

Шаймерденов Б. Е., научный сотрудник центра по исследованиям проблем административной деятельности и управления ОВД НИИ Карагандинской академии МВД РК им. Б. Бейсенова

К ВОПРОСУ ОБ УЧАСТИИ ПОНЯТЫХ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНЫХ МЕРОПРИЯТИЙ

Практически повсеместно граждане при проведении отдельных оперативно-розыскных мероприятий (например, оперативном закупе) привлекаются в качестве понятых.

Возникает вопрос: обязательно ли участие понятых при проведении оперативно-розыскных мероприятий (далее — ОРМ)?

Анализ Закона Республики Казахстан «Об оперативно-розыскной деятельности» от 15 сентября 1994 г. свидетельствует о том, что участие понятых предусматривается лишь при личном досмотре задержанных лиц, осмотре и изъятии находящихся при них вещей и документов, могущих относиться к преступной деятельности, а также досмотре жилых помещений, рабочих и иных мест и досмотре транспортных средств (п. 16 ст. 11).

Следует отметить, что в указанном законе вообще нет сколько-нибудь обстоятельного определения статуса понятого. Единственное упоминание данного термина содержится в указанной статье закона.

Получается, что инициатива в их привлечении к участию в иных ОРМ всецело принадлежит субъектам оперативно-розыскной деятельности.

Привлечение правоохранительными органами граждан в качестве понятых при проведении ОРМ, видимо, продиктовано требованием как надзирающих органов, так и судейского аппарата.

Требование это вызвано тем, что оперативно-розыскная деятельность в силу своей специфики зачастую осуществляется в виде как гласных, так и негласных мероприятий. Скрытность проведения ОРМ, обеспечивающая их эффективность, зачастую является их же минусом, т. к. возможность проверки законности получения результатов ОРД и их достоверности отсутствует. При таких обстоятельствах, суды, вынужденные опираться на сведения исключительно органа уголовного преследования, испытывают вполне логичное недоверие к данным, полученным в результате ОРД, и подвергают сомнению их допустимость и достоверность. Именно во избежание подобного отношения к полученным результатам, как нам представляется, субъекты ОРД привлекают для фиксации хода проводимого ОРМ в качестве понятых не заинтересованных в исходе дела лиц.

Таким образом, можно сделать вывод, что привлечение граждан в качестве понятых является благом и преследует следующие цели:

обеспечение прозрачности ОРМ во избежание спорных вопросов на стадии следствия и судебного разбирательства;

дополнение доказательственной базы сведениями не заинтересованных в исходе дела лиц;

убеждение надзирающих органов и судей в допустимости проведенных мероприятий;

- обличение результатов ОРД в процессуальную форму.

Однако, на наш взгляд, участие понятого в ОРД, без правовой регламентации его статуса, является не только причиной ошибок, связанных с его подбором, привлечением к видам ОРМ, где по закону его участие не предусмотрено, но и напрямую приводит к нарушению прав привлекаемых лиц.

Субъект ОРД, привлекая граждан в качестве понятых и закрепляя их участие в актах фиксации хода проведения ОРМ, в части определения их прав и обязанностей вынужден ссылаться на нормы уголовно-процессуального права или административного производства, регламентирующие статус понятого. Таким образом, субъект ОРД, действуя вне рамок указанных процессуальных законодательств, фактически самовольно возлагает на себя полномочия, ему не предоставленные. А граждане наделяются правами и обязанностями, которыми они воспользоваться не только не могут, но и не должны. Фактически последних, в отсутствии каких-либо оснований, отвлекают от работы, занятий, ограничивают в свободе передвижения и, кроме того, вводят в заблуждение относительно предоставляемого им статуса.

В связи с вышесказанным считаем, что данный вопрос требует скорейшего законодательного решения. В этих целях нами предлагается дополнить редакцию Закона РК «Об ОРД» статьей, регламентирующей статус понятого в ОРД: «Понятой.

1. Понятым является лицо, привлеченное органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность для удостоверения факта производства оперативно-розыскного мероприятия, его хода и результатов в случаях, предусмотренных настоящим Законом.

2. Понятыми могут быть только не заинтересованные в деле и не зависимые от органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, граждане, способные полно и правильно воспринимать происходящие в их присутствии действия.

3. В производстве оперативно-розыскного мероприятия участвуют не менее двух понятых.

4. Понятой имеет право: участвовать в производстве оперативно-розыскного мероприятия; делать по поводу оперативно-розыскного мероприятия заявления и замечания, подлежащие занесению в документ, составленный при его проведении; знакомиться с документом, составленным при проведении оперативно-розыскного мероприятия, в котором он участвовал; приносить жалобы на действия органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность; получать возмещение расходов, понесенных им при производстве оперативно-розыскного мероприятия.

5. Понятой обязан: явиться по вызову органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность; принять участие в производстве оперативно-розыскного мероприятия; удостоверить своей подписью в документе, составленном при проведении оперативно-розыскного мероприятия, факт его производства, а также его ход и результаты; соблюдать порядок при проведении оперативно-розыскного мероприятия; сохранять в тайне сведения, ставшие ему известными в ходе подготовки или проведения оперативно-розыскных мероприятий.

6. В случае необходимости понятой может быть допрошен в качестве свидетеля по уголовному делу в порядке ст. 82 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан, по делу об административном правонарушении — в порядке ст. 594 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях.

7. За отказ или уклонение от явки или от выполнения своих обязанностей без уважительных причин понятой несет ответственность, предусмотренную законами Республики Казахстан».

В рамках же действующего законодательства, в качестве альтернативной формы фиксации, обеспечивающей объективность и достоверность результатов ОРД в процессе доказывания, нами предлагаются следующие действия. Согласно ст. 13 Закона РК «Об ОРД», отдельные граждане могут с их согласия привлекаться к подготовке и проведению оперативно-розыскных мероприятий (в том числе и по контракту) с сохранением, по их желанию, конфиденциальности сотрудничества с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность.

В данном случае мы уже имеем законодательно закрепленную возможность использования граждан в проведении ОРМ. И если все-таки принято решение об участии посторонних лиц в ОРМ, следует называть их не «понятые», а «присутствующие», «незаинтересованные лица», «привлеченные для фиксации» и т. п.

ХАБАРШЫ-ВЕСТНИК КАРАГАНДИНСКОЙ АКАДЕМИИ МВД РК

Не следует разъяснять им их права, обязанности, предупреждать об ответственности; ссылаясь при этом на произвольные статьи УПК РК, КРКоАП и т. п. Эти лица уже в силу положения ст. 13 закона обязаны сохранять в тайне сведения, ставшие им известными в ходе подготовки или проведения оперативно-розыскных мероприятий, и не представлять заведомо ложной информации. За разглашение таких сведений и представление заведомо ложной информации они несут ответственность, установленную законодательством Республики Казахстан.

Самым серьезным образом следует отнестись к подбору «присутствующих». Они должны быть благонадежными, но в то же время незаинтересованными лицами, которых следует затем тщательно допросить, обеспечить их явку в суд, пресечь возможные попытки со стороны защиты воздействовать на них с целью изменения показаний. Следовательно, а затем государственный обвинитель должны лично удостовериться в том, что именно в присутствии этих лиц проводились юридически значимые действия (изымался наркотик, помеченные деньги и т. д.), что они все это помнят и никоим образом не заинтересованы в исходе дела.

Также предлагается использование записи проводимых в ходе ОРМ действий по вручению и выдаче предметов, документов на фото и видео. Учитывая современные возможности Интернета, не исключено осуществление вручения и выдачи предметов в режиме онлайн-трансляции для сотрудников прокуратуры, суда. Данные действия могут проводиться как в присутствии, так и в отсутствие «привлеченных для фиксации».

Необходимо обратить также внимание на то обстоятельство, что в Законе «Об ОРД» нет определения форм документального закрепления хода и результатов проведения ОРМ, поэтому будет неправильным, как и в случае с «понятыми», составлять «протокол», руководствуясь нормами УПК РК. Согласно ст. 203 УПК РК, протокол составляется в ходе производства следственного действия или непосредственно после его окончания. Представляется целесообразным в рамках ОРМ составлять не протоколы, а акты, к примеру: акт осмотра, химической обработки вручения денежных купюр; акт вручения технического средства; акт добровольной выдачи наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров.

Түйін

Мақалада жедел-іздістіру іс-шараларын өткізу барысында куәгерлердің қатысу міндеттілігі мәселесі бойынша ғылыми-құқықтық талдау жүргізілген, жедел-іздістіру қызметі саласындағы заңнаманы жетілдіру бойынша авторлық ұсыныстар әзірленген.

Resume

In the present work produced by scientific and legal analysis on the issue of mandatory participation of witnesses at carrying out of operatively-search actions, developed the original propoab on perfection of legislation in the field of investigative activities.