

ОБ УЧАСТИИ ПОНЯТЫХ НА СТАДИИ ДОСУДЕБНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ: ПРОБЛЕМЫ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ

В. БАХИН,

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права, процесса и криминалистики Национального университета государственной налоговой службы Украины
С. ЧЕРНЯВСКИЙ,

доктор юридических наук, ст. научный сотрудник, начальник научной лаборатории проблем раскрытия и расследования преступлений Национальной академии внутренних дел

Е. ГУБИНА,

прокурор прокуратуры Киево-Святошинского района Киевской области

SUMMARY

In the present article examines the circumstances of witnesses during pre-trial investigation, the problem points and ways to resolve them.

Keywords: concept, criminal procedure, judicial reform, the stage of pre-trial investigation, “special witnesses.”

В представленной статье рассматриваются обстоятельства участия понятых на стадии досудебного расследования, проблемные моменты и пути их разрешения.

Ключевые слова: понятые, уголовный процесс, судебная реформа, стадия досудебного расследования, «специальные понятые».

Постановка проблемы. Построение в Украине демократического и правового государства европейского образца неразрывно связано с приведением законодательства в соответствие с общепризнанными международными стандартами. В частности, это касается уголовного судопроизводства, отражающего гарантии реализации и защиты наиважнейших конституционных прав, свобод и интересов граждан при расследовании преступлений и осуществлении правосудия.

Актуальность темы. Коренные изменения социально-политических условий жизни общества и государства на нынешнем этапе развития правовой системы создали предпосылки для реформирования уголовного процесса. Одним из процессуальных институтов, подвергшихся изменению законодательной регламентации, можно считать институт понятых. Практические проблемы привлечения понятых при проведении следственных (розыскных) действий нередко являются предпосылками недопустимых нарушений и злоупотреблений со стороны работников правоохранительных органов, и как следствие, приводят к осложнениям процесса доказывания при расследовании уголовных правонарушений.

Цель статьи – рассмотрение обстоятельств участия понятых и порядка их привлечения на стадии до-

судебного расследования.

Изложение основного материала. Как ни странно, но в отечественном уголовном процессуальном законодательстве нет определения понятия “понятого”. В ст. 223 УПК Украины закреплены лишь некоторые ограничения при привлечении таких участников уголовного процесса. Отсутствие четкого определения, как известно, приводит к неоднозначному толкованию закона на практике. Де-факто, обязанностью понятого во время проведения следственных (розыскных) действий является засвидетельствование факта, содержания и результатов всего происходящего в его присутствии. Таким образом, понятой выполняет “удостоверяющую” функцию в уголовном судопроизводстве, обеспечивая гарантии достоверности результатов следственных (розыскных) действий, а значит – и допустимости доказательств. Хотя

указанные требования к доказательству в контексте конституционных положений имеют особое значение, законодатель не предусмотрел (да и не разъяснил) такую (по нашему мнению – главную) функцию понятых в тексте действующего УПК.

Вместе с тем, не совсем ясно, является ли понятой участником уголовного судопроизводства. Практически – да, поскольку он согласно закону присутствует при проведении следственных (розыскных) действий и своей подписью удостоверяет правильность и законность процессуальных процедур. Но, наряду с этим, формально, т.е. согласно действующему УПК Украины, понятой, как участник процесса, не наделен процессуальным статусом. В главе 3 КПК, которая называется “Другие участники уголовного судопроизводства”, закон четко определяет права и обязанности каждого из участников, за исключением разве что понятого, о котором лишь упоминается в п. 25 ч. 1 ст. 3.

Законодательно не закреплены и требования относительно возраста, гражданства и дееспособности понятых, что на практике порождает споры между сторонами уголовного производства. Не определены права, обязанности и ответственность по-



нятого как участника уголовного судопроизводства. Не урегулированы вопросы отвода понятых, обеспечения их безопасности и прочее.

Впервые о понятых как участниках уголовного судопроизводства говорилось еще в Соборном Уложении 1649 г., согласно которому понятые должны были присутствовать при изъятии вещественных доказательств. Примечательно то, что понятые как авторитетные местные жители способствовали работе следователя как посредством физической помощи (при проведении обысков и выемок), так и консультациями, что считалось особенно ценным на первоначальном этапе расследования [1, с. 89].

Согласно Уставу уголовного судопроизводства 1864 г., понятые числом не менее двух участвовали при составлении протокола о производстве судебными следователями обыска, выемки, освидетельствования, ареста, вскрытия трупов и ряда других действий. Причем в качестве понятых рекомендовалось приглашать преимущественно хозяев домов, лавок, промышленных и торговых заведений или же их управляющих и поверенных, а также волостных и сельских должностных лиц и церковных старост [2, с. 131].

Таким образом, в отличие от действующего законодательства, упомянутый Устав предъявлял более жесткие требования к лицам, которые могли выступать в этой роли, четко закрепляя категории лиц, пользующихся общественным доверием. Последнее обстоятельство, помимо всего прочего, также способствовало укреплению связей между населением и властью.

За более чем триста лет процессуальные принципы участия понятых в уголовном судопроизводстве неоднократно переоценивали: и в ходе судебной реформы 1864 г., и в период социалистического строя, и в постсоветские времена. Сравнивая положения вышеупомянутых нормативных документов, а также более древних источников (Русской правды, Судебника Казимира 1468 г., Литовских статуты 1529, 1566,

1588 гг., сборников Магдебургского права и некоторых других), отмечается постепенная трансформация места и роли понятых в уголовном процессе – от возможности привлечения “достойных людей” (с учетом их определенных личностных качеств, социального статуса и прочих факторов) для оказания помощи следствию по формальному заверению правильности фиксации результатов процессуальных действий в протоколах как проявлению недоверия общества к органам расследования. В этой связи И.Я. Фойницкий отмечал, что элементы старинного института народного участия в уголовном суде, по сути, переродились в институт обеспечения подлинности происходящего в силу недоверия полиции [3, с. 253].

В нормах УПК УССР 1922 г., в отличие от Устава уголовного судопроизводства 1864 г., законодатель впервые закрепил процессуальное право понятых заявлять свое мнение при проведении следственных действий, о чем компетентные органы должны были делать соответствующую отметку в протоколе (ст. 197 раздела XV). Впервые закреплялось и право понятого обжаловать действия следователя, который мог нарушить или ограничить его права (ст. 216).

Согласно же ст. 127 УПК 1960 г., при производстве обыска, выемки, освидетельствования, эксгумации трупа, предъявлении лиц и предметов для опознания, воспроизведении обстановки и обстоятельств события, описи имущества участие понятых считалось обязательным. Проведение таких следственных действий без понятых делало их результаты нелегитимными, не имеющими доказательственного значения. Итак, понятой становился важной процессуальной “фигурой” в советском уголовном процессе.

Например, по известной многим представителям старшего поколения практике, если в ходе судебного рассмотрения дела выяснялось, что при составлении протокола осмотра места происшествия подписи от имени понятых выполнили “подставные”

лица, это всегда приводило к признанию указанного процессуального документа по делу недействительным, а также исключения полученных фактических данных из совокупности доказательств.

Вместе с тем, статус понятых так и не был законодательно определен. Слишком поверхностный подход к выбору субъектов, которые привлекались как понятые, на практике нередко приводил к определенным сложностям и недоразумениям, поскольку не каждого “незаинтересованного” гражданина можно было “уговорить” выступить в роли понятого. Практика знала и знает случаи, когда этому препятствуют объективные обстоятельства, прежде всего морально-этического характера, поскольку участники следственных действий вынуждены сталкиваться с трупами, кровью, грязью, другими негативными явлениями. Кроме того, осмотр места преступления нередко проводится в ночное время, в труднодоступной безлюдной местности, во время дождя и снега и т.д.

В ходе судебной реформы за время независимости Украины в УПК были внесены ряд существенных изменений, но института понятых они не коснулись. Проблемы законодательного закрепления института понятых порождала многочисленная дискуссия в юридической науке. Мнения в подходах к его решению характеризовались полярностью взглядов.

Ряд процессуалистов высказывались за сохранение института понятых, аргументируя это тем, что, во-первых, он стал эффективной гарантией объективного отражения результатов следственных действий в протоколах; во-вторых, привлечение понятых является гарантией достоверности и допустимости доказательств; в-третьих, исключаются условия для возможной фальсификации доказательств со стороны работников правоохранительных органов; в-четвертых, понятые могут “перейти” в статус свидетелей, от показаний которых зависит, будет ли лицо осуждено или оправдано [4–6]. Некоторые ученые считали



необходимым принять специальный закон, который бы определял статус понятого, гарантии его прав и круг обязанностей [7, с. 8].

Другие же предлагали либо вообще отказаться от института понятых, либо признать их участие в следственных действиях факультативным (необязательным) [8–10]. Противники института понятых, в основном, апеллируют к сложности процедуры их привлечения. Как основные доводы ними приводятся следующие аргументы: стремительное развитие научно-технического прогресса, что позволяет с достаточной достоверностью фиксировать любые действия работников правоохранительных органов; невозможность обеспечения участия понятых в сложных ситуациях (в ночное время, в безлюдных местах, на специальных режимных объектах); незаинтересованность граждан в оказании содействия (помощи) правосудию; опыт законодательства других государств (преимущественно англосаксонской правовой семьи), где подобный институт отсутствует.

Итак, после идеологического сдвига, произошедшего в советские времена, изменился и подход к выбору понятых. Он стал формальным. Как понятых стали привлекать уже не авторитетных лиц, которые пользовались общественным доверием, а тех, кто соглашался присутствовать во время следственных действий или же был вынужден принимать в них участие по требованию правоохранительных органов. Именно формальный подход к подбору лиц для участия в проведении следственных действий в качестве понятых, в большинстве случаев доминирует и в нынешнем законодательстве, и правоприменительной практике, что не способствует эффективному решению задач уголовного производства.

С принятием нового УПК Украины институт понятых претерпел существенные изменения, прежде всего, в сторону сужения его законодательной регламентации. Как мы уже говорили, законодатель не только не определил процессуальный статус таких участников уголовного

судопроизводства, но и еще более “размыл” требования относительно их участия в проведении отдельных следственных (розыскных) действий (последнее положение явно диссонирует с общей тенденцией усиления различных видов контроля над органами досудебного расследования).

Сравнительные исследования института понятых в европейских странах, США и государствах СНГ, как известно, стали ориентиром при совершенствовании уголовного процессуального законодательства в Украине. Однако, попытки эклектической комбинации (заимствования) положений уголовного процесса стран англосаксонской и романо-германской правовых семей все же не считаются достаточно аргументированными. Как известно, в большинстве европейских стран обязательное участие понятых ограничивается случаями проведения обыска жилища, а также иных процессуальных действий, связанных применением мер процессуального принуждения (ФРГ, Франция, страны Балтии и пр.). Полный отказ от института понятых в некоторых странах (Великобритания, США и пр.) связан с традиционным доверием там к правоохранителям. Для Украины же, в которой все еще отмечается высокий уровень коррупции и служебных злоупотреблений в правоохранительной сфере, полностью отказываться от института понятых (либо сводить их участие к минимуму) нецелесообразно. Более приемлемым в части регламентации института понятых считаем уголовное процессуальное законодательство Российской Федерации, Республики Беларусь, Республики Азербайджан, Республики Казахстан и других постсоветских государств, поскольку оно наиболее полно и четко определяет процессуальный статус этих участников уголовного производства.

Как показывает следственная практика, значительные трудности возникают у работников милиции при привлечении (приглашении) понятых для участия почти во всех

следственных (розыскных) действиях, где законодательством это прямо предусмотрено. Возможным вариантом решения проблемы выбора понятых является внедрение “специальных понятых”, то есть лиц, обладающих качествами, не указанными в законе, но обеспечивающими законность, научность и этичность проведения следственного (розыскного) действия, равно как и его эффективность.

Следует отметить, что необходимость привлечения так называемых “специальных” или “осведомленных” понятых в следственной практике возникает все чаще. Данное обстоятельство связано с появлением новых способов совершения преступлений. Нередко в ходе следственного (розыскного) действия понятые вообще не ориентируются и не понимают, что происходит или исследуется (например, при проведении следственного эксперимента или осмотра автотранспортных средств по факту ДТП, осмотре трупа, в том числе на месте пожара или взрыва, по уголовным производствам, связанным с проникновением в систему банковских платежей, с использованием компьютерной техники и пр.) [11; 12]. В этих случаях, по нашему мнению, в качестве понятых должны привлекаться не только “незаинтересованные лица”, которые способны лишь наблюдать за процессами, значения которых не понимают, а люди, знакомые с соответствующей отраслью знаний вследствие своей профессии или опыта.

Некоторые ученые предлагают при расследовании сложных преступлений привлекать к участию в проведении следственных (розыскных) действий специально выбранных или назначенных на определенный срок понятых (по аналогии с практикой избрания присяжных или народных заседателей). Можно считать также целесообразным составление в дежурных частях территориальных органов внутренних дел списков таких лиц с указанием их адресов и номеров мобильных телефонов. Нельзя не согласиться и с тем, что участие “специальных” по-



нятых будет способствовать эффективному уголовному производству, обеспечивая его объективность, всесторонность и полноту.

Новеллой в части участия понятых в следственных (розыскных) действиях является то, что в действующем УПК Украины законодателем предусмотрены исключения из общего правила, когда вместо приглашения понятых применяется непрерывная видеозапись хода проведения соответствующего следственного (розыскного) действия (ч. 7 ст. 223). Рассмотрев это совсем новое для отечественного уголовного процессуального законодательства положение, возникает вопрос о том, когда же нужно (или целесообразно) отдавать предпочтение техническим средствам фиксации хода проведения следственного (розыскного) действия, чтобы оно не отразилось на эффективности досудебного расследования и уголовного производства в целом. Возможно, законодатель имел в виду (по аналогии с УПК Российской Федерации) ситуации, когда нет возможности привлечь понятых, то есть если следственное действие проводится в труднодоступной местности, при отсутствии надлежащих средств связи, а также в случаях, если следственное действие связано с угрозой для жизни и здоровью людей (ч. 3 ст. 170 УПК РФ).

Сравнивая упомянутые положения УПК РФ и УПК Украины, надо заметить, что в первом случае речь идет о конкретных объективных условиях, препятствующих привлечению понятых для участия в проведении следственных действий (что является основанием для применения технических средств фиксации). Между тем, в УПК Украины применение таких технических средств, в частности непрерывной видеозаписи хода проведения следственного (розыскного) действия, по сути, считается альтернативой участию понятых (иными словами, выбор конкретного способа фиксации процессуального действия, в конце концов, зависит от желания самого следователя).

На наш взгляд, с целью устранения в практической деятельности любых коллизий по поводу применения этой новеллы, необходимо незамедлительно урегулировать данный вопрос, четко указав в УПК “исключительные случаи”, когда следственные (розыскные) действия могут проводиться без участия понятых с применением непрерывной видеозаписи. В связи с этим, предлагаем в первом абзаце ч. 7 ст. 223 УПК Украины предложение “Исключения составляют случаи применения непрерывной видеозаписи хода проведения соответствующего следственного (розыскного) действия” заменить таким предложением: “В труднодоступной местности, при отсутствии надлежащих средств связи, а также в случаях, если производство следственного (розыскного) действия связано с угрозой для жизни и здоровья людей, следственные (розыскные) действия, предусмотренные частью первой данной статьи, могут проводиться без участия понятых, о чем в протоколе следственного (розыскного) действия делается соответствующая запись. При проведении следственного (розыскного) действия без участия понятых применяются технические средства фиксации его проведения и результатов. Если при проведении следственного (розыскного) действия применение технических средств невозможно, то следователь делает в протоколе соответствующую запись”.

Выводы. Таким образом, участие понятых в уголовном производстве Украины можно считать, во-первых, одной из гарантий обеспечения прав и свобод участников процесса (понятые, участвуя в проведении процессуальных действий, представляют гражданское общество), а, во-вторых – дополнительной процессуальной гарантией законности и обоснованности досудебного расследования, поскольку контроль понятых за действиями сотрудников правоохранительных органов ограничивает возможности фальсификации доказательств.

Законодательное урегулирова-

ние ряда затронутых выше вопросов привлечения понятых, по нашему мнению, должно облегчить работу практическим работникам и способствовать эффективному функционированию института понятых в условиях реализации положений нового уголовного процессуального законодательства Украины.

Список использованной литературы:

1. Тихомиров М. Н. Соборное уложение 1649 года / Тихомиров М. Н., Епифанов П. П. – М., 1990.
2. Российское законодательство X-XX веков. В девяти томах (под ред. О.Н. Чистякова) – Т.8. Судебная реформа. – М., 1991.
3. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства / И. Я. Фойницкий. – СПб, 1910.
4. Аббумаджидов Г. Совершенствование норм о понятом, переводчике и специалисте / Г. Аббумаджидов // Труды Высшей школы МВД СССР. – Ташкент, 1971. – Вып. 3. – С. 34–37.
5. Быховский И. Понятые / И. Быховский // Социалистическая Законность. – 1972. – № 4.
6. Саркисянц Г. П. Понятые в советском уголовном процессе / Г. П. Саркисянц. – Ташкент, 1975.
7. Жовненко Д. С. Діяльність суб'єктів кримінального процесу щодо усунення перешкод по формуванню доказів / Д. С. Жовненко : Автореф... канд. юрид. наук. – Ірпінь, 2012.
8. Белкин Р. С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики / Р. С. Белкин. – М., 2001.
9. Аленин Ю. П. Процессуальные особенности производства следственных действий / Ю. П. Аленин. – Одесса, 2002.
10. Маляренко В. Т. Про інститут понятих у кримінальному процесі України / В. Т. Маляренко, І. В. Вернидубов // Вісник Верховного Суду України. – 2001. – № 3.
11. Голубев В. В. Частные вопросы совершенствования уголовно - процессуального законодательства / В. В. Голубев // Правовые и криминалистические проблемы раскрытия и расследования преступлений. Труды Академии управления. – М., 1998.
12. Белкин А. Р. Вновь об участии понятых в следственных действиях / А. Р. Белкин // Криміналістика XXI століття: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (25–26 листоп. 2010). – Х., 2010.