

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»
Институт права
(наименование института полностью)

Кафедра «Уголовное право и процесс»
(наименование)

40.03.01 Юриспруденция
(код и наименование направлению подготовки, специальности)

Уголовно-правовой
(направленность (профиль) / специализация)

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА (БАКАЛАВРСКАЯ РАБОТА)

на тему «Основания и порядок производства обыска и выемки»

Студент

А.А. Желтов
(И.О. Фамилия)

(личная подпись)

Руководитель

канд. юрид. наук, М.Ю. Жирова
(ученая степень, звание, И.О. Фамилия)

Тольятти 2022

Аннотация

Обыск и выемка относятся к числу следственных действий, предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством, которые в значительной мере ограничивают конституционные права. Также данные следственные действия занимают важное место в структуре доказательственной деятельности органов дознания и предварительного следствия, в том числе направленной на возмещение вреда, причиненного преступлением. Поэтому исследования в этой области всегда находились под пристальным вниманием ученых и практических работников.

Объектом данного исследования выступают общественные отношения, складывающиеся в ходе производства по уголовному делу при осуществлении обыска и выемки.

Предметом исследования являются уголовно-процессуальные нормы, регламентирующие основания, условия и порядок производства обыска и выемки, теория и практика производства указанных следственных действий.

Целью исследования настоящей работы является комплексный анализ следственных действий обыска и выемки, выделение проблем их проведения.

Для решения заявленной цели были поставлены следующие задачи:

- провести анализ понятия и сущности обыска и выемки как самостоятельных следственных действий;
- определить основания производства обыска и выемки;
- рассмотреть виды обыска и выемки;
- рассмотреть особенности производства обыска;
- рассмотреть особенности производства выемки;
- выявить проблемные аспекты производства обыска и выемки.

Структура работы: состоит из двух глав, заключения и списка используемой литературы и используемых источников.

Оглавление

Введение.....	4
Глава 1 Общая характеристика обыска и выемки как самостоятельных следственных действий	6
1.1 Понятие и сущность обыска и выемки как самостоятельных следственных действий	6
1.2 Основания производства обыска и выемки.....	13
1.3 Виды обыска и выемки	18
Глава 2 Процессуальный порядок производства обыска и выемки	23
2.1 Особенности производства обыска	23
2.2 Особенности производства выемки	28
2.3 Проблемные аспекты производства обыска и выемки.....	32
Заключение	38
Список используемой литературы и используемых источников.....	41

Введение

Обыск и выемка относятся к числу следственных действий, предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством, которые в значительной мере ограничивают конституционные права. Также данные следственные действия занимают важное место в структуре доказательственной деятельности органов дознания и предварительного следствия, в том числе направленной на возмещение вреда, причиненного преступлением. Поэтому исследования в этой области всегда находились под пристальным вниманием ученых и практических работников.

В этой связи правоприменителям актуально иметь четкое представление об установленных законодателем пределах ограничения вышеуказанных прав, отраженных в процедуре производства таких следственных действий как обыск и выемка, иначе следователь рискует нарушить закон и сам оказаться правонарушителем, а полученные доказательства в ходе производства вышеуказанных следственных действий, утратят доказательственную силу.

Изложенное предопределяет актуальность темы настоящего исследования, позволяет выделить проблемы проведения таких следственных действий как обыск и выемка, а также найти пути решения данных проблем.

Объектом данного исследования выступают общественные отношения, складывающиеся в ходе производства по уголовному делу при осуществлении обыска и выемки.

Предметом исследования являются уголовно-процессуальные нормы, регламентирующие основания, условия и порядок производства обыска и выемки, теория и практика производства указанных следственных действий.

Целью исследования настоящей работы является комплексный анализ следственных действий обыска и выемки, выделение проблем их проведения.

Для решения заявленной цели были поставлены следующие задачи:

- провести анализ понятия и сущности обыска и выемки как самостоятельных следственных действий;
- определить основания производства обыска и выемки;
- рассмотреть виды обыска и выемки;
- рассмотреть особенности производства обыска;
- рассмотреть особенности производства выемки;
- выявить проблемные аспекты производства обыска и выемки.

Методологическую основу настоящего исследования составила совокупность методов научного познания, среди которых ведущее место занимают диалектический и системный методы познания действительности. Использование общенаучных методов познания, в первую очередь, формально-логических (анализ, синтез, индукция, гипотеза, аналогия) и специально-юридических (формально-юридический, историко-правовой), что в сочетании с последними достижениями юридической мысли позволило максимально эффективно обеспечить достижение заявленных цели и задач исследования.

Теоретической основой исследования выступают монографии и публикации представителей юридической науки, в которых затрагиваются актуальные проблемы, связанные с осуществлением таких следственных действий, как обыск и выемка.

Структура работы представляет собой наличие введения, двух глав, включающих в себя шесть параграфов, заключения, списка используемой литературы и используемых источников.

Глава 1 Общая характеристика обыска и выемки как самостоятельных следственных действий

1.1 Понятие и сущность обыска и выемки как самостоятельных следственных действий

Наиболее важную роль в процессе доказывания по уголовному делу играет институт производства следственных действий.

В целях раскрытия сущности и отдельных аспектов обыска и выемки необходимо определиться с понятием следственных действий в общем виде. Это важно, поскольку, обыск и выемка представляют собой следственные действия, предусмотренные УПК РФ, а, следовательно, включают в себя и все признаки, присущие следственным действиям как таковым.

Важно отграничивать следственные действия от процессуальных, их отличие заключается в том, что следственные действия, к которым относятся обыск и выемка, реализуют познавательную задачу, которая ставит цель получение фактических данных, подлежащих доказыванию по делу.

На сегодняшний день в научной литературе вопрос о понятии, а также признаках следственных действий остается дискуссионным. УПК РФ также не раскрывает данного понятия, хотя законодатель использует его как абсолютно определенное. Поэтому, в целях формулирования исходных положений, лежащих в основе понимания сущности следственных действий, необходимо прибегать как к анализу УПК РФ, так и теоретических взглядов различных исследователей.

В литературе анализируемое понятие рассматривается в двух аспектах: в узком и широком. Так, в широком смысле под следственными понимаются все действия, проводимые в ходе предварительного расследования. В свою очередь, следственные действия в узком смысле слова, как пишет Н.С. Манова, «... это производимые в ходе расследования в соответствии с уголовно-процессуальным законом действия, целью которых является

собрание и проверка доказательств» [21, с. 144]. Все иные действия, проводимые должностными лицами, по мнению автора, следует считать процессуальными.

В свою очередь, А.Б. Соловьев полагает, что под ними понимаются «подробно регламентированные уголовно-процессуальным законом и применяемые в целях собрания (формирования) доказательств действия, имеющие познавательный и удостоверительный аспекты и включающие систему взаимосвязанных операций, которые обусловлены своеобразным сочетанием в каждом из них общенаучных методов познания, соответствующих особенностям следов преступления» [31, с. 36]. «Данный подход представляется более рациональным, поскольку он как бы выделяет следственные действия из всей массы досудебных процедур, наполняет их конкретным правовым смыслом, – отмечает С.Б. Россинский – тогда как широкий подход, относящий к следственным действиям любые формы реализации полномочий следователя или дознавателя, наоборот, размывает сущность этих процессуальных механизмов» [28, с. 17].

Действительно, правильность использования узкого подхода подтверждается и целым рядом положений уголовно-процессуального закона, предполагающим проведение не только следственных, но и иных процессуальных действий.

Положениями УПК также предусмотрено, что собрание доказательств осуществляется путем производства именно следственных действий. По своему предназначению и содержанию следственные действия - это производимые в строгом соответствии с законом поисковые, познавательные и удостоверительные действия дознавателя, следователя, прокурора и суда, направленные на обнаружение, проверку и закрепление доказательств по уголовному делу. Из этого вытекает, что в уголовном процессе основным способом собрания, проверки и фиксации доказательств в стадии предварительного расследования является производство предусмотренных законом следственных действий [7].

В общем и целом, значение следственных действий, как думает А.В. Гриненко, состоит в следующем:

- они выступают основным способом формирования доказательственной базы по уголовному делу;
- производство и документальное закрепление хода и результатов следственных действий предоставляют возможность вовлеченным в процесс лицам принимать активное участие в доказывании и влиять на дальнейшее движение уголовного дела [9].

Из вышесказанного можно сделать вывод о том, что следственное действие является именно процессуальным и познавательным действием, что в полной мере можно отнести и к правовой природе обыска и выемки - действий, при помощи которых обнаруживаются, проверяются, а также закрепляются доказательства.

Наиболее распространенным в науке является определение обыска, предложенное еще в советское время (в 1961 г.) А.А. Ратиновым, а именно, по его мнению, «обыск – это следственное действие, содержанием которого является принудительное обследование помещений и сооружений, участков местности, отдельных граждан в целях отыскания и изъятия предметов, имеющих значение для дела, а также обнаружения разыскиваемых лиц» [1, с. 68].

С указанным определением не все ученые были согласны, выдвигались иные. К примеру, Р.С. Белкин высказывал такую точку зрения, что «обыск – следственное действие, заключающееся в отыскании объектов, имеющих значение для установления истины по делу, - орудий преступления, предметов и ценностей, добытых преступным путем, а также других предметов и документов, могущих иметь значение для дела» [17, с. 170].

Более близка точка зрения А.Р. Ратинова, поскольку не следует забывать, что обыск направлен не только на изъятие предметов и (или) документов, но и на обыск лиц, представляющих интерес для следствия, а также их личных вещей и одежды.

Такую же точку зрения разделяет В.М. Карпенко, он давал следующее определение: «Обыск – это принудительное следственное действие, заключающееся в обследовании помещений, участков местности, транспортных средств, граждан или их одежды в целях отыскания и изъятия предметов, имеющих значение для дела, а также обнаружения разыскиваемых лиц и трупов» [15, с. 166].

В УПК РФ [34] отсутствует определение понятия обыска как следственного действия, что ведет к усложнению применения следственных действий на практике, а также приводит к различному толкованию.

Целью обыска как следственного действия, предусмотренного УПК РФ, которое может производиться только в рамках уголовного дела, то есть лишь после его возбуждения, является сбор и фиксация информации, являющейся необходимой для расследования, а также обнаружение и изъятие вещественных доказательств по делу. Например, могут изыматься орудия преступления, носители информации, ценности, документация и т.д.

Основными задачами обыска являются:

- получение доказательств по делу, то есть поиск и изъятие орудий преступления, к ним относятся предметы, использованные в качестве оружия, взрывные устройства, отмычки и т.д.;
- отыскание и изъятие предметов и ценностей, нажитых преступным путем, к таким предметам могут относиться деньги, ценности, иные предметы, полученные в виде взятки или путем шантажа;
- отыскание предметов, имеющих значение для дела, к примеру, одежда, с замытыми пятнами крови, записки, план совершения преступления, фото-видео записи, свидетельствующие о совершении преступления конкретным лицом, которые могут быть использованы в качестве вещественного доказательства;
- обнаружение конкретных лиц. Чаще всего обыск проводится с целью поиска лица, скрывающегося от суда и следствия, а также с

целью поиска документации, которая может подтвердить его местонахождение;

- обнаружение трупа. Для этого проводится обыск в складских, подвальных помещениях, сараях.
- изъятие арестованного имущества. Данный вид обыска применяется в случае, если в рамках уголовного дела заявлен гражданский иск, следователю необходимо наложить арест на имущество обвиняемого лица, несущего материальную ответственность;
- изъятие запрещенных средств. Независимо от цели проведения обыска, при обнаружении средств, запрещенных к обороту в Российской Федерации, такие средства должны быть немедленно изъяты.

Что же касается выемки, то четкого ее определения в Уголовно-процессуальном законе также не закреплено, но по общему правилу, дается следующее определение: выемка представляет собой следственное действие, заключающееся в истребовании и изъятии уже известных следователю предметов и документов, имеющих важное значение для уголовного дела, если точно известно, где и у кого они находятся [21].

В уголовно-процессуальном Законе Российской Федерации выемка регулируется статьей 183 УПК РФ, однако там перечислены только порядок проведения выемки и основания.

Таким образом, при проведении выемки изъятию подлежит только строго определенный перечень предметов или документов, при этом следователю должны быть известны точные опознавательные признаки этих предметов или документов, а также должно быть точно установлено лицо, у которого они находятся.

Как уже было отмечено, обыск может проводиться только в рамках уже возбужденного уголовного дела. Однако, по поводу выемки данный вопрос остается открытым, поскольку статья 144 УПК РФ допускает возможность проведения изъятия документов и предметов до возбуждения уголовного

дела при проведении проверки сообщения о преступлении. И, конечно, в данной ситуации возникает вопрос, применима ли здесь статья 183 УПК РФ.

Большинство ученых полагает, что выемка невозможна до возбуждения уголовного дела, поскольку в указанной статье данная возможность не регламентирована. Однако, правоприменители трактуют закон в рассматриваемой ситуации так, как им наиболее удобно.

И.В. Александров высказывался, что «проблема понимания сути выемки как познавательного процесса все более утрачивает значение и превращается в простой механизм по фиксации вхождения определенных документов и предметов в уголовное дело» [2, с. 98].

Законодатель мог прямо осветить данный вопрос в УПК РФ, как например в ст. 176-179, ст. 195 УПК РФ, где четко сформулировано производство освидетельствования, экспертизы, однако вопрос о проведении выемки остается открытым.

Таким образом, при определении понятий обыска и выемки законодательство РФ не дает точного определения, что влечет различное толкование и расхождение в судебной практике, что является не допустимым и нарушает права осужденных.

Для решения данной проблемы, необходимо внести изменения в ст. 182 УПК РФ, включив в ч. 1 понятие обыска: «обыск – это принудительное следственное действие, заключающееся в обследовании помещений, участков местности, транспортных средств, граждан или их одежды в целях отыскания и изъятия предметов, имеющих значение для дела, а также обнаружения разыскиваемых лиц и трупов». В статью 183 УПК РФ внести изменения, точно установив порядок проведения выемки в рамках уголовного дела или отнесения ее к следственным действиям, проведение которых возможно при проверке сообщения о преступлении.

Как говорилось ранее, проведение обыска имеет принудительный характер, и неизбежное вторжение в личную жизнь обыскиваемого, что отличает его от других следственных действий, в частности от осмотра места

происшествия. Казалось бы, обыск имеет общие черты с осмотром места происшествия, в обоих случаях осматривает определенную территорию, целью осмотра и обыска является изъятие объектов, имеющих значение при раскрытии уголовного дела, однако отличиями обыска от осмотра места происшествия являются:

- обыск может производиться не только в том месте, где было совершено преступление, но и в местах, где могут храниться вещественные доказательства или находится сам преступник;
- при проведении обыска следователю заранее известны предметы, подлежащие поиску, а также места, где могут быть скрыты данные объекты или где может укрываться сам преступник;
- обыск носит выраженный принудительный характер.

Разграничение данных следственных действий необходимо, поскольку встречаются случаи, когда участники уголовного процесса, либо фигуранты уголовного дела настаивают, что следователем производился не осмотр места происшествия, а обыск, и, если это было совершено до возбуждения уголовного дела, такие действия должны считаться незаконными.

Также возникает вопрос по поводу процессуального статуса обыска и выемки. Многие ученые высказываются в пользу версии, что выемка является результатом проведения обыска, и особых различий между этими следственными действиями не выделяют. Однако, полагаем, что данные следственные действия следует разграничивать. Например, у обыска и выемки совершенно разные объекты, на которые направлены следственные мероприятия. Кроме того, неоднократно говорилось, что при проведении выемки следователь должен быть уверен о месте нахождения конкретного предмета в конкретном месте, что он заранее фиксирует в постановлении, при производстве обыска же, следователю предстоит найти местонахождение установленных предметов, это является главным отличием обыска от выемки [41].

Конечно, обыск и выемку неспроста считают практически одним следственным действием, у них есть несколько сходств:

- как перед обыском, так и перед выемкой следователь предъявляет владельцам помещения постановление о проведении обыска или выемки;
- изначально, при обоих следственных действиях, предлагается выдать необходимые документы, которые являются объектом обыска, или указать на местонахождение преступника;
- при отказе от добровольной выдачи вышеуказанных предметов, как обыск, так и выемка производится в принудительном порядке;
- при проведении данных следственных действий следователь может запретить покидать помещение и переговариваться между собой лицам, находящимся в месте проведения следственных мероприятий;
- по завершению обыска или выемки составляется второй экземпляр протокола, и вручается лицу, в помещении которого производилось следственное действие [29].

Несмотря на это, не стоит, однако, забывать, что рассматриваемые следственные действия самостоятельны и различны основания их производства и способы проведения.

1.2 Основания производства обыска и выемки

Обыску совместно с выемкой посвящена глава 25 в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ [34]. Основания и порядок производства обыска подробно описаны в статье 182 УПК РФ, статья 183 УПК РФ регламентирует основания и порядок производства выемки.

Для проведения обыска или выемки необходимо наличие фактических и процессуальных оснований.

«Фактическими основаниями производства обыска может считаться наличие у следователя или дознавателя достаточной информации, позволяющей полагать, что у конкретного лица в определенном месте находятся орудия преступления, либо предметы и ценности, добытые незаконным способом» [20, с. 215].

Фактическими основаниями для производства выемки служат:

- нахождение определенного предмета или документа, имеющего значение для уголовного дела, в фактическом владении определенно лица (в помещении, ином при нем или на нем);
- наличие опасности сокрытия или уничтожения данного предмета или документа;
- отсутствие необходимости их поиска органами предварительного расследования.

«Последние две группы обстоятельств могут устанавливаться как доказательствами, так и иными данными (на основе оперативно-розыскной информации, непосредственного восприятия следователем или дознавателем, и даже следственного опыта). Что же касается первой группы обстоятельств – нахождения определенного предмета или документа, имеющего значение для уголовного дела, в фактическом владении определенного лица, то это обстоятельство должно быть, по мнению большинства ученых, достоверно доказанным, т.е. точно установленным с помощью уголовно-процессуальных доказательств. Это объясняется тем, что существование именно этих обстоятельств оправдывает возможность ограничения конституционных прав на неприкосновенность жилища, личности и частной собственности, поэтому к их установлению следует подходить особенно тщательно» [20, с. 215].

Процессуальное основание проведения обыска и выемки – наличие мотивированного постановления следователя или дознавателя о производстве обыска либо выемки по данному уголовному делу, за исключением проведения личного обыска при задержании лица или заключении его под стражу, а также при наличии достаточных

оснований полагать, что лицо, находящееся в помещении или ином месте, в котором производится обыск, скрывает при себе предметы или документы, которые могут иметь значение для уголовного дела (ч. 2 ст. 184 УПК РФ).

В предусмотренных законом случаях требуется решение суда, что закреплено в ст.ст. 182, 184, 185 УПК РФ. Так, при обыске в жилище требуется решение суда.

По судебному решению производится выемка:

- в жилище;
- предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях;
- вещей, заложенных или сданных на хранение в ломбард. В случае выемки заложенной или сданной на хранение в ломбард вещи в трехдневный срок производится уведомление об этом заемщика или поклажедателя (ч. 6 ст. 183 УПК РФ);
- почтово-телеграфных отправлений (ч. 2 ст. 185 УПК РФ). По судебному решению должна производиться выемка не только почтово-телеграфных отправлений, но и иных сообщений, например, электронной почты, что вытекает из содержания ст. 23 Конституции РФ;
- предметов и документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну.

Государственная тайна согласно ст. 2 Закона РФ «О Государственной тайне» [13] это «защищаемые государством сведения в области его военной, внешнеполитической, экономической, разведывательной контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности, распространение которых может нанести ущерб безопасности России».

Иная охраняемая федеральным законом тайна – это «информация, доступ к которой ограничен федеральными законами ограниченного

доступа» (ст. 5-9 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» [36]).

В указанных случаях, следователь, с согласия руководителя следственного органа направляет в суд ходатайство о проведении такого следственного действия как обыск или выемка, о чем выносит постановление. Поданное в суд ходатайство следователя подлежит рассмотрению судьей районного или военного суда, единолично, в срок не позднее 24 часов с момента поступления ходатайства следователя в суд.

«Кроме того, в силу УПК РФ процессуальными особенностями обладают обыск и выемка в неотложной ситуации (ч. 5 ст. 165); обыск и выемка у лиц, обладающих дипломатическим или служебным иммунитетом (ч. 2 ст. 3, ст. 450); обыск и выемка в отношении адвоката (ст. 450.1 УПК РФ)» [20, с. 216].

В исключительных случаях, когда производство осмотра жилища, обыска и выемки в жилище, личного обыска, а также выемки заложенной или сданной на хранение в ломбард вещи, наложение ареста на имущество, не терпит отлагательства, указанные следственные действия могут быть произведены на основании постановления следователя или дознавателя без получения судебного решения.

К таким исключительным случаям Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении относит, например, ситуации, когда необходимо реализовать меры по предотвращению или пресечению преступления; промедление с производством следственного действия позволит подозреваемому скрыться; возникла реальная угроза уничтожения или сокрытия предметов или орудий преступления; имеются достаточные основания полагать, что лицо, находящееся в помещении или ином месте, в котором производится какое-либо следственное действие, скрывает при себе предметы или документы, могущие иметь значение для уголовного дела [24]. Однако, законодательно данные случаи безотлагательности не регламентированы.

В случае проведения обыска без узаконенного судом постановления, следователь, не позднее трех суток после проведения следственного действия обязан уведомить прокурора и суд о проведении обыска, а также привести в обосновании доводы, опираясь на которые он принял решение о безотлагательном проведении следственного действия

Доводы следователя рассматриваются и оцениваются судом в каждом случае индивидуально, не опираясь на нормы закона, поскольку причины, по которым следователь может самостоятельно проводить следственные мероприятия, ничем не регламентированы. Данный вопрос является актуальным на сегодняшний день, поскольку влечёт за собой различия в судебной практике, а, следовательно, и работу следователей.

Так, в городе К. в Центральный районный суд поступило ходатайство следователя Ершова В.Г. о проведённом им обыске в г. К. по ул. Зимницкого д. 67 кв. 13 в ночное время с 22:15 до 23:00. Собственником данной квартиры является Семёнова А.Н., однако она в данном жилом помещении не проживала, а во время обыска в квартире находился арендатор Сеченов А.К. В рамках возбужденного уголовного дела по ч.1 ст.228 УК РФ, следователем было принято решение о проведении обыска у Сеченова А.К. с целью изъятия наркотических средств, в ходе которого у подозреваемого был изъят свёрток с веществом белого цвета для проведения экспертизы. Однако, суд признал такое следственное действие недопустимым, поскольку, учитывая личность Сеченова А.К., который характеризуется по месту проживания посредственно, трудоустроен, на учётах у врача психиатра и нарколога не состоит, мотивов скрыться не имел, соответственно, оснований для безотлагательности проведения следственного действия суд не находит [25].

Такое положение в дальнейшем влечёт признание недопустимым не только сам обыск, но и изъятые предметы будут признаны недопустимыми доказательствами, поскольку будут являться добытыми незаконным способом. В связи с чем законодательно необходимо закрепить основания

безотлагательности, дабы предупредить различия в судебной и досудебной практике.

Таким образом, для проведения как обыска, так и выемки, необходимы достаточные основания, поскольку данные следственные действия непосредственно связаны с реализацией конституционных прав личности, таких как, неприкосновенность жилища, личная неприкосновенность, и т.д.

1.3 Виды обыска и выемки

Вопрос о видах обыска и выемки имеет не только теоретическое, но и практическое значение. В зависимости от данных видов меняется уголовно-процессуальное урегулирование процедуры их производства. Помимо этого, классификация обыска и выемки необходима в целях разграничения их друг от друга и от производства иных следственных действий, что будет способствовать обеспечению законности и соблюдению прав личности при их производстве.

И.В. Александров предлагает классифицировать виды обыска по нескольким основаниям:

- «по характеру обыскиваемых объектов: личный обыск, обыск помещений и обыск участков местности, кому-то принадлежащей;
- по последовательности: первичный, повторный (когда первичный обыск производился в неблагоприятных условиях, некачественно, получены дополнительные сведения);
- от числа обыскиваемых мест: единичный и групповой (у всех подозреваемых и во всех местах)» [3, с. 134].

Автор также отмечает, что в науке выделяют обыски с нарушением целостности обстановки и без нее: «Вскрывать или нет обстановку, следователь решает сам с учетом материалов дела и задач следственного действия, главное – обеспечить качественное проведение обыска» [3, с. 135].

Действительно, на сегодняшний день законодательно выделяются обыск, производимый в жилище, в ином помещении, а также личный обыск. Это можно заметить, проанализировав положения действующего уголовно-процессуального законодательства.

Большинство исследователей относят личный обыск к отдельному следственному действию. Такого мнения придерживается Б.Б. Булатов, подчеркивающий, что «личный обыск является самостоятельным следственным действием, состоящим в обследовании тела человека и находящейся на нем одежды, в целях отыскания орудий преступления, предметов, документов и ценностей, которые могут иметь значение для уголовного дела» [8, с. 76].

Это следственное действие производится в соответствии с теми же правилами, что и обыск помещений и на него распространяются предусмотренные законом общие условия производства следственных действий.

Г.М. Резник на этот счёт добавляет, что «в качестве дополнительной цели личного обыска подозреваемого и обвиняемого, помещаемого под стражу, может быть обнаружение и изъятие предметов, запрещенных к хранению и использованию в местах содержания под стражей» [27, с. 312].

Стоит отметить мнение А.Г. Филиппова, который считает, что «классификацию видов обыска можно произвести следующим образом:

- по объектам: обыск помещения (жилища и рабочего места), участка местности, личный, транспортного средства (автомоби́ны);
- по последовательности: первоначальный (первичный) и повторный;
- по времени (при наличии нескольких подозреваемых или обвиняемых): одновременный и разновременный» [37, с. 108].

И.А. Мисюта считает, что кроме того, обыск в жилище, в свою очередь, может быть классифицирован «по направленности на обнаружение и изъятие различных групп искомых объектов, указанных в статье 182 УПК РФ, по

основаниям его проведения и по ряду иных более частных признаков» [22, с.162].

Основным основанием для такого деления автор видит принадлежность жилища конкретным лицам, имеющим различный правовой статус: «По данному признаку различаются жилища дипломатических агентов, иные занимаемые ими помещения, земельные участки и транспортные средства; жилища, помещения и транспортные средства иных должностных лиц, пользующихся неприкосновенностью в соответствии с федеральным законом; жилища, в отношении которых действует общий порядок судебного санкционирования обыска и контроля их результатов; жилища лиц, права и свободы которых ограничены в соответствии со вступившим в законную силу приговором суда, а также места заключения лиц, лишенных свободы и арестованных, в отношении которых в ходе оперативных и режимных мероприятий представителями администрации мест содержания под стражей проводятся сходные по внешним признакам непроцессуальные досмотры и обыски» [22, с. 162].

Выемка в зависимости от особенностей процессуального порядка подразделяется:

- выемка предметов и документов;
- выемка предметов и документов, которые содержат государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну;
- выемка документов, которые содержат информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях, а также вещей, заложенных или сданных на хранение в ломбард;
- выемка почтово-телеграфных отправлений.

В конечном счёте, можно сделать вывод, что классификация видов обыска и выемки по одному лишь основанию не будет полной. Лишь использование ряда вышеозначенных оснований классификаций позволяет углубить представления о видах обыска и выемки.

В свою очередь, должностное лицо в роли следователя, расследующего преступление, должно учитывать предлагаемые криминалистической методикой особенности тактики обыска и выемки и конкретизировать приемы их проведения уже применительно к особенностям конкретного случая.

Таким образом, на основании изложенного в первой главе можно делать следующие выводы.

При определении понятий обыска и выемки законодательство РФ не дает точного определения, что влечет различное толкование и расхождение в судебной практике, что является не допустимым и нарушает права осужденных.

Для решения данной проблемы, необходимо внести изменения в ст. 182 УПК РФ, включив в ч.1 понятие обыска: «обыск – это принудительное следственное действие, заключающееся в обследовании помещений, участков местности, транспортных средств, граждан или их одежды в целях отыскания и изъятия предметов, имеющих значение для дела, а также обнаружения разыскиваемых лиц и трупов».

В статью 183 УПК РФ также предлагаем внести изменения, точно установив порядок проведения выемки в рамках уголовного дела или отнесения ее к следственным действиям, проведение которых возможно при проверке сообщения о преступлении.

Выемку можно определить как следственное действие, заключающееся в истребовании и изъятии уже известных следователю предметов и документов, имеющих важное значение для уголовного дела, если точно известно, где и у кого они находятся.

Также возникает вопрос по поводу процессуального статуса обыска и выемки.

Многие ученые высказываются в пользу версии, что выемка является результатом проведения обыска, и особых различий между этими следственными действиями не выделяют.

Однако, полагаем, что данные следственные действия следует разграничивать. Например, у обыска и выемки совершенно разные объекты, на которые направлены следственные мероприятия.

Кроме того, неоднократно говорилось, что при проведении выемки следователь должен быть уверен о месте нахождения конкретного предмета в конкретном месте, что он заранее фиксирует в постановлении, при производстве обыска же следователю предстоит найти местонахождение установленных предметов, это является главным отличием обыска от выемки.

Для проведения как обыска, так и выемки необходимы достаточные основания, поскольку данные следственные действия непосредственно связаны с реализацией конституционных прав личности, таких как: неприкосновенность жилища, личная неприкосновенность, и т.д.

Виды обыска и выемки могут быть классифицированы по различным критериям с учётом их существенных признаков. Так, в качестве оснований могут выступать объекты, на которые направлен обыск, его последовательность, количество обследуемых объектов, их объём и время производства.

Глава 2 Процессуальный порядок производства обыска и выемки

2.1 Особенности производства обыска

Процедура проведения обыска включает в себя основания проведения обыска, вынесение постановления о проведении обыска, ограничение участников следственного действия, оформление протокола обыска.

Так, обыск в соответствии со ст. 182 УПК РФ, производится при наличии достаточных оснований у следователя, который выносит мотивированное постановление о проведении обыска. В данном постановлении указывается: кем вынесено постановление, должность уполномоченного лица и его звание, номер уголовного дела, по которому выносится решение о проведении следственного действия. В мотивировочной части постановления следователь указывает, по какой статье возбуждено уголовное дело, а также подробно должны быть изложены обстоятельства дела. В резолютивной части должно быть отражено заключение о наличии достаточных оснований для проведения обыска. В постановлении должно быть указано, по какому адресу проводится обыск, кто является собственником данного помещения, какие точно предметы, документы, ценности, имеющие значение для дела, подлежат изъятию [12].

Необходимо обращать внимание на грамматические и орфографические ошибки в постановлении о проведения обыска, поскольку в случае ошибочно указанных данных, лицо, в помещении которого должен проводиться обыск, может не впустить следователя в помещение, а если следственное действие все же будет произведено, то в последующем может быть признано недопустимым.

Также, важным аспектом является время проведения обыска. Как и иные следственные действия, он может производиться с шести часов утра до десяти часов вечера. В случае нарушения данного правила, такое следственное действие будет считаться с нарушением законодательства.

Однако, закон предусматривает возможность проводить следственные действия и в ночное время, только в случаях, не терпящих отлагательств. При этом, в самом законе нет четкого определения понятия безотлагательности. В связи с чем, следователям приходится применять практические примеры. Например, если была получена информация о том, что по определенному адресу скрывается преступник, то следователь проведет обыск немедленно, несмотря на время суток.

Однако, в случае проведения обыска без узаконенного судом постановления, следователь в течении 72 часов после проведения следственного действия обязан уведомить прокурора и суд о проведении обыска, а также привести в обосновании доводы, опираясь на которые он принял решение о безотлагательном проведении следственного действия.

В законе четко не оговорены сроки, в которые должно быть проведено следственное действие после вынесения постановления о его проведении. Возможно, законодатель предусматривал, что следователь обязан сразу после вынесения постановления или поступления к нему постановления суда безотлагательно проводить следственное действие, однако в современном уголовно-процессуальном законодательстве никакие сроки не указаны.

Обыск в жилом помещении, как уже было отмечено выше, может производиться только на основании судебного решения, принятого в порядке статьи 165 УПК РФ. В данном случае, следователь с согласия руководителя следственного органа направляет в суд ходатайство о проведении такого следственного действия как обыск, о чем выносит постановление. Поданное в суд ходатайство следователя подлежит рассмотрению судьей районного или военного суда, единолично, в срок не позднее 24 часов с момента поступления ходатайства следователя в суд.

По прибытию к месту проведения обысковых мероприятий следователь обязан предъявить владельцу помещения постановление о проведении обыска, если в помещении находится совершеннолетний собственник, данное постановление должно быть вручено ему, где он ставит свою

подпись. Законодательно закреплено, а именно, частью 11 статьи 165 УПК РФ установлено, что при обыске участвует лицо, которому принадлежит данное помещение, либо его совершеннолетние члены семьи. Также, при отсутствии собственника при производстве обыска могут присутствовать пользователи помещения, либо их несовершеннолетние члены семьи, кроме того, лица, в чьем распоряжении находится помещение и их совершеннолетние члены семьи. В соответствии со статьей 2 Семейного Кодекса Российской Федерации в качестве членов семьи признаются супруг или супруга, родители (усыновители), совершеннолетние дети. А также в соответствии со статьей 69 Жилищного Кодекса Российской Федерации могут быть признаны иные лица, если они вселены собственником в качестве членов семьи и ведут с ним общее хозяйство.

Невозможность участия в следственном мероприятии собственника должна найти подтверждение в материалах уголовного дела, в противном случае протокол обыска может быть признан недопустимым доказательством [40].

Следующими действиями является поиск понятых, их участие в проведении следственных действий обязательно. Следователем приглашаются двое и более понятых, сведения о которых также фиксируются в протоколе. Понятые находятся на месте проведения обыска до конца проведения данного следственного мероприятия [30].

Присутствие понятых обязательно во всех случаях проведения следственных действий, за исключением случаев, когда существует риск для жизни и здоровья людей.

Поскольку лица, участвующие в качестве понятых при обыске, впоследствии могут быть по данному делу допрошены в качестве свидетелей, необходимо иметь в виду, что в качестве свидетеля не может допрашиваться лицо, которое в силу физических или психических недостатков не способно правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для дела, и

давать о них правдивые показания (ч. 2 ст. 72 УПК РФ). Поэтому таких лиц не следует привлекать в качестве понятых.

Перед началом проведения обыска понятым должны быть разъяснены их права и обязанности. К правам понятых относят: право участвовать в производстве следственного действия, а также делать замечания, которые обязательно заносятся в протокол, кроме того, понятые имеют право ознакомиться с протоколом, и при необходимости внести в него замечания. В обязанности понятых входит наблюдать непрерывно за производством следственного действия, по его окончанию, если не имеется возражений, поставить свою подпись на каждом листе протокола.

При производстве следственного действия могут присутствовать сотрудники органа дознания, специалист-эксперт, например, при необходимости обнаружения следов преступления, или вскрытия замков, труднодоступных помещений. Кроме того, при проведении обыска возможно участие адвоката.

Процедура проведения обыска также предполагает обязанность следователя предложить добровольно выдать искомые или запрещенные для оборота вещества и оружие.

При проведении обыска следователь обязан не только проводить следственное действие в рамках закона, но и должен сохранять в тайне обстоятельства личной жизни лица, у которого производился обыск, которые стали известны должностному лицу в ходе проведения вышеназванных мероприятий [33].

Далее, в ходе проведения обыска при обнаружении предметов следователь предъявляет их понятым для фиксации, а следом упаковывает и опечатывает. Данная процедура очень важна, поскольку несовпадение данных влечет признание такого доказательства недопустимым [11].

Примечательно, что при производстве обыска изымаются абсолютно все найденные у данного лица запрещенные предметы и вещества, даже те, которые не фигурируют в уголовном деле.

Нововведения законодательства относительно проведения обыска и выемки коснулись вопроса изъятия электронных носителей. Так УПК РФ предусмотрено, что при изъятии таких средств, их владельцы имеют право скопировать всю информацию на другой носитель (например, диск или флешкарту), однако, оставить хранить у себя такую информацию можно только с разрешения следователя. Если же копирование информации может помешать расследованию, либо с помощью нее подозреваемый может продолжить заниматься преступной деятельностью, хранение такой информации следователем запрещается [23].

Отличие проведения процедуры личного обыска от обыска в помещении, жилого или коммерческого назначения, состоит в том, что в соответствии со ст. 184 УПК РФ личный обыск может производиться без вынесения постановления при задержании лица или заключении его под стражу, а также при наличии достаточных оснований полагать, что лицо, находящееся в помещении или ином месте, в котором производится обыск, скрывает при себе предметы или документы, которые могут иметь значение для уголовного дела. При проведении такого вида обыска участвуют не менее двух понятых, а также может привлекаться специалист той или иной области.

Еще одной отличительной особенностью проведения личного обыска является то, что все вышеперечисленные лица должны быть одного пола с обыскиваемым [6].

Ход любого вида обыска фиксируется в протоколе. Протокол составляется в соответствии со ст. 166 УПК РФ, он может составляться в ходе следственного действия, а может быть зафиксировано все по его завершению, но обязательно на месте его проведения. Протокол включает в себя следующие данные:

- место проведения обыска или выемки, дата, время начала и окончания проведения следственного действия;

- данные о следователе (фамилия, имя, отчество, должность, специальное звание);
- данные всех участников обыска;
- права, предусмотренные законодательством в зависимости от статуса в проводимом следственном мероприятии;
- указание всех производимых действий, всех объектов, подлежащих осмотру, вскрытию (замки, сейфы), при обыске или выемки в помещении;
- данные об использованных технических средствах;
- описание изъятых предметов;
- замечания участников следственного действия;
- подписи следователя, понятых, задержанного и иных лиц, присутствующих в качестве участников обыска;

При этом объекты, изъятые на месте проведения обыска или у задержанного, должны быть описаны максимально точно.

В случаях, когда необходимо было вскрывать какие-либо замки, помещения, сейфы, эти данные и причины должны указываться в протоколе. Также подробно указываются предметы, выданные добровольно при обыске.

Протокол составляется в трех экземплярах. Один экземпляр остается для приобщения к уголовному делу, второй экземпляр вручается под расписку собственнику, в помещении которого проводился обыск или задержанному, третий экземпляр сдается в камеру хранения вместе с изъятыми доказательствами.

2.2 Особенности производства выемки

Принципиальное отличие выемки от обыска, как уже отмечалось, заключается в том, что органу расследования точно известно место нахождения подлежащего изъятию объекта, поэтому поиск при производстве данного следственного действия не предполагается и не планируется. Это

отличие относится к основаниям комментируемых следственных действий. Во всем остальном процедуры обыска и выемки сходны: они сопряжены с применением необходимого принуждения; имеют одинаковые цели - изъятие предметов и документов, необходимых в дальнейшем доказывании.

Отметим также, что при выемке изъятию подлежат исключительно предметы и документы. Следовательно, если есть необходимость в обнаружении живого человека или спрятанного трупа, то производство выемки исключается. Как справедливо замечает Л.В. Головкин: «... здесь возможны только обыск, эксгумация, осмотр, освидетельствование» [18, с. 125].

Только суд, в том числе в ходе досудебного производства, правомочен принимать решения: «о производстве обыска и (или) выемки в жилище» (п. 5 ч. 2 ст. 29 УПК РФ). Отсюда довольно спорным и не целесообразным представляется предложение некоторых авторов о том, что по причине возможных ошибок толкования закона следственными органами есть «необходимость привести в соответствие ст.ст. 165 и 183 УПК РФ», дополнив ч. 3 ст. 183 УПК РФ нормой о том, что выемка в жилище также производится с разрешения суда» [38, с.160].

Хотя стоит заметить, что в ч. 3 ст. 183 УПК РФ уже имеется специальное указание о том, что «выемка предметов и документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну, предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях, а также вещей, заложенных или сданных на хранение в ломбард, производится на основании судебного решения». Подчеркнем, что названные условия (перечень оснований) судебного контроля на стадии предварительного расследования имеются в ст. 29 УПК РФ, на которую в ч. 2 ст. 164 УПК РФ «Общие правила производства следственных действий» содержится соответствующая отсылка, в связи с чем представляется излишней указанная выше регламентация, дублирующая положения закона.

До начала выемки следователь предлагает выдать предметы и документы, подлежащие изъятию, а в случае отказа производит выемку принудительно (ч. 5 ст. 183 УПК РФ). Ход и результаты выемки фиксируется в протоколе выемки, который существенно от протокола обыска не отличается. В качестве дополнительных средств фиксации во время выемки может быть использовано: фотосъемка, видеосъемка и аудиозапись, во время которых может быть запечатлено место сокрытия искомого объекта, действия лиц и другие обстоятельства, имеющие значение для дела.

Протокол составляется в двух экземплярах, один из которых следователь (дознатель) вручает лицу, у которого производилась выемка. Сам протокол состоит из вводной, описательной и заключительной частей.

В водной части протокола должно быть указано:

- дата и место его составления;
- время начала и время окончания выемки с точностью до минут;
- данные о лице, составляющего протокол (должность следователя, классный чин или звание, фамилия, инициалы);
- данные о понятых (фамилия, имя, отчество и место жительства);
- данные о лицах, участвующих в деле (процессуальное положение, фамилия, имя, отчество, адрес и др.), например, свидетеля;
- данные о постановлении, на основании которого производится выемка;
- сведения о месте, где производится выемка с указанием адреса;
- указание конкретных документов, предметов, ценностей, имеющих значение для уголовного дела, которые необходимо отыскать и изъять;
- наличие подписей двух понятых;
- факт разъяснения участвующим лицам их права и ответственность, а также порядок производства выемки и подписи всех участвующих лиц и объявление о применении технических средств;

- факт разъяснения понятым до начала выемки их обязанности и ответственность, предусмотренные ст.60 УПК РФ.

Описательная часть протокола содержит:

- факт предъявления постановления о производстве выемки лицу, у которого они производятся перед началом выемки, предложение выдать искомые объекты, а также отношение вышеупомянутого лица к данному предложению;
- обстоятельства производства выемки (какие средства применялись, где и каким образом были изъяты искомые объекты, предъявление объекта понятым и т.д.).

В резолютивной части протокола указывается:

- полный перечень изымаемых предметов с указанием внешнего вида, количества, веса, размера, их состояния, их дефектов, маркировки и других индивидуальных признаков, если это документы, то их материал, реквизиты, начальная и конечная фраза текста и др.;
- факт поступления заявлений от лиц, участвующих в производстве выемки, а также заявления и пояснения специалистов, принимавших участие в производстве;
- факт предъявления протокола для ознакомления всем лицам, участвующим в выемке и др.

Подводя итог, можно сделать выводы, что фактическим основанием выемки является наличие достоверных данных (доказательств) о том, что в определенном месте, у конкретного человека, хранится конкретно индивидуализированный предмет (документ), имеющий значение для дела. Отличием от обыска является отсутствие поисковых действий. Выемка проводится как на добровольной основе, так и на принудительной. Оформляется все так же, как и при обыске, протоколом, который почти ничем от протокола обыска не отличается. Зачастую, это одна и та же форма.

2.3 Проблемные аспекты производства обыска и выемки

Обыск и выемка, как следственные действия, занимают важное место в структуре доказательственной деятельности органов дознания и предварительного следствия, в том числе направленной на возмещение вреда, причиненного преступлением. Однако их производство неизбежно связано с ограничением конституционных прав лиц, в отношении которых они проводятся. В этой связи правоприменителям важно иметь четкое представление об установленных законодателем пределах ограничения вышеуказанных прав, иначе следователь рискует нарушить закон и сам оказаться правонарушителем, а данные, полученные в ходе производства вышеуказанных следственных действий, утратят доказательственную силу. Поэтому проблемы производства обыска и выемки постоянно находятся под пристальным вниманием ученых-юристов и практических работников.

Одной из важных проблем можно назвать определение достаточности фактических оснований, которыми обосновывается решение о производстве обыска. В использованной в ч. 1 ст. 182 УПК РФ формулировке фактических оснований производства обыска законодатель употребляет словосочетание «достаточные данные». Что же понимается под этим термином?

В юридической литературе высказано мнение, что «достаточные данные» – это доказательства [10]. Защитниками такого подхода к определению понятия фактических оснований производства обыска на первое место по значимости выдвигается наличие данных, а не достаточность последних. Такое утверждение небыло оспаривано.

На наш взгляд, использованный законодателем термин, нацеливает правоприменителя на собирание не отдельно взятых доказательств (данных, сведений и т.п.), а такой их совокупности, которая была бы достаточна для вынесения законного и обоснованного постановления о производстве обыска (судебного решения, разрешающего его производство). Фактические основания производства обыска через термин «совокупность данных»

определяют многие авторы. К примеру, такие выдающиеся ученые-процессуалисты как: С.А. Шейфер [39], А.П. Рыжаков [16] и др. Законодатель, таким образом, обращает внимание правоприменителя на то, что одного наличия доказательств (данных) для принятия решения о производстве обыска мало. Необходимо располагать «достаточной» совокупностью таковых. Достаточность данных выдвигается им по своей значимости на первое место. Получается, что, по мнению законодателя, наличие в распоряжении следователя (дознвателя) данных, позволяющих «полагать, что в каком-либо месте или у какого-либо лица могут находиться орудия преступления, предметы, документы и ценности, которые могут иметь значение для уголовного дела», еще не говорит о том, что он обладает фактическими основаниями производства обыска. Данные могут быть недостаточными.

По отношению к рассматриваемой ситуации фактические основания производства обыска находятся, если так можно сказать, на более высоком уровне формирования результатов уголовно-процессуальной деятельности [35]. Данный уровень определяется не только наличием каких-либо доказательств (доказательств вместе с оперативно-розыскной информацией) того, что, к примеру, в помещении находятся орудия преступления, а непременно наличием такой их совокупности, которая «достаточна» для принятия решения о производстве обыска [32].

Глагол «полагать» в ч. 1 ст. 182 УПК РФ служит противовесом термину «достаточные данные». С одной стороны, законодатель желает, чтобы решение о производстве обыска принималось лишь при наличии достаточных, а не любых данных, с другой - он позволяет следователю (дознвателю) принимать искомое решение при отсутствии точно установленных обстоятельств, о которых идет речь в ч. 1 ст. 182 УПК РФ. Тем самым, фактические основания производства обыска имеют место еще до того, как следователь (дознватель) будет располагать неопровержимыми данными о нахождении в определенном месте (у конкретного лица) орудия

преступления, могущего иметь значение для уголовного дела. Рассматриваемые основания появляются с того момента, когда следователь (дознатель) становится обладателем необходимой совокупности доказательств, позволяющих сделать соответствующее предположение. И необязательно, чтобы в доказательствах было прямое указание на то, к примеру, что в определенной квартире хранится оружие. Для обыска в такой квартире достаточно доказательств, что в ней проживает человек, который был задержан при попытке сбыта оружия.

Таким образом, фактически согласно формулировке законодателя можно прийти к выводам, что законодатель не требует, чтобы следователь (дознатель) располагал информацией о нахождении предмета в определенном месте или у какого-либо лица. Достаточно основанного на доказательствах (на доказательствах вместе с оперативно-розыскной информацией) предположения, что искомый предмет там может быть.

На основании изложенного полагаем, что существует необходимость законодательного разъяснения «достаточности» данных, чтобы исключить в дальнейшем их двоякого толкования.

«Изменения в уголовно-процессуальном законодательстве, связанные с вступлением в законную силу 15 марта 2013 года положений Федерального закона № 23, коснулись и таких следственных действий как обыск и выемка. Так, согласно ст. 170 УПК РФ в новой редакции участие понятых обязательно только при производстве обыска, выемки информации на электронных носителях, личного обыска и опознания. В остальных случаях понятые могут участвовать на усмотрение следователя. Однако, если следователь решает не привлекать понятых, то он должен обеспечить фиксацию хода и результатов следственного действия при помощи технических средств. Правда, каких именно технических средств, в законе не указывается» [19, с. 120].

Как показывает следственная практика, именно подбор понятых является одной из проблем проведения изучаемых следственных действий.

Зачастую следователи привлекают к обыску (выемке) случайных прохожих, что зачастую приводит к конфликтам и отказе от участия в нем. Возникает проблема, как убедить не менее двух совершеннолетних физических лиц, не заинтересованных в исходе уголовного дела в необходимости принять участие в следственном действии. Найти таких лиц иногда бывает нелегко. К тому же подбор понятых нередко требует значительного времени, что отрицательно сказывается на своевременности производства следственного действия. Иногда невозможно объективно найти понятых, например, чтобы провести обыск ночью в отдельно стоящем доме, в связи с этим достаточно интересной представляется точка зрения С.В. Андреева, который «предложил создать институт так называемых «дежурных понятых». При этом он и сам утверждает, что реализация его идеи вызовет значительные организационные трудности и серьезные материальные проблемы, и кроме того, исполнение обязанностей понятых на постоянной основе длительное время может еще больше усугубить практику производства некоторых следственных действий без их участия, но с последующим составлением формально правильного протокола» [4, с. 58].

Таким образом, полагаем, что необходимо на законодательном уровне более детально подойти к вопросу регламентации участия понятых при проведении следственных действий, в том числе в ситуациях, когда участие данных лиц не представляется возможным.

Также в завершении стоит отметить, что одной из причин ошибок, имеющих место при проведении обыска, являются ошибки в выборе следственного действия. Например, Д.Н. Балашов отмечает, что «участились случаи отрицания самостоятельности такого следственного действия как осмотр места происшествия. При этом участники следственных действий утверждают, что фактически проводился не осмотр места происшествия, а обыск или выемка» [5, с. 87]. А.Р. Ратинов, давая оценку сложившейся ситуации, предлагает решение данного вопроса возложить на следователя, который, «когда необходимо отыскание скрываемых объектов, планирует

обыск, если же нет оснований считать, что лица, проживающие в жилище, скрывают искомое, планирует проведение осмотра или выемки» [26, с. 97].

Как справедливо отмечает В.Н. Карагодин, «под видом осмотра места происшествия следователь может произвести обыск и/или выемку необходимых документов, предметов, что в принципе выходит за рамки осмотра, но в то же время нормам УПК РФ, регламентирующим осмотр места происшествия, не противоречит» [14, с. 129].

Полагаем, что вопрос разграничения указанных следственных действий остается актуальным по причине отсутствия в законе четких критериев их разграничения.

На основании изложенного во второй главе приходим к следующим выводам.

Качество оформления результатов обыска и выемки во многом определяет и совершенство доказательственной базы по расследуемому уголовному делу, и, в конечном счете, реализацию принципа полноты и всесторонности проводимого расследования.

В ходе исследования также были выявлены следующие проблемные аспекты обыска и выемки: – в использованной в ч. 1 ст. 182 УПК РФ формулировке фактических оснований производства обыска законодатель употребляет словосочетание «достаточные данные», однако не разъясняет его значение. Полагаем, что существует необходимость законодательного разъяснения «достаточности данных», чтобы исключить в дальнейшем их двоякого толкования; – подбор понятых является одной из проблем проведения изучаемых следственных действий. Полагаем, что необходимо на законодательном уровне более детально подойти к вопросу регламентации участия понятых при проведении следственных действий, в том числе в ситуациях, когда участие данных лиц не представляется возможным; - полагаем, что на сегодняшний день остается актуальным вопрос разграничения осмотра места происшествия и обыска (выемки) по причине отсутствия в законе четких критериев их разграничения.

Заключение

На основании проведенного исследования приходим к следующим выводам.

При определении понятий обыска и выемки законодательство РФ не дает точного определения, что влечет различное толкование и расхождение в судебной практике, что является не допустимым и нарушает права осужденных. Для решения данной проблемы, необходимо внести изменения в ст. 182 УПК РФ, включив в ч.1 понятие обыска: «обыск – это принудительное следственное действие, заключающееся в обследовании помещений, участков местности, транспортных средств, граждан или их одежды в целях отыскания и изъятия предметов, имеющих значение для дела, а также обнаружения разыскиваемых лиц и трупов».

В статью 183 УПК РФ также предлагаем внести изменения, точно установив порядок проведения выемки в рамках уголовного дела или отнесения ее к следственным действиям, проведение которых возможно при проверке сообщения о преступлении. Выемку можно определить как следственное действие, заключающееся в истребовании и изъятии уже известных следователю предметов и документов, имеющих важное значение для уголовного дела, если точно известно, где и у кого они находятся.

Также возникает вопрос по поводу процессуального статуса обыска и выемки. Многие ученые высказываются в пользу версии, что выемка является результатом проведения обыска, и особых различий между этими следственными действиями не выделяют. Однако, полагаем, что данные следственные действия следует разграничивать. Например, у обыска и выемки совершенно разные объекты, на которые направлены следственные мероприятия. Кроме того, неоднократно говорилось, что при проведении выемки следователь должен быть уверен о месте нахождения конкретного предмета в конкретном месте, что он заранее фиксирует в постановлении, при производстве обыска же следователю предстоит найти местонахождение

установленных предметов, это является главным отличием обыска от выемки.

Для проведения как обыска, так и выемки необходимы достаточные основания, поскольку данные следственные действия непосредственно связаны с реализацией конституционных прав личности, таких как: неприкосновенность жилища, личная неприкосновенность, и т.д.

Виды обыска и выемки могут быть классифицированы по различным критериям с учётом их существенных признаков. Так, в качестве оснований могут выступать объекты, на которые направлен обыск, его последовательность, количество обследуемых объектов, их объём и время производства.

Качество оформления результатов обыска и выемки во многом определяет и совершенство доказательственной базы по расследуемому уголовному делу, и, в конечном счете, реализацию принципа полноты и всесторонности проводимого расследования.

В ходе исследования также были выявлены следующие проблемные аспекты обыска и выемки:

- в использованной в ч. 1 ст. 182 УПК РФ формулировке фактических оснований производства обыска законодатель употребляет словосочетание «достаточные данные», однако не разъясняет его значение. Полагаем, что существует необходимость законодательного разъяснения «достаточности данных», чтобы исключить в дальнейшем их двоякого толкования;
- подбор понятых является одной из проблем проведения изучаемых следственных действий. Полагаем, что необходимо на законодательном уровне более детально подойти к вопросу регламентации участия понятых при проведении следственных действий, в том числе в ситуациях, когда участие данных лиц не представляется возможным;

- полагаем, что на сегодняшний день остается актуальным вопрос разграничения осмотра места происшествия и обыска (выемки) по причине отсутствия в законе четких критериев их разграничения.

Список используемой литературы и используемых источников

1. Аверкин С.Д., Шурухнов Н.Г. Доказательственное значение результатов досмотра и обыска в расследовании преступлений, совершенных осужденными в исправительных учреждениях // Актуальные вопросы криминалистического обеспечения уголовного судопроизводства: Матер. Всерос. науч.-практ. конференции (г. Иркутск, 24 нояб. 2009 г.). Иркутск, Изд-во БГУЭП, 2010. С. 68-78.
2. Александров И.В. Криминалистика. Тактика и методика. Учебник для бакалавриата и магистратуры. М: Юрайт, 2019. 313 с.
3. Александров И.В. Криминалистика в 5 т. Том 4. Криминалистическая тактика: учебник для бакалавриата, специалитета и магистратуры / И.В. Александров [и др.]; под общей редакцией И.В. Александрова; ответственный редактор И.М. Комаров. - М. : Издательство Юрайт, 2019. 179 с.
4. Андреев С.В. Проблемы теории и практики криминалистического документоведения. Иркутск, 2017. 214 с.
5. Балашов Д.Н. Криминалистика. М. : Инфра-М., 2005. 328 с.
6. Бастрыкин А.И. История криминалистики. Начало пути. Дактилоскопия. М: Проспект, 2017 87 с.
7. Божьев В.П. Уголовный процесс: учебник для академического бакалавриата / В.П. Божьев [и др.]; под редакцией В.П. Божьева, Б.Я. Гаврилова. 7-е изд., перераб. и доп. - М. : Издательство Юрайт, 2019. 490 с.
8. Булатов Б.Б. Уголовный процесс в 2 ч. Часть 2: учебник для вузов / Б.Б. Булатов [и др.]; под редакцией Б.Б. Булатова, А.М. Баранова. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Издательство Юрайт, 2019. 351 с.
9. Гриненко А.В. Уголовный процесс: учебник и практикум для вузов / А.В. Гриненко. 7-е изд., перераб. и доп. - М. : Издательство Юрайт, 2019. 308 с.

10. Гуев А.Н. Постатейный комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / А. Н. Гуев. 2. изд., доп. и перераб. М. : КОНТРАКТ : ИНФРА-М, 2003 (ОАО Ярослав. полигр. комб.). 1117 с.

11. Гурр К.В. Обыск в жилище // Уголовно-правовые, уголовно-процессуальные и криминалистические проблемы в деятельности следственных подразделений правоохранительных органов. Матер. Всерос. С. 50-51

12. Драпкин Л.Я. Криминалистика в 3 частях. Часть 1. Учебник для вузов. / под ред. Л.Я. Драпкин – М : Юрайт, 2018 246 с.

13. Закон РФ от 21 июля 1993 г. № 5485-1 «О государственной тайне» // Российская газета от 21 сентября 1993 г. № 182.

14. Карагодин, В.Н. Осмотр места происшествия, обыск или выемка? // Российский юридический журнал. 2012. № 5 (86). С. 128-132.

15. Карпенко В.М., Нагаев Е.А. Производство обыска и выемки в жилище: некоторые проблемы и пути их решения // Проблемы предварительного следствия и дознания. Сбор. науч. трудов. № 225. М. : ВНИИ МВД России, 2008. С. 165-173.

16. «Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации» (постатейный) (9-е издание, переработанное) (Рыжаков А.П.) (Подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2014) // СПС КонсультантПлюс.

17. Криминалистика. Исследование документов. Учебное пособие / под ред. Бобовкин М.В., Гишин П.Л., Проткин А.А. – М. : Юрайт, 2017. 226 с.

18. Курс уголовного процесса / Под ред. Л.В. Головкин. - М. : Статут, 2016. 619 с.

19. Леви А.А., Михайлов А.И. Обыск. Справочник следователя. М., 2017. 245 с.

20. Максимов, П.С. Основания и процессуальный порядок обыска и выемки / П.С. Максимов // Пермский период : Сборник материалов V Международного научно-спортивного фестиваля курсантов и студентов,

Пермь, 14-19 мая 2018 года. Пермь : Пермский институт Федеральной службы исполнения наказаний, 2018. С. 214-216.

21. Манова, Н.С. Уголовный процесс: учебное пособие для вузов / Н.С. Манова, Ю.В. Францифоров. 12-е изд., перераб. и доп. - М. : Издательство Юрайт, 2019. 244 с.

22. Мисюта И.А. О признаках жилища как места проведения отдельных видов обыска и выемки // Вестник Московского университета МВД России. 2016. № 5. С. 161-164.

23. Морозова Н.В. Психологические аспекты проведения обыска и выемки // Обеспечение прав и законных интересов граждан в деятельности органов дознания и предварительного следствия. 2018 С. 31-35.

24. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 01.06.2017 № 19 «О практике рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан (статья 165 УПК РФ)» // СПС КонсультантПлюс.

25. Постановление Центрального районного суда г. Красноярска от 9 августа 2017 г. // Режим доступа: URL: [URL: //sudact.ru/regular/doc/pXobD4TKjbm/](https://sudact.ru/regular/doc/pXobD4TKjbm/) (дата обращения: 25.02.2022).

26. Ратинов А.Р. Обыск и выемка. М.: Госюриздат, 2018. 220 с.

27. Резник Г.М. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации в 2 ч. Часть 2: учебник для вузов / Г.М. Резник [и др.]; ответственный редактор Г.М. Резник. 3-е изд., перераб. и доп. - М. : Издательство Юрайт, 2019. 519 с.

28. Россинский С.Б. Понятие и сущность следственных действий в уголовном судопроизводстве: дискуссия продолжается // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 2. С. 16-31.

29. Ротар А.И. Обыск и выемка: сравнительно-правовой анализ норм УПК РФ // Вестник Северо-Восточного государственного университета. 2016. № 25. С. 90-95.

30. Современное развитие криминалистики и судебной экспертизы как реализация идей Р.С. Белкина. М. : Проспект, 2018. 1040 с.

31. Соловьев А.Б. Система следственных действий как средство уголовно-процессуального доказывания (проблемы уголовного процесса и криминалистики). М. : Юрлитинформ, 2006. 207 с.

32. Тюнис И.О. Криминалистика. Учебное пособие. М. : Издательский дом Университета «Синергия», 2018 232 с.

33. Уварова И.А. Право на неприкосновенность жилища в уголовном судопроизводстве как важнейший элемент правового статуса личности // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. 2015. № 7-2. С. 31-41.

34. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 25.03.2022)// Парламентская газета, № 241-242, 22.12.2001.

35. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебник для бакалавров /Т.Ю. Вилкова [и др.]; под общей редакцией Г.М. Резника. Москва : Издательство Юрайт, 2013. 859 с.

36. Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // Российская газета от 29 июля 2006 г. № 165.

37. Филиппов А.Г. Криминалистическая тактика: учебное пособие для академического бакалавриата / А.Г. Филиппов [и др.; под общей редакцией А.Г. Филиппова. - М. : Издательство Юрайт, 2019. 207 с.

38. Хоршева В.С., Токарева Е.В. Некоторые организационно-тактические проблемы производства выемки // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2018. № 3. С. 157-164.

39. Шейфер С.А. Собираание доказательств по уголовному делу: проблемы законодательства, теории и практики. М.: Норма, 2015. 110 с.

40. Эксархопуло А.А. Криминалистика в схемах. Учебное пособие для академического бакалавриата. М. : Юрайт, 2019. 422 с.

41. Янкин А.Н. Актуальные вопросы производства осмотра жилища. // Российский следователь. 2008. №10. С. 3-4.