

УДК343.102

## **ОБЫСК И ВЫЕМКА, КАК СЛЕДСТВЕННЫЕ ДЕЙСТВИЯ**

**Тебенбаев Т.Н.,**  
магистрант 1 курса  
КСТУ им. З. Алдымжара,  
г. Костанай

### **Аннотация**

*Аталғанма қаладақ ылмыстық іс бойынша тергеуамалдарының айғақ болып табылатын түрлерітін туменалу қаралған, олардың негізін де анық тау органы, тергеуші, прокурор, сотәре кеттің болуы немесе болмауы нанықтайды. Тін тумен алудың маңыздылығы ерекшелені потыр, өйткені олардың көмегімен көптеген қылмыстар ашылады. Сондай – ақ бір неше он даған жыл қылмыстық процесі қалыптасқан басқа елдердің заң намасы қарауға алынады. Олар мен салыстыра отырып, 20 жыл ішінде қылмыстық процесіте біздің заң намайы золарға қараған да кемеме секен дігі найтуға болады.*

### **Аннотация**

*В данной статье рассмотрены виды следственных действий: обыск и выемка, являющиеся доказательствами по уголовному делу, на основе которых орган дознания, следователь, прокурор, суд устанавливают наличие или отсутствия деяния. Выделяется важность значения обыска и выемки, так как с их помощью раскрываются множество преступлений. Также в рассмотрение берется законодательство других стран, у которых уголовный процесс складывался не один десяток лет. Сравнивая с ними, можно сказать, что наше законодательство за 20 лет в уголовном процессе не уступает им.*

### Abstract

*This article describes the types of investigative search and seizure which are the evidence in a criminal case on the basis of which the inquiry agency, the investigator, the prosecutor, the court establish the existence or lack of action. The importance of search and seizure's values is highlighted, because with their help many crimes can be revealed. Also, the legislation of other countries whose criminal trial was formed than a dozen years is taken into consideration. In comparison with them, we can say that our legislation, for 20 years in a criminal trial is not inferior to them.*

**Түйіндісөздер:** тінту, алу, айғақ, тергеуші, хаттама, заңнама.

**Ключевые слова:** обыск, выемка, доказательство, следователь, протокол, законодательство.

**Keywords:** search, coulisse, proof, investigator, protocol, legislation.

## 1. Введение.

В Конституции Республики Казахстан сказано, что каждый имеет право на признание его правосубъектности и вправе защищать свои права и свободы всеми не противоречащими закону способами, включая необходимую оборону. В уголовном судопроизводстве, об этом можно сказать, что потерпевший, имеет право на судебную защиту, отстаивание своих прав, а каждый задержанный, арестованный, обвиняемый в совершении преступления, имеет право пользоваться помощью адвоката (Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года (с изм. и доп.).

Для расследования преступления, органы, осуществляющие оперативно-следственную деятельность пользуются доказательствами, добытыми во время уголовного процесса. В Уголовно-процессуальном Кодексе Республики Казахстан, указывается, что доказательствами по уголовному делу являются законно полученные фактические данные, на основе которых в определенном настоящем Кодексе порядке орган дознания, дознаватель, следователь, прокурор, суд устанавливают наличие или отсутствие деяния, предусмотренного Уголовным кодексом Республики Казахстан, совершение или несвершение этого деяния подозреваемым, обвиняемым или подсудимым, его виновность либо невиновность, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела (Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 года (с изм. и доп.).

## 2. Обсуждение.

Одним из значимых доказательств является обыск и выемка. Обыском является, принудительное обследование помещений, участков местности или отдельных лиц в целях обнаружения и изъятия предметов или документов, имеющих значение для дела, а равно для отыскания разыскиваемых лиц и трупов, а также обнаружения имущества для обеспечения заявленного гражданского иска или возможной конфискации.

В УПК РК дается определение в ст. 252. п. 1 «Обыск производится с целью обнаружения и изъятия предметов или документов, имеющих значение для дела, в том числе обнаружения имущества, подлежащего аресту».

Из вышеизложенной дефиниции можно определить, что законом предусмотрены следующие виды обыска:

- в зависимости от обыскиваемых объектов: в помещениях; в помещениях, занимаемых дипломатическими представительствами; на местности; личный обыск.
- в зависимости от целей обыск производится для обнаружения: разыскиваемых лиц; трупов; предметов и документов; имущества в целях обеспечения гражданского иска или конфискации.
- в зависимости от способа организации: единичный; групповой.
- в зависимости от принципа повторности: первичный; повторный.

Сам термин «обыск» предполагает активное начало – целенаправленный поиск объектов, которые могут быть положены в основу доказывания во взаимосвязи с конкретным преступлением. Поиск чего-либо без законного основания категорически запрещается. В связи с этим необходимо четко различать юридические и фактические основания обыска.

К юридическим основаниям для производства обыска относятся: наличие возбужденного уголовного дела, мотивированное постановление следователя, прокурора или судебное решение, санкция прокурора на постановление следователя.

К фактическим основаниям относятся: достаточные данные о том, что в каком-либо месте могут находиться или находятся предметы и документы, имеющие значение для дела, разыскиваемые лица, трупы, имущество для обеспечения заявленного гражданского иска или конфискации.

Обыск следует отличать от выемки. Он производится, когда место нахождения предмета, который подлежит изъятию, не известно, то есть возникает необходимость его поиска.

Если для поиска и изъятия объекта нет необходимости принудительного вторжения, например, в общественном месте, то их обследование не будет обыском. В данном случае имеет место один из видов осмотра.

«Выемка производится с целью изъятия определенных предметов и документов, имеющих значение для дела, и если точно известно, где и у кого они находятся, а также имущества, подлежащего конфискации» ст. 253 УПК РК. Данное следственное действие является принудительным. Исключение этапа предварительного поиска означает, что уполномоченное лицо, производящее выемку, знает точно, в каком месте, у кого находятся предметы и документы, имеющие значение для дела. Целевое назначение выемки ограничивается уже известным объемом и перечнем предметов и документов, заранее установленным уполномоченным лицом. При этом в этот перечень не входят ни люди, ни живые существа, ни трупы. Обнаружение при выемке иных объектов, не входящих в категорию предметов и документов, трансформирует выемку в обыск. Последнее означает, что выемка здесь выступает как обязательная часть обыска.

Специфика соотношения обыска и выемки такова, что обыск с положительным результатом всегда сопровождается выемкой предметов и документов либо, если обнаружено разыскиваемое лицо, задержанием подозреваемого, арестом обвиняемого, приданием официального статуса свидетелю или потерпевшему.

Юридическими основаниями выемки являются возбужденное уголовное дело, постановление следователя, прокурора о производстве данного следственного действия либо решение суда.

Фактическим основанием выемки являются доказательства, свидетельствующие о существовании документов и предметов, имеющих значение для дела, о месте или лице, где и у кого они находятся. При этом уполномоченному лицу известны характерные признаки, отличающие изымаемые предметы и документы от иных аналогичных объектов.

Выемка, как и обыск, производится только следователем, дознавателем или прокурором. Суд эти действия не производит, но при необходимости он может принять об этом решение и поручить его производство органу уголовного преследования.

Выемка производится по мотивированному постановлению следователя, без санкции прокурора или его заместителя. В качестве понятых в данном случае должны привлекаться лица, имеющие доступ к таким документам.

Предметы и документы, имеющие значение для дела, выдаются добровольно или изымаются принудительно.

Порядок производства обыска и выемки.

Обыск или выемка осуществляется на основании мотивированного постановления следователя. Постановление о производстве указанных следственных действий оглашается лицами, участвующими в их производстве, и предъявляется им для ознакомления.

Следователь разъясняет присутствующим при обыске или выемке понятым и специалистам их права и обязанности. Понятые должны присутствовать при всех действиях следователя, делать замечания по поводу производимых действий, которые подлежат занесению в протокол.

Обыск или выемка в жилом помещении производятся в присутствии проживающего в нем совершеннолетнего лица, а в случае невозможности его присутствия – представителя местного исполнительного органа. В помещениях и на территории организаций обыск или выемка производятся в присутствии представителей их администрации.

Обыск и выемка в помещениях, занимаемых дипломатическими представителями, а равно в помещениях, в которых проживают члены дипломатических представительств и их семьи, могут производиться лишь по просьбе или с согласия главы дипломатического представительства или лица, его заменяющего, и в его присутствии. Согласие дипломатического представителя на выемку или обыск испрашивается через Министерство иностранных дел Республики Казахстан.

Обвиняемый, подозреваемый или потерпевший, а также их защитники (представители) могут присутствовать при производстве обыска или выемки с разрешения следователя.

При производстве обыска или выемки целесообразно применять фотографирование, киносъемку или видеозапись (Капсалярмов К.Ж. Уголовное преследование и способы собирания доказательства: учебное пособие. – Астана: «Фолиант», 2001). Обыск и выемка, как правило, производятся днем. В исключительных случаях, не терпящих отлагательства, данные следственные действия могут быть произведены в ночное время.

Приступая к обыску или выемке, следователь предлагает добровольно выдать подлежащие изъятию предметы и документы, способные иметь значение для дела.

Если следователь получил отказ в добровольной выдаче объекта, то он производит выемку принудительно. Если же для обнаружения подлежащего выдаче объекта необходимы поисковые действия, то следователь выносит постановление о производстве обыска и производит обыск с последующей выемкой обнаруженных объектов.

Все изымаемое при обыске или выемки должно быть указано, имело ли место принуждение или документы и предметы были выданы уполномоченному лицу добровольно. Кроме того указываются место и обстоятельства обнаружения разыскиваемых объектов, место, из которого предметы и документы были изъяты. Если изъятые предметы и документы в силу их множественности или дробности не могут быть занесены в протокол, то к последнему прилагается опись с указанием наименования, количества, веса, объема разыскиваемых и изъятых объектов (Учебник уголовного процесса / под ред. А. С. Кобликова. – М., 1998.).

При расследовании также учитывается ст. 254 п. 11 УПК РК «Лицо, осуществляющее досудебное расследование, обязано принимать меры к тому, чтобы не были оглашены выявленные при обыске и выемке обстоятельства частной жизни лица, занимающего данное помещение, или других лиц».

О производстве обыска или выемки составляется соответствующий протокол с соблюдением общих требований. В качестве дополнительных средств фиксации может применяться кино- или фотосъемка, а также аудио- или видеозапись.

Протокол должен быть составлен в двух экземплярах, так как копия его вручается под расписку лицу, у которого производилось данное следственное действие, а при его отсутствии – совершеннолетнему члену его семьи либо представителю жилищно-эксплуатационной организации или местного исполнительного органа, а также, если обыск или выемка производились в организации, ее представителям.

Рассматривая уголовное законодательство других стран, например в США, электронное прослушивание юристами, рассматривается как специфическая форма обыска. Анализируя сущность электронного прослушивания и подвергая критике законодательство США, советские исследователи в лице В.М. Николайченка, И.Б. Михайловской, И.Ф. Машленко, К.Ф.

Гуценко обосновывали недопустимость его применения при производстве следственных действий. Понятно, что это не распространялась на сферу оперативно-розыскной деятельности.

Применительно к российскому уголовному процессу, а по аналогии и к казахстанскому, представляет научный интерес уже сама постановка вопроса: является ли электронное прослушивание специфической формой обыска? В качестве аргумента в пользу подобной интерпретации американские юристы предлагают следующее: при помощи электронных подслушивающих устройств «изымаются» мысли, желания, надежды, намерения граждан, воплощенные в слове, то есть все то, что входит в понятие частной жизни (Пашков М.А. Арест и обыск в уголовном процессе США. - М.: Спарк, 1998.).

### **3. Выводы.**

Представляется, что простое перенимание зарубежных институтов уголовно-процессуального права без критического осмысления может привести к разрушению структуры национального отраслевого права. Необходимо учитывать, что новшества в праве должны согласовываться и сочетаться с иными действующими институтами, категориями, понятиями. Привнесение чуждых элементов, эклектизм в праве неизбежно влекут формирование диспропорций между устоявшимися, испытанными на прочность предписаниями процессуального закона.

Наряду с вышеизложенным, достаточно новыми являются изыскания российских и отечественных исследователей, доказывающие целесообразность восприятия законом нового вида обыска – обыска компьютера. Данное направление представляется перспективным в условиях экспансии ЭВМ практически во все без исключения сферы человеческой деятельности.

### **Список литературы**

- Капсаярмов К.Ж. Уголовное преследование и способы собирания доказательства: учебное пособие. – Астана: «Фолиант», 2001.
- Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года (с изм. и доп.)
- Пашков М.А. Арест и обыск в уголовном процессе США. – М.: Спарк, 1998.
- Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 года (с изм. и доп.)
- Учебник уголовного процесса / под ред. А. С.Кобликова. – М., 1998.