. Калиновский К.Б. Следственные действия в российском уголовном процессе: Учебное пособие / К.Б. Калиновский. - Санкт-Петербург: СПбГИЭУ, 2016. – 102 с.
15. Каленский В. Г. Билль о правах в конституционной истории США: (историко-критическое исследование) / В.Г. Каленский. - М.: Наука, 2015. – 190 с.
16. Кириллов В.И., Старченко А.А. Логика 6-е издание. Учебник для юридических вузов / В.И. Кириллов, А.А. Старченко. - ООО «Издательство Проспект», 2016. – 189 с.
17. Кони А.Ф. Избранные произведения Т.1 / А.Ф. Кони. - М., 1995. - 701 с.
18. Митричев С. П. Методика расследования отдельных видов преступлений / С.П. Митричев. - М., 1973. – 156 с.
19. Мисюта И.А. Совершенствование процессуального порядка производства обыска и выемки / И.А. Мисюта. – Москва, 2016. – 300с.

20. Плеснёва Л. П. Взаимодействие следователя с органами дознания: правовые и организационные основы: монография / Л.П. Плеснёва. – Иркутск, 2016. – 98 с.
21. Ратинов А.Р. Обыск и выемка / А.Р. Ратинов. - М.: Госюриздат, 1961. - 214 с.
22. Рыжаков А.П. Протоколы следственных действий: понятие и требования к оформлению / А.П. Рыжаков. - М.: Дело и Сервис, 2015. – 150 с.
23. Усынин В.М. Процессуальные формы взаимодействия органов предварительного следствия и органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, по уголовным делам на досудебных стадиях уголовного процесса: авторер. дис. к.ю.н. / В.М. Усынин. – Саратов, 2018. – 68 с.
24. Шейфер С.А. Следственные действия. Основания, процессуальный порядок и доказательственное значение / С.А. Шейфер. - М.: Юрлитинформ, 2004. – 211 с.

III. Статьи, научные публикации

25. Бекетов В.А. Взаимодействие следственных подразделений с оперативными аппаратами при раскрытии и расследовании преступлений / В.А. Бекетов // Сборник статей: Актуальные проблемы современной науки. - 2015. – №4(36). – С.128.
26. Бутенко О.В. Правовые аспекты обыска и выемки в зарубежных странах, кафедра уголовно–процессуального права, Центральный филиал Российский государственный университет правосудия, г. Воронеж / О.В. Бутенко // Вестник науки и образования. – 2017. - №6 (30) Том 2. – С.77.
27. Жеребятьев И.К. Некоторые вопросы реализации правосудия в уголовном судопроизводстве / И.К. Жеребятьев // Уголовное право. - 2015. - № 3. - С.82-83.

28. Журкина О.В. Доказательства в уголовно-процессуальном законодательстве зарубежных стран / О.В. Журкина // *Matters of Russian and International Law*. - 2017. - №3. - С.113.
29. Морозова Н.В. Некоторые проблемы, возникающие при проведении выемки и обыска в жилище / Н.В. Морозова // *Закон и право*. - 2019. - №2. - С.55.
30. Фомичёва Д.Н. К вопросу об осуществлении правообеспечительных мероприятий при производстве обыска / Д.Н. Фомичева // *Молодой ученый*. [Электронный ресурс] URL: <https://moluch.ru/archive/171/45662/>. - 2017. - № 37 (171). - С. 90-94. (дата обращения: 10.01.2020).
31. Чичерин Ю.С. Теоретические основы и проблемные вопросы взаимодействия следователей и сотрудников оперативных подразделений в раскрытии и расследовании преступлений / Ю.С. Чичерин // *Вестник Волгоградской академии МВД России*. – 2016. - № 1 (36). - С.107.
32. Эксархопуло А.А. Производство обыска в жилище: «грешная» теория и «непорочная» практика (по материалам одного уголовного дела) / А.А. Эксархопуло // *Федеральный научно-практический журнал*. - 2016. - №1 (18). - С.250-253.
33. Юсупкадиева С.Н. Фактические и правовые основания производства следственных действий / С.Н. Юсупкадиева // *Юридические записки*. - 2015. - № 1. – С.34.

IV. Эмпирические материалы

34. Обзор практики рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан (статья 165 УПК РФ), утвержденный Президиумом Верховного Суда РФ 1 июня 2017 года. [Электронный ресурс]. СПС «КонсультантПлюс». (Дата обращения 25.12.2019).

35. Кассационное определение Томского областного суда от 14.06.2012 № 22-2711/2012. [Электронный ресурс]. СПС «СудАкт». (Дата обращения 05.01.2020).
36. Уголовное дело № 354705 // Архив Прокуратуры Устиновского района г. Ижевска по Удмуртской Республике.
37. Уголовное дело № 446505 // Архив ОП №4 УМВД России по Устиновскому району г. Ижевска Удмуртской Республики.
38. Уголовное дело № 123305 // Архив ОП №4 УМВД России по Устиновскому району г. Ижевска Удмуртской Республики.
39. Уголовное дело № 175605 // Архив ОП №4 УМВД России по Устиновскому району г. Ижевска Удмуртской Республики.

Основания и процессуальный порядок производства обыска и выемки в уголовном процессе России

При написании дипломной работы были использованы архивные материалы ОП №4 УМВД России по Устиновскому району г. Ижевска Удмуртской Республики и Прокуратуры по Устиновскому району г. Ижевска по Удмуртской Республике (100 уголовных дел за период 2015-2019 гг., при расследовании которых был произведен обыск). В Таблице 1 указано количество произведенных обысков по определенным составам преступлений в Устиновском районе г. Ижевска УР.

Таблица 1. Виды преступлений, по которым проводился обыск в 2015-2019 гг. в г. Ижевске.

Кража (ст. 158 УК РФ)	Мошенничество (ст. 159 УК РФ)	Грабеж (ст. 161 УК РФ)	Незаконные приобретения, хранение, перевозка, изготовление и переработка наркотических средств, психотропных веществ (ст. 228 УК)
47	19	15	19

Из приведенного анализа видно, что практически половина уголовных дел, по которым проводился обыск, возбуждены по такому составу преступления как кража.

Заявленные следователями ходатайства о производстве обыска были удовлетворены судом в 99% случаев, что говорит о законности осуществляемой деятельности органов предварительного расследования.

Проведение обыска в случаях, не терпящих отлагательства, осуществлялось в 34 изученных уголовных делах. При этом стоит отметить, что во всех случаях производство обыска по постановлению следователя было признано судом законным.

На практике мы столкнулись с такой проблемой, как недостаточное обеспечение права обыскиваемых лиц на обжалование производимого следственного действия, которое выражается во вручении копии постановления следователя или судебного решения на производство обыска.

Таблица 2. Случаи вручения/невручения копии постановления следователя (судебного решения) о производстве обыска.

Вручена копия постановления, удостоверенная подписью обыскиваемого	В протоколе обыска сделана отметка о вручении копии постановления, не удостоверенная подписью обыскиваемого	Отсутствие в протоколе обыска записи о вручении копии постановления
65	9	26

Из приведенной таблицы видно, что, несмотря на подавляющее большинство случаев надлежащего обеспечения права обыскиваемого лица на обжалование действий органов предварительного расследования, тем не менее, имеются случаи непринятия должных мер со стороны следователя (дознателя).

Касаемо проблемы взаимодействия органов предварительного расследования в процессе расследования уголовного нами был проведен опрос следователей ОП №4 УМВД России по Устиновскому району г. Ижевска УР (11 сотрудников) на тему эффективности взаимодействия с оперативными подразделениями на досудебном этапе судопроизводства.

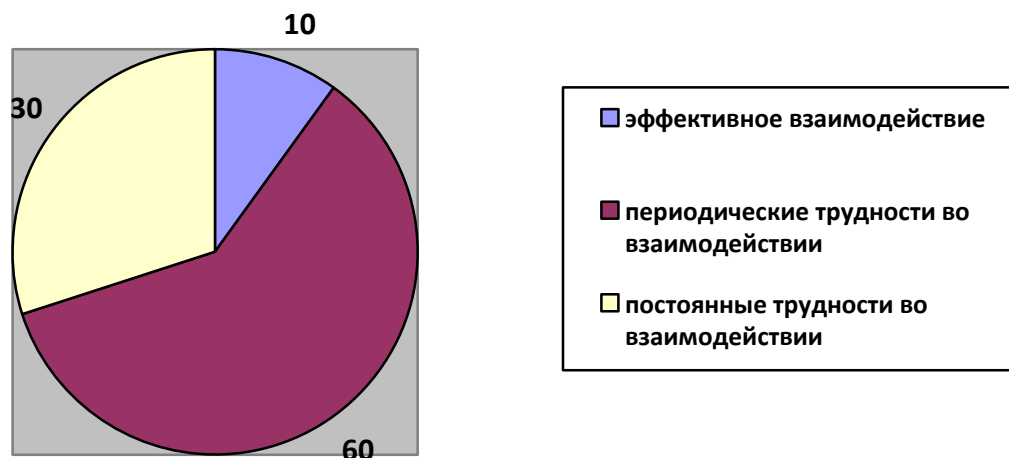


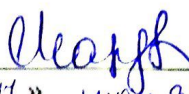
График.1 Процентное соотношение результатов опроса следователей ОП №4 УМВД России по г. Ижевску.

Из полученных данных видно, что на практике имеются проблемы организации взаимодействия следственных и оперативных органов, кроющиеся в ненадлежащем управлении процессом взаимодействия указанными органами, что было подтверждено 80 % опрошенных сотрудников.

Кафедра уголовного процесса

УТВЕРЖДАЮ

Начальник кафедры уголовного
процесса Казанского юридиче-
ского института МВД России
полковник полиции

 Д.Р.Марданов
«17» июля 2019 года

ПЛАН-ГРАФИК выполнения выпускной квалификационной работы

Тема: Основания и процессуальный порядок производства обыска и выемки
в уголовном процессе России

Курсант (слушатель): Родыгина Мария Алексеевна Учебная группа № 151
(фамилия, имя, отчество)

Специальность Правовое обеспечение национальной безопасности
Форма обучения Очная Год набора 2015

№ п/п	Характер работы. Главы, параграфы и их содержание	Примерный объем выполнения (в %)	Срок выполнения	Отметка руководителя о выполнении
1.	Введение	5%	Июль- август 2019 г.	
2.	Глава 1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕ- НИЯ ПРОИЗВОДСТВА СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТ- ВИЙ: ОБЫСКА И ВЫЕМКИ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗ- ВОДСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ИНОСТРАН- НЫХ ГОСУДАРСТВ §1. Понятие, значение и за- дачи обыска и выемки в уго- ловном процессе России §2. Зарубежный опыт произ- водства следственных дейст- вий: обыска и выемки (на при-	45%	Сентябрь - октябрь 2019г.	

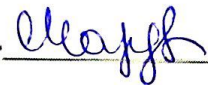
№ п/п	Характер работы. Главы, параграфы и их содержание	Примерный объем выполнения (в %)	Срок выполнения	Отметка руководителя о выполнении
	мере США)			
3.	Глава 2. ПРОЦЕССУАЛЬ- НЫЙ ПОРЯДОК ПРОИЗВОД- СТВА ОБЫСКА И ВЫЕМКИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ §1. Основания и общие усло- вия производства обыска и вы- емки в уголовном процессе России §2. Процессуальный порядок производства обыска и выемки в уголовном процессе России §3. Лица, участвующие при производстве обыска и выемки	75%	Ноябрь – декабрь 2019 г.	
4.	Глава 3. ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАКТИЧЕСКИЕ ВОПРО- СЫ ПРОИЗВОДСТВА СЛЕД- СТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ: ОБЫСК И ВЫЕМКА §1. Вопросы взаимодействия органов следствия и дознания с оперативными подразделения- ми при осуществлении обыска и выемки по уголовным делам §2. Судебный контроль, про- курорский надзор за осуществ- лением обыска и выемки в жи- лище	85%	Январь – февраль 2020 г.	
5.	Заключение	95%	Март – ап- рель 2020 г.	
6.	Список использованных ис- точников	100%	Март – ап- рель 2020 г.	
7.	Подготовка, обобщение и ап- робация результатов научно- исследовательской работы по теме ВКР (анкетирование, те- зисы, выступление, публика-		Сентябрь 2019 г. – май 2020 г.	

№ п/п	Характер работы. Главы, параграфы и их содержание	Примерный объем выполнения (в %)	Срок выполнения	Отметка руководителя о выполнении
	ция в сборниках и т.п.)			

Подпись выпускника  М.А. Родина

«17» июня 2019 г.

Согласовано

Руководитель 

ОТЗЫВ

о работе обучающегося 151 учебной группы очной формы обучения, 2015 год набора, по специальности 40.05.01 – Правовое обеспечение национальной безопасности Родыгиной Марии Алексеевны в период подготовки выпускной квалификационной работы на тему:

«Основания и процессуальный порядок производства обыска и выемки в уголовном процессе России»

Подготовленная и представленная слушателем выпускная квалификационная работа посвящена актуальному для уголовного судопроизводства вопросу процессуального порядка производства обыска и выемки в уголовном процессе. В уголовно-процессуальной теории рассматриваемые следственные действия относятся к процессуальным действиям, требующим особых правовых оснований и условий их производства. Однако, вопросы совершенствования названных следственных действий остаются актуальными и сегодня. Слушателем рассмотрены основные вопросы процессуального производства обыска и выемки.

Тема выпускной квалификационной работы выбрана автором из перечня предложенного кафедрой. Совместно с научным руководителем разработана соответствующий план исследования, который имеет логичную структуру и последовательность. В соответствии с темой работы, верно сформулированы цель и задачи исследования, подобран широкий перечень методов исследования.

При постановке цели и задач, выборе методов исследования и способах описания его результатов проявил высокую степень инициативности. Контакты с научным руководителем, необходимые для научно-методического обеспечения исследования слушатель поддерживал своевременно, в соответствии с имеющимися потребностями и в целях соблюдения утвержденного плана-графика.

Автором в ходе исследования были поставлены задачи: определить понятие обыска и выемки в российском уголовном процессе; проанализировать нормы, российского и зарубежного уголовно-процессуального законодательства, регулирующего порядок производства обыска и выемки, дать характеристику оснований производства обыска и выемки и в уголовном процессе, изучить процессуальный порядок производства обыска и выемки, обозначить круг участников и формы их взаимодействия в ходе обыска и выемки, определить значение взаимодействия органов предварительного расследования при производстве обыска и выемки, обозначить роль прокурорского надзора и судебного контроля на досудебном этапе производства по уголовному делу при производстве обыска и выемки.

Эмпирический материал, необходимая учебная, научно-методическая литература автором подобраны своевременно, в достаточном для данного вида работ объёме и качестве.

В ходе исследования слушателем продемонстрирован достаточно высокий уровень заинтересованности в проведении исследования, поскольку тема связана с последующей его профессиональной деятельностью в органах внутренних дел.

Уровень знания слушателем общенаучных и частно-научных методов исследования достаточный, умение их реализовывать выше среднего.

Научную, юридическую терминологию и теоретические категории по теме исследования слушатель изучил, знает, применяет уверенно.

Имеет достаточный уровень умений и навыков пользования научной литературой соответствующей направленности, изучил её в достаточном объёме.

В конце каждого параграфа автором формулируются выводы теоретического и практического характера. Автор дает рекомендации о необходимости совершенствования уголовно-процессуального законодательства, ведомственных правовых актов, а также практического

применения норм УПК РФ.

В ходе исследования автором была изучена учебная литература, научные издания периодической печати, судебная практика. Текст работы изложен последовательно, в научном стиле. Работа оформлена в целом качественно соответствует предъявляемым требованиям. Выводы, сформулированные в работе, обладают достаточной степенью практической и теоретической значимости, и могут быть применены в практической деятельности ОВД. Проверка выпускной квалификационной работы на наличие заимствования показала более 60 % оригинальности и в системе «Антиплагиат», что совокупности с 14 % цитирования является допустимым уровнем.

Положения, разработанные автором в ходе исследования, прошли апробацию в ходе ряда научно-представительских мероприятий Казанской юридической академии МВД России и получили высокую оценку в всероссийском конкурсе на лучшую научно-исследовательскую работу курсантов, слушателей и студентов на тему «Актуальные проблемы досудебного уголовного судопроизводства в 2020 г.

Учитывая вышесказанное, представленная выпускная квалификационная работа может быть допущена к защите и в случае успешной защиты оценена на оценку «отлично».

Руководитель:

кандидат педагогических наук, доцент
начальник кафедры уголовного процесса
полковник полиции



Д.Р. Марданов

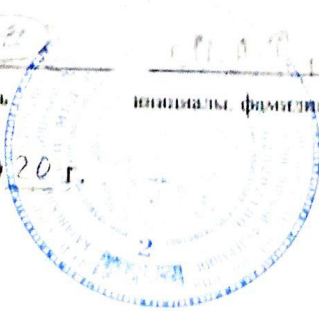
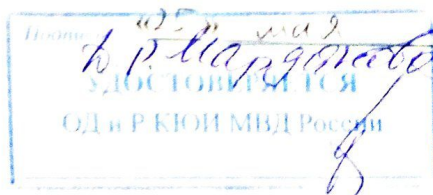
«25» мая 2020 г.

С отзывом ознакомлен

подпись

инициалы, фамилия обучающегося

2020 г.



Содержание рецензии на выпускную квалификационную работу

РЕЦЕНЗИЯ

на выпускную квалификационную работу

слушателя 151 учебной группы

Родыгиной Марии Алексеевны

на тему «Основания и процессуальный порядок производства обыска и выемки в уголовном процессе России».

СОДЕРЖАНИЕ РЕЦЕНЗИИ И КРИТЕРИИ ОЦЕНКИ

1. **Актуальность и новизна темы.** Подготовленная Родыгиной Марией Алексеевной научная работа написана на весьма актуальную тему, поскольку существует необходимость теоретического анализа юридической природы порядка производства обыска и выемки, изучения проблемных вопросов, возникающих в процессе его регламентации в законодательстве и практики применения. Кроме того, требуется разработка определенных рекомендаций по совершенствованию правовых норм, регулирующих процедуру производства обыска и выемки и порядок непосредственного их производства.
2. **Оценка плана и структуры работы.** План и структура представленной на рецензирование работы подготовлены логично и грамотно. В работе имеются связанные друг с другом все необходимые структурные части. Сама структура ВКР соответствует поставленным целям и задачам, содержание соответствует названию параграфов, части работы соразмерны.
3. **Полнота изложения вопросов темы.** Заявленная в названии работы проблема в полной мере раскрывается в ее тексте. Автор планомерно разрешая поставленные им задачи, раскрывая их в трех главах. По результатам исследования были сделаны теоретические и практические выводы, которые могут быть полезны в деятельности правоохранительных органов России.
4. **Степень научности, глубина теоретического анализа проблемы.** При подготовке работы слушателем верно произведена постановка проблем, выделены основные методологические и теоретические подходы к их решению. Анализ работы показывает, что им было изучено немалое количество теоретических работ, посвящённых проблеме ВКР, грамотно проведен анализ научных взглядов и сравнительно-сопоставительный анализ источников. Все сделанные выводы обоснованы и аргументированы. Представленные слушателем предложения имеют немалую практическую значимость. Степень самостоятельности автора в раскрытии вопросов темы и самостоятельный подход к решению поставленных задач просматривается в логике построения текста работы. Слушателем разработан собственный подход к решению поставленных как стандартных, так и нестандартных задач;
5. **Степень организованности и самостоятельности при выполнении работы.** Работа выполнена на достаточно высоком уровне самостоятельности в подборе и анализе литературы. Оригинальность текста работы соответствует всем предъявляемым требованиям. В выводах просматривается

самостоятельность сделанных автором обобщений. Даны необходимые предложения по совершенствованию законодательства России;

6. **Практическая направленность ВКР** Практическая значимость работы может быть рассмотрена с двух позиций. С точки зрения теории изучены мнения представителей науки на складывающуюся практику порядка производства обыска и выемки, а с точки зрения практики выявлены недостатки в реализации теоретических идей. На основании указанного можно полагать, что работа соответствует достаточно высокому уровню и сделанные выводы могут быть применены в практике правоохранительных органов.

7. **Полнота использования нормативных актов и других литературных источников.** Исходя из текста работы, просматривается неплохое знание слушателем нормативно-правовых актов, профессиональной литературы, источников, фундаментальных исследований по теме исследования. Виден процесс исследования публикаций ведущих специалистов в области рассматриваемой темы;

8. **Степень решения слушателем поставленных задач.** Слушатель показала достаточно хорошее умение предлагать варианты решения поставленных задач; Им качественно выбран инструментарий исследования. Выбранные методы решения поставленных задач в должной мере обоснованы. В то же время рецензент в достаточной мере понимает, что глобальность ряда затронутых проблем, вероятно, не позволит разрешить их предложенными методами. Однако указанное в большей мере связано со сложной бюрократической системой реализации научных разработок в целом, а не с качеством предлагаемых идей;

9. **Оформление выводов и заключения.** Все выводы, сделанные слушателем в ходе исследования, построены логично, им дано достаточное обоснование. Результаты работы соответствуют поставленным целям, задачам и выбранным изначально методам ее подготовки;

10. **Правильность оформления работы.** Общий уровень грамотности, стиля изложения, а также оформление работы соответствуют предъявляемым требованиям. Текст и сноски оформлены корректно. Ссылки на работы и источники, указанные в списке литературы, соответствуют друг другу;

11. **Ошибки, неточности, спорные положения, замечания по отдельным вопросам и в целом по работе.** Автором проанализирован порядок производства обыска и выемки в России, в частности процедура получения судебного решения, проведен сравнительный анализ с «ордером» в США. В то же время автором не были рассмотрены варианты имплементации опыта запада в Российскую правовую систему. Указанное не следует считать серьезным недостатком, так как отсутствие выводов в данной области компенсируется использованием иностранных источников литературы. В то же время видится определенно некорректным факт того, что автор уделил больше внимания именно американской модели производства обыска, избежав анализа данного института в других странах. В то же время данное замечание не следует считать критическим, так как оно отражает лишь позицию рецензента о наиболее корректной структуре заключения. В любом случае, изложенный в итоговой части работы текст можно считать полноценным и окончательным. Он является

12. Заключение о соответствии работы предъявляемым требованиям и предложение об оценке по пятибалльной системе. Работа соответствует предъявляемым требованиям и, по результатам защиты может быть положительно оценена с проставлением балла «отлично».

Заместитель начальника ОД ОП №4

(инициалы, фамилия)

«29» мая 2020 г.

ФГКОУ ВО «Казанский юридический институт МВД России»

 М. А. Родионова

"29" мая 2020г.