

Ахметов Д. Т.,

докторант Института послевузовского образования, подполковник полиции (Карагандинская академия МВД РК им. Б. Бейсенова)

УНИФИКАЦИЯ УЧАСТИЯ ПОНЯТЫХ В СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЯХ И ПРИ РЕАЛИЗАЦИИ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В УСЛОВИЯХ ЧРЕЗВЫЧАЙНЫХ СИТУАЦИЙ

Вопросы участия понятых в следственных действиях в законодательстве Республики Казахстан подвергались регулированию и совершенствованию на протяжении всей истории уголовного процесса, начиная со времен нахождения в составе СССР и продолжая развиваться с обретением суверенитета. Став независимым государством, Казахстан до 1997 г. придерживался той модели участия понятых, которая существовала в советский период. Присутствие понятых при производстве следственных действий не подвергалось сомнению, выступало, по мнению законодателя и многих ученых, гарантией достоверности полученных в результате проводимых следственных действий результатов. В целом, Казахстан придерживался старой модели участия понятых как в уголовном процессе, так и при реализации административной деятельности.

С принятием Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан 13 декабря 1997 г. институт понятых был сохранен практически в полном объеме, постепенно он стал сокращаться фактически до минимума: были определены случаи обязательного участия понятых при производстве следственных действий.

Как и следовало ожидать, привлечение понятых носило обязательный характер в случае проведения следственных действий и реализации административной деятельности, затрагивающей конституционные права граждан.

Так, в 2011 г. принятием Закона РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования правоохранительной деятельности и дальнейшей гуманизации уголовного законодательства» от 9 ноября 2011 г.² законодателем были предприняты первые шаги по оптимизации производства следственных действий без обязательного участия понятых. Этим Законом был изменен процессуальный порядок проведения осмотра предметов и документов, а также осмотра в труднодоступной местности, когда отсутствуют надлежащие средства сообщения или в силу других объективных причин нет возможности для привлечения граждан в качестве понятых либо проведение осмотра связано с опасностью для жизни и здоровья людей. В указанных случаях осмотр мог производиться без понятых, но с применением технических средств фиксации хода и результатов.

Сокращение числа следственных действий, при производстве которых участие понятых обязательно, было вызвано началом активного внедрения технических средств фиксации хода и результатов проводимых следственных действий. В Казахстане стали активно обсуждаться вопросы о том, во всех ли случаях производства следственных действий необходимо применять видеофиксацию, когда отсутствовал прямой законодательный императив на обязательное участие понятых. Дискуссия усилилась в связи с принятием Закона РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам уголовно-исполнительной системы» от 18 января 2012 г. № 547-IV, которым были внесены изменения в положения ст. 201 УПК РК «Общие правила производства следственных действий»³.

В соответствии с ч. 6 ст. 201 УПК РК при проведении таких следственных действий, как осмотр жилого помещения; осмотр жилого помещения, когда оно являлось местом происшествия; обыск и личный обыск, привлечение понятых было обязательным. Остальные следственные действия должны были проводиться без участия понятых, но с обязательным применением технических средств фиксации хода и результатов.

Отдельные авторы придерживались радикальных взглядов, буквально понимая положения ч. 6 ст. 201 УПК РК о том, что в остальных случаях, когда участие понятых при производстве следственных действий необязательно, необходимо применять технические средства фиксации хода и результатов, включая и все виды допроса. Между тем, на момент принятия дан-

ного закона одновременно не была изменена ст. 219 УПК РК «Применение звуко- и видеозаписи при допросе», где четко говорилось, что звуко- и видеозапись могут быть применены при допросе по решению следователя, а также по просьбе обвиняемого, подозреваемого, свидетеля или потерпевшего. Императивного указания законодателя на тот момент не существовало. Следовательно, ее положения также формально давали право следователю не применять технические средства фиксации хода и результатов допроса, а также не привлекать понятых. На это в своих работах обращает внимание С. Н. Бачурин⁴, 16–18.

На протяжении последующих 3 лет объем участия понятых в уголовном процессе не изменялся, вплоть до самого принятия нового УПК РК в июле 2014 г.

Порядок участия понятых в административной деятельности в соответствии с требованиями Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях 2001 г. до принятия в июле 2014 г. нового КРКобАП в целом не изменялся. Исключением стало весьма прогрессивное решение законодателя о включении в ст. 11 Закона РК «Об оперативно-розыскной деятельности» от 15 сентября 1994 г. в число общих оперативно-розыскных мероприятий осуществление с участием понятых личного досмотра задержанных лиц, изъятия находящихся при них вещей и документов, могущих относиться к преступной деятельности, а также досмотра жилых помещений, рабочих и иных мест, досмотра транспортных средств. В ходе антитеррористической операции личный досмотр и досмотр вещей, находящихся при физическом лице, досмотр транспортных средств, в том числе с применением технических средств могут производиться без участия понятых. Обязательного применения технических средств фиксации хода и результатов в данных условиях не предусмотрено до настоящего времени.

С принятием новых кодексов Республики Казахстан институт понятых как в уголовном, так и административном законодательстве был оптимизирован, но сохранен. Так, в частности, участие понятых в уголовном процессе обязательно при производстве:

- осмотра жилого помещения (ч. ч. 5, 13 ст. 220 УПК РК);
- осмотра жилого помещения, когда оно является местом происшествия и его осмотр не терпит отлагательства (ч. ч. 5, 14 ст. 220 УПК РК);
- обыска (ч. 4 ст. 254 УПК РК);
- личного обыска (ч. 2 ст. 255 УПК РК).

Помимо закрепления обязательного участия понятых при производстве следственных действий в названных статьях, данное указание имеется в ч. 6 ст. 197 УПК РК. Кроме того, в ней закреплено положение о том, что во всех остальных случаях при проведении следственных действий в обязательном порядке применяются научно-технические средства фиксации их хода и результатов.

Новым является положение о том, что в случае отсутствия научно-технических средств или невозможности их применения при проведении следственных действий привлекаются понятые. То есть, у органа уголовного преследования есть альтернатива — использовать либо научно-технические средства фиксации хода и результатов (при их наличии), либо (при их отсутствии) понятых.

Несмотря на довольно рациональное решение данного вопроса, на наш взгляд, законодатель прямого императива по привлечению понятых при производстве большинства следственных действий не устанавливает, возлагая решение проблемы по приобретению (подчеркнуто автором — Д. А.) и применению научно-технических средств фиксации хода и результатов полностью на органы, осуществляющие досудебное производство.

Участие понятого в производстве по делу об административном правонарушении в соответствии с требованиями ст. 755 КРКобАП отражается в протоколах:

- личного досмотра;
- досмотра транспортного средства;
- досмотра вещей;
- изъятия документов и вещей, находящихся при физическом лице;
- осмотра территорий, помещений и имущества, принадлежащих юридическому лицу;
- изъятия документов и имущества, принадлежащих юридическому лицу.

Аналогичный УПК РК порядок по вопросу понятых закреплен и в КРКобАП (ст. ст. 791, 792, 794, 795, 798, 799), данное указание имеется и в ч. 2 ст. 755 КРКобАП РК.

Отличие между УПК РК и КРКобАП по вопросу участия понятых заключается в том, что в КРКобАП случаи, когда возможно применение технических средств фиксации хода и результатов действий вместо понятых, описаны в конкретных статьях. Общего императива, как в УПК, что во всех остальных случаях (когда участие понятых необязательно) в обязательном порядке применяются научно-технические средства фиксации хода и результатов, в КРКобАП не имеется.

Прогрессивным является положение о том, что в соответствии с требованиями ч. 8 ст. 791 КРКобАП при отсутствии реальной возможности участия понятых в проведении личного досмотра и досмотра вещей, находящихся при физическом лице (в труднодоступной местности, в ночное время суток, в условиях чрезвычайного или военного положения), они могут производиться без участия понятых с обязательным применением технических средств фиксации его хода и результатов. Указание именно на условия чрезвычайного или военного положения позволяет правоохранным органам существенно оптимизировать свою деятельность в названных условиях.

Казалось бы, с принятием новых кодексов, вопросы участия понятых в уголовном и административном процессе решены.

Однако, с нашей точки зрения, имеются некоторые пробелы. Так, дефиниция «понятой» определяется в уголовно-процессуальном и административном праве по-разному, требования к понятым также различаются, в том числе в части их участия при реализации функций полиции и других правоохранительных органов в условиях чрезвычайного (чрезвычайные ситуации социального, природного и техногенного характера) или военного положения.

С учетом изложенного, считаем целесообразным оптимизировать участие понятых при проведении следственных действий, реализации административной деятельности и предлагаем внести соответствующие изменения в Закон РК «Об оперативно-розыскной деятельности», УПК РК и КРКобАП, а именно:

1) в УПК РК:

- исключить ч. 9 ст. 210 в полном объеме, в силу положений ч. 6 ст. 197 УПК РК (в данном случае решение лица, осуществляющего досудебное расследование, а также просьбы подозреваемого, обвиняемого, свидетеля или потерпевшего о применении звуко- и видеозаписи избыточны и неправомерны);

- унифицировать дефиницию «понятой» и требования к понятым в УПК и КРКобАП;

- в статьях 220, 254, 255 УПК Республики Казахстан внести положение о том, что при проведении контртеррористической операции, при введении чрезвычайного (при наличии ситуаций социального, природного и техногенного характера) или военного положения осмотр жилого помещения, осмотр жилого помещения, являющегося место происшествия, обыск, личный обыск могут проводиться без участия понятых, но с обязательным применением технических средств видеофиксации их хода и результатов;

2) в Кодекс РК об АП:

- часть 2 ст. 755 КРКобАП после слов «досмотра транспортных средств» дополнить словами «и маломерных судов» с целью приведения в соответствие положений ч. 2 ст. 755 со ст. 792 КРКобАП («Досмотр транспортных средств, маломерных судов»);

- в статьях 791, 792, 794, 795, 798, 799 КРКобАП (либо в ч. 2 ст. 755 КРКобАП) внести положение о том, что при проведении контртеррористической операции, введении чрезвычайного (при наличии ситуаций социального, природного и техногенного характера) или военного положения личный досмотр, досмотр транспортных средств, маломерных судов, вещей, изъятия документов и вещей, находящихся при физическом лице, осмотр территорий, помещений, имущества, принадлежащих юридическому лицу, изъятие документов и имущества, принадлежащих юридическому лицу, могут проводиться без участия понятых, но с обязательным применением технических средств видеофиксации их хода и результатов;

3) в Законе РК «Об оперативно-розыскной деятельности» исключить из ст. 11 положение о том, что «в ходе осуществления антитеррористической операции личный досмотр и досмотр вещей, находящихся при физическом лице, досмотр транспортных средств, в том числе с применением технических средств, могут производиться без участия понятых».

Предложенные варианты изменений в полной мере соответствуют единой концепции государства в области реализации национального законодательства, призваны унифицировать

участие понятых при реализации уголовного, уголовно-процессуального, административного законодательства, оперативно-розыскной деятельности и устранить отдельные принципиальные несоответствия функционирования института понятых в национальном законодательстве.

1 Ларин А. М. Работа следователя с доказательствами. — М., 1966.

2 Закон РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования правоохранительной деятельности и дальнейшей гуманизации уголовного законодательства» от 9 ноября 2011 г. № 490-IV // <http://adilet.zan.kz>

3 Закон РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам уголовно-исполнительной системы» от 18 января 2012 г. № 547-IV // <http://adilet.zan.kz>

4 Бачурин С. Н. Отдельные вопросы участия понятых в современном уголовном и административном процес-се Республики Казахстан (сравнительный анализ) // Мир закона. — 2015. — № 5.