

МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

УЧРЕЖДЕНИЕ ОБРАЗОВАНИЯ
«ПОЛОЦКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»

УПРАВЛЕНИЕ СЛЕДСТВЕННОГО КОМИТЕТА
РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ ПО ВИТЕБСКОЙ ОБЛАСТИ

**ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНЫЕ ВОПРОСЫ
РАЗВИТИЯ ДОСУДЕБНОГО ПРОИЗВОДСТВА
ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ
НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ**

Сборник статей
международной научно-практической конференции
(Новополоцк, 26–27 сентября 2019 г.)

В двух томах

Том 2

Новополоцк
Полоцкий государственный университет
2019

УДК 343.13(063)
ББК 67.410.2я431

Рекомендован к изданию советом юридического факультета
Полоцкого государственного университета (протокол № 6 от 26.08.2019)

Редакционная коллегия:

Д. Н. Лазовский, ректор Полоц. гос ун-та, д-р техн. наук, проф.;
И. В. Вегера, дек. юрид. фак-та Полоц. гос ун-та, канд. юрид. наук, доц. (отв. ред.);
В. Г. Скрицкий, зам. начальника упр. Следственного комитета Республики Беларусь по Витебской обл., полковник юстиции;
Ю. Л. Приколотина, зав. каф. уголовного права и криминалистики Полоц. гос. ун-та, канд. юрид. наук;
А. И. Смирнов, начальник отд. анализа практики и методического обеспечения предварительного расследования упр. Следственного комитета Республики Беларусь по Витебской обл., подполковник юстиции;
О. А. Адамович, зам. начальника отд. анализа практики и методического обеспечения предварительного расследования упр. Следственного комитета Республики Беларусь по Витебской обл., подполковник юстиции;
В. А. Куряков, ст. преподаватель каф. уголовного права и криминалистики Полоц. гос. ун-та;
И. Н. Троицкая, ст. преподаватель каф. уголовного права и криминалистики Полоц. гос. ун-та.

Рецензенты:

В. В. Марчук, канд. юрид. наук, доц., директор государственного учреждения «Научно-практический центр проблем укрепления законности и правопорядка Генеральной прокуратуры Республики Беларусь»;
В. М. Хомич, д-р юрид. наук, проф., зав. информационно-методическим кабинетом государственного учреждения «Научно-практический центр проблем укрепления законности и правопорядка Генеральной прокуратуры Республики Беларусь»

Теоретико-прикладные вопросы развития досудебного производства по уголовным делам на современном этапе : сб. ст. междунар. науч.-практ. конф., Новополоцк, 26–27 сент. 2019 г. : в 2 т. / Полоц. гос. ун-т ; редкол.: И. В. Вегера (отв. ред) [и др.]. – Новополоцк : Полоц. гос. ун-т, 2019. – Т. 2. – 260 с.
ISBN 978-985-531-661-0.

В настоящий том включены материалы исследований, посвященные применению уголовно-процессуального права, криминалистическому и судебно-медицинскому сопровождению уголовного процесса.

Адресован практическим работникам, преподавателям, студентам юридических специальностей, а также всем, кто интересуется проблемами уголовного процесса, криминалистики и судебно-медицинской экспертизы по уголовным делам.

УДК 343.13(063)
ББК 67.410.2я431

ISBN 978-985-531-661-0 (Т. 2)
ISBN 978-985-531-659-7

© Полоцкий государственный университет, 2019

СОДЕРЖАНИЕ

НАУКА УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА И ПРАКТИКА ПРИМЕНЕНИЯ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНА

Адамович О. А. Электронное уголовное дело: перспективы и проблемы внедрения	5
Астапова И. А. Пути совершенствования предварительного следствия в уголовном процессе Республики Беларусь	17
Богданович Н. А. Отсутствие общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом, как обстоятельство, исключающее производство по уголовному делу: вопросы теории и практики	21
Веселов Н. Ю., Байдак Ж. В. Отдельные вопросы межотраслевого урегулирования обеспечения прав детей в уголовном производстве	28
Веселов Н. Ю., Гаврилюк М. Ю. Правовой статус лица, в отношении которого предполагается применение принудительных мер воспитательного характера	36
Вишневская Т. А. Свидетельский иммунитет в уголовном процессе	43
Денисов С. Ф., Денисова Т. А. Допустимость и документирование доказательств, полученных в ходе негласных следственных (розыскных) действий	54
Дубко М. А. Практика применения института досудебного соглашения о сотрудничестве следователями Следственного комитета Республики Беларусь	63
Кунтий А. И., Захарова А. В. Отдельные вопросы о доступе к материалам досудебного расследования по УПК Украины	68
Масюк В. И. Консульская правовая помощь по уголовным делам	71
Навроцкая В. В. Коллизии норм уголовного и уголовного процессуального кодексов Украины	79
Савчук Т. А. Правовой механизм и практика применения мер пресечения в досудебном уголовном производстве: современное состояние и пути совершенствования	90
Сакун А. И. Выработка и реализация позиции адвокатом по делу, проблемы участия адвоката в процессе доказывания	101
Самарин В. И. Влияние международно-правовой парадигмы уголовного процесса на досудебное производство в Республике Беларусь	109
Трефилов А. А. Проблема дуализма дознания и предварительного следствия в уголовном процессе Швейцарии	125
Хиревич М. Л. О необходимости расширения полномочий суда в досудебном производстве по уголовным делам	139
Шимко А. М. Проблемы правового регулирования прекращения производства по уголовному делу за истечением сроков давности при отсутствии лица	147
Rahimi K., Nikookar H. Holding Delinquent Juveniles Accountable Through Peri-Judicial Practices, Mediation, and Family Group Conferences	153
Saeed M., Nikookar H. Instances of Fair Trial in Juvenile Criminal Law: A Brief Review of Iranian Law	164

**СУДЕБНО-ЭКСПЕРТНОЕ И КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЕ
ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ**

Борис К. К. Методика расследования преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров в сети Интернет	176
Бушкевич Н. С. Использование информации из социальных сетей и мессенджеров в доказывании мотива по уголовным делам о групповом хулиганстве	182
Варавко Ю. В. Зарубежный опыт осуществления информационно-аналитической деятельности при выявлении, раскрытии и расследовании преступлений	185
Дубок Д. С. Актуальные вопросы назначения судебной медицинской психиатрической экспертизы на стадии предварительного расследования по уголовному делу	190
Кузнецов С. В. Применение специальных судебно-медицинских знаний в рамках следственных действий при расследовании ятрогенных преступлений	196
Мирошникова О. О. Современные возможности исследования следов рук	203
Набатова А. Э., Кузьмичёв С. А. К вопросу о разработке специализированного информационного ресурса «Следственная профилактика»: прикладной аспект	214
Пасовец Е. Ю. О некоторых особенностях расследования поджогов	224
Радовский А. С., Никитин А. Ю. Натурная реконструкция при проведении осмотра места дорожно-транспортного происшествия	230
Расчётов В. А. О новациях в криминалистическом обеспечении раскрытия и расследования убийств, совершенных с использованием огнестрельного оружия	234
Скачек Р. В. Унификация технико-криминалистического обеспечения осмотра места дорожно-транспортного происшествия	243
Талецкий Н. С. Электронное заключение эксперта	249
Хлус А. М. Криминалистический анализ вымогательства взятки	252

НАУКА УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА И ПРАКТИКА ПРИМЕНЕНИЯ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНА

УДК 343.1

ЭЛЕКТРОННОЕ УГОЛОВНОЕ ДЕЛО: ПЕРСПЕКТИВЫ И ПРОБЛЕМЫ ВНЕДРЕНИЯ

О. А. Адамович,

зам. нач. отдела анализа практики и методического обеспечения предварительного расследования управления Следственного комитета Республики Беларусь по Витебской обл. (Витебск, Республика Беларусь)

В статье рассматриваются перспективы внедрения электронного уголовного дела в отечественный уголовный процесс. Анализируется практика применения электронного уголовного дела в зарубежных странах. Автор приходит к выводу, что наиболее оптимальным вариантом при переходе к электронному уголовному делу является создание идентичной копии уголовного дела в электронном виде. Указываются преимущества и возможные проблемные вопросы при электронном уголовном деле. Автор предлагает свою модель ведения уголовного процесса в электронном формате, а также внедрить в практическую деятельность следователя программы по преобразованию живой речи в текст.

Ключевые слова: электронное уголовное дело, информационные технологии в уголовном судопроизводстве.

The article discusses the prospects of the introduction of electronic criminal case in the domestic criminal process. The practice of application of electronic criminal case in foreign countries is analyzed. The author comes to the conclusion that the best option in the transition to an electronic criminal case is to create an identical copy of the criminal case in electronic form. The advantages and possible problematic issues in an electronic criminal case are indicated. The author offers his model of conducting criminal proceedings in electronic format, as well as to introduce into practice the investigator of the program for the transformation of live speech into text.

Keywords: electronic criminal case, information technologies in criminal proceedings.

XXI век отличается стремительным развитием информационных технологий, которые представляют собой комплекс программного и аппаратного обеспечения, и предназначены для реализации определенных функций и задач. Совершенствование информационных технологий приводит к изменениям во всех сферах жизни и повышению уровня комфорта для каждого человека. Привычные сегодня виды услуг – образование и медицинское обслуживание, финансовые сервисы переходят на цифровой формат и становятся более качественными и удобными. В настоящее время за Республикой Беларусь прочно закрепилась репутация ведущей «IT-страны» в Восточноевропейском регионе.

Внедрение новых информационных технологий в деятельность государственных органов, а также в сферу уголовного судопроизводства (предварительного расследования) является неизбежным ответом на запросы современного общества и государства.

Внимание законодателя к созданию электронного документооборота и развитию информационного общества обращено еще с 2000 года, с момента принятия Закона Республики Беларусь от 10.01.2000 № 357-З «Об электронном документе», регламентирующего отношения государственных органов, организаций и физических лиц в сфере обращения электронных документов и электронной цифровой подписи. С учетом дальнейшего развития электронного документооборота 28.12.2009 принят Закон Республики Беларусь № 113-З «Об электронном документе и электронной цифровой подписи», которым признан утратившим силу вышеуказанный закон [11].

В целях последовательного совершенствования информационного общества 8 ноября 2011 г. издан Указ Президента Республики Беларусь № 515 «О некоторых вопросах развития информационного общества в Республике Беларусь», согласно которому в состав Совета по развитию информационного общества при Президенте Республики Беларусь были включены Председатель Следственного комитета Республики Беларусь и Министр внутренних дел Республики Беларусь; государственным органам и иным государственным организациям, в том числе подчиненным Конституционному Суду, Верховному Суду, Высшему Хозяйственному Суду, Комитету государственного контроля, Генеральной прокуратуре, было поручено приобретение (разработка, модернизация) до 1 января 2015 г. ведомственных систем электронного документооборота; принятие мер по поэтапному сокращению к 2016 году количества документов на бумажных носителях (согласно изменениям и дополнениям, внесенным Указом Президента Республики Беларусь от 04.04.2013 №157) [13].

С 1 июня 2016 г. функционирует специальный портал Министерства по налогам и сборам Республики Беларусь по администрированию электронных счет-фактур, которые с указанной даты являются обязательным электронным документом для всех плательщиков налога на добавленную стоимость. На официальном сайте Верховного Суда Республики Беларусь уже в 2017 году был создан раздел «Электронное судопроизводство», в котором после прохождения процедуры регистрации возможно получить доступ к банку данных судебных постановлений, расписанию судебных заседаний, картотеке дел по экономическим делам.

В соответствии со Стратегией развития информатизации в Республике Беларусь на 2016-2022 годы одним из ее направлений является перевод уголовного процесса в электронную форму [21].

Вместе с тем в настоящее время в сфере уголовного судопроизводства (предварительного расследования) элементы электронного уголовного дела

и информационные технологии используются недостаточно, что, согласно мнению автора, не в полной мере отвечает уровню их развития.

Проработка вопросов внедрения информационных технологий в уголовное судопроизводство активно осуществляется во многих странах постсоветского пространства, в Российской Федерации – с 2010 года, в Республике Казахстан – с 2013 года. С ноября 2016 года в Азербайджанской Республике на базе Министерства налогов запущен в работу модуль «Электронное уголовное дело». Применение автоматизированной информационной системы «Уголовное преследование: Е-дело» стало обязательным для сотрудников прокуратуры Республики Молдовы с 1 июля 2017 г. Следственным комитетом Республики Армения в практической деятельности используются системы «Электронное следствие» и «Оцифровка уголовных дел» [18, с. 73].

В электронном формате осуществляется расследование уголовных дел в Эстонии, Финляндии, Швеции, Дании, Нидерландах, Австрии, Саудовской Аравии, Сингапуре, Южной Корее.

Однако единого подхода в информатизации уголовной сферы пока не существует: каждая страна пытается выработать собственный способ ведения уголовного производства с использованием программно-технических средств.

В настоящее время Следственным комитетом Республики Беларусь изучается зарубежный опыт ведения досудебного производства в электронном виде и возможность его применения в белорусском уголовном процессе.

По мнению автора, внедрение в отечественный уголовный процесс электронного уголовного дела либо отдельных его элементов в условиях прогрессирующих информационных технологий неизбежно.

В научных исследованиях идеи активного использования информационных технологий, в частности электронных уголовных дел, поддерживаются многими авторами. К их числу следует отнести А. Ф. Абдулвалиева, Е. Ф. Лукьянчикову, О. А. Качалову, Ю. А. Цветкова и других. Данными авторами ведется речь не только об активной информатизации стадии судебного производства, но и указывается на необходимость и возможность формирования материалов уголовного дела в электронном виде на стадии предварительного расследования.

Актуальность данной темы обусловлена стремительным развитием и применением информационных технологий в различных сферах жизнедеятельности, широким использованием электронного документооборота, опыт зарубежных стран по использованию электронного уголовного дела.

Целью настоящей публикации является выработка наиболее оптимальной модели электронного уголовного дела, изучение перспектив ее внедрения в уголовный процесс и возможных проблемных вопросов, которые могут возникнуть при осуществлении досудебного производства в электронном формате.

В настоящее время существует два подхода к вопросу об информатизации уголовного процесса. Первый заключается в переходе на электронную

форму уголовного дела и полном отказе от бумажных процессуальных документов. Так, по мнению А. Ф. Абдулвалиева, на определенном электронном носителе должна быть заложена программа по формированию уголовного дела, содержащего в себе алгоритм последовательных действий (движения уголовного дела) с момента возбуждения дела и до момента исполнения приговора, включающий в себя бланки и шаблоны отдельных процессуальных документов, и позволяющий прикреплять к данным документам в электронной форме все сведения о полученных доказательствах, включая фото-, кино- и видеоизображения, а также иные файлы и программные продукты [1].

О. А. Качалова и Ю. А. Цветков также предлагают формировать электронное уголовное дело в виде информационного портала, в котором будут помещены материалы уголовного дела. Материалы будут размещаться по соответствующим рубрикам, в зависимости от участников уголовного судопроизводства. Кроме того, авторы предлагают каждый из этих разделов наполнить извлечениями из уголовно-процессуального закона, регламентирующими права, обязанности и ответственность соответствующего участника уголовного судопроизводства [8, с. 95].

Подобные программы уже реализуются на практике. Например, в Республике Армения создана и работает система электронного следствия, а в Казахстане впервые рассмотрели уголовное дело в электронном формате.

Конечно же, в подобных нововведениях есть положительные моменты, достоинство которых не вызывает сомнения.

Во-первых, благодаря электронным уголовным делам существенно сократится время, затраченное следователем на оформление документов. Так, после внесения в шаблон постановления о возбуждении уголовного дела всех необходимых данных, они автоматически переносятся в соответствующие графы последующих процессуальных документов. Это также позволит отойти от заполнения следователем карточек статистической отчетности, поскольку сведения о совершенном преступлении, о криминологических характеристиках лица, совершившего преступление, автоматически будут передаваться в соответствующую базу данных.

Во-вторых, возможно сведение к минимуму организационных причин, увеличивающих срок расследования (например, нахождение длительное время уголовного дела у прокурора в рамках прокурорского надзора либо у начальника следственного подразделения при проверке уголовных дел). Работа в автоматизированной системе позволит осуществлять контроль и надзор путем удаленного доступа к материалам уголовного дела, без отрыва следователя от работы с материалами уголовного дела и всего процесса расследования.

В-третьих, будет упрощена процедура собирания доказательств и составления процессуальных документов. В рамках электронных программ будут разработаны и унифицированы формы протоколов следственных дей-

ствий и процессуальных документов. А информационная программа, например, как в Республике Армения, будет содержать систему напоминания об истечении процессуальных сроков, поисковую систему по номеру уголовного дела, статье Уголовного кодекса, по фабуле дела [18, с. 74].

В-четвертых, существенно может повыситься качество расследования, так как в большей мере исключит возможности фальсификаций и исправлений в материалах уголовных дел.

Несомненно, указанные факторы значительно облегчат и упростят работу следователя, наладят учет и отчетность, автоматизированный поиск необходимых данных, связь между различными субъектами при осуществлении контроля и надзора, снизят процессуальную волокиту.

Вместе с тем несмотря на явные положительные моменты, при внедрении в процесс электронных уголовных дел существуют явные проблемы технического, процессуального и иного характера.

Так, прежде чем переходить на полностью электронные уголовные дела, следует решить вопрос о достаточной их защите от поражения вредоносными программами, несанкционированного доступа и хакерских атак. Как показывает мировой опыт, до сих пор еще не разработан действенный способ защиты данных, который не может быть взломан хакерами. На основании этого обеспечение целостности и сохранности электронного уголовного дела ставится под сомнение.

При отходе от бумажных носителей информации встанет вопрос о достаточной технической оснащенности сотрудников не только Следственного комитета, но и органов внутренних дел, Государственного комитета судебных экспертиз, прокуратуры и суда. По меньшей мере, все следователи должны быть оснащены портативными компьютерными системами для того, чтобы они могли беспрепятственно и свободно заниматься расследованием уголовного дела, а также своевременно, оперативно и качественно формировать материалами электронные уголовные дела.

Работа в полностью автоматизированной системе напрямую будет зависеть от ряда факторов: работа сервера, скорость передачи данных в сети Интернет, работа линий электропередач. Следовательно, в случае сбоев в работе указанных систем (например, отключение системы электропитания) работа всех сотрудников следственного подразделения будет парализована.

Следует также согласиться с тем, что существенным вопросом, связанным с переходом на электронную форму уголовного дела, является переоценка и законодательное реформирование традиционной (письменной) концепции уголовно-процессуального доказывания с учетом ее перехода на «цифровой формат» [18]. В частности, речь идет о том, что при переходе на электронное уголовное дело вся информация, чтобы получить статус доказательства, должна быть облечена в форму электронного документа. Это мо-

жет быть затруднительно по объективным причинам. В частности, в соответствии со ст. 1 Закона Республики Беларусь от 28 декабря 2009 г. № 113-З электронный документ – это документ в электронном виде с реквизитами, позволяющими установить его целостность и подлинность. В то же время подлинность электронного документа этим же Законом понимается как свойство электронного документа, определяющее, что электронный документ подписан действенной электронной цифровой подписью [11].

В настоящее время участники процесса многие документы представляют на бумажных носителях (справки, характеристики, ходатайства и т.д.), так как не только не имеют электронной подписи, но даже не обладают достаточными навыками пользования компьютерными технологиями, чтобы представить документ в электронном виде.

Кроме того, может возникнуть проблема ознакомления с электронным уголовным делом. Ряд авторов предлагает для доступа к электронному уголовному делу выдавать каждому из участников уголовного процесса с момента приобретения соответствующего процессуального статуса логины и пароли. При этом, за передачу пароля и логина, обеспечивающих доступ к электронному уголовному делу они предлагают установить уголовную ответственность за разглашение данных предварительного расследования [8, с. 97; 10, с. 140]. Как уже отмечалось, значительная часть населения не владеет на должном уровне навыками работы с компьютерными технологиями. При таком подходе к ознакомлению с материалами уголовного дела граждане окажутся в ловушке. С одной стороны, они не могут ознакомиться, так как не знают, как войти в систему. С другой стороны, при обращении за помощью для входа в систему, они могут быть привлечены к уголовной ответственности.

Переход на электронную форму уголовного дела при условии достаточного технического обеспечения не вызовет особых сложностей у следователей, поскольку в настоящее время так или иначе большинство документов по материалу доследственной проверки либо уголовному делу создаются ими с использованием персональных компьютеров (постановления, протоколы следственных действий, запросы, справки и т. д.).

В случае полного перехода на электронную модель уголовного дела, представляется, что наиболее оптимальным вариантом будет являться создание программного обеспечения, позволяющего осуществление следователем производства по заявлениям (сообщениям) о преступлениях, уголовным делам в электронном виде, с возможностями помещения в него отсканированных бумажных документов, электронных файлов, а также представляющего доступ к нему сотрудников, осуществляющих ведомственный контроль.

После разработки Единой автоматизированной информационной системы Следственного комитета Республики Беларусь представляется целесообразным создание единой программной платформы «Е-уголовное дело» на базе Следственного комитета.

В таком варианте функционирование данного программного обеспечения видится следующим образом:

- установление соответствующего программного обеспечения на персональных компьютерах всех следователей, сотрудников, осуществляющих процессуальный контроль по материалам доследственных проверок и уголовным делам;

- предоставление следователям, сотрудникам, осуществляющим ведомственный процессуальный контроль логинов и паролей для доступа к системе, а также электронной цифровой подписи;

- формирование в программном обеспечении личных кабинетов сотрудников, имеющих доступ к системе;

- заведение сотрудником, которому поручена проверка по заявлению (сообщению) о преступлении либо принятие решения о возбуждении уголовного дела и осуществление предварительного расследования, соответствующей электронной папки материала проверки либо уголовного дела (номера дел либо материалов проверки присваиваются программой автоматически);

- максимальное использование загруженных в автоматизированную систему шаблонов процессуальных решений (постановлений), принимаемых по заявлениям (сообщениям) о преступлениях, а также в ходе предварительного расследования и других используемых документов (запросов, сопроводительных, справок и т. д.);

- наличие в программном обеспечении параметров, обеспечивающих автоматическое установление информации, представляющей интерес для следствия, содержащейся в других папках материалов проверок и уголовных дел (сведения о других заявлениях (сообщениях) о преступлениях, уголовных делах в отношении этого же гражданина, о схожих предметах преступного посягательства, аналогичных способах совершения преступления, разыскиваемых гражданах, похищенных предметах, изъятых аналогичного рода психотропных веществ и т. д.);

- автоматическое напоминание системой об истекающих процессуальных сроках по материалу проверки либо уголовному делу;

- учет и систематизация в режиме реального времени, а также по отчетным периодам, необходимых статистических сведений (о количестве, находящихся в производстве материалов проверок, уголовных дел, принятых решений о возбуждении, отказе в возбуждении уголовного дела, приостановлении, прекращении предварительного расследования, передачи дела прокурору для направления в суд, квалификации преступлений, сроках доследственной проверки и расследования уголовного дела и т. д.);

- автоматический доступ к существующим электронным базам данных, используемым правоохранительными органами (ГАИ и т. д.).

При данной модели программного обеспечения следователь с использованием предоставленных ему логинов и паролей создает соответствующую электронную папку по материалу проверки либо уголовному делу.

Создание такой папки осуществляется в личном кабинете пользователя путем введения в соответствующий раздел программы данных о поступившем заявлении (сообщении) о преступлении, либо при создании постановления о возбуждении уголовного дела (в случае невозможности создания постановления о возбуждении уголовного дела непосредственно в программном обеспечении в папку загружается отсканированная версия бумажного носителя).

Все процессуальные документы по материалу проверки либо уголовному делу создаются следователем в системе, в исключительных случаях в программу загружаются отсканированные бумажные документы (постановления, протоколы и т. д.).

При вводе в систему процессуального решения программное обеспечение должно автоматически предлагать варианты (шаблоны) всех возможных процессуальных решений, принимаемых по данной категории дел (материалов проверок). После выбора шаблона программа заимствует необходимые сведения (фабулу, Ф.И.О. фигурантов и т. д.) из других электронных документов по данному делу (материалов проверки).

Например, при создании постановления о назначении экспертизы система заимствует фабулу из постановления о возбуждении уголовного дела и предлагает на выбор всевозможные варианты вопросов, которые можно поставить перед экспертом, в зависимости от вида экспертизы и квалификации преступления.

При создании постановления о привлечении в качестве обвиняемого программа также предлагает имеющиеся в банке данных образцы постановлений по данной категории дел со схожим способом совершения преступления. Работая в программном обеспечении, система не позволит создание постановления о привлечении в качестве обвиняемого без указания в нем времени, места, способа совершения преступления и других обязательных данных, предусмотренных статьей 241 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – УПК) [23].

При этом программное обеспечение должно обеспечить невозможность создания процессуального документа при наличии в нем ссылок на неверные нормы уголовного и уголовного процессуального законодательства, а также несоответствия логики по отношению к другой, имеющейся в программном обеспечении, информации.

Выбрав наиболее подходящий вариант, следователь создает (редактирует) соответствующий документ, заверяя его персональной электронной цифровой подписью.

Материалы проверки либо уголовного дела распечатываются на бумажный носитель при необходимости ознакомления с ними участников уголовного процесса, при передаче дела прокурору для направления в суд, запросе в другие ведомства.

Ведомственный процессуальный контроль по материалу проверки либо уголовному делу осуществляется путем входа уполномоченного со-

трудника в личный кабинет пользователя посредством ввода логина и пароля. Согласование решений осуществляется путем соответствующих отметок в программном обеспечении, выполнение которых возможно только самим сотрудником, осуществляющим процессуальный контроль. При несогласии с процессуальным решением уполномоченный сотрудник выносит соответствующее решение об отмене, работая непосредственно в самой системе и заверяя документ цифровой подписью либо загружает в систему отсканированный вариант бумажного носителя постановления.

В перспективе видится целесообразным включение в данное программное обеспечение самостоятельных модулей информационных систем органов государственной власти, интегрированных в Единую автоматизированную информационную систему Следственного комитета Республики Беларусь по защищенным каналам связи. Таким образом было бы обеспечено взаимодействие всех государственных структур: Министерства внутренних дел, Государственного комитета судебных экспертиз, Государственного комитета по имуществу, Министерства по налогам и сборам, Государственного таможенного комитета, Государственного пограничного комитета, органов прокуратуры, суда и др. Это привело бы к возможности комплектования уголовного дела в электронном виде, исключая формирование запросов на бумажном носителе и его последующую передачу по защищенным каналам связи в органы прокуратуры и суд [2, с. 24].

В настоящее время уже существует определенная база: ЕАИС таможенных органов, ЕАИС органов прокуратуры, в рамках которых, в частности, действует система межведомственного документооборота, подразумевающая циркулирование электронных документов.

Вместе с тем до полного перехода на электронные уголовные дела следует провести дополнительные исследования в целях разрешения возможных проблем. Полная замена привычного варианта осуществления доследственной проверки и предварительного расследования на электронную модель возможна лишь в случае обеспечения её должной защитой от вирусов, вредоносных программ, а также хакерских атак.

В этой связи представляется интересным для анализа второй подход к «оцифровке» уголовных дел.

В частности, некоторыми авторами ставится вопрос не о полном переходе на электронные уголовные дела, а о создании идентичной копии уголовного дела в электронном виде [14, с. 42]. В частности, электронная копия уголовного дела может быть использована для предоставления руководителю следственного подразделения (органа дознания), в экспертное учреждение, прокуратуру, суду для решения вопросов о проведении различных экспертиз, согласований продления сроков расследования, содержания под стражей, при рассмотрении жалоб и ходатайств, а также в иных случаях, когда уголовное дело на бумажном носителе невозможно передать в кратчайшие сроки для изучения либо срок такого изучения может негативно сказаться на процессе расследования.

Развитие IT-технологий коснулось не только технического развития, но и программного обеспечения к нему. Изучение информации в сети Интернет позволяет сделать вывод, что в настоящее время разработаны и используются программы по транскрибации (перевод речи из аудио или видео в текст).

В настоящее время современные приложения к мобильным устройствам и компьютерам позволяют преобразовывать живую речь в текст. Например, приложение «RealSpeaker» способно не только распознавать аудиофайлы, но и живую речь, наговариваемую на камеру устройства. За счет специального видеорасширения программа считывает движение губ, тем самым улучшая процесс распознавания речи до 20-30 %, поддерживает 11 языков: русский, английский (американский и британский диалекты), французский, немецкий, китайский, корейский и японский, турецкий, испанский, итальянский и украинский.

Установление подобных программ на персональные компьютеры следователей существенно бы облегчило их труд при проведении с использованием компьютера следственных действий. К примеру, при проведении допроса, очной ставки, программа переводила бы живую речь в текст, и следователю необходимо было бы только проверить правильность данного перевода и отредактировать текст. При этом следователь был бы сосредоточен непосредственно на следственном действии, не отвлекаясь на набор текста.

Используя данные разработки (программы) можно достаточно быстро и качественно следователю, лицу исполняющему поручение об оказании содействия, составить протокол проводимого следственного действия.

Подводя итоги исследованной темы, необходимо констатировать, что проблема процессуального оформления действий по собиранию, закреплению и исследованию доказательств является важнейшей при организации предварительного расследования. Традиционное осуществление уголовного судопроизводства посредством оформления следственных и иных процессуальных действий на бумажных носителях информации уже не соответствует современному уровню развития информационных технологий. В настоящее время в Республике Беларусь по аналогии с другими странами стремительно развивается использование информационных систем в различных сферах жизнедеятельности. Уголовный процесс в общей тенденции использования современных информационных технологий не должен стать исключением.

Переход на электронную форму уголовного дела имеет ряд неоспоримых преимуществ в сравнении с бумажным носителем:

- а) единообразный подход к систематизации материалов уголовного дела или доследственной проверки;
- б) снижение рисков фальсификаций материалов уголовного дела, ошибок при составлении процессуальных документов;
- в) возможность осуществления процессуального контроля по материалу проверки либо уголовному делу в режиме реального времени;
- г) автоматизация ведения статистики по заявлениям (сообщениям) о преступлениях, уголовным делам;
- д) сокращение финансовых расходов.

В настоящее время имеются все предпосылки внедрения в отечественный уголовный процесс элементов электронного уголовного дела и новейших достижений информационных технологий.

Вместе с тем полная замена привычного варианта осуществления следственной проверки и предварительного расследования на электронную модель возможна лишь в случае обеспечения её должной защиты от вирусов, вредоносных программ, а также хакерских атак.

«Оцифровка» уголовных дел может стать весьма эффективным нововведением, которое будет способствовать оптимизации процесса предварительного расследования и всего уголовного судопроизводства. На наш взгляд, вести речь о полном отказе от бумажных носителей информации и переходе на электронные уголовные дела еще рано. Однако уже сейчас возможно и даже необходимо использовать электронные документы (с приданием им официально закрепленного доказательственного статуса на уровне процессуального закона) при осуществлении прокурорского надзора, ведомственного и судебного контроля. Это будет способствовать организации действенного контроля за качеством и законностью деятельности следователей, сокращению сроков уведомлений, получения санкций и согласований, позволит снизить возможность фальсификаций и исправлений в уголовных делах. Все это положительным образом скажется на сроках проведения расследования и качестве уголовных дел.

В условиях белорусской действительности данная форма информационного обеспечения имеет все те же положительные черты, что и при полном переходе к электронному уголовному делу. Однако исчезает ряд возможных процессуальных и организационных проблем.

Активное применение в ходе досудебного производства видеоконференцсвязи, а также внедрение в практическую деятельность других новейших информационных технологий будет способствовать упрощению и сокращению времени, затраченного на проведение следственных и процессуальных действий.

Список использованных источников

1. Абдулвалиев, А. Ф. Предпосылки и перспективы внедрения электронной формы уголовного дела в деятельность судебных органов [Электронный ресурс] / А. Ф. Абдулвалиев // Право и политика. – № 1. – 2013. – Режим доступа: http://nbpublish.com/view_post_560.html. – Дата доступа: 31.01.2018.

2. Абламейко, М. С. Электронное уголовное дело: перспективы и проблемы внедрения / М. С. Абламейко // Законность и правопорядок. – 2018. – № 1. – С. 22-25.

3. Аносов, А. В. Электронное правосудие как инструмент развития информационной функции государства / А. В. Аносов // Общество и право. – 2013. – № 1(43). – С. 239-241.

4. Бычков, С. С., Попов А. М. Обеспечение информационной безопасности в системах электронного документооборота / С. С. Бычков, А. М. Попов // Решетневские чтения. – 2013. – С. 139-140.

5. Габа, А., К вопросу о видеозаписи ходе и результатов следственного действия / А. Габа. [Электронный ресурс] : Национальный центр правовой информации Республики Беларусь, 2017.

6. Допрос - по скайпу [Электронный ресурс] : СБ – Беларусь сегодня. – URL: <https://www.sb.by/article/dopros-po-skaypu.html>.

7. Информационное право: учеб. пособие / Г. А. Василевич (и др.) ; под общ. ред. Г. А. Василевича и Д. А. Плетнёва. – Минск : адукацыя і выхаванне, 2013. – 352 с.

8. Качалова, О. В. Электронное уголовное дело – инструмент модернизации уголовного судопроизводства / О. В. Качалова, Ю. А. Цветков // Российское правосудие. – 2015. – № 2. – С. 95-101.

9. Корень, Т. А. Видео-конференц-связь в экономическом суде как элемент электронного правосудия / Т. А. Корень. [Электронный ресурс] : Национальный центр правовой информации Республики Беларусь, 2017 г.

10. Лукьянчикова, Е. Ф. Электронное правосудие: современность и перспективы в судебном производстве по уголовным делам / Е. Ф. Лукьянчикова, Н. Н. Мальцева // Интеллектуальный и научный потенциал XXI века: сб. статей Междунар. науч.-практ. конф. (20 дек. 2016 г., г. Казань). В 6 ч. Ч. 5. – Уфа: АЭТЕРНА, 2016. – 282 с.

11. Об электронном документе и электронной цифровой подписи [Электронный ресурс]: Закон Республики Беларусь от 28 декабря 2009 г., № 113-З // Информационно-поисковая система «Эталон» / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь.

12. О внесении изменений и дополнений в некоторые кодексы Республики Беларусь [Электронный ресурс]: Закон Республики Беларусь от 5 января 2016 г., № 356-З // Информационно-поисковая система «Эталон» / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь.

13. О некоторых вопросах развития информационного общества в Республике Беларусь [Электронный ресурс]: Указ Президента Республики Беларусь от 8 ноября 2011 г., № 515 // Информационно-поисковая система «Эталон» / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь.

14. Познанский, Ю. Н. Электронное уголовное дело в решении проблемы расследования уголовных дел в разумные сроки / Ю. Н. Познанский // Труды Академии управления МВД России. – 2015. – № 1 (33). – С. 41-44.

15. Приказ Председателя Следственного комитета Республики Беларусь от 31 августа 2012 года № 245 «О порядке использования ведомственной сети передачи данных и глобальной компьютерной сети Интернет в Следственном комитете Республики Беларусь»: [Электронный ресурс] : Национальный центр правовой информации Республики Беларусь, 2017.

16. Сарапулов, А. А. Информационные технологии в уголовном процессе: история, современное состояние, перспективы / А. А. Сарапулов // Вестник Южно-уральского государственного университета. Серия «Право». – 2013. – № 2. – С. 107-108.

17. Савчук, Т. А. Электронная форма уголовного дела как элемент информатизации следственной деятельности: предпосылки и проблемы внедрения [Электронный ресурс] / Т. А. Савчук // Борьба с преступностью: теория и практика: тезисы докладов IV Междунар. науч.-практ. конф. (Могилев, 25 марта 2016 года) / М-во внутр. дел Респ. Беларусь, УО «Могилевский институт МВД Республики Беларусь»; ред-кол.: Ю. П. Шкаплеров (отв. ред.) [и др.]. - Могилев: Могилев. институт МВД, 2016. – 1 электрон. опт. диск (CD-R).

18. Саргсян, Г. М. Об использовании компьютерных технологий в деятельности Следственного комитета Республики Армения / Г. М. Саргсян // Предварительное расследование. 2017. – № 2. – С. 73-75

19. Сарлыбаев, В. А. Перспективы внедрения электронной формы уголовного дела в деятельность судебных органов / В. А. Сарлыбаев // Правопорядок: история, теория, практика. – 2017. – № 2 (13). – С. 82-84.

20. Сас, В. В. «Электронное правосудие» как элемент «Сетевого общества»: теоретические проблемы / В. В. Сас // Юридическая наука. – 2012. – № 2. – С. 101-104.

21. Стратегия развития информатизации в Республике Беларусь на 2016-2022 годы [Электронный ресурс] : утв. постановлением Президиума Совета Министров от 3 ноября 2015 г. № 26. – Режим доступа: <http://e-gov.by/zakony-i-dokumenty/strategiya-razvitiya-informatizacii-v-respublike-belarus-na-2016-2022-gody>. Дата доступа – 30.03.2018.

22. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 16 июля 1999 г. № 295-3: принят Палатой представителей 24 июня 1999 г. : одобрен Советом Республики 30 июня 1999 г. в редакции Закона Республики Беларусь от 18 июля 2017 г. № 53-3 // Информационно-поисковая система «Эталон» / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь.

23. Халиуллина, Л. Г. Электронная форма процессуальных документов в уголовном процессе: проблемы теории и практики / Л. Г. Халиуллина // Правопорядок: история, теория, практика. – 2016. – № 4 (11). – С. 75-79.

24. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь 15 декабря 1998 г., № 219-3 : Национальный центр правовой информации Республики Беларусь, 2017.

25. Шкаплеров, Ю. П. Проведение следственных действий с использованием систем видеоконференцсвязи в уголовном процессе Республики Беларусь / Ю. П. Шкаплеров // Предварительное расследование. – 2017. – № 2. – С. 49-54.

УДК 343.1

ПУТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО СЛЕДСТВИЯ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

И. А. Астапова,

следователь первого следственного отделения Полоцкого межрайонного отдела Следственного комитета Республики Беларусь (Полоцк, Республика Беларусь)

Рассматриваются возможные пути совершенствования способов взаимодействия следователя с органом дознания при производстве предварительного расследования.

Ключевые слова: ключевые слова: следователь, предварительное следствие, орган дознания, лицо, осуществляющее дознание.

Possible ways of improving the methods of interaction of the investigator with the inquiry body during the preliminary investigation are considered.

Keywords: keywords: investigator, preliminary investigation, body of inquiry, person conducting the inquiry.

Реализация назначения уголовного судопроизводства и уголовно-правовой политики государства в целом во многом зависят от качества предва-

рительного расследования преступлений. Именно предварительное следствие образует основу дальнейшего расследования по уголовному делу, служит фундаментом, от прочности и надежности которого в значительной степени зависит результат судебного разбирательства, успешность разрешения судом основных вопросов уголовного процесса: о признании или непризнании виновным привлекаемого к уголовной ответственности лица, применении или неприменении к нему наказания.

Правовое положение следователя в уголовном процессе постоянно привлекает внимание исследователей. Следователь – одна из значительных фигур в досудебном производстве по уголовным делам. От успеха деятельности следователя во многом зависит успех борьбы с преступностью. От умения, энергии, настойчивости и оперативности, инициативы и самоотверженности следователя, производящего предварительное расследование, эффективности прокурорского надзора, судебного и ведомственного процессуального контроля, а также от того, насколько грамотно разрешены вопросы правового регулирования расследования преступлений, во многом зависит исход уголовного дела. Сфера его деятельности в процессе предварительного расследования преступлений означает всестороннее, полное и объективное исследование обстоятельств уголовного дела, выявление фактов как уличающих, так и оправдывающих обвиняемого. Следователь должен так расследовать уголовное дело, чтобы облегчить деятельность суда по установлению истины.

В ходе проведения предварительного расследования у следователя возникает потребность во взаимодействии с органами, осуществляющими дознание, прежде всего, в соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства, которое, с одной стороны, устанавливает единые цели деятельности названных субъектов, а с другой – наделяет их различными полномочиями. Вопросы взаимодействия возникают еще и потому, что следователи и «оперативные» работники являются представителями различных государственных правоохранительных органов, их деятельность регламентируется многообразными законодательными и подзаконными актами. Согласно статье 12 Закона Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. № 307-З «Об оперативно-розыскной деятельности», к указанным органам, осуществляющим оперативную деятельность относятся: органы внутренних дел Республики Беларусь, органы государственной безопасности Республики Беларусь, органы пограничной службы Республики Беларусь, Служба безопасности Президента Республики Беларусь, Оперативно-аналитический центр при Президенте Республики Беларусь, органы финансовых расследований Комитета государственного контроля Республики Беларусь, таможенные органы Республики Беларусь, разведывательные службы Вооруженных Сил Республики Беларусь.

Сущность взаимодействия указанных субъектов раскрывают признаки, характеризующие данный процесс. Первым признаком взаимодействия указан-

ных субъектов является его познавательный характер. Следователь и оперативные работники во время совместного сотрудничества идут к познанию события, имевшего место в прошлом. Вторым признаком взаимодействия, непосредственно вытекающим из первого, является его организаторский характер. Раскрытое и расследованное преступление является плодом труда большой группы сотрудников правоохранительных органов. Особое место в этой деятельности занимает следователь, который по своему процессуальному положению является организатором раскрытия и расследования преступлений.

Под процессуальными формами взаимодействия понимаются формы, отвечающие следующим требованиям: субъектами отношений должны выступать, с одной стороны, следователь, с другой – орган дознания; характер действий каждого из участников для данного этапа производства по делу должен быть предусмотрен уголовно-процессуальным законом; должен быть законодательно определен способ согласования данных действий, способ согласования деятельности следователей Следственного комитета Республики Беларусь и органов дознания не определен УПК Республики Беларусь.

Процессуальным основанием для выполнения органом дознания задания следователя является письменное поручение. На наш взгляд, необходимо четкое закрепление вопроса о сроках, в течение которых должно быть выполнено поручение следователя, и ответственности лица, осуществляющего дознание за неисполнение поручения следователя в установленный срок, а также ненадлежащее исполнение поручения со стороны органов дознания, которые приводят к затягиванию сроков производства процессуальных и следственных действий, что отрицательно сказывается на ходе расследования, а в ряде случаев необходимость в выполнении поручения следователя совсем отпадает. Согласно УПК срок исполнения поручения не должен превышать 10 суток. Сроки исполнения напрямую зависят от объема, характера поручения, а также возможности сотрудников органа дознания. Уголовно-процессуальным законодательством предусмотрен иной срок исполнения поручения, согласованный со следователем, давшим поручение. Срок, установленный следователем для органа дознания на исполнение поручения, должен быть также обязательен к исполнению. При этом в течение суток со дня истечения срока, а при выполнении поручения – незамедлительно, орган дознания должен предоставить следователю результаты проделанной работы. При невозможности выполнить поручение следователь должен быть поставлен в известность о причинах незамедлительно, до истечения указанного срока. Также представляется возможным с целью сокращения срока получения органом дознания поручений следователя производить направление поручений посредством ведомственной электронной почты и направления результатов исполненного поручения посредством электронной ведомственной почты и направлением оригинала исполненного поручения посредством почты. Таким образом будет сокращен срок направления поручений

и получения результатов исполненного поручения, что благотворно отразится на ходе предварительного расследования по уголовному делу.

Также, на наш взгляд, необходимо законодательно закрепить условия, при которых следователей вправе поручать органу дознания проведение следственных, оперативно-розыскных мероприятий и иных процессуальных действий. Такими условиями могут являться: невозможность следователя провести такие действия лично, необходимость одновременного производства нескольких следственных действий, необходимость сочетания следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий.

В ходе предварительного расследования нередко возникают ситуации, когда при производстве первоначальных следственных и оперативно-розыскных мероприятиях взаимодействие с органом дознания происходит крайне активное, а при возбуждении уголовного дела и производстве дальнейшего предварительного расследования орган дознания отстраняется от оказания помощи в производстве предварительного расследования, что негативно сказывается на ходе и сроках производства предварительного следствия. В целях совершенствования взаимодействия с органом дознания при производстве дальнейшего предварительного расследования на наш взгляд будет крайне эффективно закрепление сотрудников органов дознания за конкретным уголовным делом, другими словами «оперативное сопровождение» в ходе всего срока предварительного следствия. Кроме того, представляется эффективной организация планирования проведения следственных и оперативных мероприятий во взаимодействии с органом дознания, которое должно носить практический, а не формальный характер.

Подводя итог, можно сделать следующие выводы:

1) необходимо на законодательном уровне урегулировать вопрос о применении различных информационных технологий, в том числе ведомственной электронной почты, для обмена информацией между взаимодействующими субъектами, что позволит в кратчайшие сроки получать необходимые сведения по уголовным делам (запросы) и в кратчайшие сроки направлять поручения и получать результаты исполненных поручений;

2) законодательно закрепить обязательные условия, при которых следователь может давать поручения органу дознания о производстве следственных действий, а именно: при невозможности следователя провести такие действия лично, при необходимости сочетания следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий или производства нескольких следственных действий одновременно.

3) в ведомственных нормативных правовых актах закрепить дисциплинарную ответственность сотрудников органов дознания за неисполнение в срок поручений следователя или их ненадлежащее исполнение;

4) законодательно закрепить необходимость закрепления конкретных сотрудников органов дознания по «оперативному сопровождению» в ходе предварительного расследования конкретных уголовных дел;

5) разработать пути организации планирования взаимодействия следователей и сотрудников органов дознания по планированию проведения следственных и оперативно-розыскных мероприятий, с целью того, чтобы они не носили формальный характер.

Более четкое распределение обязанностей между следователем и органом дознания, а также законодательное закрепление более тесного взаимодействия следователя с органом дознания в ходе предварительного расследования окажет позитивное влияние на совершенствование действующей модели досудебного производства по уголовным делам.

УДК 343.123

ОТСУТСТВИЕ ОБЩЕСТВЕННО ОПАСНОГО ДЕЯНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО УГОЛОВНЫМ ЗАКОНОМ, КАК ОБСТОЯТЕЛЬСТВО, ИСКЛЮЧАЮЩЕЕ ПРОИЗВОДСТВО ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ: ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

Н. А. Богданович,

главный специалист ГУ «Научно-практический центр проблем укрепления законности и правопорядка Генеральной прокуратуры Республики Беларусь» (Минск, Республика Беларусь)

Статья посвящена междисциплинарным правовым исследованиям такого обстоятельства, исключающего производство по уголовному делу, как отсутствие общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом. Данный институт подвергнут сравнительно-правовому анализу, раскрыта его сущность, изучены мнения различных ученых, высказана авторская позиция на предмет содержания исследуемого основания и особенностей его применения в практике.

Ключевые слова: общественно опасное деяние, действие (бездействие), состав преступления, уголовная ответственность, виновность, наказуемость, противоправность, уголовный процесс, преступление.

The article is devoted to interdisciplinary legal studies of such a circumstance eliminate criminal proceedings, such as the absence of a socially dangerous act foresaw by criminal law. This institute is subjected to comparative legal analysis, its essence is revealed, the opinions of various scientists are studied, the author's position is expressed regarding the content of the studied foundation and the features of its application in practice.

Keywords: socially dangerous act, action (or failure to act), element of a crime, criminal liability, culpability, punishability, unlawfulness, criminal procedure, crime.

Введение. В зависимости от правовых последствий основания прекращения производства по уголовному делу принято разделять на реабилитирующие и нереабилитирующие. О подобной классификации было написано множество трудов различными учеными-процессуалистами. В частности, Л. В. Головкин [1], А. С. Барабаш [2], А. М. Ларин [3], Р. И. Куссмауль [4], Г. П. Химичева [5] и др., она получила различные варианты характеристик успешно прижилась в практике и используется в научных трудах.

Что касается реабилитирующих оснований, то их структура почти стабильна и вытекает из перечня оснований, исключающих производство по уголовному делу (уголовному преследованию), предусмотренных ст. ст. 29 и 250 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – УПК) [6]. Так, к реабилитирующим основаниям принято относить три: 1) отсутствие общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом (п. 1 ч. 1 ст. 29 УПК); 2) отсутствие в деянии состава преступления (п. 2 ч. 1 ст. 29 УПК); 3) недоказанность участия подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления (если исчерпаны все возможности для собирания дополнительных доказательств, против них прекращается уголовное преследование по ч. 2 ст. 250 УПК в связи с несовершенством ими того предусмотренного уголовным законом деяния, которое выдвигалось в подозрении или обвинении).

Одним из наиболее распространённых реабилитирующих оснований в правоприменительной деятельности является первое – отсутствие общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом. Следует отметить, что самостоятельность данное основание приобрело лишь в 1958 году, когда данную дефиницию включили в п. 1 ст. 5 Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик 1958 г. [7, с. 7]. Ранее отсутствие общественно опасного деяния охватывалось таким основанием как «отсутствие состава преступления». На сегодняшний день каждое основание носит самостоятельный характер, однако в современной правоприменительной деятельности приходится сталкиваться с проблемой иного характера, связанной с разграничением указанных понятий.

Основная часть. Характеристику такого основания как отсутствие общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом, следует начать с определения его сущности. Ученые-процессуалисты под отсутствием общественно опасного деяния понимают отсутствие самого факта этого деяния [8, с. 61].

Ученые-материалисты рассматривают данное понятие через призму понятия преступления и его признаков. Преступлением, согласно ч. 1 ст. 11 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК) [9], «признается совершенное виновно общественно опасное деяние (действие или бездействие), характеризующееся признаками, предусмотренными настоя-

щим Кодексом, и запрещенное им под угрозой наказания». Признаки преступления вытекают из дефиниции, однако не имеют самостоятельной закреплённости в УК. Доктрина уголовного права к признакам преступления относит: 1) общественную опасность; 2) противоправность; 3) виновность; 4) наказуемость. Для характеристики рассматриваемого основания прекращения производства по уголовному делу интерес представляет лишь первый признак – общественная опасность.

В науке уголовного права выделяют общественно опасное действие или бездействие. Под общественно опасным действием понимается активное поведение виновного, совершение им таких действий, которые запрещены уголовным законом (завладение чужим имуществом; распространение заведомо ложных, позорящих другое лицо измышлений; незаконное изготовление огнестрельного оружия и т.п.) [10, с. 28]. Общественно опасное бездействие выражается в пассивном поведении, в невыполнении тех действий, которые виновный должен был и мог совершить (обязанность действовать в конкретном случае может вытекать из уголовного закона, других нормативных актов, договорных, служебных, родственных отношений и т.д.) [10, с. 28]. Таким образом, для признания общественно опасного деяния преступным необходимо, чтобы оно было, во-первых, результатом выражения воли лица; во-вторых, данные деяния должны нарушать запрет уголовного закона. В противном случае деяние не может быть признано преступным.

В материальном научном мире встречается множество суждений на предмет содержания общественной опасности. По мнению Э. Ф. Мичулиса, Д. П. Семенюка общественная опасность (как внутреннее свойство преступления) объективно по своей природе, ее наличие или отсутствие не зависит ни от воли законодателя, ни от воли лица, применяющего закон; действие или бездействие общественно опасно не потому, что его так оценил кто-то, а потому, что оно по своей сущности находится в резком противоречии с нормальными условиями существования общества, препятствует нормальному общественному развитию, вносит диссонанс в социальный механизм функционирования общественных отношений, дестабилизирует в целом систему этих отношений [11, с. 7]. Жизнь в обществе подчиняет человека сложившимся в нем правилам, нарушая которые лицо противопоставляет себя обществу (и, как следствие, этим правилам), тем самым подвергая себя преследованию со стороны государства, которое является «инструментом» защиты общества от противоправных посягательств. Следовательно, нарушая сложившиеся общественные отношения, охраняемые уголовным законом, лицо бросает вызов обществу, которое, в свою очередь, обременяет виновного уголовной ответственностью за совершенное преступление, так как желает защитить собственно общественные (общесоциальные) интересы.

Следует заметить, что, несмотря на наличие различных научных взглядов на предмет характеристики признаков преступления и сущности

общественно опасного деяния, доктринальное толкование уголовного закона признает в качестве главного элемента уголовно-правового начала лишь одно – деяние, содержащее признаки преступления. В этой связи неоднократно были сделаны попытки конкретизировать группы факторов, исключающих возникновение отношения уголовной ответственности по рассматриваемому основанию. В частности, А. П. Фильченко предложил разделить образующие их обстоятельства на две подгруппы: 1) отсутствие деяния при свершившемся событии субъективного значения. В содержание данной классификационной подгруппы предложено включать мысли, убеждения, воззрения, намерения и т. п. лица, каковы бы они ни были, если отсутствует их объективное выражение в деянии; 2) отсутствие в свершившемся деянии признаков преступления. Исключительно при совокупности указанных факторов деяние приобретает качество «преступности» и становится юридическим фактом, вызывающим отношение уголовной ответственности. При отсутствии хотя бы одного из этих признаков (даже при формальном наличии всех элементов состава преступления) совершенное деяние не может быть признано преступлением, а стало быть, не способно вызвать отношение уголовной ответственности при всем том, что основанием иного охранительного правоотношения его наличие допускается (прежде всего, отношений, возникающих при совершении деяний, преступность которых исключается уголовно значимыми обстоятельствами) [12, с. 122–123].

Следует отметить, что в уголовно-процессуальной науке нет единого мнения относительно формулировки исследуемого основания. Так, Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – УПК РФ) [13] содержит основание «отсутствие события преступления» (п. 1 ч. 1 ст. 24 УПК РФ). Аналогичного содержания придерживается украинский законодатель. Так, п. 1 ч. 1 ст. 284 Уголовно-процессуального кодекса Украины [14] также предусматривает прекращение уголовного производства в случае, если «установлено отсутствие события уголовного правонарушения».

Термин «событие преступления» достаточно широк. Словарь русского языка под ред. С. И. Ожегова понимает под событием «то, что произошло, то или иное значительное явление, факт...» [15, с. 604]. Но ввиду отсутствия в Уголовном кодексе Российской Федерации [16] такого термина как «событие преступления» в уголовно-процессуальном аспекте приходится использовать принцип аналогии, подразумевая под событием «деяние». Новая редакция данной дефиниции предлагалась еще в 1968 году Л. М. Карнеевой, которая предложила заменить понятие «событие» на понятие «деяние» [5, с. 257], однако законодатель не поддержал подобную новеллу. Справедливости ради следует отметить, что данное предложение продолжает быть актуальным и сегодня.

Также немаловажным является уяснение отличительных признаков таких понятий как «отсутствие общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом» (п. 1 ч. 1 ст. 29 УПК) и «отсутствие в деянии состава преступления» (п. 2 ч. 1 ст. 29 УПК). Данные основания имеют самостоятельный смысл и различные юридические последствия прекращения производства по уголовному делу. В первом случае – отсутствие общественно опасного деяния (лицо не может подлежать какому бы то ни было преследованию); во втором – отсутствие в деянии состава преступления (лицо не подлежит уголовной ответственности, однако вполне возможно применение мер административной, дисциплинарной и прочих видов юридической ответственности). О взаимосвязи общественно опасного деяния и состава преступления писал в свое время Г. М. Миньковский, по мнению которого: «...событие преступления как юридическая конструкция уголовно-процессуального закона условно используется для обозначения круга обстоятельств, характеризующих в основном признаки объективной стороны и объекта преступления» [17, с. 164–165].

Фактически общественно опасное деяние является неотъемлемой частью объективной стороны преступления, т.е. состав преступления «поглощает» общественную опасность деяния. В этой связи в научной литературе неоднократно встречалось мнение о том, что необходимо объединить эти два основания в одно. В частности, А. Я. Дубинский предлагал такую формулировку: «в случае, если не было совершено преступление» [18, с. 25]. Несколько иное мнение имеет В. М. Хомич. Он полагает, что ввиду отсутствия такого понятия как «состав преступления» в УК, оно должно иметь место лишь в научной литературе [19, с. 165–192], но никак не может быть закреплено как основание в УПК. Данная точка зрения вызывает споры среди ученых-материалистов.

Заключение. Таким образом, изучив научную и практическую составляющие основания прекращения производства по уголовному делу в связи с отсутствием общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом, полагается, что применение его возможно в следующих случаях:

1. Отсутствие факта (деяния), на который указано в заявлении (сообщении) о преступлении, либо по которому возбуждено уголовное дело. Эти ситуации имеют две составляющие: 1) когда лицо добросовестно заблуждается относительно преступного события либо 2) когда заявитель умышленно вводит в заблуждение органы уголовного преследования (например, ст. 400 УК «Заведомо ложный донос»). В обоих случаях в отношении лица, подозреваемого (обвиняемого) в совершении преступления, прекращается уголовное преследование. Уголовная ответственность может быть лишь в отношении лица, допустившего умышленно заведомо ложное сообщение о преступлении.

2. Факт (деяние), который указывается в заявлении (сообщении) о преступлении, либо по которому возбуждено уголовное дело, имеет место, однако действия (бездействие) осуществлялись самим потерпевшим. Неправильная оценка информатором сложившейся жизненной ситуации как криминогенной, в силу чего лицо на самом деле является потерпевшим от собственного халатного поведения, а не преступления (эти ситуации следует отличать от тех, которые образуют так называемую «пограничную» латентность, возникающую, когда потерпевшим совершено преступление не осознается в качестве такового) [12, с. 123].

3. Факт (деяние), который указывается в заявлении (сообщении) о преступлении, либо по которому возбуждено уголовное дело, имеет место, однако не содержит характера преступного деяния и при этом характеризуется отсутствием вины (чаще всего в таких случаях речь идет о форс-мажоре). Наилучшим образом эта ситуация охарактеризована П. С. Элькинд. В одной из своих работ она справедливо заметила, что возможна ситуация, при которой «... событие, по поводу которого возбуждено уголовное дело, имеется при том, что события преступления нет» [20, с. 74]. Список данных ситуаций формируется из деяния объективного происхождения: стихийные силы природы, физические, физиологические, химические и других процессы, не зависящих от субъективных личностных факторов. Важно одно: данные деяния не могут быть следствием умысла или неосторожности.

Все перечисленные группы фактов (деяний) ни в коей мере не связаны с реализацией уголовно-правовых норм, они не вызывают возникновения уголовно-правовых отношений, поскольку не могут его вызвать по своей природе, следовательно, исключают возможность производства по уголовному делу в силу достоверного установления отсутствия общественно опасного деяния.

Список использованных источников

1. Головкин, Л. В. Классификация оснований освобождения от уголовной ответственности / Л. В. Головкин // Законность. – 1998. – № 11. – С. 37–40.
2. Барабаш, А. С. Прекращение уголовных дел по нереабилитирующим основаниям в стадии предварительного расследования / А. С. Барабаш, Л. М. Володина. – Томск : Изд-во Том. ун-та, 1986. – 154 с.
3. Ларин, А. М. Прекращение уголовного дела по реабилитирующим основаниям / А. М. Ларин // Социалистическая законность. – 1978. – № 1. – С. 57–59.
4. Куссмауль, Р. И. Всякое прекращение уголовного дела – реабилитирует / Р. И. Куссмауль // Российская юстиция. – 2000. – № 9. – С. 45.
5. Химичева, Г. П. Досудебное производство по уголовным делам: концепция совершенствования уголовно-процессуальной деятельности : монография / Г. П. Химичева. – М. : Экзамен, 2003. – 352 с.
6. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 16 июля 1999 г., № 295–З : принят Палатой представителей 24 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 // ЭТАЛОН.

Законодательство Республики Беларусь / Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

7. Дубинский, А. Я. Основания к прекращению уголовного дела в стадии предварительного расследования: Учеб. пособие / А. Я. Дубинский. – Киев : КВШ МВД СССР, 1973. – 124 с.

8. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Республики Беларусь / Н. И. Андрейчик [и др.] ; под науч. ред. М. А. Шостака. – Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь, 2014. – 1230 с.

9. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 9 июля 1999 г., № 275–3: принят Палатой представителей 2 июня 1999 г.: одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

10. Уголовный кодекс республики Беларусь : науч.-практ. коммент. / Т. П. Афонченко [и др.] ; под ред. В. М. Хомича, А. В. Баркова, В. В. Марчука. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2019. – 1000 с.

11. Уголовное право. Общая часть: Конспект лекций / В. В. Горбач [и др.] ; под общ. ред. Э. Ф. Мичулиса. – Мн. : Изд-во МИУ, 2008. – 272 с.

12. Фильченко, А. П. Отсутствие события преступления как обстоятельство, исключающее правоотношение уголовной ответственности / А. П. Фильченко // Юристы–Правоведь. – 2012. – № 6. – С. 121–124.

13. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : 18 дек. 2001 г., № 174–ФЗ : принят Гос. Думой 22 нояб. 2001 г. : одобр. Советом Федерации 5 дек. 2001 г. : в ред. Федер. закона от 03.07.2019 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2019.

14. Уголовно-процессуальный кодекс Украины от 13 апреля 2012 г. [Электронный ресурс] // База данных «Законодательство стран СНГ» Национального центра правовой информации Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://ncpi.gov.by/>. – Дата доступа: 22.05.2019.

15. Ожегов, С. И. Словарь русского языка : Ок. 57 000 слов / С. И. Ожегов, Н. Ю. Шведова; под ред. Н. Ю. Шведовой. – 20-е изд. – М. : Рус. яз., 1988. – 750 с.

16. Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : 13 июня 1996 г., № 63–ФЗ : принят Гос. Думой 24 мая 1996 г. : одобр. Советом Федерации 5 июня 1996 г. : в ред. Федер. закона от 17.06.2019 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2019.

17. Миньковский, Г. М. Обстоятельства, подлежащие доказыванию / Г. М. Миньковский // Теория доказательств в советском уголовном процессе / Отв. ред. Н. В. Жогин. – 2-е изд., испр. и доп. – М. : Юрид. лит., 1973. – 736 с.

18. Дубинский, А. Я. Прекращение уголовного дела в стадии предварительного расследования: учебное пособие / А. Я. Дубинский. – Киев : КВШ МВД СССР, 1975. – 132 с.

19. Хомич, В. М. Концепции уголовной ответственности в теории уголовного права. Уголовная ответственность как правовое понятие / В. М. Хомич. – Уголовное право Республики Беларусь: научно-методологические основы : учебное пособие / С. В. Ананич [и др.] ; под общ. ред. Э. А. Саркисовой. – Минск : Академия МВД, 2017. – С. 165–192.

20. Горский, Г. Ф. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе / Г. Ф. Горский, Л. Д. Кокорев, П. С. Элькинд. – Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1978. – 303 с.

УДК: 343.137.5+342.951

ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ МЕЖОТРАСЛЕВОГО УРЕГУЛИРОВАНИЯ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ ДЕТЕЙ В УГОЛОВНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

Н. Ю. Веселов,

доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Криворожского факультета Национального университета «Одесская юридическая академия», кандидат юридических наук, доцент (Кривой Рог, Украина)

Ж. В. Байдак,

студентка 4 курса Криворожского факультета Национального университета «Одесская юридическая академия» (Кривой Рог, Украина)

В статье рассматриваются проблемные вопросы, связанные с участием и заменой законных представителей несовершеннолетних подозреваемых (обвиняемых) в уголовном производстве. Указанные аспекты имеют нормативно-прикладной характер и влияют на обеспечение законных прав детей, учет их наилучших интересов в уголовно-правовых отношениях. Отдельно затрагивается проблема избрания такой меры пресечения как передача детей, совершивших преступление небольшой или средней тяжести, под надзор их родителей либо иных лиц в случае, если такие лица не способны либо не желают выполнять такие обязательства.

Ключевые слова: дети, законные представители, меры пресечения, уголовное производство, ювенальная юстиция.

The article deals with problematic issues related to the participation and replacement of legal representatives of juvenile suspects (accused) in criminal proceedings. These aspects have a normative and applied nature and influence the ensuring of the legal children's rights and the consideration of their best interests in criminal law relations. The problem of choosing such a preventive measure as the transfer of children who have committed a minor or moderate crime under the supervision of their parents or other persons, if such persons are unable or unwilling to fulfill such obligations, is separately addressed.

Keywords: children, legal representatives, preventive measures, criminal proceedings, juvenile justice.

Введение. Правонарушения среди несовершеннолетних представляют собой одну из специфических проблем современного общества (как Украины, так и других стран). Они считаются наиболее серьезной формой девиантного поведения молодежи [1, с. 650-670]. Во многих отношениях это явление характеризуется сложной и специфической формой негативного социального проявления [2, с. 3].

Анализ статистических данных Генеральной прокуратуры Украины свидетельствует о том, что за 5 лет (с 2014 по 2018 год) количество зарегистрированных уголовных преступлений, совершенных несовершеннолет-

ними или с их участием, составило более 29 тыс. случаев. По степени тяжести среди ювенальных преступлений занимают: первое место – преступления средней тяжести (48,4 %); второе – тяжкие преступления (39 %); третье – преступления небольшой тяжести (10,6 %).

По объекту посягательства 75 % таких фактов приходится на преступления против собственности; 9,2 % – преступления против жизни и здоровья человека; 5,5 % – преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта; 4 % – преступления в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов или прекурсоров и другие преступления против здоровья населения; 2,7 % – преступления против общественного порядка и нравственности; 3,6 % – все остальные виды преступлений [3].

Характеризуя несовершеннолетних правонарушителей по возрасту (в момент совершения преступлений), следует отметить, что наибольшее количество деликтов совершается лицами в возрасте: 16-17 лет – 65%; 14-15 лет – 31 %; до 14 лет – 4 % (к лицам в возрасте от 11 до 14 лет законодательство Украины допускает применение принудительных мер воспитательного характера, исчерпывающий перечень которых дает Уголовный кодекс Украины) [4]. 22 % осужденных несовершеннолетних в 2016 году на момент совершения преступлений находились вне контроля общества, поскольку нигде не учились и не работали. В 2017 году доля таких осужденных составила 24 %. Из 1224 несовершеннолетних, состоящих на учете уполномоченных органов по вопросам probation, по состоянию на 1 января 2018 года 21 % не работали и не учились, около 50 % воспитывались в семье с одним из родителей.

Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила) устанавливают, что правосудие в отношении несовершеннолетних должно являться составной частью процесса национального развития каждой страны в рамках всестороннего обеспечения социальной справедливости для всех несовершеннолетних, одновременно содействуя защите молодежи и поддержанию мирного порядка в обществе [5, п. 1.4]. Уголовно-процессуальное законодательство Украины содержит ряд особенностей осуществления уголовного производства в отношении несовершеннолетних (применения принудительных мер воспитательного характера к несовершеннолетним, не достигшим возраста уголовной ответственности).

Основная часть. Одним из основных фигурантов указанных (особенных) порядков уголовного производства является законный представитель несовершеннолетнего подозреваемого/обвиняемого.

Согласно Уголовному процессуальному кодексу Украины (далее – УПК Украины), если подозреваемым, обвиняемым является несовершеннолетний, к участию в процессуальном действии вместе с ним привлекается его законный представитель. В качестве законных представителей

могут быть привлечены родители (усыновители), а в случае их отсутствия – опекуны или попечители лица, другие совершеннолетние близкие родственники или члены семьи, а также представители органов опеки и попечительства, учреждений и организаций, под опекой или попечительством которых находится несовершеннолетний. На стадии досудебного расследования о привлечении законного представителя следователь, прокурор выносят постановление, копия которого вручается законному представителю. Законный представитель пользуется процессуальными правами лица, интересы которого он представляет, кроме процессуальных прав, реализация которых осуществляется непосредственно подозреваемым, обвиняемым и не может быть поручена представителю. Несовершеннолетний подозреваемый оповещается или вызывается следователем, прокурором через его родителей или других законных представителей. Иной порядок допускается лишь в случае, если это обусловлено обстоятельствами, установленными в ходе уголовного производства [6].

Именно поэтому важна личность законного представителя как гарантия надлежащего исполнения подозреваемым или обвиняемым несовершеннолетним возложенных на него процессуальных прав и обязанностей. Кроме того, участие законного представителя также подразумевает и дополнительное гарантирование прав несовершеннолетнего подозреваемого на всех стадиях уголовного производства, реализацию таких прав с учетом интересов и психологических особенностей личности ребенка. Основными субъектами, выступающими в роле законного представителя, согласно УПК Украины, являются родители лица, привлекаемого к уголовной ответственности. Но не всегда родители в состоянии в полной мере выполнять функции законных представителей. Если несовершеннолетний является выходцем из неблагополучной семьи, состоящей на учете в службе по правам детей как семья, оказавшаяся в сложных жизненных обстоятельствах, это создает риски неисполнения такими родителями возложенных на них функций законных представителей. Зачастую в таких условиях ребенок, который находится в конфликте с законом, продолжает вести асоциальный образ жизни, и даже совершать новые административные или уголовные правонарушения.

Украинское уголовно-процессуальное законодательство не раскрывает подробно вопрос о том, кто должен выяснять статус семьи и предоставлять заключение о возможности или невозможности родителей быть законными представителями. Условия жизни и воспитания несовершеннолетнего, наличие взрослых подстрекателей и других соучастников уголовного преступления законодатель включает в обстоятельства, подлежащие установлению в уголовном производстве в отношении несовершеннолетних, где в ч. 1 ст. 485 УПК Украины отмечается, что во время досудебного расследования и судебного рассмотрения уголовных преступлений, совершенных несовершеннолетними, кроме обстоятельств, предусмотренных ст. 91 указанного Кодекса, также выясняются

вышеизложенные обстоятельства. В свою очередь, согласно ст. 92 УПК Украины обязанность доказывания обстоятельств, предусмотренных ст. 91 того же Кодекса возлагается на следователя, прокурора.

Следователь, который осуществляет досудебное расследование, может выполнять лишь первичный мониторинг условий жизни ребенка, который находится в конфликте с законом. Дальнейшие действия выходят за границы уголовно-процессуальных отношений, а, следовательно, не относятся к полномочиям и задачам органов досудебного расследования. Согласно ст. 4 Закона Украины «Об органах и службах по делам детей и специальных учреждениях для детей» обеспечение устройства детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки, в детские дома семейного типа, приемные семьи, передача под опеку, попечительство, на усыновление; беседы с родителями или опекунами, попечителями, должностными лицами с целью выяснения причин и условий, которые привели к нарушению прав детей, безнадзорности, совершению правонарушений, принятие мер по их устранению; посещение детей, оказавшихся в сложных жизненных обстоятельствах, состоящих на учете в службе по делам детей по месту их жительства, учебы и работы; принятие мер для социальной защиты таких детей относится к компетенции центральных органов исполнительной власти, реализующих государственную политику в сфере усыновления и защиты прав детей, органов исполнительной власти в сфере семьи и детей, службы по делам детей [7].

Следовательно, для углубленного изучения условий жизни и воспитания несовершеннолетнего очень актуальным будет сотрудничество органа досудебного расследования со службой по делам детей.

Законодатель предусматривает привлечение в качестве законных представителей других совершеннолетних близких родственников или членов семьи. Однако процедура их привлечения законом не урегулирована.

Часть 4 ст. 44 УПК Украины определяет, что в случае, если действия или интересы законного представителя противоречат интересам лица, которое он представляет, по решению следователя, прокурора, судьи, суда такой законный представитель заменяется другим из числа лиц, указанных в части второй настоящей статьи. Часть 3 ст. 488 УПК Украины устанавливает: «если участие законного представителя может причинить вред интересам несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого, суд по его ходатайству, ходатайству прокурора или по собственной инициативе своим определением имеет право ограничить участие законного представителя в выполнении отдельных процессуальных или судебных действий или устранить его от участия в уголовном производстве и привлечь вместо него другого законного представителя».

Вопрос состоит в том, необходимо ли следователю (прокурору) на стадии досудебного расследования или суду на стадии судебного рассмотрения решение о лишении родительских прав или постановление суда

о привлечении родителей к административной ответственности за невыполнение или ненадлежащее выполнение своих родительских обязанностей (чч. 1-4 ст. 184 Кодекса Украины об административных правонарушениях) в качестве обязательного основания для замены законного представителя. Проблема применения данного института на этапе досудебного расследования в уголовных делах относительно несовершеннолетних состоит в том, что решения местных судов (по подобным гражданским или административным производствам) основываются на результатах уголовного производства, и эти взаимоотношения между ними обратной связи не имеют.

Если говорить о процедуре лишения родителей родительских прав, то инициаторами такой процедуры обычно выступают органы опеки и попечительства. Но привлечение органов опеки и попечительства или службы по делам детей обуславливает возложение на органы досудебного следствия дополнительные обязанности, к тому же замедляя ход расследования уголовного правонарушения. На практике, учитывая четкую регламентацию и ограниченность сроков досудебного расследования преступлений, лишнее затягивание сроков уголовного производства является непозволительной роскошью, даже если такие действия проводятся в интересах несовершеннолетнего. Тем более что подобная процедура УПК Украины не оговаривается как обязательная. Таким образом, компетентные органы стараются не отступать от уже сформированной стандартной процедуры, стараясь придерживаться основной задачи уголовного производства – обеспечения быстрого, полного и непредвзятого расследования, тем самым пренебрегая другой задачей – охраной прав, свобод и законных интересов участников уголовного производства. Это неминуемо сказывается на личности несовершеннолетнего и возможно является фактором, способствующим возрастанию процента детской преступности, ущемлению интересов ребенка в ходе досудебного расследования.

В случае целесообразности принятия следователем (прокурором) или судом решения о замене законного представителя как должен осуществляться выбор другого законного представителя? Важна ли степень родства? И в какой очередности они должны привлекаться? Для принятия окончательного решения важное значение приобретает характеристика возможных кандидатов на замену, их условия и способ жизни. По аналогии закона другие претенденты на роль законного представителя несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого должны пройти ту же процедуру, которая предусматривается и для родителей – представить свое согласие на это. В случае отказа, за неимением других родственников, в качестве законного представителя для несовершеннолетнего может быть выбран представитель органа опеки и попечительства. Однако такое решение принимается соответствующими органами исполнительной власти, реализующими государственную политику в сфере усыновления и защиты прав детей, службами по

делам детей. Порядок принятия решения и его оформление регулируется нормами административного права.

Велико значение законного представителя и при избрании в отношении несовершеннолетнего меры пресечения. Система правосудия в отношении несовершеннолетних направлена в первую очередь на обеспечение благополучия несовершеннолетнего и обеспечение того, чтобы любые меры воздействия на несовершеннолетних правонарушителей были всегда соизмеримы как с особенностями личности правонарушителя, так и с обстоятельствами правонарушения [5, п. 5.1].

Согласно ч. 2 ст. 492 УПК Украины задержание и содержание под стражей могут применяться к несовершеннолетнему лишь в случае, если он подозревается или обвиняется в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления, при условии, что применение иной меры пресечения не обеспечит предотвращение рисков, указанных в ст. 177 УПК Украины. А согласно ч. 4 ст. 499 УПК Украины, при наличии достаточных оснований полагать, что лицо, которое после достижения одиннадцатилетнего возраста и до достижения возраста уголовной ответственности совершило общественно опасное деяние, подпадающее под признаки деяния, за которое Уголовным кодексом Украины предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше пяти лет (тяжкое или особо тяжкое преступление), оно может быть помещено в приемник-распределитель для детей на срок до 30 дней на основании постановления следственного судьи, суда, вынесенных по ходатайству прокурора согласно правилам, предусмотренным для избрания меры пресечения в виде содержания под стражей.

Например, в постановлении Каховского горрайонного суда Херсонской области от 16.01.2017 г. (производство № 1-кс/658/38/17) следственный судья при избрании в отношении несовершеннолетнего меры пресечения в виде содержания под стражей обращает внимание на существование рисков, предусмотренных пп. 1, 3, 4 ч. 1 ст. 177 УПК Украины. Также в судебном заседании было установлено, что несовершеннолетнее лицо (согласно предъявленному обвинению) совершило преступление в ночное время, в состоянии алкогольного опьянения, живет в неполной семье, только с матерью, но, как было установлено в судебном заседании, мать не имеет соответствующего влияния на сына и не уделяет должного внимания его обучению и воспитанию. Кроме того, в ходе рассмотрения ходатайства установлено, что подозреваемый пытался сбежать при задержании его сотрудниками полиции [8].

Кроме мер, предусмотренных статьей 176 УПК Украины, в отношении несовершеннолетних подозреваемых может применяться передача их под надзор родителей, опекунов или попечителей, а к несовершеннолетним, которые воспитываются в детском учреждении, – передача их под надзор администрации этого учреждения. Как показывает анализ судебной практики, эта мера является преобладающей среди всех остальных, причем фактически единственной в случае совершения несовершеннолетним или малолетним лицом преступления (общественно опасного деяния) небольшой или

средней тяжести. Напомним, что по статистике их число является преобладающим среди ювенальных уголовных правонарушений.

Передача несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого под надзор родителей, опекунов, попечителей или администрации детского учреждения заключается во взятии на себя кем-либо из указанных лиц или представителем администрации детского учреждения письменного обязательства обеспечить прибытие несовершеннолетнего подозреваемого к следователю, прокурору, следственному судье, а также его надлежащее поведение. Передача под надзор родителей и других лиц возможна лишь при их согласии и с согласия несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого. До передачи несовершеннолетнего подозреваемого под надзор суд обязан собрать сведения о личности родителей, опекунов или попечителей, их отношениях с несовершеннолетним и убедиться в том, что они могут должным образом осуществлять надзор за несовершеннолетним.

Возвращаясь к вопросу о способности таких лиц полноценно и эффективно исполнять в данном случае свои обязанности, следует очертить следующую проблему нормативного характера. Как поступать в ситуации, когда ребенок, который совершил преступление (общественно опасное деяние) небольшой или средней тяжести проживает в неблагополучной семье, либо родители не способны влиять на него или контролировать его поведение. Подобные обстоятельства исключают целесообразность применения такой меры пресечения как передача под надзор родителей в силу её неэффективности. В то же время, помещение таких малолетних или несовершеннолетних лиц в приемник-распределитель также будет являться нарушением закона и прав детей, так как степень тяжести преступления (даже при условии наличия рисков, указанных в ст. 177 УПК Украины) не предусматривает применение подобной меры пресечения, учитывая ее исключительный характер. И соответственно содержание таких лиц под стражей тоже исключается.

Назначение в подобных ситуациях законного представителя для несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого из числа представителей органов опеки и попечительства не решает окончательно вопроса о месте пребывания указанного ребенка.

Закон Украины «Об органах и службах по делам детей и специальных учреждениях по делам детей» (статьи 11, 11-1, 11-2) предусматривает функционирование таких специальных учреждений для детей как приюты для детей (в таких приютах временно размещаются дети в возрасте от 3 до 18 лет, оказавшиеся в сложных жизненных обстоятельствах. Дети могут находиться в приюте для детей в течение времени, необходимого для их дальнейшего устройства, но не более 9 суток); центры социально-психологической реабилитации детей (для длительного (стационарного) или дневного пребывания детей от 3 до 18 лет, оказавшихся в сложных жизненных обстоятельствах, предоставление им комплексной социальной, психологической,

педагогической, медицинской, правовой и других видов помощи); социально-реабилитационные центры – детские городки – для проживания детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки, детей, оказавшихся в сложных жизненных обстоятельствах, беспризорных детей в возрасте от 3 до 18 лет, детей, разлученных с семьей, оказания им комплексной социальной, психологической, педагогической, медицинской, правовой, других видов помощи и дальнейшего их устройства. Однако в указанных нормах Закона содержится существенное ограничение, а именно – не подлежат размещению в данных учреждениях дети, находящиеся в состоянии алкогольного или наркотического опьянения, психически больные с выраженными симптомами болезни, а также те, которые совершили уголовное преступление (исключений в зависимости от степени тяжести уголовного правонарушения не предусматривается). Указанная проблема на сегодня правового урегулирования не имеет. Урегулирование этого вопроса требует управленческого решения – создания нового вида специального учреждения для временного пребывания детей, совершивших (подозреваемых или обвиняемых) уголовное преступление, следовательно, является частью административно-правового регулирования.

Заключение. На примере рассмотренных в исследовании вопросов наглядно продемонстрировано, что отношения ювенальной юстиции, которые обусловлены ювенальными преступлениями (общественно опасными деяниями), не ограничиваются лишь уголовно-процессуальным правовым регулированием. Решение ряда проблем уголовного производства в отношении несовершеннолетних (применения принудительных мер воспитательного характера к несовершеннолетним, не достигшим возраста уголовной ответственности) требует усовершенствования норм административно-правовых актов.

В частности, относительно отдельных аспектов участия законных представителей, выяснения условий жизни и воспитания несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого на стадии досудебного расследования, применения мер пресечения в виде передачи несовершеннолетних подозреваемых или обвиняемых под надзор родителей и других лиц необходимо: внесение дополнений в нормы, регулирующие полномочия (права и обязанности) органов опеки и попечительства, служб по делам детей; разработка процедуры взаимодействия органов досудебного расследования (прокуратуры) с вышеуказанными органами и службами по вопросам выяснения условий жизни и воспитания несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого или потерпевшего; создания нового вида специального учреждения для временного пребывания детей, совершивших (подозреваемых или обвиняемых) уголовное преступление или иных социально-правовых институтов, способных осуществлять надлежащий надзор за такими детьми, обеспечивать их надлежащее поведение, защиту их процессуальных прав, воспитательное воздействие.

Список использованных источников

1. Stanić, I. Maloljetnička delinkvencija – opasan socijalni fenomen / I. Stanić // Pedagoška stvarnost. 2006. № 52 (7-8). – S. 650–670.
2. Šikman, M. Kriminalitet maloljetnika u republici srpskoj, sa osvrtom na vršnjačko nasilje. Vršnjačko nasilje (etiologija, fenomenologija, načini prevazilaženja i komparativna iskustva) / M. Šikman // Zbornik radova Međunarodna naučnostručna konferencija. (Laktaši, 27–29 mart 2013 godine). Banja Luka. 2013. – S. 3–12.
3. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення (2014-2018 роки) / Генеральна прокуратура України. URL: https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113653&libid=100820&c=edit&_c=fo# (дата звернення: 10.05.2019).
4. Єдиний звіт про осіб, які вчинили кримінальні правопорушення (за січень-грудень 2018 року) / Генеральна прокуратура України. URL: https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113653&libid=100820&c=edit&_c=fo# (дата звернення: 10.05.2019).
5. Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила): Приняты резолюцией № 40/33 Генеральной Ассамблеи ООН от 29.11.1985 г. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/beijing_rules.shtml (дата звернення: 10.05.2019).
6. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. Дата оновлення: 11.01.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n3886> (дата звернення: 10.05.2019).
7. Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей: Закон України від 24.01.1995 р. № 20/95-ВР, Дата оновлення: 09.02.2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80/conv> (дата звернення: 10.05.2019).
8. Ухвала слідчого судді Каховський міськрайонного суду Херсонської області від 16.01.2017 р.: Справа № 658/103/17-к; провадження № 1-кс/658/38/17 / Єдиний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/64108972> (дата звернення: 11.05.2019).

УДК: 343.137.5

ПРАВОВОЙ СТАТУС ЛИЦА, В ОТНОШЕНИИ КОТОРОГО ПРЕДПОЛАГАЕТСЯ ПРИМЕНЕНИЕ ПРИНУДИТЕЛЬНЫХ МЕР ВОСПИТАТЕЛЬНОГО ХАРАКТЕРА

Н. Ю. Веселов,

доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Криворожского факультета Национального университета «Одесская юридическая академия», кандидат юридических наук, доцент (Кривой Рог, Украина)

М. Ю. Гаврилюк,

студентка 4 курса Криворожского факультета Национального университета «Одесская юридическая академия» (Кривой Рог, Украина)

В статье обращается внимание на отсутствие четких положений о процессуальных правах детей, не достигших возраста уголовной ответственности, в отношении кото-

рых предполагается применение принудительных мер воспитательного характера. Делается акцент на необходимости закрепления в уголовном процессуальном законодательстве правового статуса таких лиц, а также введения нового института – уведомления о подозрении в совершении общественно опасного деяния лиц, не достигших возраста уголовной ответственности.

Ключевые слова: дети, общественно опасное деяние, уголовное производство, правовой статус, принудительные меры воспитательного характера, ювенальная юстиция.

The article draws attention to the lack of clear provisions on the procedural rights of children who have not reached the age of criminal responsibility, in respect of which compulsory educational measures are intended. Emphasis is placed on the need to enshrine in the criminal procedural legislation the legal status of such persons, as well as the introduction of a new institution – notification of suspicion of committing the socially dangerous act of persons under the age of criminal responsibility.

Keywords: children, socially dangerous act, criminal proceedings, legal status, compulsory educational measures, juvenile justice.

Введение. В ст. 4 Минимальных стандартных правил Организации Объединенных Наций, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила»), указано, что в правовых системах, в которых признается понятие возраста уголовной ответственности для несовершеннолетних, нижний предел такого возраста не должен устанавливаться на низком возрастном уровне, учитывая аспекты эмоциональной, духовной и интеллектуальной зрелости. В комментарии к этой норме поясняется, что минимальные пределы возраста уголовной ответственности весьма различны в зависимости от исторических и культурных особенностей. Использование современного подхода заключается в определении способности ребенка перенести связанные с уголовной ответственностью моральные и психологические аспекты, то есть в определении возможности привлечения ребенка, в силу индивидуальных особенностей его восприятия и понимания, к ответственности за явно антиобщественное поведение. Если возрастной предел уголовной ответственности установлен на слишком низком уровне или вообще не установлен, понятие ответственности становится бессмысленным [1].

В соответствии с украинской уголовно-правовой доктриной субъектом преступления является физическое вменяемое лицо, совершившее преступление в возрасте, с которого в соответствии с Уголовным кодексом (далее – УК) может наступать уголовная ответственность. Согласно ст. 22 УК Украины уголовной ответственности подлежат лица, которым до совершения преступления исполнилось 16 лет. Но существует еще так называемый минимальный возраст уголовной ответственности. Законодатель установил четкий перечень составов преступлений, за совершение которых уголовной ответственности подлежат лица в возрасте от 14 до 16 лет, среди них: умышленное убийство (статьи 115-117), умышленное тяжкое телесное повреждение (ст. 121, ч. 3, статей 345, 346, 350, 377, 398), умышленное средней тяже-

сти телесное повреждение (ст. 122, ч. 2 статей 345, 346, 350, 377, 398), диверсия (ст. 113), бандитизм (ст. 257), сексуальное насилие (ст. 153), кража (ст. 185, ч. 1 статей 262, 308), грабеж (статьи 186, 262, 308), разбой (статья 187) и еще ряд иных уголовных правонарушений [2].

В случае совершения лицом, после достижения одиннадцатилетнего возраста до достижения возраста, с которого может наступать уголовная ответственность (14 либо 16 лет) общественно опасного деяния, подпадающего под признаки деяния, предусмотренного законом Украины об уголовной ответственности, к такому малолетнему лицу в соответствии с УК Украины (ч. 2 ст. 97) и Уголовным процессуальным кодексом Украины (далее – УПК) (ст. 498) могут быть применены принудительные меры воспитательного характера, предусмотренные ч. 2 ст. 105 УК Украины.

Следует отметить, что среди общего количества лиц, в отношении которых сведения о совершенном преступлении были внесены в Единый реестр досудебных расследований, процент общественно опасных деяний, совершенных лицами в возрасте от 11 до 14/16 лет (достигших возраста уголовной ответственности) довольно незначительный. За 12 месяцев 2018 года он составил всего 0,14 %, а за пять месяцев 2019 года – 0,11 %. Процент соотношения увеличивается относительно общего числа несовершеннолетних, совершивших уголовное правонарушение или общественно опасное деяние: в возрасте до 4 лет – до 4 % – 4,6 % (2018 г. – 5 месяцев 2019 г.); от 14 до 15 лет – до 31 % – 30 % соответственно [3; 4]. Даже принимая во внимание то, что в относительный показатель количества лиц в возрасте от 14 до 15 лет попадают и субъекты уголовной ответственности (в тех случаях, когда возраст уголовной ответственности начинается с 14 лет) и цифра 30 % является условной, приведенная статистика уже наглядно демонстрирует необходимость научного и практического внимания к вопросам уголовного производства по применению принудительных мер воспитательного характера к несовершеннолетним, не достигшим возраста уголовной ответственности.

Ранее отдельные вопросы указанной тематики среди украинских ученых рассматривались в рамках таких исследований как: «Процессуальное положение в уголовном судопроизводстве Украины несовершеннолетнего, совершившего преступление или общественно опасное деяние» (Голубов А. Е., 2005) [5], «Процессуальный порядок разрешения дел об общественно опасных деяниях лиц, не достигших возраста уголовной ответственности» (Зеленский С. Н., 2007 г.) [6], «Производство по делам о применении принудительных мер воспитательного характера» (Палюх Л. М., 2007 г.) [7], «Уголовное производство по делам малолетних» (Гидулянова Е. Н., 2008 г.) [8], «Обеспечение прав и законных интересов малолетних лиц в уголовном процессе Украины» (Ковна У. С., 2010 г.) [9]. Однако те выводы и предложения, которые были получены в приведенных работах, на сегодня утратили актуальность в связи с кардинальными изменениями уголовно-процессуального законодательства Украины в 2012 году. Тем не

менее, обновление УПК Украины не решило всех законодательных и правоприменительных проблем, связанных с уголовным производством. Среди основных проблем, существующих по сей день в этой сфере на стадии досудебного расследования, следует отметить отсутствие четких положений о процессуальных правах детей, не достигших возраста уголовной ответственности, что не соответствует не только международным стандартам уголовной юстиции в отношении детей, а и общим стандартам, применяемым к совершеннолетним лицам. В частности, на данной проблеме акцентируется внимание в Национальной стратегии реформирования системы юстиции в отношении детей в Украине на период до 2023 года [10].

Целью данного исследования является концептуализация пробелов украинского уголовно-процессуального законодательства в части, касающейся правового статуса такого участника уголовного производства как лицо, в отношении которого предполагается применение принудительных мер воспитательного характера, а также определение направлений правового урегулирования данных вопросов.

Основная часть. В рамках каждой национальной юрисдикции следует предпринять усилия для принятия комплекса законов, правил и положений, которые относятся непосредственно к несовершеннолетним правонарушителям, учреждениям и органам, в функции которых входит отправление правосудия в отношении данной категории лиц и которые призваны: а) удовлетворять различные потребности несовершеннолетних правонарушителей, защищая при этом их основные права; б) удовлетворять потребности общества; в) проводить в жизнь следующие правила неукоснительно и беспристрастно [1, п. 2.3]. В главе 38 УПК Украины выделен отдельный параграф (§ 2), который содержит нормы, регламентирующие особенности уголовного производства по применению принудительных мер воспитательного характера к несовершеннолетним, не достигшим возраста уголовной ответственности [11].

Можно сказать, что допустимость применения таких мер к лицу, не достигшему возраста уголовной ответственности, является своего рода общественно-правовым компромиссом, поскольку отсутствие состава преступления исключает какие-либо уголовные последствия. Принудительные меры воспитательного характера не являются уголовным наказанием, существенно отличаются от них по своей строгости. В то же время они связаны с определенными ограничениями и лишениями для лица, в отношении которого применены. Принудительные меры воспитательного характера является мерой государственного принуждения, применяемой независимо от желания такого лица. Их возложение, помимо прочего, обусловлено необходимостью лишения лица, не достигшего возраста уголовной ответственности и, совершившего общественно опасное деяние, иллюзии о безнаказанности его действий.

Принудительный характер указанных мер обуславливает четкую регламентацию процедуры их применения, т.е. уголовного производства, а также определение статуса участников данных уголовно-процессуальных отношений. Однако анализ норм УПК Украины свидетельствует, что по данному вопросу национальное законодательство имеет значительные пробелы.

Изначально, УПК Украины не определяет правовой статус данной категории лиц в уголовном производстве. Если в отношении несовершеннолетних, достигших возраста уголовной ответственности, закон оперирует такими терминами как подозреваемый либо обвиняемый и в ст. 42 УПК Украины дает определение этим понятиям, то касательно лиц, совершивших общественно опасное деяние до достижения возраста, с которого может наступать уголовная ответственность, отсутствует даже унифицированный подход в их единой терминологии.

В статьях § 2 гл. 38 УПК Украины речь идет о лице после достижения одиннадцатилетнего возраста до достижения возраста, с которого может наступать уголовная ответственность, совершившем общественно опасное деяние, подпадающее под признаки деяния, предусмотренного законом Украины об уголовной ответственности. При этом в названии самого параграфа используется словосочетание «несовершеннолетние, не достигшие возраста уголовной ответственности». В ст. 3 УПК Украины «Определение основных терминов Кодекса» среди сторон уголовного производства со стороны защиты упоминается лицо, в отношении которого предполагается применение принудительных мер воспитательного характера. Именно такой термин встречаем и в ч. 2 ст. 52 УПК Украины – случаи обязательного участия защитника в уголовном производстве. Однако глава 3 УПК Украины «Суд, стороны и другие участники уголовного судопроизводства» правового статуса (прав и обязанностей) данного участника уголовного производства среди прочих не закрепляет и даже не упоминает о нем.

Согласно УПК Украины (ст. 499) досудебное расследование в уголовном производстве по применению принудительных мер воспитательного характера осуществляется согласно правилам, предусмотренным Кодексом. В ходе досудебного расследования проводятся необходимые процессуальные действия для выяснения обстоятельств совершения общественно опасного деяния и личности несовершеннолетнего. Законодатель неоднократно подчеркивает обязательность участия защитника в подобном порядке уголовного производства. При отсутствии оснований для закрытия уголовного производства прокурор утверждает составленное следователем или самостоятельно составляет ходатайство о применении к несовершеннолетнему принудительных мер воспитательного характера и направляет его в суд в порядке, предусмотренном Кодексом. Однако при всем при этом, отечественный законодатель упустил из виду тот момент, что согласно правилам, предусмотренным Кодексом, в обычном уголовном производстве или даже

в уголовном производстве относительно несовершеннолетних правонарушителей сторона защиты появляется с момента появления подозреваемого.

Подозреваемым является лицо, которому в порядке, предусмотренном статьями 276-279 УПК Украины, сообщено о подозрении, лицо, задержанное по подозрению в совершении уголовного преступления, или лицо, в отношении которого составлено уведомление о подозрении, однако оно не вручено ему вследствие отсутствия сведений о местонахождении данного лица, однако приняты меры для вручения способом, предусмотренным Кодексом для вручения уведомлений. Эффективность осуществления защиты в уголовном производстве на стадии досудебного расследования во многом обуславливается существующим правовым механизмом реализации подозреваемым (его защитником, законным представителем) своего правового статуса. Согласно ст. 276 УПК Украины в случае вручения уведомления о подозрении следователь, прокурор или другое уполномоченное должностное лицо (лицо, которому законом предоставлено право осуществлять задержание) обязаны безотлагательно сообщить подозреваемому о его правах, предусмотренных статьей 42 УПК. После этого, по просьбе подозреваемого, указанные должностные лица обязаны подробно разъяснить каждое из указанных прав. С уведомлением о подозрении в совершении преступления закон связывает и сроки досудебного расследования – оно должно быть закончено: в течение двух месяцев со дня уведомления лица о подозрении в совершении преступления (ч. 1 ст. 219 УПК Украины).

Тем не менее, на стадии досудебного расследования закон не предусматривает подготовку и вручение уведомления о подозрении в совершении общественно опасного деяния касательно лица, в отношении которого предполагается применение принудительных мер воспитательного характера. Вручение уведомления о подозрении (по аналогии с законом) в такой ситуации также является неприемлемым, поскольку оно подразумевает факт совершения лицом уголовного правонарушения, что следует из требований к содержанию данного процессуального документа.

На сегодняшний момент в правоприменительной деятельности органов досудебного расследования и прокуратуры какой-либо устоявшейся (единой) практики выхода из сложившегося законодательного коллапса не существует. В некоторых органах лицо, не достигшее возраста уголовной ответственности, рассматривают и допрашивают в качестве свидетеля. Уведомления о подозрении не предъявляют. Но в такой ситуации и в таком статусе ни лицо, в отношении которого предполагается применение принудительных мер воспитательного характера, ни его законные представители и представители (адвокаты) не могут формально пользоваться правами стороны защиты (подозреваемого). В других органах (на примере прокуратуры г. Кривого Рога) существует неофициально принятое правило проводить допрос данной категории участников досудебного расследования как лица,

в отношении которого предполагается применение принудительных мер воспитательного характера, по правилам, предусмотренным статьями 226, 227 и 490 УПК Украины. Лицам, не достигшим шестнадцатилетнего возраста, разъясняется обязанность давать правдивые показания, однако они не предупреждаются об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний и за заведомо ложные показания. Но этот подход также формально не отвечает требованиям принципа законности, поскольку, во-первых, уголовно-процессуальное законодательство Украины не содержит нормы, регламентирующей проведение допроса данной категории лиц, а, во-вторых, это также не уравнивает их в правовом статусе с подозреваемыми, а, следовательно, не дает возможности использовать все права, предоставленные законом для стороны защиты.

Заключение. В Минимальных стандартных правилах ООН, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинских правилах») сказано, что права несовершеннолетних, основные процессуальные гарантии, такие как презумпция невиновности, право быть поставленным в известность о предъявленном обвинении, право на отказ давать показания, право иметь адвоката, право на присутствие родителей или опекуна, право на очную ставку со свидетелями и их перекрестный допрос и право на апелляцию в вышестоящую инстанцию должны быть гарантированы на всех этапах судебного разбирательства [1, п. 7]. На этапе досудебного расследования ребенок впервые сталкивается с системой уголовной юстиции. От качества и полноты досудебного расследования зависит дальнейший ход уголовного производства. Защита прав детей на указанном этапе играет важнейшую роль в полноценной системе ювенальной юстиции.

Следовательно, руководствуясь международными стандартами, с целью защиты прав детей в уголовном производстве необходимо внести ряд дополнений в действующую редакцию УПК Украины, а именно:

– определить правовой статус лица, в отношении которого предполагается применение принудительных мер воспитательного характера, и закрепить его среди норм главы 3 УПК Украины;

– предусмотреть институт уведомления о подозрении в совершении общественно опасного деяния, дополнив соответствующей нормами § 2 главы 38 УПК Украины.

Список использованных источников

1. Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила»): Приняты резолюцией № 40/33 Генеральной Ассамблеи ООН от 29.11.1985 г. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/beijing_rules.shtml (дата звернения: 10.06.2019).

2. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. Дата оновлення: 19.05.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#n606> (дата звернення: 10.06.2019).

3. Єдиний звіт про осіб, які вчинили кримінальні правопорушення (за січень-грудень 2018 року) / Генеральна прокуратура України. URL: https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113653&libid=100820&c=edit&_c=fo# (дата звернення: 10.06.2019).

4. Єдиний звіт про осіб, які вчинили кримінальні правопорушення (за січень-травень 2019 року) / Генеральна прокуратура України. URL: https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113653&libid=100820&c=edit&_c=fo# (дата звернення: 10.06.2019).

5. Голубов А. Є. Процесуальне становище в кримінальному судочинстві України неповнолітнього, який скоїв злочин або суспільно небезпечне діяння: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2005. 215 с.

6. Зеленський С. М. Процесуальний порядок вирішення справ про суспільно небезпечні діяння осіб, які не досягли віку кримінальної відповідальності: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Київський нац. ун-т внутр. справ. Київ, 2007. – 20 с.

7. Палюх Л. М. Провадження у справах про застосування примусових заходів виховного характеру: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Академія адвокатури України. Київ, 2007. – 19 с.

8. Гідулянова Є. М. Кримінальне провадження у справах малолітніх: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Одеська нац. юрид. академія. Одеса, 2008. – 20 с.

9. Ковна У. С. Забезпечення прав і законних інтересів малолітніх осіб у кримінальному процесі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Академія адвокатури України. Київ, 2010. – 22 с.

10. Про схвалення Національної стратегії реформування системи юстиції щодо дітей на період до 2023 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 18.12.2018 р. № 1027-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1027-2018-%D1%80> (дата звернення: 10.06.2019).

11. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. Дата оновлення: 11.01.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n3935> (дата звернення: 10.06.2019).

УДК 343.13

СВИДЕТЕЛЬСКИЙ ИММУНИТЕТ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Т. А. Вишневская,

следователь по особо важным делам криминалистического отдела управления Следственного комитета Республики Беларусь по Витебской области, подполковник юстиции (Витебск, Республика Беларусь)

Аннотация: в статье рассматривается свидетельский иммунитет в его историческом развитии. Разграничивается круг лиц, обладающих свидетельским иммунитетом. Приводится сравнение отечественных и зарубежных норм института свидетельского иммунитета, рассмотрены проблемные вопросы правоприменения.

Ключевые слова: уголовный процесс; свидетель; свидетельские показания; свидетельский иммунитет; привилегии.

Abstract: the article considers testimonial immunity in historical development. Divides the circle of persons, having a testimonial immunity. Comparison of domestic and foreign standards of witness immunity is given, problematic issues of law enforcement are considered.

Keywords: criminal process; witness; witness testimony; witness immunity; privileges.

Введение. Институт свидетельского иммунитета имеет глубокие корни в истории человечества и известен еще со времен римского права: «Никто не обязан показывать против себя самого». Существовал он и в до-революционном российском судопроизводстве, широко используется в современном гражданском и уголовном процессе государств. Он также нашел свое отражение и в Конституции Республики Беларусь, и Уголовно-процессуальном кодексе нашей страны.

Европейский суд по правам человека исходит из того, что нормы свидетельского иммунитета являются общепризнанными нормами международного права, которые основываются на ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, определяющей понятие справедливого судебного разбирательства.

Основная часть. Ни одно из преступлений не совершается без свидетелей. На практике крайне редко встречаются уголовные дела, при производстве по которым не были бы допрошены свидетели. Свидетель как участник уголовного процесса известен всем историческим типам уголовного процесса и уголовному процессу всех государств. Свидетельские показания – один из наиболее древних и распространенных видов судебных доказательств. Нет ни одной системы доказательств, которая не отводила бы свидетельским показаниям прочного места среди других источников доказательств. В частности, свидетелями согласно Статуту Великого Княжества Литовского 1588 года считались лица, которым известны какие-либо обстоятельства конкретных уголовных дел. Статут содержал запрет на допрос в качестве свидетелей слуг и подданных по отношению к своему господину, сумасшедших («шалёных»), соисполнителей, изгнанников. В российских судебниках (1497 и 1550 гг.) свидетель именовался «послухом», а свидетельство – «послушеством», при этом одним из главных доказательств считались свидетельские показания.

В 20-е гг. XX века в криминалистике и уголовном процессе существовало направление, согласно которому считалось, что в недалеком будущем свидетельские показания будут заменены вещественными доказательствами, документами (немыми свидетелями), заключениями экспертов. Однако этого не произошло. Наиболее распространенным источником фактических данных (сведений) при производстве по уголовным делам являются

и, наверное, в ближайшем будущем останутся таковыми именно свидетельские показания [6; с. 49].

Российское дореволюционное законодательство предусматривало абсолютное право супругов и близких родственников отказаться от дачи показаний в отношении обвиняемого (ст. 705 Устава уголовного судопроизводства). Свидетель по его желанию полностью отстранялся от дачи любых показаний по уголовному делу.

В советском государстве в формате проводимой идеологии уравнивания всех граждан в обязанностях нормы о свидетельском иммунитете практически прекратили свое существование. Институт свидетельского иммунитета в национальном законодательстве был возрожден в 1994 году с принятием Конституции Республики Беларусь (его правовая основа заложена в ст. 27), вступлением нашей страны в ряд международных конвенций, обновлением уголовно-процессуального законодательства [6; 51].

В Уголовно-процессуальном кодексе Республики Беларусь (далее – УПК) 1999 года содержится определение понятия «свидетель», под которым понимается лицо, в отношении которого имеются основания полагать, что ему известны какие-либо обстоятельства по уголовному делу, вызванное органом, ведущим уголовный процесс, для дачи показаний либо дающее показания [3; с. 94].

Существует общее правило, согласно которому любое лицо, вызванное в качестве свидетеля, обязано на допросе дать показания и сообщить всё известное ему по делу, а в случае нарушения указанной обязанности оно несёт предусмотренную законом ответственность. Вместе с тем законодатель сделал исключения из этого общего правила для отдельных категорий лиц, определив случаи возможного отказа от дачи свидетельских показаний, не влекущие за собой привлечение к ответственности, то есть нормативно закрепив институт свидетельского иммунитета.

Термин «свидетельский иммунитет» в УПК не используется. Согласно же п. 40 ст. 5 УПК Российской Федерации «свидетельский иммунитет» – право лица не давать показания против себя и своих близких родственников, а также в иных случаях, предусмотренных настоящим Кодексом». Так как данное определение не учитывает запрет допроса некоторых лиц, некоторыми учеными предлагается свидетельский иммунитет определять как «право лица отказаться от дачи показаний против себя, своих близких родственников и в иных случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, а также запрет допроса лица, в случаях предусмотренных УПК». С таким предложением не все согласны. Представляется правильным различать ситуации, связанные с отказом лица от дачи свидетельских показаний и с запретом на допрос лица (по определенному кругу вопросов или полный запрет).

Отказаться от дачи свидетельских показаний в установленных законом случаях для отдельных категорий граждан могут только лица, имеющие

уголовно-правовой статус свидетеля, то есть являющиеся участниками соответствующих уголовно-процессуальных отношений. Если же существует запрет на допрос лица (полный запрет или допрос в качестве свидетеля по определенному кругу вопросов), то это лицо не может допрашиваться в качестве свидетеля, а соответственно приобрести статус соответствующего участника уголовного процесса.

Существуют две формы освобождения от дачи показаний – свидетельский иммунитет и прямой запрет допроса определенных категорий лиц. Нередко в литературе (а иногда и в законе) эти формы четко не разграничиваются. Между тем они имеют весьма существенные различия. Запрет означает, что данные лица не могут допрашиваться в качестве свидетелей ни при каких обстоятельствах, независимо от их желания. Иммунитет же – это юридическое право не подчиняться некоторым законам (привилегия). Лицо, обладающее свидетельским иммунитетом, не обязано давать показания и не несет ответственности за отказ от их дачи, но такое право сохраняет. При желании такое лицо может дать показания и тогда превращается в обычного свидетеля (несет ответственность за дачу заведомо ложных показаний, за разглашение данных предварительного следствия и т. п.) [4; с. 50].

В свою очередь субъектом свидетельского иммунитета будет являться физическое лицо, в отношении которого имеются основания полагать, что ему известны какие-либо обстоятельства по уголовному делу, которому законодательством предоставлено право на отказ от дачи показаний (при этом свидетельский иммунитет понимается в широком смысле слова, включая статусы потерпевшего и подозреваемого (обвиняемого) как право не свидетельствовать против самого себя), либо в отношении которого существует запрет на допрос в качестве свидетеля.

Существует определенная разница в регламентировании и практике применения норм свидетельского иммунитета в англо-саксонском и романо-германском законодательствах. Англо-саксонское законодательство содержит более развернутую систему в механизме реализации норм свидетельского иммунитета, в некоторых странах свидетельский иммунитет обособлен в законодательных нормах в отдельную главу и имеет богатую прецедентную часть. Что касается большинства стран с романо-германской законодательной системой, то следует отметить, что нормы свидетельского иммунитета здесь не сгруппированы, а находятся в различных нормах, регламентирующих права участников процесса, особенности доказывания и других.

Вопросам регламентации института свидетельского иммунитета законодатель США уделяет большое и пристальное внимание. Законодательство США свидетельский иммунитет разделяет на три категории: привилегия против самоговора (или право на молчание); свидетельская привилегия; свидетельский иммунитет. Между тем федеральное законодательство США приви-

легию от самообвинения выражает в трех основополагающих правилах, которые разъясняются задержанному: он имеет право сохранять молчание; все, что он скажет, может быть использовано как доказательство против него; у него есть право на присутствие при допросе адвоката. Добровольность признания тесно связана с упомянутой выше привилегией против самообвинения, а в дальнейшем и с допустимостью доказательств. Ряд обязанностей закреплены в ст.ст. 6001-6005 Раздела 18 Свода законов США. Согласно данному правилу суд имеет право издать приказ в отношении свидетеля, ссылающегося на привилегии против самообвинения, и обязать его дать показания. Однако данная информация не может быть использована против указанного лица, кроме случаев преследования за заведомую ложь, сообщенную под присягой, либо за неисполнение приказа в иной форме [5; с. 142].

В уголовно-процессуальном законодательстве Великобритании в привилегии от самообвинения также прослеживаются публичные интересы и их защита. Допросу подозреваемого и обвиняемого по законодательству Великобритании предшествует предупреждение в следующих выражениях: «Вы обвиняетесь в совершении указанного ниже преступления. Вы не обязаны ничего говорить. Но это может осложнить вашу защиту, если Вы теперь не упомянете о чем-то, на что Вы рассчитываете сослаться позднее в суде. Все, о чем Вы скажите, может служить доказательством по делу». Кроме того, в Англии при согласии подсудимого дать показания к нему применяется процедура допроса свидетеля. Тогда он несет уголовную ответственность за отказ от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний. Здесь следует также указать, что за отказ от дачи показаний обвиняемый несет ответственность за неуважение к суду [6; с. 148].

Согласно законодательству Российской Федерации, на основании ч. 10 ст. 166 УПК свидетелю перед началом любого следственного действия с его участием должны быть разъяснены его права, обязанности, ответственность и порядок следственного действия. Важное конституционное положение установлено в Конституции Российской Федерации, согласно которому любое лицо, допрашиваемое в качестве свидетеля, вправе отказаться от свидетельствования против себя самого, своего супруга (супруги), близких родственников, круг которых определен федеральным законом. Лицо может не воспользоваться своим правом отказа от дачи показаний и дать свидетельские показания. При этом оно предупреждается о возможности использования его показаний в качестве доказательств по уголовному делу, даже в случае его последующего отказа от них.

Таким образом, под свидетельским иммунитетом в российском законодательстве следует понимать право не свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом. Конституция Российской Федерации (ст. 51) не определяет полный перечень лиц, на которых распространяется правило

о свидетельском иммунитете. Однако УПК РФ содержит исчерпывающий перечень таких лиц.

При отказе от дачи показаний потерпевшего, свидетеля, являющегося супругом или близким родственником подсудимого, а равно при отказе от дачи показаний самого подсудимого суд вправе сослаться в приговоре на показания, данные этими лицами ранее, в том случае, если при производстве дознания, предварительного следствия им были разъяснены положения ст. 51 Конституции Российской Федерации, согласно которой никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников, а также если они были предупреждены о том, что их показания могут быть использованы в качестве доказательств по уголовному делу, в том числе и в случае их последующего отказа от этих показаний.

К близким родственникам российский законодатель отнес: супругу, супруга, родителей, детей, усыновителей, усыновленных, родных братьев и родных сестер, деда, бабуку, внуков (п. 4 ст. 5 УПК РФ). Данный перечень является исчерпывающим. Дискуссионным является вопрос о распространении института свидетельского иммунитета на бывших супругов. Допустим, что супруги состояли в браке, а к моменту, когда один из них должен выступать свидетелем в процессе – развелись. Может ли в таком случае лицо воспользоваться правом свидетельского иммунитета и не свидетельствовать в отношении бывшего супруга? Нормы морали говорят – да, норма закона, напротив, – нет.

Ст. 27 Конституции Республики Беларусь гласит: «Никто не должен принуждаться к даче показаний и объяснений против самого себя, членов своей семьи, близких родственников». Данный перечень детализируется п. 1 ст. 6 УПК согласно которой «близкие родственники – это родители, дети, усыновители, усыновленные (удочеренные), родные братья и сестры, дед, бабука, внуки, а также супруг (супруга)». Согласно п. 53 той же статьи «члены семьи – близкие родственники, другие родственники, нетрудоспособные иждивенцы и иные лица, проживающие совместно с участником уголовного процесса и ведущие с ним общее хозяйство». Развивает видение белорусского законодателя о свидетельском иммунитете и положение ч. 2 ст. 333 УПК, согласно которой «Если потерпевший или свидетель, освобожденные по закону от обязанности свидетельствовать против обвиняемого, не дали согласия на дачу показаний в судебном заседании, их показания, данные при досудебном производстве, не могут быть оглашены. Не могут быть также воспроизведены звукозапись их показаний, видеозапись или киносъемка допроса».

Таким образом, белорусский законодатель не дает исчерпывающего перечня субъектов права на отказ от дачи показаний, которым по сути может являться любое лицо, которое проживает совместно с участником уголовного процесса и ведет с ним общее совместное хозяйство. И посредством

нормы ч. 2 ст. 333 УПК разъяснил, что свидетельский иммунитет может быть использован его субъектом в любой момент уголовного процесса, а также то, что свое решение воспользоваться им субъект может неограниченное количество раз изменять. Это безусловно не может не вызывать ряд сложностей в правоприменительной деятельности.

Таким образом, российская норма о том, что «при согласии свидетеля дать показания он должен быть предупрежден о том, что его показания могут быть использованы в качестве доказательств по уголовному делу, в том числе и в случае его последующего отказа от этих показаний» на наш взгляд лучше отражает современные условия правоприменения норм свидетельского иммунитета на практике.

Существующая правовая регламентация отечественных норм о свидетельском иммунитете в ряде случаев приводит к нарушению правовой технологии понимания уголовно-процессуального закона субъектами правоприменительной деятельности, что со своей стороны находит отражение в судебно-следственной практике.

В обоснование своей точки зрения рассмотрим примеры уголовных дел, речь в которых прежде всего пойдет о праве на отказ от дачи показаний. Наиболее уязвимой категорией являются преступления против жизни и здоровья, совершенные в семейно-бытовой сфере, так называемое «домашнее насилие», и преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, которые согласно статистике из года в год составляют значительную часть в удельном весе преступлений в нашей стране.

Например, уголовное дело в отношении Иванова В. П. 1963 г.р., который обвинялся в том, что в течение полугода неоднократно (более 7 раз) избивал по месту жительства свою жену и несовершеннолетнюю дочь, причинив им различные по тяжести телесные повреждения.

По каждому факту обращения матери и дочери за медицинской помощью поступали заявления о нежелании привлечь к уголовной ответственности Иванова. От дачи объяснений последние отказывались, пользуясь правом не давать показания в отношении своего родственника. В ходе судебно-медицинской экспертизы у гражданки Ивановой, помимо телесных повреждений, полученных непосредственно накануне, было обнаружено более 15 застарелых переломов ребер, множественные шрамы и рубцы (как она пояснила судебно-медицинскому эксперту) от ножа и спиц, которыми колот её муж, за медицинской помощью по поводу которых она не обращалась, опасаясь привлечения мужа к уголовной ответственности и мести за это со стороны его родственников. Уголовные дела по данным фактам были возбуждены прокурором района в порядке ч. 2 ст. 176 УПК РБ по причине зависимости потерпевших от лица, совершившего преступление, поскольку все указанные преступления были совершены по месту жительства свидетелей

и очевидцев, которые бы не находились в родственных отношениях с Ивановым установлено не было. Родители Иванова отказались от дачи показаний в отношении своего сына. Потерпевшие на предварительном следствии приняли решение о даче показаний. В последующем по вызовам следователя являлись в сопровождении родителей обвиняемого и несколько раз изменяли решение о даче показаний. В отношении Иванова была избрана мера пресечения в виде заключения под стражу. Сложившаяся ситуация в условиях российских норм о свидетельском иммунитете не препятствовала бы привлечению к уголовной ответственности Иванова, поскольку показания, полученные от потерпевших на предварительном следствии, могут являться доказательствами в то время как согласно нормам отечественного законодательства в случае отказа потерпевших от дачи показаний в ходе судебного заседания по настоящему уголовному делу был бы вынесен оправдательный приговор, несмотря на очевидность сохраняющейся угрозы для жизни и здоровья потерпевших.

На данном примере хорошо видны типичные проблемы доказывания по данной категории дел – материальных следов преступления (как например, обнаруженных на стене квартиры сколов и следов от воздействия топора и молотка, которыми угрожал обвиняемый потерпевшим, ставя их у стены и делая «насечки» над их головами) без показаний потерпевших для вынесения приговора явно недостаточно. В то же время прокурор, получив указанное уголовное дело для направления в суд с имеющимися в деле показаниями потерпевших, как и органы предварительного следствия делает вывод об обоснованности предъявленного обвинения имеющимися в уголовном деле доказательствами. А в судебном заседании, при отказе потерпевших от дачи показаний, указанные доказательства перестают быть таковыми, несмотря на то, что получены в полном соответствии с законом.

Таким образом, при наличии информации о совершенных или совершаемых преступлениях в семейно-бытовой сфере, даже в случаях установления нахождения пострадавших в зависимом положении, малолетнем возрасте привлечь виновное лицо к ответственности зачастую крайне сложно, а порой и невозможно. Ведь по преступлениям данных категорий материальные следы не всегда имеются, преступления носят латентный характер (особенно против половой неприкосновенности несовершеннолетних), информация о противоправном деянии поступает в правоохранительные органы по истечении значительного промежутка времени с момента их совершения, и порой единственными доказательствами в таких случаях являются свидетельские показания членов семьи, согласующиеся со скупymi материальными следами.

Объемы и пределы свидетельского иммунитета главным образом вызывают проблемы на практике по уголовным делам о нескольких преступле-

ниях, совершенных разными лицами, но охватывающихся одними событиями. Так, пример уголовного дела: приобретение гражданином А. у гражданина Б. наркотических средств, в присутствии гражданки К. Наличие у обоих права отказаться от дачи показаний в отношении самого себя не вызывает сомнения, однако, поскольку, уголовные дела ведутся в рамках отдельных производств, соответственно и в суд направляются в различное время. В ходе предварительного следствия А., являющийся обвиняемым по уголовному делу о приобретении и хранении наркотических средств, давал полные последовательные показания как в качестве подозреваемого, обвиняемого, так и в качестве свидетеля – которым являлся в уголовном деле по обвинению Б. в сбыте наркотических средств. Б., в свою очередь, воспользовался правом отказаться от дачи показаний. Свидетелем по обоим уголовным делам также проходила гражданка К., которая являлась очевидцем приобретения А. у Б. наркотических средств. Уголовное дело по обвинению А. в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 328 УК Республики Беларусь, было рассмотрено с вынесением обвинительного приговора. На момент поступления в суд уголовного дела в отношении Б. по обвинению в совершении преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 328, ч. 3 ст. 328 УК Республики Беларусь, приговор в отношении А. вступил в законную силу. В ходе судебного разбирательства А., будучи вызванным в судебное заседание в качестве свидетеля по уголовному делу, от дачи показаний в отношении себя по событиям приобретения им наркотических средств у гражданина Б. отказался. Будучи вызванной в судебное заседание в качестве свидетеля по уголовному делу по обвинению Б. гражданка К. пояснила, что в настоящее время, в течение последних 10-ти дней она с гражданином А. проживает вместе в одной квартире, ведет совместное хозяйство и намерена в ближайшее время заключить брак, на основании чего желает воспользоваться правом, предоставленным ей ст. 27 Конституции Республики Беларусь и отказаться от дачи показаний в ходе судебного заседания в качестве свидетеля. Судом был принят отказ от дачи показаний обоих свидетелей. Таким образом, доказательства, предоставленные стороной обвинения, были признаны судом недостаточными для констатации виновности Б., и судом Первомайского района г. Витебска вынесен оправдательный приговор.

Данный пример ставит два вопроса:

1) относительно объема и пределов права на отказ от дачи показаний А., ввиду того, что целью данной законодательной гарантии является самозащита от возможных негативных последствий в виде привлечения к уголовной ответственности, а в данном случае возможные негативные последствия для гражданина А. уже наступили и показания, данные А., не могли повлечь для него никаких негативных последствий (поскольку он уже привлечен к уголовной ответственности и в указанное время отбывал назначенное судом наказание);

2) отказ К. от дачи показаний в судебном заседании, поскольку по нынешним положениям законодательства полученные в ходе предварительного следствия показания свидетеля и потерпевшего, не обладающих на стадии предварительного следствия свидетельским иммунитетом, а в ходе судебного разбирательства заявивших о недавнем возникновении таковых, исключаются из доказательственной базы, что, на наш взгляд, необоснованно, поскольку на момент их получения они были добыты допустимым способом и надлежаще зафиксированы в протоколе. К тому же данные ею показания о приобретении А. (который за 10 дней до этого стал ее сожителем) у Б. наркотических средств не могли бы повлечь никаких негативных последствий для него. А срок ведения общего хозяйства в 10 дней для появления привязанностей и родственных чувств сложно назвать разумным.

Данный пример демонстрирует еще одну проблему применения норм, касающихся свидетельского иммунитета, на практике. А именно, злоупотребление в форме необоснованного уклонения от дачи показаний лиц, пользующихся отсутствием исчерпывающего перечня субъектов права на отказ от дачи показаний и механизма удостоверения наличия или отсутствия у них такого права в отечественном законодательстве.

В заключение хотелось бы упомянуть также о свойстве неоднородности свидетельских показаний, которое обуславливается тем, что показания включают в себя как сведения общего характера (о личности свидетеля, других участников уголовного процесса, об отношениях к ним и т.д.), так и информацию о тех или иных фактах, представляющих непосредственный интерес для уголовного процесса. В силу того, что сведения общего характера потенциально не могут причинить ущерб интересам как самого свидетеля, так и интересам членов его семьи и близких родственников, свидетельский иммунитет на такие сведения распространять не следует. Привилегию не свидетельствовать должна получать только специальная часть показаний.

В тоже время, нельзя не отметить, что в целом ряде государств (Федеративная Республика Германия, Великобритания, США, Российская Федерация и др.) ввиду иного решения вопроса о правомерности оглашения в суде показаний свидетеля и потерпевшего, которые были даны на предварительном следствии, нежели предусматривает отечественная норма ч. 2-3 ст. 333 УПК Республики Беларусь, таких проблем не возникает. В указанных странах предусмотрен порядок отобрания у лица, обладающего свидетельским иммунитетом, в случае согласия дать показания в ходе предварительного расследования, перед его допросом подписки, о том, что его показания могут использоваться в качестве доказательств в ходе дальнейшего производства по уголовному делу, в том числе и в случае его последующего отказа от этих показаний (трактовка законодателя Российской Федерации) либо предупреждения указанных лиц о том, что их показания могут использоваться в качестве доказательств в ходе дальнейшего производства по уголовному делу. Заявленный в суде отказ потерпевшего или свидетеля от дачи

показаний не препятствует оглашению его показаний, данных в ходе предварительного расследования, если эти показания получены после указанного предупреждения (трактовка законодателя Федеративной Республики Германия). Проблему могло бы решить изменение действующей редакции ч. 2 и 3 ст. 333 УПК Республики Беларусь.

При таком решении вопроса показания, которые были даны на предварительном следствии могут иметь значение для дела, поскольку они были получены в соответствии с предусмотренной уголовно-процессуальной формой, и в суде не теряли бы своей юридической силы и могли рассматриваться наравне с другими источниками доказательств.

Заключение. Таким образом, фактически нормы действующего законодательства о свидетельском иммунитете предоставляют любому физическому лицу право отказаться от предоставления любой информации о самом себе и своих близких родственниках, и иных лицах. То есть, пределов свидетельского иммунитета как таковых нет, использующаяся «размытая» формулировка на практике зачастую недобросовестно используется участниками уголовного процесса.

Трактовка понятия свидетельский иммунитет в отечественном законодательстве в настоящее время не отражает в полной мере нужд и чаяний общества, которые направлены на разумный баланс необходимого контроля преступности, защиты прав и свобод граждан от преступных посягательств при неукоснительном соблюдении прав и свобод наших граждан в рамках уголовного процесса.

Свидетельский иммунитет претендует на признание в качестве самостоятельного института уголовно-процессуального права, обладает особыми признаками и свойствами, которые отличают его от иных видов иммунитета. Порядок применения положений о свидетельском иммунитете вызывает справедливые вопросы на практике. В связи с этим необходимо четкое законодательное определение объема, пределов и границ иммунитета свидетельствующих лиц, а также исчерпывающий перечень его субъектов либо разработка детального механизма отнесения к ним того или иного лица.

Представляется, что круг субъектов свидетельского иммунитета должен быть определен таким образом, чтобы право, предоставляемое свидетелю, не превратилось в формальный отказ от свидетельства и в то же время не нанесло ущерба лицам, связанным семейными отношениями, а распространение свидетельского иммунитета на неоправданно широкий круг лиц не только осложняет установление истины по делу, но и неправильно по существу.

Список использованных источников

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года: (с изменениями и дополнениями, принятыми на респ. референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.) Минск.: Амалфея, 2006. – 48 с.

2. Конвенция о защите прав человека и основных свобод. Заключена в г. Риме 04.11.1950 г., вместе с протоколом [№ 1], подписана в г. Париже 20.03.1952 г.

3. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-З : с изм. и доп. в ред. Закона Республики Беларусь от 17 июля 2018 г. № 131-З // Нац. Интернет-портал Респ. Беларусь. – Минск, 2019. – URL : <http://etalonline.by/document/?regnum=НК9900295>. - Дата обращения 10.05.2019.

4. Родевич, Л. И. Участники уголовного процесса: [монография] / Л. И. Родевич ; М-во внутренних дел Республики Беларусь, Акад. МВД. – Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь, 2009. – 159 с.

5. Гуценко, К. Ф., Головки, Л. В., Филимонов, Б. А. Уголовный процесс западных государств / К. Ф. Гуценко, Л. В. Головки, Б. А. Филимонов – ИКД «Зерцало-М», 2001. – 480 с.

6. Мытник, П. Свидетель в уголовном процессе: понятие, круг лиц, не подлежащих допросу / П. Мытник // Юстиция Беларуси. – 2005. – 6. – С. 49-52.

УДК 343.132(477)

ДОПУСТИМОСТЬ И ДОКУМЕНТИРОВАНИЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ, ПОЛУЧЕННЫХ В ХОДЕ НЕГЛАСНЫХ СЛЕДСТВЕННЫХ (РОЗЫСКНЫХ) ДЕЙСТВИЙ

С. Ф. Денисов,

заведующий кафедрой уголовного, уголовно-исполнительного права и криминологии, доктор юридических наук, профессор Академия государственной пенитенциарной службы Министерства юстиции Украины (Чернигов, Украина)

Г. А. Денисова,

помощник ректора по научной и научно-методической работе, доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист Украины, Академия государственной пенитенциарной службы Министерства юстиции Украины (Чернигов, Украина)

В статье анализируются теоретические и прикладные проблемы оперативно розыска в контексте принятия нового Уголовного процессуального кодекса Украины. Авторы анализируют некоторые проблемные вопросы проведения оперативно-розыскными подразделениями негласных следственных (розыскных) действий в современных условиях противодействия преступности. Проблемы соотношения оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности уполномоченных законом органов по выявлению и расследованию преступлений неоднократно обсуждались в научной литературе, на научных конференциях и семинарах сотрудников правоохранительных органов, и были предметом независимых научных исследований. Несмотря на то, что сегодня эти два отдельных вида деятельности имеют общую цель, до сих пор нет единого мнения о возможности их объединения.

Ключевые слова: негласные следственные (розыскные) действия, доказательства, документация, уголовно-исполнительная система.

Theoretical and practical problems of the process of operational search in the context of adoption of Code of Criminal Procedure of Ukraine are analyzed in the article. The authors analyse certain problematic issues of performing covert investigative (search) actions by operational units under current conditions of crime counteraction. Problems of the ratio of operational search and criminal procedural activity of bodies authorized by law in detecting and investigating crimes have been repeatedly debated in scientific literature, discussed at scientific conferences and workshops of law enforcement officers, and were the subject of independent scientific researches. Despite the fact that today these two separate kinds of activity of bodies authorized by law have a common purpose, there was still no consensus on the possibility of combining them among the representatives of scientific circles and experienced practitioners.

Keywords: *covert investigative (search) actions, evidence, documentation, criminal-executive system.*

Динамичные изменения, происходящие в два последних десятилетия в общественной жизни, и, соответственно, в законодательстве, регулирующем те или иные сферы общественных отношений, способствуют усилению инновационных процессов в развитии права. Эти тенденции, прежде всего, обусловлены стремительными темпами информатизации и технологизации общества. Развитие nano технологий, искусственного интеллекта, а вместе с этим средств коммуникаций также активно используются в правоохранительной деятельности, что требует разработки эффективной системы противодействия правонарушениям как на уровне соответствующих технических возможностей правоохранительных органов, так и на уровне нормативно-правового обеспечения их применения. В связи с этим, а также с объективно существующими предпосылками реформирования системы уголовного правосудия актуальной является тема соотношения оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности, особенно в части обнаружения, фиксации гласных и негласных методов получения информации, документирования и допустимости доказательств преступной деятельности.

Прежде всего, следует отметить, что приоритет прав человека обуславливает необходимость радикального обновления всей системы правосудия, в том числе в части осуществления и фиксации надлежащим образом следственных (оперативно-розыскных) действий. Так, в «Венской декларации о преступности и правосудии: ответы на вызовы XXI века», ставится задача введения и поддержки каждым государством справедливой, ответственной и эффективной системы уголовного правосудия [1]. На одиннадцатом Конгрессе ООН по предупреждению преступности и уголовному правосудию снова поднимается этот вопрос и подчеркивается необходимость наращивания потенциала правоохранительных и судебных органов, в том числе путем создания справедливых и эффективных институтов уголовного правосудия [2].

К сожалению, несмотря на осуществление определенных реформаторских шагов, в том числе по совершенствованию системы уголовного право-

судия, уровень преступности в Украине остается высоким, а раскрываемость преступлений – незначительной. В частности, наблюдаются крайне негативные тенденции преступности в периоды с начала 90-х гг. прошлого века и до начала 2000-х годов, а особо галопирующий ее рост с 2014 года. Коррупция, рост преступлений против жизни и здоровья, имущественных и экономических преступлений, латентность и безнаказанность виновных, просчеты в предупредительной деятельности, несвоевременность мер по расследованию и раскрытию уголовных правонарушений подтверждают вывод, что современная преступность в Украине характеризуется высоким уровнем, неблагоприятной динамикой и структурой. Более того, уголовные угрозы в местах несвободы в последнее время также имеют тенденцию к интенсификации. Учитывая рост латентной преступности, использование отдельными субъектами в противоправной деятельности передовых технологий и средств специальной техники, возникает необходимость разработки адекватной системы противодействия со стороны правоохранительных органов с целью обеспечения надлежащего уровня правопорядка в государстве, защиты законных интересов личности, общества и государства от противоправных посягательств. Эти и другие обстоятельства обуславливают необходимость детальной проработки вопросов, связанных с применением оперативно-розыскного документирования и фиксации доказательств, полученных в результате негласных следственных (розыскных) действий для противодействия посягательствам на безопасность и правопорядок.

Как известно, проблемы, связанные с обеспечением оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности уполномоченных законом органов в раскрытии и расследовании преступлений, неоднократно обсуждались в научной литературе. Эти вопросы были предметом дискуссий на научных конференциях и рабочих встречах сотрудников правоохранительных ведомств, выступали в качестве самостоятельных научных исследований, однако, несмотря на то, что сегодня эти отдельные виды деятельности имеют перед собой общую цель, среди представителей научных кругов и опытных практиков до сих пор не наблюдалось единодушия мнений относительно возможности их сочетания. Наиболее весомым аргументом противников процессуализации оперативно-розыскной деятельности всегда выступало то, что она осуществляется негласно, с использованием тех форм и методов работы, которые не присущи традиционному в Украине досудебному расследованию. Вместе с тем как подчеркивает академик А. М. Бандурка: «Оперативно-розыскная деятельность является наиболее действенным и эффективным механизмом в профилактике и раскрытии преступлений. Современная оперативно-розыскная деятельность требует углубленного психологического, интеллектуально-логического, научного и профессионального подхода» [3, с. 3].

Отталкиваясь от многогранности оперативно-розыскной деятельности, в рамках данной публикации мы рассмотрим лишь несколько аспектов, связанных с применением оперативно-розыскного документирования в противодействии посягательствам на безопасность и правопорядок в учреждениях исполнения наказаний (далее – УИН) и следственных изоляторах (далее – СИЗО).

Правовую основу оперативно-розыскной деятельности вышеуказанных органов составляют, прежде всего, Уголовный процессуальный кодекс Украины [4] (далее – УПК Украины) и Закон Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» [5]. Имеющиеся ведомственные инструкции носят уточняющий, разъяснительный либо согласительный характер, что позволяет более точно придерживаться буквы закона. Например, процессуальный порядок производства негласных следственных (розыскных) действий предусмотрен в главе 21 УПК Украины. Для согласования совместных межведомственных действий предусмотрена Инструкция об организации проведения негласных следственных (розыскных) действий и использования их результатов в уголовном производстве, утвержденная совместным приказом Генерального прокурора, министра внутренних дел, председателя службы безопасности, председателя Государственной пограничной службы, министра финансов и министра юстиции [6].

Обращает на себя внимание то, что уголовно-исполнительная система Украины, как и многих стран, имеет собственную специфику деятельности, в том числе и при проведении следственных и оперативно-розыскных мероприятий. С учетом этого Закон Украины «О Высшем совете правосудия» 2016 г. предоставил органам Государственной уголовно-исполнительной службы Министерства юстиции Украины (далее – ГУИС МЮ) следственные функции [7]. Соответствующие изменения были внесены и в УПК Украины. Как отмечалось, включение следственных подразделений органов ГУИС МЮ в систему органов досудебного расследования позволит навести порядок в местах несвободы, значительно снизить количество преступлений в системе исполнения наказаний и повысить уровень ответственности за их совершение. Следственные подразделения ГУИС МЮ были сформированы в течение января и февраля 2017 г. согласно приказу Министерства юстиции Украины «Об утверждении Инструкции по организации деятельности следственных подразделений органа Государственной уголовно-исполнительной службы Украины» [8]. Однако через непродолжительное время положения ч. 6 ст. 216 УПК Украины, а именно: «Следователи органов Государственной уголовно-исполнительной службы Украины осуществляют досудебное расследование преступлений, совершенных на территории или в помещениях Государственной уголовно-исполнительной службы Украины» [4] было признано неконституционным. В частности, об-

ращено внимание, что следственные органы ГУИС МЮ являются институционально зависимыми от лиц, в отношении которых будет проводиться расследование, в результате чего такое расследование будет считаться а priori неэффективным и приведет к системным нарушениям прав человека, гарантированных статьями 27 и 28 Конституции Украины. Таким образом, основное бремя профилактических, а также первичных оперативно-розыскных мероприятий в ГУИС МЮ было возложено на оперативные подразделения учреждений исполнения наказаний и следственных изоляторов, а расследовать преступления в пенитенциарной системе продолжили подразделения Национальной полиции, что значительным образом осложнило их взаимодействие. В таких условиях усложнилась проверка первичных данных о возможном преступлении в сфере уголовного производства, остро встал вопрос о соблюдении его форм и гарантий. Также усложнился процесс сбора и документирования доказательств, полученных в ходе негласных следственных (розыскных) действий. Указанное подтверждает, что уголовное судопроизводство не может эффективно функционировать без системных согласований с другими субъектами органов уголовной юстиции. Прежде всего, это касается взаимоотношений ГУИС МЮ с органами Национальной полиции.

Следует обратить внимание на то, что проблема фиксации доказательственной информации – это одна из важнейших в комплексе проблем, связанных с изучением и использованием закономерностей сбора и документирования доказательств о преступлениях в местах лишения свободы. Хотелось бы уточнить, что в уголовном процессе, как правило, специалисты используют понятие «процессуальное закрепление», «процессуальное оформление» результатов следственного действия, понимая под этим процессуальное удостоверение и документирование собранной информации. В свою очередь криминалисты, как правило, используют термин «фиксация», относя его к таким объектам как следы, результаты осмотра места происшествия, вещественные доказательства и т. п., имея в виду в основном материальное закрепление признаков указанных объектов.

Оперативно-розыскные мероприятия в условиях мест лишения свободы имеют разнообразный характер, но все они должны соответствовать норме закона. В частности, ст. 2 Закона Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» предусматривает, что «оперативно-розыскная деятельность – это система гласных и негласных поисковых, разведывательных и контрразведывательных мероприятий, осуществляемых с применением оперативных и оперативно-технических средств» [5].

Возвращаясь к вопросу о взаимодействии органов следствия и персонала УИН и СИЗО, следует отметить отсутствие единого подхода как относительно исследования имеющихся в деле материальных носителей информации, так и к их правильной фиксации, что может поставить под сомнение

оригинальность информации, если, скажем, правоохранители выберут носитель, данные на котором можно удалять или дописывать. Особую остроту приобретают указанные вопросы при расследовании уголовных правонарушений в местах лишения свободы, поскольку, как известно из многочисленных мониторингов, осужденные при отбывании наказания подвергаются опасности как со стороны других осужденных, так и персонала. Это, прежде всего, нанесение телесных повреждений различной степени тяжести, убийства, преступления сексуального характера, жестокое обращение, нарушение правил безопасности на производстве и тому подобное. Именно поэтому особого внимания заслуживает оперативно-розыскное документирование отдельных видов преступлений, совершенных в УИН и СИЗО.

Еще раз подчеркнем, что проведение органом досудебного расследования негласных следственных (розыскных) действий (далее – НСРД) связано с вмешательством в частную жизнь человека. С целью недопущения злоупотреблений со стороны правоохранительных органов и чрезмерного ограничения конституционных прав и свобод человека, законодателем установлен ряд существенных требований при осуществлении сбора и документирования доказательств. В частности, кроме судебного контроля за подавляющим большинством негласных следственных (розыскных) действий, заключающихся в получении постановления следственного судьи суда апелляционной инстанции, ч. 2 ст. 246 УПК Украины запрещает их проведение в рамках досудебного расследования, осуществляемого по преступлениям небольшой и средней тяжести. Такое ограничение представляется в целом оправданным, поскольку тяжесть преступления отражает уровень его общественной опасности, в свою очередь требует сопоставимых действий органов правопорядка по его раскрытию. Такой вопрос может встать при проведении негласных следственных (розыскных) действий в отношении персонала УИН и СИЗО, а также их документировании.

Указанная проблема успешно решена Верховным Судом при рассмотрении дела № 132/2210/15-к от 27 ноября 2018 г. В данном случае младшему инспектору отдела надзора и безопасности исправительной колонии органом досудебного расследования было предъявлено обвинение в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 368 УК Украины. Однако при рассмотрении дела в суде первой инстанции местный суд исключил квалифицирующий признак в виде вымогательства неправомерной выгоды и принял обвинительный приговор по ч. 1 ст. 368 УК Украины, что является преступлением средней тяжести. При этом в обоснование виновности осужденного были положены результаты проведенных НСРД, в частности, данные контроля за совершением преступления и аудио-контроля человека. В кассационной жалобе защитник ссылаясь на недопустимость указанных доказательств, мотивируя свои доводы тем, что использование материалов НСРД

как доказательств о преступлении средней тяжести является незаконным исходя из положений ч. 2 ст. 246 УПК Украины. Коллегией судей констатировано, что поскольку сведения в Единый реестр досудебных расследований вносились по заявлению о вымогательстве неправомерной выгоды по квалификации согласно ч. 3 ст. 368 УК Украины, то НСРД проводились в рамках уголовного производства по тяжкому преступлению (ч. 3 ст. 368 УК). Поэтому и нарушений требований ч. 2 ст. 246 УПК Украины, о которых указывает в кассационной жалобе защитник, не установлено [9].

Таким образом, судом применены положения ст. 86 УПК Украины, которой определено, что доказательство признается допустимым, если оно получено в порядке, установленном УПК Украины. Напомним, по ч. 2 ст. 246 УПК Украины важен именно момент проведения НСРД, а не момент последующего его использования. Принципиальным является то, чтобы по состоянию на время действия НСРД преступление было характеризовано как тяжкое. Использование обнаруженных с помощью негласных следственных действий доказательств при расследовании тяжкого преступления является допустимым, ведь порядок их получения по УПК вполне будет соблюден.

Вопрос допустимости доказательств достаточно тесно связан как с правом на справедливое судебное разбирательство, так и с презумпцией невиновности. В этой части совершенствование уголовного процессуального законодательства в области следственных действий, в частности, внедрение НСРД, вызывает ряд вопросов о допустимости доказательств, полученных в результате их проведения, поскольку этот институт является достаточно специфичным. В качестве примера можно рассмотреть вопрос аудио- и видеоконтроля.

Так, одним из критериев признания доказательства допустимым (которое было получено в результате осуществления аудио- и видеоконтроля за лицом) является соблюдение существенных условий его проведения, которые установлены нормативными предписаниями. Очевидно, что вопрос определения существенности условий проведения соответствующих НСРД является весьма неоднозначным, но попробуем их классифицировать, учитывая правовую конструкцию следственного действия, закрепленного в УПК Украины и других нормативных актах. Согласно ст. 260 УПК Украины, аудио-, видеоконтроль лица является разновидностью вмешательства в частное общение, которое проводится без его ведома на основании постановления следственного судьи, если имеются достаточные основания полагать, что разговоры этого лица или другие звуки, движения, действия, связанные с его деятельностью или местом пребывания и т. д., могут содержать сведения, имеющие значение для досудебного расследования.

Существенными условиями обеспечения процессуальной формы и неукоснительного соблюдения требований УПК Украины при проведении негласных следственных действий в виде аудио-, видеоконтроля являются:

– достаточность оснований считать, что разговоры лица в отношении которого осуществляется аудио-, видеоконтроль или другие звуки, движения,

действия, связанные с его деятельностью или местом пребывания, могут содержать сведения, имеющие значение для досудебного расследования;

- наличие постановления следственного судьи;
- неосведомленность лица, в отношении которого получено разрешение, о совершении в отношении него оперативными сотрудниками аудио-, видеоконтроля.

Особо следует обратить внимание на обеспечение неосведомленности лица о проведении в отношении него видеоконтроля, поскольку это дает возможность проанализировать непринужденное, естественное поведение лица для документирования соответствующих сведений, имеющих значение для уголовного производства. В противном же случае теряется ценность и доказательственное значение указанного следственного действия, с учетом как субъективного фактора, так и объективного (очевидное нарушение требований УПК относительно их/его проведения). Несмотря на очевидность существенных условий проведения данного негласного следственного действия, в практической реализации предоставления оценки доказательств, полученных по его результатам, судебная практика отсутствует. Нередки случаи, когда судом указанные доказательства не были признаны. Мотивация соответствующих судебных решений была обусловлена тем, что это факт нарушения существенных условий проведения указанного следственного действия, поскольку любое конкретное мероприятие слежения должно четко соответствовать требованиям и процедурным нормам, изложенным в самом законе.

Определяя правила допустимости полученных сведений, законодатель стремится указать общую направленность процесса доказывания. Так, согласно ч. 2 п. 1 ст. 87 УПК Украины суд обязан признать существенными нарушения прав человека и основных свобод, в частности, когда такие деяния требуют предварительного разрешения суда – без такого разрешения или с нарушением его существенных условий допустимость полученных сведений должна быть взята под сомнение и такие сведения не должны использоваться в качестве доказательств.

Подводя итог, следует указать, что конституционные права и свободы человека и гражданина гарантируются и не могут быть отменены, они могут быть только временно ограничены на основании закона.

Несмотря на то, что действия правоохранительных органов и суда при осуществлении уголовного производства направлены на защиту прав человека, возникают спорные вопросы относительно оснований недопустимости доказательств в аспекте соблюдения существенных условий проведения отдельных следственных действий, особенно в местах лишения свободы по отношению как к осужденным, так и к персоналу. Для достижения определенных изменений и эффективности обеспечения прав человека нужно время, а также четкая, последовательная и прогнозируемая позиция судов,

адвокатов, прокуроров, сотрудников оперативных подразделений при реализации присущих исключительно им функций.

Сегодня, несмотря на изменения политического климата, пересмотр концептуальных подходов к совершенствованию деятельности Государственной уголовно-исполнительной службы, ее сотрудничеству с другими правоохранительными органами порождает много проблем во всех аспектах деятельности органов следствия на территории УИН и СИЗО. Наиболее проблемные вопросы возникают при досудебном расследовании уголовных правонарушений и в части оперативно-розыскного документирования. В связи с этим, как представляется, нужны новые действенные аргументы для возобновления следственных подразделений в ГУИС МЮ, с учетом положений Европейских пенитенциарных правил и требований национального уголовно-исполнительного законодательства.

Список использованных источников

1. Венская декларация о преступности и правосудии: ответы на вызовы XXI века, принята на Десятом Конгрессе Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями. Вена, 10-17 апреля 2000 года. Электронный ресурс. Режим доступа: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_443. Название с экрана.
2. Бангкокская декларация. Взаимодействие и ответные меры: стратегические союзы в области предупреждения преступности и уголовного правосудия. Одиннадцатый Конгресс Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и уголовному правосудию. Бангкок, 18-25 апреля 2005 года. Электронный ресурс. Режим доступа: <https://www.unodc.org/documents/congress/Documentation/11Congress.pdf>. Название с экрана.
3. Бандурка, О. М. Оперативно-розшукова діяльність. Ч. I: Підручник. Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. – 336 с.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. 2013. № 9-10. № 11-12, № 13. Ст. 88 (поточна редакція від 11.01.2019 р. Електронний ресурс. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>. Назва з екрану.
5. Про оперативно-розшукову діяльність. Закон України // Відомості Верховної Ради України. – 1992. № 22. Ст. 303 (в редакції від 02.08.2018 р.). Електронний ресурс. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>. Назва з екрану.
6. Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні. Електронний ресурс. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>. Назва з екрану.
7. Про Вищу раду правосуддя: Закон України // Відомості Верховної Ради. 2017. № 7-8. Ст. 50. Електронний ресурс. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-19>. Назва з екрану.
8. Про затвердження Інструкції з організації діяльності слідчих підрозділів органу Державної кримінально-виконавчої служби України: наказ МЮ України від 08.02.2017 № 313/5. Електронний ресурс. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0183-17/ed20180522>. Назва з екрану.
9. Верховный Суд. Судебная практика. Электронный ресурс. Режим доступа : <https://sud.ua/ru/news/tag/Верховный%20Суд>. Название с экрана.

ПРАКТИКА ПРИМЕНЕНИЯ ИНСТИТУТА ДОСУДЕБНОГО СОГЛАШЕНИЯ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ СЛЕДОВАТЕЛЯМИ СЛЕДСТВЕННОГО КОМИТЕТА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

М. А. Дубко,

следователь по особо важным делам управления анализа практики и методического обеспечения предварительного расследования центрального аппарата Следственного комитета Республики Беларусь, кандидат юридических наук (Минск, Республика Беларусь)

Рассматривается практика применения органами, ведущими уголовный процесс, норм института досудебного соглашения о сотрудничестве. В частности, анализируются данные об уголовных делах и количестве заявленных по ним ходатайств о заключении досудебного соглашения, объеме принимаемых подозреваемыми (обвиняемыми) на себя обязательств, результаты рассмотрения прокурором таких ходатайств и роль следователя в данном процессе.

Ключевые слова: досудебное соглашение, сотрудничество, ходатайство, обязательство, следователь, оказание содействия.

The article deals with the practice of authorities in criminal proceedings, standards institute pre-trial agreement on cooperation. In particular, data on criminal cases and the number of applications for concluding a pre-trial agreement, the volume of obligations taken by the suspects (accused) to be taken, the results of the consideration of such requests by the prosecutor and the role of the investigator in this process are analyzed.

Keywords: pre-trial agreement, cooperation, petition, commitment, investigator, assistance.

Законом Республики Беларусь от 5 января 2015 года «О внесении дополнений и изменений в Уголовный, Уголовно-процессуальный, Уголовно-исполнительный кодексы Республики Беларусь, Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях и Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях», вступившим в силу 28 января 2015 года, введен институт досудебного соглашения о сотрудничестве. В связи с незначительным периодом его действия следственная, прокурорская и судебная практика находятся в стадии формирования, однако уже можно наблюдать отдельные тенденции в данной сфере.

Анализ практики применения рассматриваемого института следственными подразделениями управлений Следственного комитета по областям и Минску показывает поступательное снижение количества лиц, заявляющих ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, и числа уголовных дел, в процессе расследования которых они заявлялись. Так, в 2018 году ходатайства о заключении досудебного соглашения заявили 57 подозреваемых (обвиняемых), в 2017 году – 66, в 2016 году – 80, в 2015 году – 96. Из 123

подозреваемых (обвиняемых), заявивших ходатайства о заключении соглашения о сотрудничестве в 2017–2018 годах, лишь два несовершеннолетних.

На протяжении последних двух лет сохранилась тенденция заявления наибольшего количества ходатайств о заключении досудебного соглашения по уголовным делам о преступлениях в сфере незаконного оборота наркотических средств, психотропных веществ их прекурсоров и аналогов (ст. 328 УК), о преступлениях против собственности (ст. 205, 207, 209, 210, 212, 218 УК), против порядка осуществления экономической деятельности (ст. 233, 243 УК), о преступлениях против интересов службы (ст. 424, 426–427, 430–431 УК), в единичных случаях по другим составам преступлений (ст. 147, 171, 285 УК). Так, по итогам 2018 года 40 % ходатайств (в 2017 году – 59 %) заявлено по делам о незаконном обороте наркотиков, 38 % (в 2017 году – 18 %) – по делам о преступлениях против собственности, 12 % (в 2017 году – 6,6 %) – по делам о преступлениях против порядка осуществления экономической деятельности, 8 % (в 2017 году – 4,9 %) – по делам о преступлениях против интересов службы.

В большинстве заявленных в 2017–2018 годах ходатайств о заключении досудебного соглашения подозреваемые (обвиняемые) заявляли о признании своей вины в совершении преступления. При этом только в 13 случаях подозреваемые (обвиняемые) вину не признавали, признавали частично либо не выразили отношение к ней в ходатайствах. В таких случаях следователями составлялись справки о невозможности заключения соглашения о сотрудничестве.

Имеют место единичные факты изменения позиции обвиняемых о признании вины при изменении обвинения на более тяжкое преступление после заключения с ним соглашения о сотрудничестве. Например, на момент заключения 12.10.2017 досудебного соглашения Х. обвинялся по ч. 1 ст. 328 УК. По окончании расследования ему предъявлено обвинение в совершении преступлений, предусмотренных ч. 4 ст. 209, ч. 3 ст. 328, ч. 1 ст. 427 УК, которое он не признал, от показаний отказался. Учитывая изложенное, при направлении уголовного дела в суд прокуратурой Гродненской области в постановлении указано о невыполнении обвиняемым взятых на себя обязательств. В ходе судебного рассмотрения уголовного дела действия Х. квалифицированы по ч. 1 ст. 328 УК. При этом судом указано, что условия досудебного соглашения о сотрудничестве от 12.10.2017 обвиняемым фактически выполнены. В этой связи наказание Х. по ч. 1 ст. 328 УК назначено с учетом ч. 1 ст. 69-1 УК.

В ходатайствах подозреваемые (обвиняемые) заявляли о готовности в целях оказания содействия следствию взять на себя следующие обязательства: признавать свою вину полностью и дать правдивые показания об обстоятельствах совершенных ими преступлений; дать показания о дополнительных эпизодах преступной деятельности; активно участвовать в изобличении иных участников преступлений, конкретизировать роль каждого из

соучастников; принять участие в проведении оперативно-розыскных мероприятий в отношении иных лиц; возместить причиненный преступлением вред; выдать денежные средства, полученные преступным путем; оказать содействие в розыске похищенного имущества; принять все меры по возмещению причиненного имущественного ущерба.

Представляется правильным максимально конкретизировать в ходатайстве и соглашении обязательства подозреваемого (обвиняемого) с целью принятия в последующем более объективного решения о их выполнении (невыполнении). Например, такими обязательствами могут быть: предоставление доступа к программе «1С: Бухгалтерия» и изъятой компьютерной технике, предоставление сведений об учетных записях ресурсов сети Интернет, использовавшихся при совершении преступления, учетных записях программ, хранилищ информации и паролях доступа к ним и др.

Подозреваемый (обвиняемый) может также дополнительно взять на себя обязательство сообщить известные ему сведения о других преступлениях и лицах, их совершивших. Как следует из нормы закона, это обязательство рассматривается как дополнительное, и само по себе, без вышеназванных четырех групп обязательств, не может служить основанием для заключения досудебного соглашения. Обязательство сообщить известные сведения о других преступлениях и лицах, их совершивших, в 2107–2018 годах в ходатайствах брали на себя 39 подозреваемых (обвиняемых), что составляет 31,7 % от общего числа заявивших ходатайства лиц (в 2016 году – 33,3 %, в 2015 году – 48,3 %).

Например, по результатам проверки сведений, указанных подозреваемым П. в ходе производства по уголовному делу, следственным управлением УСК по Брестской области было дополнительно возбуждено уголовное дело в отношении двух лиц по ч. 3 ст. 209 УК. Подтвердилась информация, предоставленная обвиняемым А. по уголовному делу, в результате чего в Республику Молдова для осуществления уголовного преследования передано уголовное дело по ч. 4 ст. 328 УК в отношении граждан этого государства Г., Т. и Б. Благодаря полученной от обвиняемого К. информации дополнительно возбуждено 7 уголовных дел по ч. 2 ст. 430 УК и 5 – по ч. 1 ст. 427 УК в отношении врача учреждения здравоохранения В.

Следователи при решении вопроса о возможности или невозможности заключения соглашения о сотрудничестве взвешенно и объективно оценивают заявленные ходатайства, реальность их исполнения, а также учитывают требования законодательства и надзирающих прокуроров. Об этом свидетельствуют данные, что в 40,6 % случаев следователями составляются справки о невозможности заключения соглашения о сотрудничестве.

Такие справки составлялись, когда заявленные ходатайства не соответствовали ст. 468-6 УПК (к примеру, отсутствие подписи защитника) либо когда подозреваемые (обвиняемые) в ходатайствах не отражали свое отношение к признанию вины, не признавали ее или признавали частично; когда

сведения, которые могли сообщить подозреваемые (обвиняемые), уже известны органу уголовного преследования либо могут быть получены следственным путем; в связи с отсутствием в заявленных ходатайствах данных о совершенных преступлениях и лицах, их совершивших; когда подозреваемые (обвиняемые) обязывались сообщить лишь о своем участии в преступлении; когда ими не высказывалось намерение предпринять меры по розыску имущества, приобретенного преступным путем, возмещению имущественного ущерба, уплате дохода, полученного преступным путем, и т.п.

Имеются и иные довольно спорные, на наш взгляд, мотивы отказа. Например, следователю Бобруйского МРОСК 06.03.2017 поступило ходатайство о заключении досудебного соглашения от С., обвиняемого по ч. 3 ст. 328 УК. Следователем в соответствии со ст. 468-6 УПК составлена справка, в которой изложен вывод о нецелесообразности заключения соглашения. Данный вывод мотивирован тем, что С. ранее неоднократно судим за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков, от отбывания наказания освобождался как условно-досрочно, так и в связи с применением амнистии, однако должных выводов не сделал и совершил ряд преступлений, относящихся к категории тяжких.

Полагаем, что в указанном случае следователь фактически разрешает вопрос, связанный с реализацией уголовной ответственности и назначением наказания, относящийся к исключительной компетенции суда. При этом не учитывается основное назначение введения института досудебного соглашения о сотрудничестве – изобличение и привлечение к ответственности всех соучастников преступной деятельности, а также стимулирование положительного посткриминального поведения привлекаемых к уголовной ответственности лиц, выражающегося в возмещении причиненного преступлением ущерба, розыске имущества, приобретенного преступным путем, сообщении сведений об иных преступлениях. Также вызывает сомнение обоснованность принятия следователями, прокурорами решений о невозможности заключения соглашения, например, ввиду тяжести совершенного преступления или по причине того, что лицо, находясь под стражей, не может возместить материальный ущерб.

По 54 из 111 уголовных дел, при расследовании которых в 2017–2018 годах заявлялись ходатайства о сотрудничестве, 46,5 % преступлений совершены в соучастии, в 2016 году этот показатель составлял 63,9 %. В указанный период справки о возможности заключения соглашения о сотрудничестве были составлены в отношении 32 подозреваемых (обвиняемых), 24,4 % совершивших преступления не в соучастии. Как правило, эти преступления квалифицировались по ст. 328 УК, а содействие подозреваемых (обвиняемых) заключалось в предоставлении информации об известных им лицах, занимающихся распространением наркотиков, учетных записей и технических устройств, участии в проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Роль следователей в заключении прокурорами соглашения о сотрудничестве, кроме направления прокурору ходатайства и справки, выражалась также в присутствии при заключении таких соглашений, выполнении других действий, не оговоренных уголовно-процессуальным законодательством (доставка обвиняемых в прокуратуру, вызов защитника, подготовка проекта соглашения).

В 2018 году следователи управлений Следственного комитета по областям и г. Минску в порядке ст. 262 УПК передали прокурорам для направления в суд 25 уголовных дел в отношении 26 обвиняемых, с которыми было заключено соглашение о сотрудничестве (в 2017 году – 21 уголовное дело в отношении 25 обвиняемых). Во всех случаях в постановлениях о передаче уголовного дела прокурору для направления в суд следователями указывалось о выполнении (невыполнении) обвиняемым обязательств, предусмотренных соглашением о сотрудничестве. По всем направленным в суд делам постановлены обвинительные приговоры. Однако назначение наказания с применением ст. 69-1 УК имело место не по всем делам, что связано с позицией следствия и прокурора о невыполнении обвиняемыми взятых на себя обязательств.

Подводя итог, можем заключить, что в настоящее время институт досудебного соглашения широкого распространения в практике деятельности органов, ведущих уголовный процесс, не получил. Об этом свидетельствуют данные о ежегодном снижении количества заявляемых ходатайств и заключаемых соглашений. Однако полагаем, что данный институт имеет большой потенциал, в том числе в части раскрытия и расследования преступлений прошлых лет.

Отсутствие законодательного закрепления возможности заключения соглашения о сотрудничестве с лицами, совершившими преступление не в соучастии (хотя практика исходит из возможности заключения соглашения по взаимосвязанным по предмету преступлениям), наличие ряда норм уголовного закона, предоставляющих обвиняемому такие же или более выгодные условия назначения наказания или вовсе освобождения от него (ст. 66, 70, 88 УК и др.), не способствуют более широкому распространению института досудебного соглашения о сотрудничестве.

Сегодня с учетом практики применения возможно обсуждать направления совершенствования данного института. Например, ставить вопрос о необходимости обязательного выделения дел в отношении лиц, заключивших соглашение, в отдельное производство, о целесообразности рассмотрения судами таких дел в закрытом судебном заседании, о возможности обжалования подозреваемым (обвиняемым), следователем решения прокурора об отказе в заключении досудебного соглашения о сотрудничестве и иные.

Активное участие следователя при заключении соглашения прокурором с подозреваемым (обвиняемым) является важным элементом эффективности реализации данного института, помогает не только принять обоснованное решение, но и реализовать другие цели уголовного процесса (оперативно допросить обвиняемого по обязательствам, изложенным в соглашении, направить поручение о производстве оперативно-розыскных мероприятий, наложить арест на имущество или денежные средства и т.п.). Следователь больше других осведомлен обо всех существенных обстоятельствах уголовного дела, имеет определенные представления о том, какой еще информацией и доказательствами может располагать подозреваемый (обвиняемый), которые можно использовать в дальнейшем для полного раскрытия преступления и доказывания вины соучастников, поэтому он с наибольшей точностью способен оценить необходимость и возможную пользу от сотрудничества с подозреваемым (обвиняемым).

УДК 343.10

ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ О ДОСТУПЕ К МАТЕРИАЛАМ ДОСУДЕБНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ ПО УПК УКРАИНЫ

А. И. Кунтий,

доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики факультета № 1 ИПСПНП, Львовский государственный университет внутренних дел, кандидат юридических наук (Львов, Украина)

А. В. Захарова,

доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики факультета № 1 ИПСПНП, Львовский государственный университет внутренних дел, кандидат юридических наук, доцент (Львов, Украина)

В научном сообщении раскрывается сущность окончания досудебного расследования и открытия материалов участниками уголовного производства, рассмотрены очередность ознакомления участников с материалами досудебного расследования.

Ключевые слова: досудебное расследование; доступ к материалам; уголовное производство.

The scientific message reveals the essence of the end of the pre-trial investigation and the discovery of materials by the participants in the criminal proceedings, considering the order of familiarizing the participants with the materials of the pre-trial investigation.

Keywords: pre-trial investigation; access to materials; criminal proceedings.

Введение. Европейский выбор Украины, провозглашенный на высшем политическом уровне, требует существенных изменений в системе законодательства и существенных усилий в сферах его применения, в том

числе – уголовной процессуальной. С принятием нового Уголовного процессуального кодекса Украины были сделаны определенные шаги в направлении реформирования законодательства с целью гармонизации правовой системы Украины с европейскими стандартами прав человека и их уголовно-процессуального обеспечения, в том числе вопросов, касающихся ознакомления с материалами досудебного расследования.

В частности, вопросам, связанным с досудебным расследованием посвящены работы Ю. М. Денежного, А. Я. Дубинского, Е. Г. Коваленко, В. Г. Лукашевича, В. Т. Маляренко, А. Г. Михайленко, М. М. Михеенко, В. Т. Нора, В. М. Савицкого, М. С. Строгович, Л. Д. Удаловой и других. Безусловно, наработки указанных ученых имеют важное значение для научной разведки, однако отдельные вопросы законодательного регулирования этой сверхважной стадии уголовного производства нуждаются в совершенствовании.

Основная часть. На законодательном уровне досудебное расследование определено в п. 5 ч. 1 ст. 3 УПК Украины как стадия уголовного судопроизводства, которая начинается с момента внесения сведений об уголовном правонарушении в Единый реестр досудебных расследований (далее – ЕРДР) и заканчивается закрытием уголовного производства или направлением в суд обвинительного акта, ходатайством о применении принудительных мер медицинского или воспитательного характера, ходатайством об освобождении лица от уголовной ответственности¹.

Так, этап окончания досудебного расследования характеризуется составлением итоговых документов (обвинительного акта, ходатайства о применении принудительных мер медицинского или воспитательного характера или ходатайства о закрытии уголовного производства) по его результатам, которому предшествует открытие материалов досудебного расследования, то есть, ознакомление с ними сторон уголовного производства.

Согласно ст. 290 УПК Украины, признав собранные во время досудебного расследования доказательства достаточными для составления обвинительного акта, ходатайство о применении принудительных мер медицинского или воспитательного характера прокурор или следователь по его поручению обязаны сообщить подозреваемому, его защитнику, законному представителю и защитнику лица, в отношении которого предполагается применение принудительных мер медицинского или воспитательного характера, о завершении досудебного расследования и предоставления доступа к материалам досудебного расследования. Предоставление доступа к материалам включает в себя возможность делать копии или отображения материалов. Об открытии сторонами уголовного производства материалов прокурор или следователь по его поручению оповещают потерпевшего,

¹ Уголовный процессуальный кодекс Украины. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

представителя юридического лица, в отношении которого осуществляется производство, после чего последний вправе ознакомиться с ними по правилам, изложенным в этой статье.

Так, в ходе исследования нами был проведен опрос работников следственных подразделений Национальной полиции Украины, в ходе которого установлена дискуссионность вопроса о том, кому в первую очередь предоставляется доступ к материалам досудебного расследования: стороне защиты или пострадавшему? Результаты опроса показали, что 67% респондентов ответили, что первыми с материалами знакомится сторона защиты, остальные 33 % отдали свои голоса за пострадавшего.

Содержание нормы ст. 283 УПК Украины не дает очевидного пояснения того, кто первым вправе знакомиться с материалами досудебного расследования.

По нашему мнению, первым участником предварительного расследования, которому предоставляются материалы, должен быть потерпевший, или его представитель или законный представитель. Данная позиция обосновывается обязательностью составления следующих документов, среди которых, к примеру, есть приложение к обвинительному акту – реестр материалов досудебного расследования, который обязательно вручается обвиняемому.

Вторым аргументом в пользу данной позиции является требование о том, что в случае окончания досудебного расследования составлением ходатайства о применении принудительных мер воспитательного или медицинского характера, оно должно вручаться стороне защиты.

Кроме того, согласно ч. 6 ст. 290 УПК Украины сторона защиты по запросу прокурора обязана предоставить доступ и возможность скопировать или отобразить соответствующим образом любые вещественные доказательства или их части, документы или их копии, а также предоставить доступ в жилье или другое владение, если они находятся во владении или под контролем стороны защиты, если сторона защиты намерена использовать сведения, содержащиеся в них, в качестве доказательств в суде.

Поэтому после ознакомления прокурора с материалами, которые предоставлены ему стороной защиты, могут быть установлены обстоятельства, свидетельствующие о новых обстоятельствах уголовного производства.

Заключение. Подытоживая, считаем необходимым подчеркнуть важность этапа ознакомления участников с материалами досудебного расследования во время его окончания и право потерпевшего, его представителя или законного представителя первыми знакомиться с его материалами.

УДК: 343.13

КОНСУЛЬСКАЯ ПРАВОВАЯ ПОМОЩЬ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

В. И. Масюк,

следователь по особо важным делам следственного управления Следственного комитета Республики Беларусь по Минской области, магистр юридических наук (Минск, Республика Беларусь)

В статье проводится анализ международных договоров и уголовно-процессуального закона Республики Беларусь, рассматриваются проблемы нормативного правового регулирования оказания консульской правовой помощи по уголовным делам. По результатам исследования автор приходит к выводу о необходимости внесения изменений в уголовно-процессуальный закон Республики Беларусь, расширяющих полномочия дипломатических представительств и консульских учреждений по оказанию консульской правовой помощи.

Ключевые слова: консульская правовая помощь, консульское учреждение, дипломатическое представительство, действие уголовно-процессуального закона в пространстве.

The article analyzes the international treaties and the criminal procedure law of the Republic of Belarus, discusses the problems of normative regulation of the provision of consular legal assistance in criminal matters. According to the results of the study, the author comes to the conclusion that it is necessary to make changes to the criminal procedure law of the Republic of Belarus, expanding the powers of diplomatic missions and consular institutions to provide consular legal assistance.

Keywords: consular legal assistance, consular office, diplomatic representation, action of criminal procedure law in area.

При производстве по уголовным делам часто возникает необходимость в проведении за пределами Республики Беларусь процессуальных действий, без которых не могут быть достигнуты цели доказывания и вынесено окончательное процессуальное решение. В соответствии с действующим уголовно-процессуальным законом доказательства могут быть получены на территории иностранного государства по просьбе органа, ведущего уголовный процесс, об оказании международной правовой помощи на основе принципа взаимности или в соответствии с международными договорами Республики Беларусь. Однако зачастую с момента подготовки таких просьб до получения ответа на них проходит несколько месяцев, что не способствует быстрому расследованию преступлений. Этот механизм обусловлен сложностью процедур подготовки и направления просьб об оказании международной правовой помощи, затратами времени и средств на их перевод.

Международными договорами полномочиями на исполнение поручений компетентных органов представляемого государства об оказании правовой помощи наделяются консульские должностные лица. Такая правовая

помощь во многих случаях может ускорить процедуру производства процессуальных действий за рубежом. Как отмечает П.А. Литвишко, в сопоставлении с международной правовой помощью консульские процессуальные действия особенно ценны в случаях, когда осведомленность государства пребывания об их содержании является нежелательной или необходимо расследовать преступление, совершенное на территории заграничного учреждения членом его персонала [1, с. 252]. Проведение без ущерба государственным интересам процессуального действия, связанного с получением либо передачей сведений, составляющих государственные секреты, возможно за рубежом только посредством консульской правовой помощи. Кроме того, консульская правовая помощь может стать единственным способом получения доказательств в тех случаях, когда компетентные органы иностранного государства отказывают в оказании правовой помощи, например, в случаях, если расследуемое деяние не является преступлением по закону запрашиваемой стороны. В связи с этим вопросы возможности и объема реализации в уголовном процессе Республики Беларусь консульской функции исполнения поручений об оказании правовой помощи по уголовным делам имеют важное значение.

В соответствии с п. «j» ст. 5 Венской конвенции о консульских сношениях от 24 апреля 1963 г. консульская функция исполнения поручений компетентных органов представляемого государства об оказании правовой помощи выражена в следующей формулировке: «Передача судебных и несудебных документов или исполнение судебных поручений или же поручений по снятию показаний для судов представляемого государства в соответствии с действующими международными соглашениями или, при отсутствии таких соглашений, в любом ином порядке, не противоречащем законам и правилам государства пребывания» [2]. В англоязычной версии конвенции данная функция изложена так: «Transmitting judicial and extrajudicial documents or executing letters rogatory or commissions to take evidence for the courts of the sending State in accordance with international agreements in force or, in the absence of such international agreements, in any other manner compatible with the laws and regulations of the receiving State» [3].

П. А. Литвишко указал, что текст упомянутого положения конвенции на русском языке, в сравнении с его англоязычной версией, изложен не вполне корректно. Ученый отметил, что под «судебными документами» («judicial documents») следует понимать также документы органов предварительного расследования, а под «судебными поручениями» – поручения о правовой помощи не только судов, но и органов расследования («letters rogatory»). Неоднозначно и толкование термина «поручения по снятию показаний» («commissions to take evidence»), поскольку слово «evidence» означает как доказательства в целом, так и лишь свидетельские показания. П. А. Литвишко пришел к верному выводу, согласно которому русскоязыч-

ную версию перевода п. «j» ст. 5 Венской конвенции о консульских сношениях необходимо толковать шире: «Если другим международным договором или правилами страны пребывания не установлено иное, консульские должностные лица вправе выполнять поручения органов предварительного расследования и судов представляемого государства о производстве любых следственных и иных процессуальных действий по сбору доказательств, а не только допросов и вручений документов, и в отношении лиц независимо от их гражданства» [4, с. 110-112].

Названная консульская функция в широкой интерпретации имплементирована в ст. 6 Консульского устава Республики Беларусь, утвержденного Указом Президента Республики Беларусь от 19 февраля 1996 г. № 82, согласно которой консул выполняет в соответствии с процессуальным законодательством Республики Беларусь полученные через Министерство иностранных дел Республики Беларусь поручения следственных органов и судов Республики Беларусь в отношении граждан Республики Беларусь, если это не запрещено законами государства пребывания. Согласно ст. 1 указанного устава консульские действия на территории государства пребывания могут выполнять также дипломатические представительства Республики Беларусь [5].

Двусторонними и многосторонними международными договорами объем консульской правовой помощи ограничивается вручением (передачей) документов и в отдельных случаях такие договоры предусматривают принятие заявлений, проведение допросов граждан представляемого государства независимо от их процессуального статуса, с их согласия. Существует необходимость в проведении анализа содержания международных договоров Республики Беларусь об оказании правовой помощи.

Так, закрепленная в ст. 14 Кишиневской конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 7 октября 2002 г. норма повторяет некорректные положения проанализированной выше русскоязычной версии п. «j» ст. 5 Венской конвенции о консульских сношениях [6]. Такие формулировки приводят к проблемам в правоприменительной деятельности, необоснованно ограничивая полномочия органов предварительного расследования по использованию в уголовном процессе функции консульских должностных лиц по исполнению поручений об оказании правовой помощи.

В соответствии со ст. 12 Минской конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г. договаривающиеся стороны имеют право вручать документы своим гражданам, а также проводить их допрос через свои дипломатические представительства или консульские учреждения без применения средств принуждения и угрозы их применения [7]. Аналогичные полномочия дипломатических представительств или консульских учреждений

предусмотрены ст. 10 Договора между Союзом Советских Социалистических Республик (далее – СССР) и Чехословацкой Социалистической Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 12 августа 1982 г. [8].

Иные, имеющие для Республики Беларусь юридическую силу международных договоров об оказании правовой помощи, существенно ограничивают функции дипломатических представительств и консульских учреждений, не предоставляя им полномочия на проведение допросов собственных граждан. Так, двусторонними международными договорами об оказании правовой помощи, заключенными Республикой Беларусь с Республикой Болгарией, а также СССР с Венгерской Народной Республикой и Республикой Кипр, предусмотрено лишь право договаривающихся сторон вручать без применения мер принудительного характера документы собственным гражданам через свои дипломатические представительства или консульские учреждения [9-11]. Также в соответствии со ст. 10 Договора между СССР и Республикой Куба о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам от 28 ноября 1984 г. стороны договора имеют право вручать документы собственным гражданам, находящимся на территории другой договаривающейся стороны, через свои дипломатические представительства или консульские учреждения [12]. В данной норме отсутствует указание на недопустимость применения мер принудительного характера.

Необходимо отметить, что Республика Беларусь подтвердила правопреемство в отношении договоров об оказании правовой помощи, заключенных уполномоченными органами СССР со следующими государствами: Чехословакия, Венгерская Народная Республика, Республика Кипр и Республика Куба.

Двусторонними международными договорами об оказании правовой помощи, заключенными Республикой Беларусь с Социалистической Республикой Вьетнам, Латвийской Республикой, Литовской Республикой, Исламской Республикой Иран, Китайской Народной Республикой, Республикой Польша и Сирийской Арабской Республикой, предусмотрено не только вручение документов собственным гражданам, но и проведение их опросов через свои дипломатические представительства или консульские учреждения [13-19]. Договоры с перечисленными государствами предусматривают оказание правовой помощи не только по уголовным, но и по гражданским делам. Следует согласиться с Ю. А. Матвейчевым и Ю. П. Шкаплеровым, которые пришли к выводу, что в соответствующих международных договорах опрос не имеет ничего общего с допросом и является видом международной помощи по гражданским делам [20].

Право дипломатических представительств и консульских учреждений принимать заявления от собственных граждан предусматривается ст. 10 Договора между Республикой Беларусь и Исламской Республикой Иран о правовой

помощи по гражданским и уголовным делам от 7 ноября 2006 г. [14] и ст. 12 Договора между Республикой Беларусь и Республикой Сербия о правовой помощи по гражданским и уголовным делам от 12 марта 2013 г. [21].

Договоры об оказании правовой помощи, заключенные Республикой Беларусь с Боливарианской Республикой Венесуэла, Республикой Индия, Объединенными Арабскими Эмиратами, Демократической Социалистической Республикой Шри-Ланка, Турецкой Республикой, не предусматривают положений об оказании консульской правовой помощи, но и не содержат запретов на ее оказание [22–26].

Следует отметить, что п. «j» ст. 5 Венской конвенции о консульских сношениях не исключается оказание консульской правовой помощи при отсутствии межгосударственных соглашений, в ином порядке, не противоречащем законам и правилам государства пребывания дипломатического представительства или консульского учреждения.

Занимаемая зарубежными представительствами территория является территорией государства пребывания и принадлежит этому государству в публично-правовом смысле [27, с. 360]. Это положение нашло свое отражение в ст. 67 Закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах», согласно которой нормативные правовые акты Республики Беларусь распространяют свое действие на дипломатические представительства и консульские учреждения иностранных государств, расположенные на территории Республики Беларусь, если иное не предусмотрено этими актами и международными договорами [28]. Поэтому консульская правовая помощь является экстерриториальным проявлением действия уголовно-процессуального закона в пространстве. Правоприменительная уголовно-процессуальная юрисдикция, вторгаясь на территорию иностранных государств, в той или иной степени затрагивает их суверенитет. Этим объясняются стремления договаривающихся государств к ограничению объема полномочий дипломатических представительств и консульских учреждений на оказание правовой помощи.

Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь (далее – УПК) также создает препятствия для использования органами, ведущими уголовный процесс, консульской правовой помощи в качестве средства ведения уголовного процесса и получения доказательств за рубежом. Согласно ч. 2 ст. 3 УПК при производстве по материалам и уголовному делу о преступлении, совершенном на территории дипломатического представительства и консульского учреждения Республики Беларусь в иностранном государстве применяются правила этого кодекса [29]. В соответствии с п. 10 ч. 1 ст. 37 УПК к государственным органам и должностными лицам, уполномоченными законом осуществлять дознание относятся главы дипломатических представительств и консульских учреждений Республики Беларусь, но только по делам о преступлениях, совершенных в пределах территории дипломатических представительств и консульских учреждений [29]. Соответственно по всем уголовным

делам о преступлениях, совершенных за пределами дипломатических представительств и консульских учреждений указанные должностные лица не имеют предусмотренных ст. 38 УПК полномочий органа дознания и не вправе исполнять поручения следователя и суда.

Анализ норм УПК приводит к выводу, что этот пробел не может быть восполнен путем прямой реализации положений ратифицированных и вступивших в силу международных договоров, регламентирующих оказание консульской правовой помощи, поскольку в соответствии с ч. 4 ст. 1 УПК в уголовном процессе наряду с указанным кодексом применяются только те международные договоры, которые определяют права и свободы человека и гражданина [29].

Кроме того, УПК содержит ограниченную и потому спорную трактовку законности и допустимости в уголовном процессе. Так, ч. 3 ст. 8 УПК гласит: «Доказательства, полученные с нарушением порядка, установленного УПК, не имеют юридической силы и не могут являться основанием для привлечения в качестве обвиняемого и постановления приговора». Представляется, что при получении доказательств нужно соблюдать не только УПК, но и иные нормативные правовые акты. Согласно ч. 3 ст. 105 УПК допустимыми признаются доказательства, полученные органом, ведущим уголовный процесс, в установленном УПК порядке и из предусмотренных законом источников [29].

С учетом изложенного, следует прийти к выводу, что исполнение консульскими должностными лицами поручений компетентных органов Республики Беларусь об оказании правовой помощи по уголовным делам о преступлениях, совершенных вне пределов этих представительств, не предусматривается действующим УПК, а доказательства, полученные таким способом, будут признаны недопустимыми.

При этом согласно ч. 1 ст. 3 УПК уголовный процесс на всей территории Республики Беларусь ведется в соответствии с этим кодексом независимо от места совершения преступления, если международными договорами Республики Беларусь не установлено иное [29]. С учетом приведенных выше положений Венской конвенции о консульских сношениях от 24 апреля 1963 г., данная норма, регулирующая территориальное действие уголовно-процессуального закона в пространстве, сформулирована так, что не исключает исполнение на территории Республики Беларусь главами дипломатических и консульских учреждений иностранных государств поручений компетентных органов представляемого государства об оказании правовой помощи по уголовным делам.

Таким образом, существует необходимость в преодолении установленного УПК дисбаланса в вопросах оказания консульской правовой помощи. Для этого необходимо внести следующие изменения в уголовно-процессуальный закон:

1. Статью 3 УПК дополнить нормой, разрешающей его применение за пределами Республики Беларусь на территории иностранных государств, в случаях, предусмотренных международными договорами.

2. Дополнить п. 10 ч. 1 ст. 37 УПК нормой, наделяющей глав дипломатических представительств и консульских учреждений Республики Беларусь полномочиями органа дознания при исполнении поручений органов, ведущих уголовный процесс, о вручении процессуальных документов и проведении допросов граждан Республики Беларусь с их согласия, вне зависимости от их процессуального статуса и места совершения преступления, если это не противоречит международным договорам Республики Беларусь и законам государства пребывания.

Список использованных источников

1. Литвишко, П. А. Осуществление уголовно-процессуальной юрисдикции консульскими должностными лицами на территории дипломатических представительств и консульских учреждений (на примере некоторых стран Евросоюза) / П. А. Литвишко // Вестник МГИМО. – 2011. – № 5 (20). – С. 251-257.
2. Конвенция Организации Объединенных Наций о консульских сношениях (заключена в г. Вена 24 апр. 1963 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.
3. Vienna Convention on Consular Relations [Electronic resource] [Электронный ресурс]. – Mode of access: http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/9_2_1963.pdf. – Date of access: 12.05.2019.
4. Литвишко, П. А. Осуществление уголовно-процессуальной юрисдикции в зарубежных представительствах государств : дис. ... канд юрид. наук : 12.00.09 / П. А. Литвишко. – М., 2014. – 265 с.
5. Об утверждении консульского устава Республики Беларусь : Указ Президента Респ. Беларусь, 19 фев. 1996 г., № 82; с изм. и доп. : текст по состоянию на 8 авг. 2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.
6. Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (заключена в г. Кишиневе 7 октября 2002 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.
7. Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (заключена в г. Минске 22 января 1993 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.
8. Договор между Союзом Советских Социалистических Республик и Чехословацкой Социалистической Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (подписан в г. Москве 12 августа 1982 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.
9. Договор между Республикой Беларусь и Республикой Болгарией о правовой помощи по уголовным делам (подписан в г. Минске 8 июля 2010 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.
10. Договор между Союзом Советских Социалистических Республик и Венгерской Народной Республикой об оказании правовой помощи по гражданским, семейным

и уголовным делам (подписан в г. Москве 15 июля 1958 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

11. Договор между Союзом Советских Социалистических Республик и Республикой Кипр о правовой помощи по гражданским и уголовным делам от (подписан в г. Москве 19 января 1984 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

12. Договор между Союзом Советских Социалистических Республик и Республикой Куба о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам (подписан в г. Гаване 28 ноября 1984 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

13. Договор между Республикой Беларусь и Социалистической Республикой Вьетнам о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным, трудовым и уголовным делам (подписан в г. Минске 14 сентября 2000 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

14. Договор между Республикой Беларусь и Исламской Республикой Иран о правовой помощи по гражданским и уголовным делам (подписан в г. Тегеране 7 ноября 2006 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

15. Договор между Республикой Беларусь и Латвийской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (подписан в г. Минске 21 февраля 1994 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

16. Договор между Республикой Беларусь и Литовской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (подписан в г. Вильнюсе 20 октября 1992 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

17. Договор между Республикой Беларусь и Китайской Народной Республикой о правовой помощи по гражданским и уголовным делам (подписан в г. Пекине 11 января 1993 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

18. Договор между Республикой Беларусь и Республикой Польша о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным, трудовым и уголовным делам (подписан в г. Минске 26 октября 1994 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

19. Договор между Республикой Беларусь и Сирийской Арабской Республикой о правовой помощи по гражданским и уголовным делам (подписан в г. Дамаске 23 сентября 2008 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

20. Международная правовая помощь по уголовным делам [Электронный ресурс] : монография / Ю. А. Матвейчев, Ю. П. Шкаплеров ; М-во внутр. дел Респ. Беларусь, учреждение образования «Могилевский институт М-ва внутр. дел Респ. Беларусь». – Могилев : Могилев. институт МВД, 2017. – Режим доступа: http://www.institutemvd.by/images/NIO/Mezhdunarodnaya_pravovaya_pomosch_po_ugolovnim_delam.pdf. – Дата доступа: 10.05.2019.

21. Договор между Республикой Беларусь и Республикой Сербия о правовой помощи по гражданским и уголовным делам (подписан в г. Минске 12 марта 2013 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

22. Договор между Республикой Беларусь и Боливарианской Республикой Венесуэла о взаимной правовой помощи по уголовным делам (подписан в г. Минске 16 октября 2010 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

23. Договор между Республикой Беларусь и Республикой Индия о взаимной правовой помощи по уголовным делам (подписан в г. Минске 5 октября 2005 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

24. Договор между Республикой Беларусь и Объединенными Арабскими Эмиратами о взаимной правовой помощи по уголовным делам (подписан в г. Абу-Даби 7 мая 2018 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

25. Договор между Республикой Беларусь и Демократической Социалистической Республикой Шри-Ланка о взаимной правовой помощи по уголовным делам (подписан в г. Минске 26 августа 2013 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

26. Договор между Республикой Беларусь и Турецкой Республикой о правовой помощи по гражданским, хозяйственным и уголовным делам (подписан в г. Анкаре от 13 марта 2012 г.) // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

27. Волеводз А. Г. О допустимости допросов иностранных граждан на территориях зарубежных представительств России / А. Г. Волеводз // Библиотека криминалиста. Научный журнал – 2014. – № 2. – С. 358-376.

28. О нормативных правовых актах: Закон Респ. Беларусь, 17 июля 2018 г., № 130-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

29. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой Представителей 24 июня 1999 г. : одобр. Советом Республики 30 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

УДК 343.13(477) : 343.2/.7(477)

КОЛЛИЗИИ НОРМ УГОЛОВНОГО И УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОДЕКСОВ УКРАИНЫ

В. В. Навроцкая,

доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин юридического факультета, Львовский государственный университет внутренних дел, кандидат юридических наук, доцент (Львов, Украина)

Дальнейшее развитие уголовного и уголовно-процессуального законов невозможно без выявления и устранения имеющихся в них недостатков. Взаимобусловленность и взаимопроникновение одного в другое, их тесная связь, то, что процессуальный закон дол-

жен исходить из уголовного, и, наоборот, уголовный закон должен учитывать процессуальный порядок его применения, определяют потребность в их совместном, параллельно-правовом исследовании.

Ключевые слова: межотраслевые связи, взаимосвязь норм уголовного и уголовного процессуального права.

Further development of criminal and criminal procedure laws is impossible without detection and removal of their faults. Interconditionality and interpenetration of one another, closest connection of criminal and criminal procedural laws, statement, that the criminal procedural law must arise from criminal, and, vice versa, a criminal law must take into account the procedural order of its application, determine a requirement in their joint, parallel-legal research.

Keywords: interbranch connections, interconnection of norms of criminal and criminal procedure law.

Вопросы, касающиеся взаимосвязей отраслей права и наук уголовного цикла, не могли остаться без внимания отечественных и зарубежных криминалистов. При этом подходы авторов, принадлежащих к континентальной правовой семье и семье общего права, кардинально отличаются. Например, в США для уголовного права и процесса используют различные термины для их обозначения, однако термин «уголовное право» охватывает как материально-правовую, так и процессуальную составляющую.

В странах англо-американской системы права уголовные процессуальные нормы и гарантии в основном рассматриваются как средство обеспечения прав человека. Следовательно, при их конфликте (коллизии) с положениями материального права, приоритет предлагается отдавать процедурным нормам. В то же время, адепты системы континентального права стоят на позиции разграничения, а иногда и противопоставления этих направлений правовой регламентации противодействия преступности. В спорных случаях проблему приоритета предлагают решать следующим образом: «материалисты» утверждают, что предпочтение в этом случае должно отдаваться материально-правовым нормам, а «процессуалисты» убеждены, что «первенство» здесь за процедурными нормами. Эта тенденция четко прослеживается в работах отечественных и зарубежных авторов (А. Васильченко, В.Г. Даева, Р. Е. Гукасяна, П. С. Элькинд, С. Келиной, М. Е. Павлова, М. И. Пикурова, А. Д. Прошлякова, А. В. Пушкаревой, В. М. Савицкого, М. С. Строговича, В. Я. Тация, К. Шадринной, Б. В. Яценко).

Несмотря на определенное внимание к этим вопросам, большинство проблем является остродискуссионными или вообще неисследованными. Это сказывается и на законодательстве, и на правоприменительной практике.

В большинстве работ, посвященных отдельным отраслям уголовного цикла, сложилось понимание характера взаимосвязи уголовного и уголовного процессуального права как нераздельных частей единого комплекса [1, с. 78-84; 2, с. 140-143; 3, с. 615-620; 4, с. 64-69; 5; 6; 7, с. 510-512; 8, с. 234-256; 9, с. 1094-1140]. Однако анализ положений УПК

Украины 2012 г. свидетельствует о том, что немало предложений его разработчиками внесено без учета тесной взаимосвязи, непротиворечивости, согласованности материального и процессуального уголовного права. Причем приходится констатировать, что этот недостаток не только сохраняется, но и, наоборот, прогрессирует.

Относительно недавно в Украине был введен в действие новый УПК. На него возлагают большие надежды, утверждая, что принятие этого закона приведет к усилению защиты прав и законных интересов подозреваемых, обвиняемых и потерпевших, обеспечению равенства и состязательности сторон обвинения и защиты, и, в целом, приблизит Украину к европейским стандартам. Действительно, многие новеллы, содержащиеся в этом Кодексе, являются прогрессивными, заслуживающими одобрения. Однако от некоторых уже существующих норм и институтов, как представляется, законодатель отказался абсолютно необдуманно.

Так, в УПК Украины 2012 г. не внесено положение его предшественника (УПК Украины 1960 г.), дающее право прокурору начинать расследование уголовных правонарушений, производство по которым осуществляется в форме частного обвинения, при отсутствии соответствующего заявления пострадавшего в том случае, когда из-за беспомощного состояния, зависимости от обвиняемого либо по иным причинам (в частности, в результате смерти) такое лицо неспособно самостоятельно отстаивать свои интересы.

Такой подход законодателя нелогичен хотя бы потому, что прокурор вправе по делам публичного обвинения по собственной инициативе предъявить гражданский иск в интересах не только государства, но и лиц, которые из-за физического состояния, материального положения, пожилого возраста, недееспособности или ограниченной дееспособности не могут защитить свои права (п. 12 ч.2 ст. 36 УПК Украины 2012 г.).

Невозможность начать уголовное производство в форме частного обвинения (ст. 477 УПК Украины 2012 г.) без заявления пострадавшего (кроме того, что интересы такого лица останутся без надлежащей защиты) может привести к тому, что уголовно-правовая оценка совершенного в отношении него действия будет неполной и неправильной.

Допустим, совершено деяние, предусмотренное ч. 1 ст. 152 УК Украины (изнасилование). Впоследствии, опасаясь, что пострадавшее лицо подаст заявление с требованием начать соответствующее уголовное производство, его убивают. И, соответственно, пострадавший не успел сообщить работникам правоохранительных органов о совершении в отношении него преступления. В рассматриваемом случае лишение человека жизни следует квалифицировать по ч. 1 ст. 115 УК Украины (как простое умышленное убийство), а не по п. 9 ч. 2 ст. 115 УК Украины (как умышленное убийство с целью скрыть иное преступление, ответственность за которое, безусловно, является более суровой). Ведь для этого нужно, чтобы и предварительное

деяние было оценено как преступное. Однако такая оценка может быть сделана при условии, когда содеянное является противоправным, виновным, наказуемым, общественно опасным. Отсутствие хотя бы одного из этих четырех перечисленных признаков не дает возможности утверждать, что совершено преступление. Общественная опасность как обязательный признак преступления означает, что деяние причиняет либо создает реальную угрозу причинения существенного вреда объекту уголовно-правовой охраны.

В делах, уголовное производство в отношении которых осуществляется в форме частного обвинения, сам пострадавший (а в определенных законом случаях – его законный представитель) самостоятельно определяет, причинен ли ему деянием, предусмотренным уголовным законом, вред. А это объективируется в представлении правоохранительному органу соответствующего заявления. Если же, по его мнению, это не так, то, соответственно, отсутствует общественная опасность. А, следовательно, нет основания утверждать, что совершено преступление (в смоделированном случае – изнасилование), и, в свою очередь, последующее деяние – лишение жизни – нельзя квалифицировать по п. 9 ч. 2 ст. 115 УК Украины как умышленное убийство с целью скрыть иное преступление. Ведь оценка второго из деяний как преступного сомнений не вызывает, однако его квалификация может быть разной и зависит от того, подал ли пострадавший (либо его законный представитель) соответствующее заявление или нет. При таких условиях вряд ли приходится говорить о соблюдении основополагающего принципа уголовно-правовой квалификации – ее полноты.

Согласно УПК Украины 1960 г. в подобной ситуации с целью защиты, прежде всего, публичных интересов, уголовное производство об указанном деянии, несмотря на отсутствие жалобы потерпевшего (ведь умерший ее объективно подать не может), могло быть возбуждено прокурором.

По действующему УПК 2012 г. прокурор подобных полномочий лишен. И совершенно напрасно! Убеждена, что на случаи, когда волеизъявлению пострадавшего от преступления препятствуют физические или психические недостатки, зависимость от правонарушителя, иные уважительные причины (смерть в том числе), необходимо распространить действие принципа публичности, предоставив право прокурору начинать уголовное производство по собственной инициативе.

Конечно, категорически утверждать, что интересы такого лица вообще не подлежат защите, не следует. Ведь в данной ситуации (если в результате уголовного преступления наступила смерть либо человек находится в состоянии, исключающим подачу им соответствующего заявления), пострадавшим может быть признано одно или несколько лиц из числа близких родственников либо членов семьи, которое подало (которые подали) заявление о привлечении его (их) к производству как потерпевшего (ч. 6 ст.

55 УПК Украины 2012 г.). Вот они и могут ставить перед правоохранительными органами вопрос о привлечении обидчика к уголовной ответственности. Однако не следует забывать о том, что уровень правосознания и правовой культуры рядовых граждан не очень высок. Поэтому не исключено, что лица, которые в силу требований ч. 6 ст. 55 УПК Украины вправе ставить вопрос о признании их потерпевшими, не делают этого (в связи с незнанием предоставленной законом возможности, из-за недоверия к сотрудникам правоохранительных органов, из-за неуверенности в собственных силах и возможностях и т. д.). В конце концов, близкие родственники и члены семьи пострадавшего сами могут совершить преступление относительно него. Кроме того, не исключено, что у такого процессуально беспомощного пострадавшего вообще нет близких родственников либо членов семьи. Вероятно, об отстаивании справедливости, а также точности и полноты уголовно-правовой квалификации в подобном деле говорить не приходится.

Непродуманным, носящим конъюнктурный характер, является и отказ разработчиков УПК Украины 2012 г. от института направления дела на дополнительное расследование. Можно уверенно прогнозировать, что в будущем это приведет к значительному росту такой квалификационной ошибки как квалификация «с запасом», до принятия судом решения, которое не будет адекватно отражать содержание возникшего на момент совершения преступления охраняемого уголовного правоотношения, к тому, что порой станет невозможной реализация уголовно-правового принципа справедливости и целей уголовного наказания.

Ненадлежащий учет взаимосвязанности норм УК и УПК проявился и в таком нововведении как уголовный проступок. Изначально нужно было ввести понятие «уголовный проступок» в материальный закон, предусмотреть ответственность за совершение соответствующих деяний, и лишь затем в УПК прописать как осуществляется процесс их расследования. Более того, в ст. 497 УПК Украины 2012 г. предусмотрено, что к ребенку, которого обвиняют в совершении впервые уголовного проступка, и исправление которого возможно без применения наказания, суд вправе применить принудительные меры воспитательного характера. Если сейчас принудительные меры воспитательного характера применяются в случае совершения более легких общественно опасных деяний (преступления небольшой тяжести либо неосторожного преступления средней тяжести), то логично было бы применять их и к детям, совершившим деяние, которое будет занимать промежуточное положение между админпроступком и преступлением небольшой тяжести. Но в любом случае воз нельзя ставить впереди лошади: этот вопрос сначала должен быть решен в запланированном для принятия Законе Украины об уголовных проступках.

Нечеткость понимания того, что относится к предмету правового регулирования уголовного и уголовно процессуального права, привело

к тому, что в УПК Украины 2012 г. появились нормы, которые имеют чисто материально-правовой характер.

Так, в ч. 1-2 ст. 515 УПК Украины 2012 г. указано, что в случае выздоровления человека, который после совершения преступления заболел психической болезнью или у него наступило временное расстройство психической деятельности либо иное болезненное расстройство психики, лишаящие его возможности осознавать свои действия или руководить ими, суд (на основании заключения врачей-психиатров) прекращает применение принудительной меры медицинского характера. Это является основанием для дальнейшего проведения досудебного расследования либо судебного разбирательства. А далее, в ч. 3 этой же статьи, говорится о том, что в случае осуждения такого лица и назначения ему ареста, ограничения свободы, содержания в дисциплинарном батальоне военнослужащих либо лишения свободы, время пребывания его в медицинском учреждении засчитывается в срок отбывания наказания. Конечно, последнему положению место явно не в УПК.

Иной пример – положение ч. 1 ст. 502 УПК 2012 г., где предусмотрена возможность досрочного освобождения несовершеннолетнего, поведение которого свидетельствует о перевоспитании, от применяемой принудительной меры воспитательного характера. Признавая в целом важность применения мер поощрения (в отношении детей в том числе), их необходимость, все же приходится констатировать, что место такого положения – в Уголовном кодексе. Пока в последнем подобная норма еще не предусмотрена, такое стимулирование социально одобряемого поведения ребенка, несмотря на его социальную полезность, к сожалению, невозможно. Ведь согласно ч. 3 ст. 3 УК Украины: «Преступность деяния, его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только настоящим Кодексом». Безусловно, досрочное освобождение от применения указанных мер принуждения является одним из этих самых «иных уголовно-правовых последствий».

Ст. 536 УПК Украины 2012 г. «Отсрочка исполнения приговора» также является ярким свидетельством «независимости» (или, скорее, оторванности) материального и процессуального уголовных законов. В ней говорится о том, что при исполнении приговора по осуждению лица к исправительным работам, аресту, ограничению свободы, содержанию в дисциплинарном батальоне для военнослужащих, лишение свободы может быть отсрочено: 1) при тяжелой болезни осужденного, препятствующей отбыванию наказания – до его выздоровления; 2) при беременности осужденной либо наличии у нее малолетних детей – на время беременности либо до достижения ребенком трех лет (если лицо осуждено за совершение преступления, которое не является особо тяжким); 3) когда немедленное отбывание наказания может повлечь за собой исключительно тяжкие последствия для осужденного или его семьи в силу особых обстоятельств (пожар, стихийное бедствие, тяжелая болезнь или смерть единственного трудоспособного

члена семьи и т. д.). Таким образом, в УПК Украины 2012 г. содержится еще одно положение, материально-правовая природа которого очевидна.

Иногда нормы УПК не только определяют порядок применения норм уголовного права, но и расширяют содержание гипотез этих норм. Так, в УПК Украины установлен запрет на освобождение от уголовной ответственности при условии, что обвиняемый против этого возражает и требует продолжения производства по уголовному делу в общем порядке. При этом в соответствующих статьях УК ничего не сказано о таком условии освобождения от уголовной ответственности как отсутствие у обвиняемого возражений против этого. Предусмотренное нормами процессуального права отсутствие у обвиняемого возражений, является, по сути, дополнительным фактическим основанием принятия решения об освобождении от уголовной ответственности (не имея при этом никакого отношения к самой процедуре его вынесения).

Описание же фактических оснований освобождения от уголовной ответственности возможно только в нормах уголовного права. Очевидно, что в приведенном выше случае УПК Украины регулирует не порядок освобождения от уголовной ответственности, а дополняет описание юридических фактов, лежащих в основе такого освобождения (и содержащиеся в уголовно-правовых нормах), еще одним обязательным по своему характеру основанием – отсутствием возражений со стороны лица, в отношении которого осуществляется уголовное преследование. Конечно, если одним из оснований освобождения от уголовной ответственности является волеизъявление лица, преследуемого в уголовном порядке, то такое обстоятельство следовало бы изложить в гипотезах соответствующих норм УК, а не УПК.

Одним из преимуществ «разведенного» во времени принятия УК и УПК является то, что можно было бы взять на вооружение уже обнаруженные противоречия между «старым» материальным и процессуальным уголовным законом, прислушиваться к советам ученых и практиков по преодолению такой взаимной «неувязки» и, соответственно, избежать подобных недостатков в будущем. К сожалению, отечественный законодатель такой возможностью не воспользовался. Напротив, нередко он демонстрирует консерватизм, преимущество в заимствовании положений, от которых следовало бы отказаться, не учитывает дельные рекомендации исследователей. Едва ли не наиболее ярко эта «преданность» традициям правовой системы проявляется в регламентации применения принудительных мер воспитательного характера:

а) Спорным в материальном и процессуальном уголовных законах является подход законодателя относительно возможного количества применяемых к несовершеннолетним принудительных мер воспитательного характера: так в ч. 3 ст. 105 УК Украины сказано, что их может быть применено несколько. А в ч. 1 ст. 447, п. 3 ч. 1 ст. 448 УПК Украины 1960 г. однозначно

было указано, что к ребенку может быть применена только одна из этих мер, аналогично решен этот вопрос и в п. 3 ч. 1 ст. 501 УПК Украины 2012 г.

б) Норма, определяющая материально-правовые основания для принятия решения о применении принудительных мер воспитательного характера к лицам, совершившим общественно опасное деяние, содержащее признаки деяния, предусмотренного Особенной частью УК Украины до достижения возраста, с которого может наступать уголовная ответственность (ч. 2 ст. 97 УК Украины), требует согласования с соответствующей нормой УПК относительно указания на нижнюю возрастную границу (11 лет) для применения соответствующих мер (ст. 498 УПК Украины 2012 г.).

в) Игнорирование взаимосвязи этих отраслей права выражается также в том, что УК Украины устанавливает основания для отмены решения о применении к несовершеннолетнему принудительных мер воспитательного характера (ч. 3 ст. 97 УК Украины), однако порядок принятия этого решения в УПК Украины 2012 г. так и не регламентирован.

Упущением УПК Украины 2012 г (заключающемся в неучтении взаимосвязей между положениями УК и УПК) является введение института присяги. Среди субъектов, которые должны приводиться к присяге в суде, названы свидетель (ч. 2 ст. 352 УПК) и эксперт (ч. 1 ст. 356 УПК). К сожалению, разработчики УПК Украины 2012 г. не учли вероятность ситуации, при которой участник уголовного судопроизводства откажется принять присягу (такой отказ может быть вызван любыми соображениями) перед исполнением процессуальных обязанностей. Что же тогда получается: возражение лица относительно приведения его к присяге перед допросом (либо перед дачей заключения) повлечет за собой невозможность признания такой процессуально значимой информации в качестве доказательств или невозможность дальнейшего привлечения этого лица к уголовной ответственности на основании ст. 384 УК Украины? Конечно, нет! Если же такие показания (и экспертный вывод) все-таки подлежат использованию в доказательной деятельности, то, в свою очередь, возникает вопрос: зачем предусматривать норму, которую можно проигнорировать, обойти? Поэтому представляется целесообразным вернуться к существующему ранее положению, согласно которому участника уголовного судопроизводства достаточно предупредить об угрозе наступления уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний (заведомо ложного заключения, заведомо неправильного перевода).

г) Из-за противоречия положений УК и УПК теряет свое процессуальное значение предусмотренное в УК Украины разграничение применения принудительных мер воспитательного характера – в случае освобождения от уголовной ответственности и наказания. Причем, такое разграничение случаев применения указанных мер не отображено и в новом УПК Украины 2012 г. В нем также (как и в УПК Украины 1960 г.) предусмотрена лишь

процессуальная форма освобождения несовершеннолетнего от уголовной ответственности с применением к ребенку принудительных мер воспитательного характера (ч. 1 ст. 447 УПК 1960 г., ч. 3 ст. 497 УПК 2012 г.).

Связь материального и процессуального уголовного права проявляется и при определении круга деяний, относящихся к категории дел частного обвинения.

К материально-правовым основаниям выделения такой категории уголовных дел относится характер и степень тяжести совершенного преступления. В юридической литературе практически единодушным является утверждение, согласно которому деяния, дела по которым могут быть начаты не иначе как по заявлению частного лица, однозначно не должны относиться к тяжким либо особо тяжким преступлениям. Но в УПК Украины 2012 г. указанный подход законодатель иногда откровенно игнорирует. До недавнего времени (до 11.01.2019 г.) в УПК был с десяток деяний, уголовное производство в отношении которых осуществлялось в порядке частного обвинения, принадлежали к тяжким, а то и особо тяжким преступлениям! В частности, это деяния, уголовное производство в отношении которых до 11.01.2019 г. осуществлялось в порядке частного обвинения, и предусмотренные ч. 2 ст. 152, ч. 4 ст. 185, ч. 4 ст. 186, ч. 3 ст. 189, ч. 3 ст. 190, ч. 2 ст. 3641 УК Украины, являлись (и являются) тяжким преступлениям, а деяния, предусмотренные ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 186, ч. 4 ст. 189, ч. 4 ст. 190 – это вообще особо тяжкие преступления! Поэтому они однозначно не должны были принадлежать к делам, производство относительно которых осуществляется в порядке частного обвинения.

Сейчас законодатель отнес большинство из этих деяний к тем, производство по которым осуществляется в порядке публичного обвинения, однако ситуацию полностью не исправил. Ведь деяние, предусмотренное ч. 2 ст. 3641 УК Украины (и которое является тяжким преступлением), теперь (как и раньше) все еще относится к производству дел частного обвинения.

Существенной характеристикой деяний данной категории является также специфичность объекта посягательства, характер охраняемых благ. Представляется, что «многообъектные» преступления, направленные и против интересов частного лица и против публичных интересов, ни при каких условиях не должны быть включены в перечень деяний, уголовное производство по которым начинается не иначе как по заявлению частного лица.

Поэтому, вне всякого сомнения, ошибочным является отнесение законодателем к делам, уголовное производство в отношении которых осуществляется в форме частного обвинения, деяний, предусмотренных, к примеру, ст. 2031 УК Украины – «Незаконный оборот дисков для лазерных систем считывания матриц, оборудования и сырья для их производства»; ч. 1 ст. 206 УК Украины – «Противодействие законной хозяйственной деятельности»; ст. 219 УК Украины – «Доведение до банкротства»; ст. 229 УК

Украины – «Незаконное использование знака для товаров и услуг, фирменного наименования, квалифицированного указания происхождения товара»; ст. 231 УК Украины – «Незаконный сбор с целью использования или использование сведений, составляющих коммерческую либо банковскую тайну», ст. 232 этого же Кодекса – «Разглашение коммерческой или банковской тайны»; ст. 2321 УК Украины – «Незаконное использование инсайдерской информации»; ст. 2322 УК Украины – «Соккрытие информации о деятельности эмитента».

С учетом приведенных выше соображений, к делам, уголовное производство в отношении которых осуществляется в форме частного обвинения, не должны принадлежать также дела о преступлениях, находящихся в разделе XVII УК Украины «Преступления в сфере служебной деятельности». Поэтому отнесение законодателем к такой категории дел деяний, предусмотренных ст. 3641 УК Украины «Злоупотребление полномочиями должностным лицом юридического лица частного права независимо от организационно-правовой формы» и ст. 3652 этого же Кодекса «Злоупотребление полномочиями лицами, предоставляющими публичные услуги», является абсолютно безосновательным.

Следует отметить, что к рассматриваемой категории не могут также принадлежать преступления, специальным субъектом которых является должностное лицо, но содержащиеся в иных главах УК Украины. Ведь использование виновным своего служебного положения предполагает причинение вреда не только интересам частных лиц, но и интересам службы, затрагивает публичный интерес. Итак, уголовное преследование таких деяний должно осуществляться в публичном порядке. Законодатель в УПК 2012 г. также отходит от общепризнанных в науке материально-правовых оснований выделения дел, уголовное производство в отношении которых осуществляется в форме частного обвинения, и относит к делам этой категории деяние, предусмотренное ч. 3 ст. 229 УК Украины.

Стоит обратить внимание и на неразработанность проблемы, связанной с ситуацией, при которой у подозреваемого (обвиняемого) присутствуют все предусмотренные уголовным законом признаки лица, подлежащего уголовной ответственности, однако данные об этом лице установить не удалось (например, лицо вообще отказывается сообщить какие-либо сведения о себе или же называет себя вымышленным именем). Анализ положений нового УПК 2012 г. приводит к выводу о том, что они не позволяют привлечь к уголовной ответственности и осудить человека, обладающего всеми признаками субъекта преступления, личные данные которого не установлены. Конечно, можно присвоить такому лицу фамилию, имя и отчество аналогично процедуре, известной законодательству о записи актов гражданского состояния. Однако для реализации такого предложения требуется внесение соответствующих изменений и дополнений в Уголовный процессуальный закон.

Таким образом, изучение взаимосвязи между уголовным правом и процессом является необходимым объектом их исследования. Без глубокого изучения таких связей нельзя должным образом развивать ни уголовный процесс, ни уголовное право. Уголовное процессуальное и уголовное право хотя и являются самостоятельными отраслями права с присущими им предметами правового регулирования, однако эффект их правового воздействия обеспечивается лишь в рамках единого уголовно-правового комплекса. Изъятие из этого комплекса правовых норм хотя бы одной из его составляющих делает другие его части нежизнеспособными. Разрыв, обособленность и обусловленная этим несогласованность и противоречивость уголовного и уголовного процессуального закона, наличие серьезных пробелов и неясностей в законах служат преградой на пути уяснения их правовых предписаний, иногда создавая непреодолимые проблемы в их применении.

Игнорирование системообразующих связей между «родственными» отраслями законодательства и недостаточно четкое разграничение предметов правового регулирования нередко приводит к межотраслевым коллизиям. Это создает немалые трудности в процессе правоприменительной деятельности, иногда приобретают особую остроту из-за отсутствия в законодательстве правил преодоления коллизий.

При этом, как представляется, коллизия уголовно-правовых и уголовных процессуальных норм должна решаться в зависимости от того, к сфере регулирования какой отрасли права принадлежит определенный вопрос, который вызывает коллизию. Если уголовный процессуальный закон «пытается» урегулировать вопросы материального уголовного права, то предпочтение должно быть отдано уголовному закону. В противном случае приоритет должен иметь уголовный процессуальный закон.

Список использованных источников

1. Болдарь Г. Є. До питання про форми міжгалузевої взаємодії кримінального права України. Теоретичні та прикладні проблеми кримінального права України: матеріали між нар. наук.-практ. конф., м. Луганськ, 20-21 травня 2011 р., Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2011. – С. 78–84.

2. Марін О. К. Кримінально-правові проблеми нового КПК України. Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародного симпозіуму, 21-22 вересня 2012 року. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2012. – С. 140–143.

3. Мартыненко Н. Э. Уголовно-правовая защита потерпевшего. Уголовное право: истоки, реалии, переход к устойчивому развитию: материалы VI Российского Конгресса уголовного права (26-27 мая 2011 года). Москва: Проспект. – С. 615–620.

4. Незнамова З. А. Коллизии норм материального и процессуального права Российской юридический журнал. 2003. – № 1. – С. 64–69.

5. Павлов Н. Е. Уголовно-процессуальное законодательство и уголовный закон (проблемы соотношения и применения): дис. ...д.ю.н.: 12.00.09: уголовный процесс; криминалистика; теория оперативно-розыскной деятельности / Москва, 1999. – 536 с.

6. Прошляков А. Д. Взаимосвязь материального и процессуального уголовного права: дис. ... д.ю.н.: 12.00.09: уголовный процесс, криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность / Екатеринбург, 1997. – 271 с.

7. Ткачук І. С. Термінологічна неузгодженість норм кримінального та кримінально-процесуального законодавства як прояв міжгалузевої колізії. Теоретичні та прикладні проблеми кримінального права України: матеріали II міжнар. наук.-практ. конф., м. Луганськ, 19-20 квітня 2012 р. Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2012. – С. 510–512.

8. Навроцька В. В. Взаємозв'язки та колізії норм КК й КПК України. Вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. 2016. Випуск 1. – 234–256.

9. Навроцька В. В. Кримінальний процесуальний та кримінальний закон: взаємозв'язки й колізії. Кримінальний процесуальний кодекс 2012 року: ідеологія та практика правозастосування: колективна монографія / За заг. ред. Ю.П. Аленіна; відпов. за вип. І.В. Гловюк. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2018. – С. 1094–1140.

УДК 343.263

ПРАВОВОЙ МЕХАНИЗМ И ПРАКТИКА ПРИМЕНЕНИЯ МЕР ПРЕСЕЧЕНИЯ В ДОСУДЕБНОМ УГОЛОВНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ: СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И ПУТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ

Г. А. Савчук,

доцент кафедри конституційного і адміністративного права, Академія управління при Президенті Республіки Беларусь, кандидат юридических наук, доцент (Мінск, Республіка Беларусь)

В статье изложены проблемные аспекты законодательного регулирования мер пресечения в виде залога, домашнего ареста и заключения под стражу, рассмотрена практика их применения в досудебном производстве по уголовным делам, сформулированы авторские предложения по совершенствованию правового механизма названных мер пресечения.

Ключевые слова: домашний арест, залог, заключение под стражу, меры пресечения, уголовный процесс.

In article problem aspects of legislative regulation of measures of restraint in the form of pledge, house arrest and detention are stated, practice of their application in pre-judicial criminal cases production is considered, author's suggestions for improvement of a legal mechanism of the called measures of restraint are formulated.

Keywords: house arrest, pledge, detention, measures of restraint, criminal trial.

Республика Беларусь как правовое социальное государство предпринимает меры, содействующие укреплению законности и правопорядка, проводит эффективную правовую политику, направленную на борьбу с преступностью и обеспечение прав, свобод и законных интересов личности, попавшей в орбиту уголовно-правовых отношений. Уголовная политика как

ключевая политика любого государства характеризуется как идейно-правовая основа для определения и совершенствования уголовно-правовых, уголовно-процессуальных и иных мер борьбы с криминальными угрозами. Совершенствование уголовного, уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного права является элементом правоохранительной политики, представляющей собой комплекс мероприятий, основных направлений, средств и форм воздействия на преступность посредством властных полномочий государства. В этой связи соответствующие отрасли законодательства должны представлять собой взаимосогласованные элементы единой системы, при этом реализация эффективной уголовной политики государства предполагает оптимальную модель уголовного судопроизводства [1].

Деятельность государства, связанная с реагированием на факты совершения преступлений, может осуществляться в различных правовых формах, одной из которых является уголовно-процессуальная политика, находящая свое выражение в законотворчестве и правоприменительной деятельности органов уголовной юстиции. В реализации политики по расследованию преступлений, выявлению и изобличению лиц, виновных в их совершении, особое место отводится институту мер процессуального принуждения, ядро которых составляют меры пресечения. Эффективность политики в уголовно-процессуальной сфере применительно к мерам пресечения связана с совершенствованием законодательства, регулирующего деятельность правоприменительных органов по законному и обоснованному избранию мер пресечения и обеспечению конституционных гарантий лиц, к которым такие меры применяются. В настоящее время в Республике Беларусь ведется планомерная работа по оптимизации законодательства о мерах пресечения и по расширению возможностей использования на практике альтернативных заключению под стражу мер пресечения.

Отметим, что первые шаги по либерализации политики в применении мер пресечения были предприняты в Уголовно-процессуальном кодексе Республики Беларусь, принятом в 1999 г. (далее – УПК Республики Беларусь), когда в систему мер пресечения были введены новые меры пресечения – залог и домашний арест. Замысел законодателя заключался в использовании названных мер пресечения как реальной альтернативы заключению под стражу, но с момента их закрепления в УПК вплоть до 2005 г. залог и домашний арест в общей структуре применяемых мер пресечения составляли около 3 %. В дальнейшем значительное влияние на гуманизацию и расширение практики применения мер пресечения, в том числе, не связанных с содержанием под стражей, оказывали нормативные акты Главы государства. В данном контексте следует назвать такие нормативные правовые акты Президента Республики Беларусь как: Концепция совершенствования системы мер уголовной ответственности и порядка их исполнения (23.12.2010) и Директива № 4 «О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь» (31.12.2010).

Как известно, УПК Республики Беларусь предусматривает семь мер пресечения, шесть из которых можно назвать альтернативами заключению под стражу. К таким мерам относятся: подписка о невыезде и надлежащем поведении; личное поручительство; залог; домашний арест; отдача несовершеннолетнего под присмотр; передача военнослужащего под наблюдение командования воинской части. В качестве положительной тенденции последних десятилетий в Республике Беларусь наблюдается широкое использование названных альтернативных мер пресечения: в 2018 г. они составили 63,3 % (для сравнения в 2017 г. эта цифра составляла 70,9 %, в 2016 г. – 71 %, в 2015 г. – 72 %).

Концепция совершенствования системы мер уголовной ответственности и порядка их исполнения (далее – Концепция) [2] направлена на совершенствование уголовного и уголовно-процессуального законодательства, практики его применения при строгом соблюдении прав и законных интересов граждан с учетом особенностей национальной правовой системы, уровня правовой культуры населения и общепризнанных международных стандартов. Одной из предпосылок принятия Концепции (п. 12) называется недостаточное стимулирование позитивного поведения лиц, впервые совершивших преступления, не относящихся к категории тяжких и особо тяжких, в том числе путем применения к ним мер пресечения, не связанных с изоляцией от общества. Для устранения сложившейся ситуации в Концепции предложены мероприятия, поэтапная реализация которых предусматривает законодательные и организационно-практические меры, направленные на гуманизацию политики при применении мер пресечения.

Так, п. 15.3 Концепции органам, ведущим уголовный процесс, предписано принимать решение об избрании заключения под стражу только в случаях, когда применение иной меры пресечения представляется невозможным. Такая рекомендация во многом обусловлена корреляцией между применением меры пресечения в виде заключения под стражу и последующим назначением наказания в виде реального лишения свободы. Иными словами, политика в сфере применения альтернативных лишению свободы наказаний ставится в зависимость, в том числе, и от уголовно-процессуальной политики применения мер пресечения. Подчеркнем, что первый год реализации предписания Концепции показал позитивные результаты: количество случаев применения заключения под стражу снизилось за счет избрания домашнего ареста до 183 в первом полугодии 2011 г. по сравнению с аналогичным периодом 2010 г. (98) [3, с. 15], а в целом по республике в период с 2010 г. по 2014 г. заключение под стражу сократилось почти на 50 % за счет более широкого применения залога (+ 50 %) и домашнего ареста (+30 %) [4, с. 7]. В то же время заключение под стражу в 2018 г. составило 23,9 % (2017 г. – 25,5 %, 2016 г. – 26,6 %, 2015 г. – 25 %).

Названное положение Концепции нашло отражение в Директиве Президента Республики Беларусь «О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь» (далее –

Директива). Так, п. 5.4 Директивы предписывает не применять заключение под стражу к подозреваемым и обвиняемым в совершении менее тяжких преступлений против порядка осуществления экономической деятельности (за исключением изготовления, хранения либо сбыта поддельных денег или ценных бумаг, контрабанды и легализации материальных ценностей, полученных преступным путем) при условии, что они не скрываются от органа уголовного преследования и суда [5]. Такое предписание объясняется предупредительным характером контрольной (надзорной) деятельности, преимущественным использованием профилактических мер, направленных на предотвращение правонарушений при осуществлении предпринимательской деятельности (п. 5 Директивы). Полагаем, что такой подход демонстрирует позицию государства по либерализации уголовной и уголовно-процессуальной политики по противодействию преступности в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. Поэтому неудивительно, что цитируемые положения Директивы в 2015 г. трансформировались в УПК Республики Беларусь, где приобрели статус прямого запрета.

Так, действующая редакция ч. 1 ст. 126 УПК Республики Беларусь, сохранив общее правило об избрании заключения под стражу за совершение преступлений, предусматривающих наказание в виде лишения свободы на срок свыше двух лет, установила изъятие: запрет на применение этой меры пресечения за менее тяжкие преступления против порядка осуществления экономической деятельности (кроме контрабанды, незаконного экспорта или передачи в целях экспорта объектов экспортного контроля, легализации средств, полученных преступным путем). Исключением из данного запрета стали случаи, когда подозреваемый, обвиняемый не имеют постоянного места жительства на территории Республики Беларусь или не установлена их личность. Подобные нормы содержат уголовно-процессуальные кодексы Кыргызстана и России. Так, уголовно-процессуальное законодательство Кыргызстана содержит норму о том, что заключение под стражу не применяется в отношении обвиняемого в совершении преступления в сфере экономики вне зависимости от вида и срока предусмотренного уголовным законом наказания при условии, что такой обвиняемый, иное лицо уплатили на специальный счет фиксированную сумму залога. В Уголовно-процессуальном кодексе России имеется запрет избирать заключение под стражу по ряду преступлений, совершенных в сфере экономической и предпринимательской деятельности.

На наш взгляд, это правовое предписание является дискриминационным и создает уголовно-процессуальный иммунитет от ее избрания к лицам, совершившим названные экономические преступления, и, более того, не решает проблему оптимизации применения заключения под стражу. Не разделяя позицию законодателя в части закрепления этого запрета в специальных нормах, регламентирующих заключение под стражу, напомним, что это противоречит общей концепции об основаниях применения мер пресечения, изложенной

в ст. 117 УПК Республики Беларусь, устанавливающей общие единые основания для применения любой меры пресечения. Иными словами, может сложиться ситуация, когда в ходе расследования дел о таких преступлениях экономической направленности орган уголовного преследования, располагая доказательствами того, что лицо совершает действия, направленные на воспрепятствование расследованию, не вправе применить к нему заключение под стражу в силу прямого правового запрета. «Гуманизируя» подобным образом заключение под стражу, закон создает предпосылки к расширению практики применения мер пресечения, не связанных с содержанием под стражей, отводя лидерство домашнему аресту. Но, как справедливо отмечает А.С. Александров, в этом случае домашний арест становится «оптимальной формой партнерства бизнеса и государства по вопросу о мерах пресечения, допускаемых по отношению к предпринимателям» [6, с. 112].

Комментируя нормы Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в части аналогичного запрета на заключение под стражу субъектов предпринимательской деятельности, Л. М. Фетищева справедливо делает вывод о расхождении первоначального замысла законодателя относительно такого запрета с конечным результатом его реализации на уровне интерпретации закона и применения. Как отмечает цитируемый автор, практика применения подобного запрета показывает, что правоприменители вынуждены обходить прямой запрет на избрание заключения под стражу к субъектам предпринимательской деятельности в случаях, когда необходимо применять эту меру пресечения, делая это путем: 1) вменения иных статей, не входящих в запретный перечень, используя в этих целях иную квалификацию; 2) указания на то, что лица совершили преступления не в сфере предпринимательской деятельности или что предпринимательство являлось способом маскировки мошенничества; 3) искусственного создания обстоятельства, создающего правовые предпосылки для применения заключения под стражу по иным установленным законом основаниям [7].

Кроме того, введение в ч. 1 ст. 126 УПК Республики Беларусь рассматриваемого запрета не стало причиной активного использования иных мер пресечения, о чем наглядно свидетельствуют данные правоприменительной практики. Так, согласно данным Следственного комитета Республики Беларусь, в 2018 г. в целом по республике на общем фоне применяемых мер пресечения заключение под стражу составило 23,9 % (в 2017 г. – 25,5 %), подписка о невыезде и надлежащем поведении – 59,1 % (в 2017 г. – 58,5 %), личное поручительство – 2,9 % (в 2017 г. – 2 %), домашний арест – 1 % (в 2017 г. – 1,3 %), залог – 0,3 % (такой же показатель был и в 2017 г.). Изложенное убеждает в том, что введение в уголовно-процессуальный закон нормы, запрещающей применение заключения под стражу по определенной категории преступлений экономической направленности, не соответствует концепции применения мер пресечения в уголовном процессе, нарушает

конституционный и уголовно-процессуальный принцип равенства граждан перед законом. В связи с этим полагаем, что данный запрет не должен носить категоричный, безальтернативный характер, но может иметь законодательную норму условного характера, а именно: заключение под стражу по преступлениям экономического характера может применяться при отсутствии возможности избрания иной, менее строгой, меры пресечения.

В рассматриваемом нами контексте заслуживают одобрения требования п. 16.9 Концепции об ограничении оснований применения заключения под стражу по мотивам одной лишь тяжести преступления к подозреваемым и обвиняемым в совершении ограниченного перечня преступлений [2], что нашло воплощение в УПК Республики Беларусь. В настоящее время названная мера пресечения может избираться по мотивам тяжести только за преступления против мира и безопасности человечества, государства, военные преступления, а также за преступления, сопряженные с посягательством на жизнь и здоровье человека, относящиеся к категории тяжких или особо тяжких (ч. 1 ст. 126 УПК Республики Беларусь). Данное нововведение позволит реально сократить применение заключения под стражу по мотивам одной лишь тяжести преступления, учитывая, что в практике белорусских следственных органов такой мотив в ряде случаев является основополагающим и составляет около 90 % от общего числа лиц, совершивших особо тяжкие преступления. Это тем более актуально, поскольку уголовный закон содержит завышенные санкции по самым распространенным преступлениям, что неоправданно расширяет применение заключения под стражу на основании тяжести преступления [8, с. 37].

Следует отметить, что схожий подход демонстрирует ч. 2 ст. 136 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан: содержание под стражей может применяться лишь по мотивам тяжести за совершение преступлений по выборочным составам уголовного закона (например, за убийство, совершенное в условиях чрезвычайной ситуации или в ходе массовых беспорядков; уголовные правонарушения против основ конституционного строя, общественной безопасности и общественного порядка, здоровья населения и нравственности).

В целом положительно оценивая рассмотренные тенденции, обратим внимание на то, что уголовно-процессуальное законодательство Республики Беларусь и большинства государств-участников СНГ устанавливает единые общие основания для применения любых мер пресечения, поэтому тяжесть преступления не может выступать в качестве основания заключения под стражу, равно как и любой другой меры пресечения. Наша позиция строится на стандартах международно-правового характера, которые законность применения заключения под стражу связывают лишь с наличием достаточных данных, дающих основания полагать, что необходимо предотвратить совершение лицом правонарушения или помешать такому лицу скрыться после совершения преступления [9, с. 110; 10, с. 84]. Как верно

указывает Европейский суд по правам человека, эти основания подлежат узкому толкованию, а любое заключение под стражу не является законным, если оно не обусловлено одним из них [11], при этом тяжесть обвинения сама по себе не может служить оправданием заключения под стражу [12]. Из этого следует, что тяжесть преступления не может быть элементом конструкции уголовно-процессуальных норм о заключении под стражу, но этот признак должен учитываться наряду с другими обстоятельствами, обуславливающими принятие решения о применении меры пресечения и влияющими на ее выбор.

Среди мероприятий по оптимизации законодательства и практики его применения в части мер пресечения, намеченных в Концепции, указывается на расширение диапазона применения залога в качестве альтернативы заключению под стражу и его последующего обращения в счет возмещения вреда, причиненного преступлением [2].

Попытки сделать залог востребованной на практике мерой пресечения предпринимались белорусским законодателем еще до разработки Концепции. Например, в 2007 г. по инициативе Генеральной прокуратуры Республики Беларусь залоговую сумму снизили с 500 (на момент принятия УПК Республики Беларусь эта сумма была эквивалентна 4 тыс. долларов США) до 100 базовых величин. В 2015 г. ст. 124 УПК Республики Беларусь претерпела изменения: в настоящее время предметом залога могут быть не только денежные средства, но и ценные бумаги, ценности, иное движимое и недвижимое имущество, а также совершенно справедливо исключено такое условие избрания залога как полное возмещение вреда от преступления. Отметим, что принятие в качестве залога недвижимого имущества имеет определенные трудности, связанные с его отчуждением, длительностью оформления соответствующих документов, оценкой такого имущества, а также с тем, что такое имущество может утратить свою ценность. Поэтому в отечественной следственной практике до сих пор предметом залога остаются денежные средства.

В УПК Республики Беларусь (ч. 6 ст. 124), следуя предписаниям Концепции, были внесены поправки, согласно которым при постановлении судом обвинительного приговора возможно обращение суммы залога в счет возмещения вреда (ущерба), причиненного преступлением, при условии, что залог внесен самим подозреваемым (обвиняемым) или лицами, несущими материальную ответственность за их действия, а также другим физическим лицом с его письменного согласия. Примечательно, что еще до официального введения такой разрешающей нормы в УПК Республики Беларусь, она имела место на практике. Так, Т. Л. Щерба указывает на 2 % случаев обращения залога в счет гражданского иска в период до 2013 г. и в 4 % случаев в счет уплаты наказания в виде штрафа [13, с. 11].

Отметим, что мысль о возмещении вреда, причиненного преступлением, из суммы залога не нова. Так, дореволюционное законодательство «побочной» целью залога называло обеспечение предъявленного гражданского иска, определяя зависимость суммы залога от «вознаграждения, отыскиваемого потерпевшим от преступления», предусматривая отчисление из суммы залога определенной ее части потерпевшему на покрытие убытков от преступления, а оставшуюся сумму на устройство мест заключения. Но уже в то время правоведы рассматривали сущность залога не с точки зрения компенсационной меры, а как меры психологически-предупредительного характера. По справедливому замечанию П. И. Люблинского, при применении залога «должно принимать в соображение то, что может предупредить побег, а не то, чтобы гражданский истец остался доволен в случае побега» [14, с. 38–40]. В связи с этим считаем такой подход законодателя неоправданным, поскольку в сложившейся ситуации залог становится своеобразным средством платежа за свободу подозреваемого, обвиняемого, что не отвечает целям применения данной меры пресечения и существенно меняет ее правовую природу. Кроме того, правильное на первый взгляд решение – возместить вред из суммы залога – фактически ставит определенную часть гражданских истцов в привилегированное положение. А это значит, что число гражданских истцов, у которых появится возможность погасить свой вред из суммы залога, будет значительно уступать числу истцов, не имеющих такой возможности, поскольку по делам, где в отношении подозреваемых, обвиняемых применяются другие меры пресечения, обеспечение возмещения вреда будет проводиться в общем судебном порядке, предусмотренном уголовно-процессуальным законом. Сказанное позволяет не согласиться с мнением Конституционного Суда Республики Беларусь в том, что обращение залога в счет возмещения вреда от преступления повышает эффективность механизма выплат в счет гражданского иска и предоставляет дополнительные возможности для подозреваемого и обвиняемого в части добровольного возмещения такого вреда [15]. В свете изложенного отметим, что сделанные законодателем шаги не сделали залог востребованной мерой пресечения, а решение о ее избрании принимается в отношении 0,3 % лиц на общем фоне применяемых мер пресечения.

Основной причиной создавшегося положения по-прежнему является установленная УПК Республики Беларусь минимальная залоговая денежная сумма. По нашему мнению, активизации залога на практике может способствовать установление на законодательном уровне альтернативных вариаций залога, известных зарубежной практике.

Во-первых, залог может быть реальным, т. е. предусматривать внесение денежной суммы в полном размере. При этом размер залога следует дифференцировать в зависимости от категории совершенного подозреваемым, обвиняемым преступления, определив нижний порог залоговой

суммы в размере 30 базовых величин за совершение преступлений, не представляющих большой общественной опасности, и увеличивать эту сумму соразмерно с каждой последующей категорией преступлений [13, с. 5]. Такой подход наблюдается в Уголовно-процессуальном кодексе Республики Казахстан (ч. 3 ст. 143), где размер залоговой суммы ставится в зависимость от категории совершенного преступления, а также установлены случаи внесения залога ниже нижнего размера либо принятия иного имущества, эквивалентного этой сумме (например, к лицам, имеющим на иждивении несовершеннолетних детей; относящимся к социально уязвимым слоям населения). Во-вторых, можно предусмотреть внесение определенной части установленной залоговой суммы, например в 10 %. В-третьих, в качестве залога может выступать денежная сумма физического, юридического лица на банковском счету, которая может быть снята со счета и обращена в доход государства при нарушении этой меры пресечения.

Кроме того, в качестве эффективных способов повышения правовой регламентации и практики применения залога можно рассматривать: включение в перечень залогодателей не только физических, но и юридических лиц (как это было предусмотрено законодательством советского периода и современным законодательством многих стран СНГ); установление срока для внесения залоговой суммы в диапазоне пяти дней со дня принятия решения об избрании залога. Названные положения отсутствуют в УПК Республики Беларусь, что влияет не только на незначительную практику избрания залога, но и показывает правовые дефекты в регламентации данной меры пресечения.

Рассматривая альтернативные заключению под стражу меры пресечения, необходимо акцентировать внимание на оптимальной, с нашей точки зрения, мере пресечения – домашнем аресте, который долгое время также не был востребованной мерой пресечения. При этом статья 125 с момента ее введения в УПК Республики Беларусь до сих пор остается практически неизменной (в 2015 г. в закон были внесены изменения, касающиеся уточнения субъекта применения домашнего ареста за счет включения в него суда). Анализ практики применения этой меры в досудебном уголовном производстве за последние несколько лет показывает неоднозначное отношение правоприменителя к этой мере пресечения. Так, согласно данным Следственного комитета Республики Беларусь в 2018 г. в целом по республике под домашний арест было помещено 471 чел. (1 % от общей численности мер пресечения), в 2017 г. – 588 чел. (1,3 %), в 2016 г. – 524 чел. (1 %), в 2015 г. – 594 чел. (1,1 %), в 2014 г. – 568 чел. (1,2 %), в 2013 г. – 595 чел. (1,2 %), в 2012 г. – 445 чел. (0,9 %).

Уголовно-процессуальная трактовка домашнего ареста сводится к изоляции подозреваемого или обвиняемого от общества без содержания его под стражей, но с применением правоограничений, определяемых прокурором (его заместителем), председателем Следственного комитета Республики Беларусь, Пред-

седателем Комитета государственной безопасности Республики Беларусь или лицами, исполняющими их обязанности, либо судом (ч. 1 ст. 125 УПК Республики Беларусь). При этом действующая редакция ст. 125 УПК содержит правоограничения, которые либо носят декларативный характер (применение электронных средств контроля), либо требуют создания специальных подразделений для выполнения контролирующих функций за поведением подозреваемого, обвиняемого (установление наблюдения за ним или его жилищем, охрана его жилища), либо нуждаются в корректировке с позиции законодательной техники. Проведенный нами всесторонний анализ теоретико-прикладных вопросов, связанных с домашним арестом, позволил сформулировать новую законодательную модель и механизм реализации этой меры пресечения [16]. В качестве ближайших перспектив законодателя, на наш взгляд, должна быть рассмотрена оптимизация уголовно-процессуальных норм о домашнем аресте, которые могли бы включать в себя следующие положения. Во-первых, в ст. 125 УПК следует установить запрет на избрание домашнего ареста к лицам, совершившим насильственные преступления в отношении совместно проживающих с ними членов семьи, близких родственников либо иных лиц, которых они обоснованно считают близкими. Во-вторых, данная правовая норма должна предусматривать получение письменного обязательства совместно проживающих с подозреваемым, обвиняемым совершеннолетних лиц о соблюдении правил поведения, установленных для них органом, ведущим уголовный процесс, на время домашнего ареста. Закрепление в УПК названных положений будет способствовать принятию законного решения о применении домашнего ареста и позволит шире использовать эту меру пресечения органом, ведущим уголовный процесс.

Подытоживая, отметим, что реформы в уголовно-процессуальной сфере, проводимые на современном этапе в Беларуси, направлены и на поиск новых подходов в правовой регламентации мер пресечения и активизации их применения. Уголовно-процессуальное законодательство является необходимым и эффективным механизмом в антикриминальной политике государства, а его реформирование в части мер пресечения должно следовать современным тенденциям в гуманизации и либерализации таких мер. Представляется, что изложенные нами проблемные аспекты залога, домашнего ареста и заключения под стражу, а также сформулированные предложения по модернизации их нормативной базы могут быть восприняты законодателем и станут вектором в дальнейшей реализации основных направлений уголовно-процессуальной политики Республики Беларусь.

Список используемых источников

1. Интервью М. Утанова, 20 октября 2016 года / Источник: Интернет-ресурс Медиа-корпорации «ЗАН» // <http://www.zakon.kz>.
2. Об утверждении Концепции совершенствования системы мер уголовной ответственности и порядка их исполнения [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 23 дек. 2010 г., № 672 : в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 30.12.2011 г. № 621// ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2019.

3. Стук, А. Цель Концепции – реформирование системы мер уголовной ответственности и порядка исполнения наказаний / А. Стук // Законность и правопорядок. – 2011. – № 3. – С. 13–16.

4. Стук, А. Концепция совершенствования системы мер уголовной ответственности и порядка их исполнения: промежуточные итоги / А. Стук // Законность и правопорядок. – 2014. – № 4. – С. 6–10.

5. О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Директива Президента Респ. Беларусь, 31 дек. 2010 г., № 4 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2019.

6. Александров, А. С. Новое – буржуазное уголовное и уголовно-процессуальное право России / А. С. Александров // Классическая и постклассическая методология развития юридической науки : сб. науч. тр. / М-во внутр. дел Респ. Беларусь, Акад. МВД ; редкол.: А. Л. Савенок (пред.) [и др.]. – Минск : Акад. МВД, 2013. – С. 100–118.

7. Фетищева, Л. М. Применение мер пресечения при производстве по уголовным делам о преступлениях, совершенных в сфере предпринимательской деятельности : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 [Электронный ресурс] / Л. М. Фетищева. – Н. Новгород, 2016. // <http://www.iuaj.net/node/1986>.

8. Хомич, В. М. Заключение под стражу в Республике Беларусь: международный стандарт и правовая оценка / В. М. Хомич // Заключение под стражу : международные стандарты и рекомендации по их применению ; авт.-сост. И. В. Кучвальская, В. М. Хомич. – Гомель, 2002. – С. 34–46.

9. Конвенция о защите прав человека и основных свобод // Права человека: международно-правовые документы и практика их применения : в 4 т. / сост. Е. В. Кузнецова. – Минск : Амалфея, 2009. – Т. 1. – С. 108–112.

10. Международный пакт о гражданских и политических правах : принят резолюцией 2200 А (XXI) Генер. Ассамблеи ООН 16 дек. 1966 г. // Права человека: международно-правовые документы и практика их применения : в 4 т. / сост. Е. В. Кузнецова. – Минск : Амалфея, 2009. – Т. 1. – С. 82–94.

11. Дело «Хачатрян и другие против Армении» № 23978/06 [Электронный ресурс] : постановление Европейского суда по правам человека, 27 нояб. 2012 г. // <http://europeancourt.ru/tag/obosnovannost-zaklyucheniya-pod-strazhu/>.

12. Дело «Кляхин против России» № 46082/99 [Электронный ресурс] : постановление Европейского Суда по правам человека, 30 нояб. 2004 г. // <http://europeancourt.ru/tag/obosnovannost-zaklyucheniya-pod-strazhu/>.

13. Щерба, Т. Л. Залог как мера пресечения в уголовном процессе : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Т. Л. Щерба. – Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь, 2013. – 25 с.

14. Люблинский, П. И. Меры пресечения / П. И. Люблинский. – Изд. 3-е, испр. и доп. – М. : Право и жизнь, 1926. – 71 с.

15. О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «О внесении дополнений и изменений в Уголовный, Уголовно-процессуальный, Уголовно-исполнительный кодексы Республики Беларусь, Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях и Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях [Электронный ресурс] : Решение Конституционного Суда Респ. Беларусь, 26 дек. 2014 г., № Р-967/2014 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2019.

16. Савчук, Т. А. Домашний арест как мера пресечения в уголовном процессе Республики Беларусь : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Т. А. Савчук ; Акад. МВД Респ. Беларусь. – Минск, 2014. – 234 с.

ВЫРАБОТКА И РЕАЛИЗАЦИЯ ПОЗИЦИИ АДВОКАТОМ ПО ДЕЛУ, ПРОБЛЕМЫ УЧАСТИЯ АДВОКАТА В ПРОЦЕССЕ ДОКАЗЫВАНИЯ

А. И. Сакун,

инспектор ГДОиД Московского (г. Минска) районного отдела Следственного комитета Республики Беларусь (Минск, Республика Беларусь)

Позиция по делу должна быть убедительной, основанной на фактах, подтвержденных относимыми и допустимыми доказательствами, и учитывающей совокупность норм, подлежащих применению при разрешении данного конкретного спора. Адвокат, приступая к выработке позиции по делу, осуществляет эту деятельность поэтапно, продвигаясь от уяснения притязаний и целей клиента до формулирования окончательного правового требования. Важнейшим этапом реализации является доказывание позиции на судебном заседании.

Ключевые слова: позиция по делу, доказывание, состязательность, экспертиза, юридическая помощь.

The position on the case must be convincing, based on facts, supported by relevant and admissible evidence, and taking into account the set of rules to be applied when resolving this particular dispute. The lawyer, starting to develop a position on the case, carries out this activity in stages, moving from an understanding of the claims and goals of the client to the formulation of the final legal claim. The most important stage of implementation is to prove the position at the court hearing.

Keywords: position on case, proof, competence, examination, legal aid.

В реальной юридической практике навыки анализа дела и выработки позиции по делу неразрывно связаны друг с другом. Результаты анализа влияют на выработку позиции, но позиция по делу, в свою очередь, требует вновь и вновь возвращаться к анализу. Анализ дела и выработка позиции, а затем реализация позиции фактически составляют суть работы адвоката по делу. Анализ дела проводится, как правило, для того, чтобы выработать наиболее эффективную позицию, определить стратегию и тактику ведения дела и спланировать всю работу по делу.

Для этого необходимо, прежде всего, определить, что такое позиция по делу, от чего она зависит и из чего складывается. Необходимо понять, почему в судопроизводстве возникает такая ситуация, когда об одних и тех же фактах объективной реальности совершенно по-разному, но с одинаковой уверенностью в своей правоте, говорят процессуальные противники. Означает ли это, что одна из сторон заведомо неправа и проблема суда только в том, чтобы определить какая из них? Представляется, что вопрос о позиции по делу значительно глубже и требует обсуждения не только с точки зрения профессиональных навыков, но и понимания его теоретической природы [5, с. 7].

Как в гражданском, так и в уголовном деле участвуют стороны с различными интересами и противостоящими друг другу позициями. Каждая сторона стремится к победе в процессе и с этой целью старается отыскать и представить суду все факты, усиливающие ее позицию и подрывающие требования противника. Если при этом сторона приведет ложный факт или исказит истинный, другая сторона может раскрыть это, к чему ее побуждает собственная выгода, личный интерес.

В литературе предложены различные трактовки понятия «позиция по делу» основные из которых:

1) позиция по делу – это версия стороны о фактических обстоятельствах и заявленное правовое требование, обоснованное этой версией [9, с. 220];

2) 100 % опрошенных адвокатов ответили, что позиция по делу – это «заявленное правовое требование».

Гончарова Н. Н. предлагает рассматривать понятие «правовая позиция адвоката-представителя по делу» как подтвержденное нормами закона представление адвоката о фактических обстоятельствах дела, имеющих доказательства, заявляемых правовых требованиях, юридических действиях, которые адвокат планирует совершить по делу, основанное на процессуальном положении доверителя и согласии доверителя с мнением адвоката, являющееся единственным основанием для заключения соглашения с доверителем по делу [9, с. 80].

Позиция по делу должна быть убедительной, основанной на фактах, подтвержденных относимыми и допустимыми доказательствами, и учитывающей совокупность норм, подлежащих применению при разрешении данного конкретного спора.

Так, согласно п. 31 главы 5 Правил профессиональной этики адвоката, адвокат должен выяснить и определить правовую сущность вопросов клиента, разъяснить правовые нормы, дать юридическую оценку исследуемой ситуации.

Одним из основных факторов, предопределяющих выработку позиции по делу, является притязание (требование) стороны. Считая, что его право нарушено, истец самостоятельно определяет, что будет предметом этого требования к суду и ответчику и каков объем этого требования [1, с. 87].

Следующим фактором, влияющим на выработку позиции по делу, являются доказательства, имеющиеся у стороны, и доказательства, которые могут быть получены в процессе. Невозможно вырабатывать позицию по делу при отсутствии хотя бы минимально достаточного количества доказательств, подтверждающих факты, на которых основано требование стороны. Нередко сам законодатель предписывает вид и форму допустимого источника доказательства. В этом случае позиция стороны будет зависеть, в том числе и от того, обладает ли сторона именно этим доказательством. В противном случае стороне придется корректировать свою позицию путем отказа от требования или его изменения [9, с. 78].

Согласно п. 44 главы 5 Правил профессиональной этики адвоката, если имеющиеся в деле доказательства свидетельствуют о наличии в действиях подзащитного состава менее тяжкого преступления, чем то, в совершении которого он обвиняется, адвокат обязан сообщить ему об этом и согласовать с ним позицию, имея в виду менее тяжкое преступление. В этом случае при несогласии подзащитного с аргументами адвоката последний защищает клиента исходя из самостоятельно избранной позиции.

Адвокат, приступая к выработке позиции по делу, осуществляет эту деятельность поэтапно, продвигаясь от уяснения притязаний и целей клиента к формулированию окончательного правового требования.

Этапы выработки позиции по делу:

1. Уточнение проблемы и выяснение притязаний и целей стороны.
2. Анализ первоначально представленных доказательств.
3. Поиск подлежащей применению правовой нормы.
4. Формирование доказательственной базы позиции по делу.
5. Выдвижение версии, позиционно интерпретирующей факты, и формулирование правового требования стороны [3, с. 149].

На первом этапе происходит уточнение проблемы и выяснение притязаний и целей стороны, позицию которой юрист вырабатывает. Успешное прохождение данного этапа будет зависеть от умелого применения адвокатом навыков интервьюирования клиента. Очень важно уяснить весь круг относимых к спору фактов. Данная стадия завершается предварительным формулированием требования и согласования его с клиентом.

Вторым этапом является оценка имеющихся доказательств на предмет их допустимости и относимости, а также определение их достаточности для достижения целей позиции. Несмотря на то, что функцию правоприменения в ходе судебного разбирательства и при вынесении судебного решения осуществляет суд, адвокат, работающий над позицией по делу, обязан найти правовую норму, регулирующую спорное материальное правоотношение, которую он будет предлагать суду.

Поиск подлежащей применению правовой нормы является третьим этапом выработки позиции по делу. Именно данный этап позволит перейти к следующему – формированию доказательственной базы позиции по делу. Имея представление о круге фактов, входящих в предмет доказывания, о правовой основе дела, о предполагаемых возражениях противной стороны, адвокат определяет круг необходимых доказательств, которыми он будет оперировать в процессе, реализуя свою позицию.

Последним, пятым, этапом является выдвижение версии, позиционно интерпретирующей факты, и формулирование правового требования стороны.

Очевидно, что выработкой позиции по делу не заканчивается работа адвоката, защищающего интересы клиента. Наиболее ответственным моментом данной работы является реализация уже выработанной позиции [3, с. 151].

Важнейшим этапом реализации является доказывание позиции на судебном заседании. Необходимо отметить, что реализация позиции в части ее доказывания может начинаться и на стадии ее заявления. Так, в некоторых случаях для возбуждения дела недостаточно одного указания на доказательства, а требуется еще и представление их – закон содержит прямое указание на необходимость совершения действий по представлению доказательств на этом этапе.

Последнее формулирование позиции и обоснование ее всеми имеющимися аргументами и доводами происходит в судебных прениях.

Этапы реализации позиции по делу:

1. В исковом заявлении (возражении против иска).
2. В начале рассмотрения дела по существу.
3. При доказывании в судебном заседании.
4. В судебных прениях.

Таким образом, приведенные положения позволяют сделать вывод о том, что категорией, в которой комплексно сочетаются субъективные и объективные факторы, обуславливающие эффективность адвокатской деятельности, является правовая позиция адвоката по делу. Именно в ней при осуществлении адвокатской деятельности наиболее ярко и полно проявляется и субъективная обусловленность деятельности, и ее объективные факторы. Адвокату важно использовать все незапрещенные законом средства и способы защиты лиц, обратившихся к нему за юридической помощью. Их применение во многом зависит от понимания адвокатом своего профессионального долга, его совести.

В условиях состязательности судопроизводства особое значение приобретает проблема активности доказательственной деятельности и ответственности лиц, участвующих в деле, за полноту и качество доказательственного материала. Прямая зависимость исхода рассмотрения спора в суде от качества проведенной работы по подготовке к судебному разбирательству, в частности, от полноты и эффективности доказательственной базы, предопределяет стремление участников процесса получить квалифицированную юридическую помощь судебных представителей. Таковую призваны оказывать, в том числе, и адвокаты [2, с. 17].

Наибольшее распространение и поддержку в процессуально-правовой науке получила точка зрения, согласно которой судебное доказывание состоит из следующих строго сменяющих друг друга этапов: собирание, представление, исследование и оценка доказательств.

Л. И. Анисимова, А. Г. Калпин, А. К. Сергун считают ошибочным выделение представления и собирания доказательств в качестве самостоятельных этапов судебного доказывания. Анализ существующих в юридической литературе мнений относительно содержания и значения деятельности по собиранию и представлению доказательств позволяет сделать вывод о том, что представление доказательств может пониматься в двух значениях:

- 1) как заключительный этап собирания доказательств;

2) как способ формирования доказательственной базы, альтернативный собиранию доказательств.

В первом значении представление доказательств входит в структуру деятельности по собиранию доказательств, представляя собой акт легитимации собранных материалов в качестве доказательств. Во втором значении представление и собирание доказательств составляют иницирующий этап доказывания, на котором происходит формирование доказательственной базы [8].

Участие адвоката в судебном заседании – это основа всех его усилий по оказанию правовой помощи доверителю.

Деятельность адвоката в судебном заседании с точки зрения профессиональных навыков можно разделить на две составляющие:

- 1) работу с доказательствами;
- 2) выступление адвоката в суде.

Работа с доказательствами требует не только глубоких познаний в области процесса, но и понимания, как с помощью имеющихся доказательств убедить суд в обоснованности избранной адвокатом правовой позиции. Кроме того, умение нейтрализовать доказательства другой стороны процесса является одним из эффективных способов защиты ответчика или отстаивания интересов истца [9, с. 80].

Работа с доказательствами связана с необходимостью понимать, к каким последствиям может привести то или иное процессуальное действие, совершаемое адвокатом от имени доверителя.

Усиление принципа состязательности как в гражданском, так и в уголовном процессах в постсоветское время кардинальным образом изменило деятельность адвоката в судебном разбирательстве, особенно его деятельность по доказыванию. Основное бремя доказывания в гражданском процессе законодателем возложено на стороны, суд лишь содействует им в получении доказательств и организует исследование доказательств непосредственно в судебном заседании. Ошибки, допущенные адвокатом в работе с доказательствами, способны привести к получению негативного для доверителя решения.

Значительное влияние на правила представления и исследования доказательств оказывает закрепленный в ст. 115 Конституции Республики Беларусь принцип состязательности [6].

Четкие правила доказывания позволяют адвокату планировать свои действия в суде и понимать, какой результат будет достигнут представлением того или иного доказательства.

Суть представления доказательств как способа формирования доказательственной базы заключается в передаче правомочными субъектами имеющихся в их распоряжении доказательств суду. Собирание же доказательств означает осуществление ими действий, направленных на получение новых или дополнительных доказательств. В юридической науке сформировались две формы собирания доказательств: пассивная и активная. Собирание доказательств в пассивной форме реализуется через заявление перед

судом ходатайств, направленных на привлечение доказательств. Собираение доказательств в активной форме означает совершение доказывающими субъектами самостоятельных, активных действий по обнаружению, получению доказательств. Формирование доказательственной базы происходит как путем представления доказательств, так и путем их собирания [8].

Адвокат, участвуя в качестве представителя, является самостоятельным носителем права на сбор доказательств. При этом его доказательственная деятельность регламентируется также и Законом Республики Беларусь «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» [7]. В период подготовки проекта данного Закона, а также после его принятия в юридической науке озвучивались веские доводы против производства адвокатом активных действий по сбору доказательств. Среди них: отсутствие у адвоката властных полномочий, вероятность злоупотребления правом со стороны недобросовестных адвокатов, односторонняя направленность деятельности адвоката и др.

Адвокаты не обладают правом свободного доступа к информации, распространение и (или) предоставление которой ограничено по законодательству Республики Беларусь, в отличие от некоторых иных участников судопроизводства и законодательно определенных субъектов, что, по нашему мнению, необоснованно. Согласно Закону Республики Беларусь от 10 ноября 2008 г. № 455-З «Об информации, информатизации и защите информации» в отношении запросов адвоката действует общий порядок предоставления сведений для граждан, юридических лиц и государственных органов, если информация является открытой [3, с. 147]. В противном случае, действуют специальные правила доступа, установленные для информации, распространение и (или) предоставление которой ограничено.

Таким образом, использование судом полномочия формировать пределы доказывания без каких-либо ограничений может не только существенно усложнить работу адвоката с доказательственным материалом, но и привести к нарушению конституционного принципа процессуального равноправия сторон.

Проанализировав высказанные доводы, мы приходим к выводу, что они не являются достаточными для того, чтобы исключить адвоката из числа субъектов, имеющих право активно собирать доказательства. При четкой регламентации деятельности адвоката по сбору доказательств на всех ее этапах, создании необходимых гарантий ее законности и решении вопроса об ответственности адвоката, его деятельность по сбору доказательств способна дать положительный эффект. Анализ судебной практики, опрос судей и самих адвокатов показывают, что при участии адвоката в процессе повышается доказательственная активность сторон, эффективность предпринимаемых ими мероприятий, направленных на пополнение доказательственной базы. Качественно проведенная работа по собиранию доказательств снимает с суда необходимость предпринимать какие-либо мероприятия, направленные на восполнение

пробелов в доказывании, способствует своевременному рассмотрению и разрешению правового спора. Предоставление возможности адвокату совершать действия по собиранию доказательств является одной из мер, направленных на реализацию принципа состязательности [8].

Особое внимание адвокату рекомендуется обратить на новые виды судебных доказательств в гражданском и уголовном процессах, получившие законодательное закрепление в Гражданском процессуальном кодексе Республики Беларусь: аудио- и видеозаписи, отнесенные к письменным доказательствам, протоколы судебных заседаний, протоколы совершения отдельных процессуальных действий и приложения к ним. В арбитражном процессе появился такой вид доказательства как иные документы и материалы. В гражданском процессе получили признание законодателя письменные доказательства, полученные посредством факсимильной, электронной или иной связи либо иным, позволяющим установить достоверность документа, способом [4].

Допустимость аудио-, видеозаписей в гражданском и арбитражном процессах на протяжении многих лет является предметом дискуссий. Ранее подобная дискуссия велась вокруг электронных доказательств, в том числе факсимильных сообщений. Основные доводы противников использования этих доказательств при рассмотрении гражданских дел сводятся, во-первых, к тому, что такие доказательства можно легко подделать, а во-вторых, что получение и воспроизведение аудио- и видеозаписей может быть сопряжено с нарушением неприкосновенности частной жизни граждан [10, с. 238].

Возможность подделки не может являться основанием для отказа в принятии аудио-, видеозаписей в качестве доказательств. Письменные, вещественные доказательства также могут быть подделаны, однако такая возможность не лишает их доказательственной силы. В гражданском процессе возможно заявление о подложности доказательств. Суд в таких случаях вправе по своей инициативе назначить экспертизу, а также предпринять иные меры для проверки достоверности доказательств.

Адвокату следует иметь в виду, что представление аудио-, видеозаписей должно сопровождаться указанием сведений о том, кто, когда их сделал и в каких условиях они осуществлялись.

Вопрос о нарушении аудио-, видеозаписями неприкосновенности личной жизни, гарантированной ст. 28 Конституции Республики Беларусь, не имеет сегодня однозначного решения [6].

Таким образом, позиция адвоката по делу должна быть убедительной, основанной на фактах, подтвержденных относимыми и допустимыми доказательствами, и учитывающей совокупность норм, подлежащих применению при разрешении данного конкретного спора. Формулирование позиции и обоснование ее всеми имеющимися аргументами и доводами происходит в судебных прениях. Этапы реализации позиции по делу следующие:

- 1) в исковом заявлении (возражении против иска);
- 2) в начале рассмотрения дела по существу;

- 3) при доказывании в судебном заседании;
- 4) в судебных прениях.

Приведенные положения позволяют сделать вывод о том, что категорией, в которой комплексно сочетаются субъективные и объективные факторы, обуславливающие эффективность адвокатской деятельности, является правовая позиция адвоката по делу. Именно в ней при осуществлении адвокатской деятельности наиболее ярко и полно проявляется и субъективная обусловленность деятельности, и объективные факторы. Адвокату важно использовать все не запрещенные законом средства и способы защиты лиц, обратившихся к нему за юридической помощью. Их применение во многом зависит от понимания адвокатом своего профессионального долга, его совести.

Выработка позиции по делу обусловлена спецификой дел, особенностями правоотношений. Анализ дела проводится, как правило, для того, чтобы выработать наиболее эффективную позицию, определить стратегию и тактику ведения дела и спланировать всю работу по делу.

Работа с доказательствами требует не только глубоких познаний в области процесса, но и понимания, как с помощью имеющихся доказательств убедить суд в обоснованности избранной адвокатом правовой позиции. Кроме того, умение нейтрализовать доказательства другой стороны процесса позволяет обессилить позицию другой стороны и является одним из эффективных способов защиты ответчика или отстаивания интересов истца.

Адвокат вправе собирать сведения, необходимые для оказания юридической помощи, в том числе запрашивать справки, характеристики и иные документы от органов государственной власти, органов местного самоуправления, а также общественных объединений и иных организаций. Указанные органы и организации в порядке, установленном законодательством, обязаны выдать адвокату запрошенные им документы или их заверенные копии не позднее чем в месячный срок со дня получения запроса адвоката.

Срок, указанный в Законе Республики Беларусь от 10 ноября 2008 г. № 455-З «Об информации, информатизации и защите информации», с которым связано предоставление сведений адвокату, а тем более невыполнение требования адвоката о предоставлении таких сведений, нарушает права и интересы доверителя, а также добавляет работы суду, рассматривающему дело. В этом случае решение данной проблемы возможно только при сокращении срока представления адвокату информации, а также внесением в Закон Республики Беларусь от 10 ноября 2008 г. № 455-З «Об информации, информатизации и защите информации» правовой нормы, устанавливающей ответственность за непредставление, либо за несвоевременное представление сведений. Если Гражданским процессуальным кодексом Республики Беларусь предусмотрен срок, в течение которого любое лицо обязано представить в суд доказательства, равный пяти дням, то вполне возможно установить сокращенный срок для предоставления информации адвокату,

который будет равен десяти дням. Несокращение данного срока, а равно не-установление ответственности за отказ в предоставлении адвокату доказательств либо за несвоевременное предоставление ему доказательств будет в дальнейшем восприниматься как одна из основных причин «тормоза» эффективного осуществления правосудия и индивидуальной защиты прав граждан, иных физических лиц и организаций.

Список использованных источников

1. Вайпан, В. А. Настольная книга адвоката / Под ред. В. А. Вайпан. – М. : Юстицинформ, 2016. – 303 с.
2. Ванеева, Л. А. Судебное познание в науке советского гражданского процесса: Автореф. дис. канд. юрид. наук. Л. А. Ванеева. – Москва, 2016. – 17 с.
3. Воскобитова, Л. А. Адвокат : навыки профессионального мастерства / Под ред. И. Н. Лукьяновой, Л. П. Михайловой. — Москва : Волтерс Клувер, 2016. – 256 с.
4. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Республики Беларусь, 11 янв. 1999 г., № 238–З : принят Палатой представителей 10 декабря 1998 г. : одобрен Советом Республики 18 декабря 1998 г. : в редакции Закона Республики Беларусь от 09.01.2017 г., № 94–З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. – инск, 2019.
5. Киминчижин, Е. Н. Осуществление права на защиту в гражданском процессе профессиональными представителями / Е. Н. Киминчижин // Юрист. – 2014. – № 6. – С. 7.
6. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск : Амалфея, 2017. – 48 с.
7. Об адвокатуре и адвокатской деятельности в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Республики Беларусь, 30 дек. 2011 г., № 334–З : в редакции Закона Республики Беларусь от 11.07.2017 г., № 42–З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2019.
8. Орлов, А. Д. Собираание доказательств адвокатом в гражданском процессе / А. Д. Орлов // Молодой ученый. – 2016. – № 16. – С. 259-261.
9. Стольников, М. В. Справочник адвоката по гражданскому процессу / Стольников М. В. – Москва : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2013. – 402 с.
10. Ярков, В. В. Гражданский процесс : учеб. пособие / Под ред. В. В. Яркова. – Москва : Волтерс Клувер, 2012. – 238 с.

УДК 343.1

ВЛИЯНИЕ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ ПАРАДИГМЫ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА НА ДОСУДЕБНОЕ ПРОИЗВОДСТВО В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

В. И. Самарин,

доцент кафедры уголовного процесса и прокурорского надзора Белорусского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент (Минск, Республика Беларусь)

В статье определяется международно-правовая парадигма современного уголовного процесса с последующим раскрытием отдельных аспектов ее проявления: действием международных договоров Республики Беларусь в уголовном процессе и возможностью международной правовой защиты по уголовным делам, возбужденным в Беларуси. Предлагаются изменения законодательства с целью обеспечения гарантий, предусмотренных Конституцией Республики Беларусь.

Ключевые слова: *международно-правовая парадигма, международный договор, интернационализация уголовного процесса, международная правовая защита, консульские конвенции.*

The article defines the international legal paradigm of the modern criminal procedure with the subsequent disclosure of certain its aspects: the application of international treaties of the Republic of Belarus in the criminal procedure and the possibility of international legal protection in criminal cases initiated in Belarus. Amendments to legislation were proposed in order to ensure guarantees provided for by the Constitution of the Republic of Belarus.

Keywords: *international legal paradigm, international treaty, internationalization of the criminal procedure, international legal protection, consular conventions.*

Введение. Правовые системы современных государств испытывают проникновение принципов, стандартов, норм извне. Это могут быть привнесения из права международного (в том числе регионального) уровня, которое разрабатывается многими государствами, либо наднационального права (в узком смысле), создаваемого в рамках интеграционных образований. Соответствующие процессы носят характер глобализации, т. е. распространения некоторых общих закономерностей развития на другие государства и народы [1, с. 132] либо интеграции (объективный и, в известной мере, спонтанный процесс объединения государств и народов благодаря расширению международных связей и интернационализации общественной жизни [2, с. 30]). В широком смысле наднациональное право охватывает нормы, создаваемые вне правовой системы отдельно взятого государства, и тогда оно включает и международное право и право, созданное в рамках интеграционных образований. Но в последние десятилетия исследователи права Европейского Союза выработали узкий подход к наднациональному праву [3, с. 11] и уже справедливо используют в этом случае термин «интеграционное право» [2, с. 132–143]. Отмечается, что право ЕАЭС обладает чертами наднационального права в рассматриваемом смысле [4, с. 16]. Опосредованно через уголовно-процессуальное право наднациональное (глобализация и интеграция) затрагивает и уголовный процесс.

Глобализация связана уже не только с экономическими отношениями, она создает возможность для расширения человеческого разума. В современную эру цифровизации люди во всем мире обмениваются взглядами и мыслями благодаря Интернету. Это расширение возможностей приводит к осознанию достижений юстиции, которая более транспарентно и гуманнее осуществляется в развитых государствах.

В рамках интеграционных процессов взаимопроникновение норм права происходит упорядоченно, как правило, и в межгосударственном масштабе. Хотя такое взаимовлияние возможно и спонтанно, например, в ходе

изучения положительного опыта иных государств. Таков был пример внедрения в уголовный процесс Республики Беларусь института досудебного соглашения о сотрудничестве.

В статье определяется международно-правовая парадигма современного уголовного процесса с последующим раскрытием отдельных аспектов ее проявления: действием международных договоров Республики Беларусь в уголовном процессе и возможностью международной правовой защиты по уголовным делам, возбужденным в Беларуси. В связи с ограничением объема настоящей публикации и наличием соответствующего монографического исследования автора [5] вопросы правового регулирования международной правовой помощи по уголовным делам остались за рамками анализа.

Определение международно-правовой парадигмы уголовного процесса. Процесс взаимовлияния правовых систем в рамках культурного диалога в литературе именуют интернационализацией права [6, с. 230]. Хотя отдельные авторы указывают, что необходимо различать интернационализацию права как процесс стихийный и правовую интеграцию как деятельность, специально направленную на обеспечение сбалансированного, бесконфликтного функционирования правовых систем [7, с. 9-10]. Такой подход нам кажется не совсем верным, так как интеграция права явно является составной частью интернационализации. В этом смысле интернационализация уголовно-процессуального права с ростом трансграничного значения уголовно-процессуальной деятельности требует углубления компаративистского знания уголовного процесса. В этом же контексте оперируют термином «интернационализация уголовного процесса» А. А. Трефилов [8, с. 3]. Подобные тенденции характерны для правовых систем многих государств. Так, американские исследователи отмечают возрастание случаев использования иностранного права в судах, что связано с интернационализацией уголовного процесса [9, с. IV].

По мнению И. И. Лукашука, интернационализация выражается в увеличении числа совместных элементов в уголовно-процессуальных системах, способности их взаимодействия, в том числе с международным правом [10, с. 423]. Тем самым, видно, что этот термин носит деятельностный характер.

Исходя из понимания термина «интернационализация», в отношении уголовного процесса можно его рассматривать в следующих двух смыслах:

1) процесс выхода уголовно-процессуальной деятельности на международный уровень:

а) посредством обеспечения международной судебной (правовой) защиты по уголовным делам в рамках международных организаций (например, Совета Европы);

б) посредством создания международных органов уголовной юстиции;

2) проявление общих начал, понятийного аппарата, институтов в уголовном процессе многих государств.

В результате интернационализации сложилась международно-правовая парадигма современного уголовного процесса. Заметим, что термином «международно-правовая парадигма» в последнее десятилетие оперировали ряд авторов [11, с. 23; 12; 13, с. 14], не вдаваясь в определение его содержания.

В философии существуют различные подходы к определению понятия «парадигма» [14, с. 42], которые показывают его неоднозначность, допуская возможность различных интерпретаций. Если рассматривать парадигму как модель, установку, определяющую взгляды, поведение, направление, цели деятельности людей, их сообществ [15, с. 238], то в этом контексте можно анализировать и изменение системы представлений и ценностей законодателя, правоприменителя и общества в целом в определенной сфере общественных отношений, регулируемых правом.

О наличии юридической (правовой парадигмы) теории права начали говорить сравнительно недавно. Так, А. Ю. Мордовцев рассматривает юридическую парадигму в качестве архитектурной структуры юридической ментальности наравне с юридическим мышлением и традиционным для конкретной общности «кодексом (предправового) поведения» [16]. При этом им отождествляется юридическая парадигма и парадигма правового сознания.

Нередко в литературе можно заметить применение термина «юридическая парадигма» в синонимичном ряду с «правопониманием». В этом случае речь идет также о парадигме правового мышления. Например, выделяют естественно-правовую парадигму правового мышления, в рамках которой развиваются все современные концепции правопонимания, основанные на теории прав человека [17, с. 16].

На наш взгляд, международно-правовая парадигма подразумевает систему представлений законодателя, правоприменителя и общества о праве и основанной на нем деятельности, а также соответствующих ценностей в контексте общепризнанных принципов и норм международного права. Данную парадигму можно рассматривать и в отраслевом аспекте. Так, учитывая, что уголовный процесс представляет собой урегулированную уголовно-процессуальным законом деятельность органов дознания, следствия, прокуратуры и суда по расследованию преступлений, рассмотрению уголовных дел и их разрешению, а также, частично, по исполнению приговора [18, с. 13], то опосредование в соответствующем законодательстве принципов, закрепленных в международных правовых актах, допущение прямого применения в уголовно-процессуальной деятельности международных договоров предполагает проявление международно-правовой парадигмы в национальном уголовном процессе.

Международно-правовая парадигма в уголовном процессе не носит односторонний характер. Международное право и уголовно-процессуальное право взаимосвязаны и взаимообусловлены. Беларусь, как одно из многих государств, находясь в открытой экономической и социальной системе,

закономерно не может пренебрегать основными предписаниями международных правовых актов в сфере уголовно-процессуальных правоотношений. В то же время национальные государства на основе положительной практики правоприменения в сфере уголовного процесса, судебной практики участвуют в создании новых и наполнении общепризнанных принципов и норм международного права. Внедряя их в свою правовую систему, к ним присоединяется и наше государство.

Как указывал И. Кант, политическая идея государственного права подразумевает, что оно «должно быть соотнесено со всеобщим и полновластным международным правом» [19, с. 132]. И здесь под государственным он понимал именно национальное право. Однако в тот период он полагал, что «опыт отрицает для нас всякую надежду на это». Международно-правовая парадигма уголовного процесса приводит к необходимости постоянного соотнесения норм национального уголовно-процессуального права с indefinitными международными стандартами, которые не закреплены четко в каком-либо одном международном правовом акте, что позволяет каждому исследователю ссылаться на различные предписания. Сквозь призму норм международного права (не всегда действующих для Республики Беларусь) анализируют нормы национального уголовно-процессуального права не только ученые-процессуалисты, но и, например, судьи Конституционного Суда Республики Беларусь. Так, в большинстве своих решений, связанных с рассмотрением вопроса о соответствии Конституции Республики Беларусь предписаний Уголовно-процессуального кодекса, последние ссылаются на Всеобщую декларацию прав человека и Международный пакт о гражданских и политических правах. В решении № Р-1167/2019 от 23.04.2019 «О правовом регулировании производства по уголовным делам по вновь открывшимся обстоятельствам» Конституционный Суд Республики Беларусь сослался на ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Пенетрирующий характер международного права обусловлен предписанием ч. 1 ст. 8 Конституции Республики Беларусь, в которой наше государство обязуется обеспечивать соответствие законодательства общепризнанным принципам международного права. Если уголовно-процессуальные нормы конструируются в контексте международно-правовых норм и общепризнанных принципов международных актов, то и сама деятельность органов, ведущих уголовный процесс, подчинена международно-правовой парадигме.

Исходя из данной парадигмы, перестраиваться приходится и науке уголовного процесса. И в данном случае ей не придется отказаться от того, чем она ранее занималась, как ошибочно полагают некоторые исследователи [20, с. 204], а потребуются расширить и превзойти основные изучаемые ею темы. Как указывает М. Лангер, в сравнительно-правовом аспекте уголовного процесса следует учитывать достижения науки в исследовании вопросов глобализации права, международных отношений и постколониальных исследований [21, с. 727].

Международно-правовая парадигма уголовного процесса пришла на смену закрытому уголовному процессу, национально-государственной парадигме после того, как государство стало постепенно «уступать» суверенитет в самой деликатной сфере – уголовной юстиции. Она стала ответом на проявления инквизиционного процесса в худших его качествах в XX веке и на рост транснациональности преступности.

Рассматриваемая парадигма как в целом, так и в уголовном процессе характеризуется хаотичностью и разрозненностью норм, что обусловлено поиском консенсуса различных правовых норм и типов уголовного процесса.

В англоязычной литературе выделяется, прежде всего, парадигма международного права прав человека (*international Human Rights paradigm*) современного уголовного процесса [22, с. 67; 23, с. xi]. В данном случае имеется в виду, что уголовная юстиция должна защищать не только и не столько публичные интересы, сколько индивидуальные права человека, заложенные в международно-правовых актах. Как указывает А. Диарин, уголовное правосудие находится в состоянии трансформации, двигаясь к парадигме человеческого достоинства в контексте формирующегося глобального гуманистического общества. И далее продолжает: «речь идет не о международном праве, не о правовых отношениях, складывающихся между народами, а о всемирных правах отдельных лиц на эффективную защиту от безнаказанности, правах, гарантированных мировым сообществом людей и применяемых на практике государственными институтами» [23, с. 298]. В данном контексте постепенно развивается и белорусский уголовно-процессуальный закон. Обеспечивая права подозреваемого (обвиняемого) в уголовном процессе, отечественный законодатель не оставляет в стороне потерпевшего. Так, при введении апелляционных начал было предусмотрено вручение копии протеста прокурора, содержащего просьбу об отмене или изменении приговора по основаниям, которые могут повлечь ухудшение положения обвиняемого, не только последнему, но и потерпевшему независимо от его просьбы (ч. 3 ст. 373 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – УПК)). В научном сообществе и практиками обсуждается возможность введения медиации для разрешения конфликта между обвиняемым и потерпевшим [24] и др.

Однако, на наш взгляд, нельзя ограничиваться лишь отдельным, хотя и очень важным, элементом международно-правового проникновения в уголовный процесс. Погружение института международной правовой помощи с международного уровня на уровень национального регулирования является еще одним важным моментом трансформации парадигмы уголовного процесса. А ведь данный институт в первую очередь направлен не на обеспечение прав человека, а на основанную на доверии государств совместную борьбу с преступными проявлениями. Сближение наций, глобализация закономерно требуют объединения усилий и в сфере уголовного правосудия. Хотя доверие иностранному уголовному процессу также во многом зависит

от соблюдения общепризнанных принципов международного права, в т. ч. связанных с обеспечением прав человека. По И. Канту «проблема создания совершенного гражданского устройства зависит от проблемы установления *законосообразных* внешних отношений между государствами и без решения этой последней не может быть решена» [25, с. 429]. В XIX в. профессор Ф. Мартенс отметил точнее: «государства с отсталым уголовным законодательством и с судебной организацией, не обеспечивающей вполне правосудие, не должны надеяться... на оказание судебной помощи со стороны других, более образованных держав» [26, с. 397].

Таким образом, интернационализацию уголовного процесса можно понимать в двух смыслах – как процесс выхода уголовно-процессуальной деятельности на международный уровень и как проявление общих начал, понятийного аппарата, институтов в уголовном процессе многих государств. При этом можно говорить о формировании международно-правовой парадигмы современного уголовного процесса, которая составляет систему представлений законодателя, правоприменителя и общества об уголовно-процессуальном праве и основанной на нем деятельности, а также соответствующих ценностей в контексте общепризнанных принципов и норм международного права.

Применение международных договоров в ходе расследования уголовных дел. Традиционно источником уголовно-процессуального права признается внешняя форма выражения его норм и к ним следует относить любые нормативные правовые акты, в которых содержатся нормы уголовного процесса [18, с. 19]. Проанализировав положения ч. 1-3 ст. 1 УПК, можно заключить о регулировании уголовно-процессуальных отношений Конституцией и данным кодексом. В то же время ч. 4-5 ст. 1 УПК указывают на возможность применения в ходе производства по уголовному делу лишь отдельных международных договоров Республики Беларусь:

- а) определяющих права и свободы человека и гражданина (ч. 4 ст. 1 УПК);
- б) содержащих нормы об оказании международной правовой помощи по уголовным делам (ч. 5 ст. 1 УПК);
- в) регулирующих гражданское судопроизводство (ч. 4 ст. 148 УПК в связи со ст. 543 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь).

Официального перечня международных договоров Республики Беларусь, определяющих права и свободы человека и гражданина, не существует. Определить значит раскрыть содержание, а также установить, закрепить в нормативном правовом акте. В ч. 3 ст. 21 Конституции Республики Беларусь государство гарантирует права и свободы граждан Беларуси, не только закрепленные в Конституции и законах, но и предусмотренные меж-

дународными обязательствами Беларуси. Соответственно, исходя из дословного толкования к указанным договорам можно отнести любые международные договоры Республики Беларусь, в которых закрепляются и раскрывается содержание прав физических лиц, прямо либо косвенно связанные с их участием в уголовном процессе. Как видится, о таких международных договорах вела речь В. М. Волженкина, указывая, что в них закрепляется «обязанность каждого государства признать и обеспечить права человека в объеме и значении, предусмотренном договором» [27, с. 106].

Учитывая чувствительность затрагиваемых уголовно-процессуальным правом прав человека, большинство международно-правовых актов особое внимание уделяют гарантии прав лиц, вовлекаемых в сферу уголовного процесса. Существуют международные договоры, посвященные исключительно правам и свободам человека (например, Международный пакт ООН о гражданских и политических правах 1966 г. (далее – Пакт), Конвенция СНГ о правах и основных свободах человека 1995 г. (далее – Конвенция СНГ)), защитительные (Конвенция ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г.), а также по отдельным видам преступлений, в которых упоминаются права в сфере уголовного процесса (например, Конвенция ООН о борьбе с вербовкой, использованием, финансированием и обучением наемников 1989 г.).

Отдельные авторы ошибочно относят к рассматриваемым договорам Всеобщую декларацию прав человека 1948 г. [28, с. 6], не являющуюся международным договором. Также не могут напрямую применяться декларации, программы действий, правила, кодексы, рекомендации, принятые в рамках международных организаций (например, ООН), если они не были частью ратифицированного Республикой Беларусь международного договора.

Следует согласиться с мнением профессора Г. А. Василевича, что было бы правильно, если бы отечественная правоприменительная практика ориентировалась на более широкое применение не только норм международных договоров, участницей которых является Республика Беларусь, но и тех актов, которые пока не обязательны для нашего государства, но которые содержат ценные идеи и подходы, вписывающиеся в рамки нашей Конституции [29, с. 19].

Примененная законодателем в ч. 4 ст. 1 УПК конструкция «наряду с настоящим Кодексом» не позволяет установить приоритет между указанными международными договорами и УПК. «Наряду» означает одинаково, на одинаковых правах, условиях, наравне, на одном, одинаковом уровне (по значению) [30, с. 392]. Тем самым применение такой конструкции закономерно не приводит к правовой определенности при коллизии норм УПК Беларуси и международного договора, определяющего права и свободы человека и гражданина, что не будет способствовать защите прав и свобод граждан. А правовая определенность является определяющим элементом более общей идеи – верховенства права [31, с. 45]. Причем неопределенность

в рассматриваемом контексте связана не только с конструкцией «наряду», но и с нечетким определением круга международных договоров, которые подразумеваются в исследуемой норме.

Можно предположить, что законодатель хотел установить правило, что в случае, если в международном договоре определенное право участника уголовного процесса обеспечивается в большем объеме (улучшает положение лица) нежели в УПК, то дополнительно должна действовать норма такого договора. Однако данное правило прямо не следует из действующей нормы, но с таким выводом сходится правовая позиция, высказанная Конституционным Судом Республики Беларусь в своем решении от 15.07.2002 № Р-144/2002 «Об обеспечении конституционного права осужденных к лишению свободы на судебное обжалование примененных к ним мер взыскания». При анализе исследуемой нормы УПК Конституционный Суд Республики Беларусь сославшись на ст. 72 Закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» констатировал возможность применения аналогии в уголовном процессе, что «позволяет при осуществлении судебной защиты прав граждан использовать наиболее приемлемый для данного случая процессуальный порядок...».

Следует помнить, что со второй половины XX в. установилось правило: государство не может ссылаться на нормы своей конституции в целях уклонения от обязательств, которые были возложены на него международным правом [32, с. 45], а соответственно и международным договором, согласие на обязательность которого государство выразило добровольно. Из этого можно сделать вывод, что нормы, содержащиеся в ратифицированном Республикой Беларусь международном договоре, носят приоритетный характер не только над УПК Беларуси, но и над самой Конституцией. Такая позиция в отношении уголовно-процессуального права поддерживается, например, С. В. Борико [33, с. 12]. По мнению профессора Г. А. Василевича в иерархии источников конституционного права международные договоры занимают позицию между Конституцией (включая конституционные законы) и законами [34, с. 15]. Аналогичной позиции придерживается И. И. Пляхимович, указывая, что «международный договор является вторым по своему значению источником права» в Беларуси [35, с. 195]. Соответственно ратифицированные международные договоры (в том числе и определяющие права и свободы человека и гражданина) должны применяться в уголовном процессе не наряду с УПК Беларуси, а в приоритете перед ним.

Консульские конвенции *de jure* не должны применяться органами, ведущими уголовный процесс, так как такие конвенции нельзя назвать определяющими права и свободы человека и гражданина [36] либо содержащими нормы об оказании международной правовой помощи по уголовным делам. Консульские конвенции являются соглашениями между государствами, содержащими нормы консульского права, определяющими порядок

учреждения консульских представительств, назначения и отзыва, круг деятельности, права, привилегии и иммунитеты консульских должностных лиц и консульских служащих [37], а соответственно предоставляют права и наделяют обязанностями стороны их заключившие – государства. Однако именно они зачастую определяют особенности процессуального статуса иностранцев в уголовном процессе [38, с. 23-24]. В консульских конвенциях не предусматривается принятие внутригосударственного акта для применения их норм и, соответственно, они должны применяться непосредственно на территории Республики Беларусь.

Проанализировав положения Венской конвенции о консульских сношениях 1963 г. (далее – Венская конвенция), можно выделить нормы, применимые к уголовно-процессуальным отношениям. Схожие нормы прослеживаются в заключенных Республикой Беларусь в развитие Венской конвенции двухсторонних консульских конвенциях. Однако последние могут содержать и специальные нормы, которые должны учитывать должностные лица органов, ведущих уголовный процесс.

Прежде всего следует упомянуть право иностранного гражданина на консульскую помощь и уведомление об этом праве, так как такое право нередко нарушается органами уголовного преследования, что может вести к нарушению права на справедливое судебное разбирательство и указывается как правовое основание при обжаловании приговоров в национальных судах либо их нарушение является предметом рассмотрения в Международном Суде ООН.

В этом контексте следует сопоставить нормы ст. 115, 125, 126, 512 УПК, содержащие обязанность должностных лиц органов, ведущих уголовный процесс, по уведомлению консульского учреждения о задержании, применении мер пресечения в виде домашнего ареста либо заключения под стражу в отношении иностранного гражданина, с положениями Венской конвенции. Можно заметить, что в 2010 г. указанные нормы УПК были приведены в соответствии с предложением первым п. в ч. 1 ст. 36 Венской конвенции. Появилось дополнительное условие для направления сообщения в МИД для уведомления консульского учреждения, которое мы не находим в уголовно-процессуальных кодексах Казахстана, Кыргызстана и России, – требование иностранного гражданина (лица без гражданства). Однако двухсторонние консульские конвенции Республики Беларусь не содержат подобного условия. А это значит, что при задержании, например, гражданина Вьетнама у должностных лиц органа, ведущего уголовный процесс, возникает безусловная обязанность сообщить в МИД такую информацию.

УПК, в отличие от консульских конвенций, умалчивает о необходимости безотлагательно сообщить задержанному (заключенному под стражу) гражданину иностранного государства о праве требовать уведомления консульского учреждения государства гражданства. Тот факт, что иностранный

гражданин не требует проинформировать о задержании (аресте) свое консульское учреждение, не только не позволяет установить факт соблюдения обязательства по уведомлению о правах, которое возложено на задерживающее (арестовавшее) государство, но также может быть объяснено в некоторых случаях именно тем, что лицо не было проинформировано о его правах из ст. 36 Венской конвенции [39].

Как видим, наличие уже таких отличий требует допущения применения норм консульских конвенций в ходе уголовного процесса. И этот вопрос важен с точки зрения возможности признания неуведомления гражданина иностранного государства о праве на сообщение о его задержании (заключении под стражу) консульскому учреждению для реализации права на консульскую помощь существенным нарушением уголовно-процессуального закона в смысле ч. 1 ст. 391 УПК. В этом вопросе можно согласиться с Федеральным конституционным судом ФРГ, который указал, что неосуществление информирования в соответствии с требованиями международного публичного права представляет собой процессуальное нарушение, на котором может основываться апелляционная жалоба по правовым вопросам и это само по себе гарантирует, что нарушение публичного международного права не останется «без последствий» [40]. А уже исходя из представленных обоснований суд апелляционной инстанции должен решать, помешало ли суду такое нарушение всесторонне, полно и объективно исследовать обстоятельства уголовного дела и повлияло ли или могло повлиять оно на постановление законного и обоснованного приговора.

На наш взгляд, четкое определение юридической силы международных договоров Республики Беларусь, определяющих права и свободы человека и гражданина, в уголовном процессе позволит всем участникам уголовного процесса, при необходимости, ссылаться на нормы таких договоров при обосновании не только своей позиции по уголовному делу в целом, но и отдельных ходатайств, что в настоящий момент на практике не достаточно распространено, возможно, вследствие ограниченной осведомленности о таких нормах даже профессиональных юристов. Требуется внесение изменения в ст. 1 УПК с целью расширения круга международных договоров, применяемых при производстве по материалам и уголовным делам, а также ознакомление в ходе обучения и повышения квалификации работников органов, ведущих уголовный процесс, с нормами консульских конвенций, которые должны строго соблюдаться. В противном случае вышестоящим судам важно изучить представленные сторонами обоснования для решения вопроса о том, не помешало ли суду нарушение соответствующей нормы консульской конвенции всесторонне, полно и объективно исследовать обстоятельства уголовного дела и не повлияло ли или могло ли повлиять оно на постановление законного и обоснованного приговора.

Международная правовая защита – актуальность для Беларуси.

Конституция Республики Беларусь гарантирует каждому право в соответствии с международно-правовыми актами, ратифицированными Республикой Беларусь, обращаться в международные организации с целью защиты своих прав и свобод, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты (ст. 61). Данная норма является легальной основой для обеспечения международной правовой защиты по уголовным делам в Республике Беларусь. Как мы видим из содержания конституционного предписания для реализации права на международную правовую защиту должно быть соблюдено два условия (Е. В. Рябцева именуется их соответственно уголовно-процессуальным и институциональным аспектом международной судебной защиты по уголовным делам [41, с. 9]):

1) уголовное дело должно пройти все внутригосударственные процедуры, предусмотренные для обеспечения прав участников уголовного процесса;

На наш взгляд, так как подача надзорных жалоб не ограничена их количеством, исходя из разумности, достаточно осуществления однократного обращения к должностному лицу высшей судебной инстанции с получением отказа в принесении протеста в порядке надзора (ч. 2 ст. 404, ч. 3 ст. 408 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – УПК)). В случае же, если уполномоченные должностные лица приносят протесты в порядке надзора, исчерпанием внутригосударственных процедур следует считать отказ суда в удовлетворении надзорного протеста на уровне Верховного Суда Республики Беларусь (судебной коллегией по уголовным делам либо Президиумом либо Пленумом в зависимости от того, кем из них рассматривается уголовное дело в порядке надзора впервые – ст. 407 УПК).

2) признание юрисдикции международной организации и ее соответствующих органов (комитета, суда и т.п.) должно быть осуществлено международным договором, ратифицированным Республикой Беларусь.

Соблюдение юрисдикции является обязательным, в противном случае право на доступ к осуществлению правосудия не может быть осуществлено [41, с. 47]. Так, Республикой Беларусь ратифицирован Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах 1966 г. и тем самым наше государство признает компетенцию Комитета ООН по правам человека принимать и рассматривать сообщения от подлежащих его юрисдикции лиц, которые утверждают, что они являются жертвами нарушения данным государством-участником какого-либо из прав, изложенных в Пакте.

Конвенцией СНГ предусматривалось создание Комиссии по правам человека с возможностью обращения в нее только договаривающихся государств, но соответствующие внутригосударственные процедуры не были выполнены. Беларусь не является членом Совета Европы.

Следовательно, проверка на предмет возможности международной правовой защиты в отношении деятельности, осуществляемой в рамках уголовного процесса Республики Беларусь, допускается только в рамках Комитета ООН по правам человека.

Закладывая в законодательство уголовно-процессуальный аспект, важно предусмотреть переход рассмотрения вопросов уголовного дела на международно-правовой уровень и реализацию решения международной организации (ее органов) в национальном уголовном процессе (их юридическую силу). Для большинства государств-членов Совета Европы данный вопрос разрешен через пересмотр уголовного дела в рамках производства по вновь открывшимся (новым, исключительным) обстоятельствам (п. 6 § 359 Уголовно-процессуального кодекса ФРГ, п. 2 ч. 4 ст. 413 Уголовно-процессуального кодекса РФ, п. 2 ч. 3 ст. 459 Уголовно-процессуального кодекса Украины). В этих государствах решение Европейского Суда по правам человека является основанием для такого пересмотра.

Соображения Комитета ООН по правам человека на основании индивидуальных жалоб (сообщений) не являются юридически обязывающими, хотя и признаются формой непосредственной международно-правовой защиты для индивида [42, с. 77], но не судебной защиты. Данные решения Комитета представляют собой своеобразный сигнал государству о нарушении права, предусмотренного Пактом и призыв к восстановлению нарушенного права, т.е., по сути дела, к устранению нарушения международного обязательства [43, с. 111]. Если в связи с конкретным делом Комитет приходит к выводу о наличии нарушения, государству предлагается устранить это нарушение в соответствии с содержащимся в п. 3 ст. 2 Пакта обязательством обеспечить эффективное средство правовой защиты в случае нарушений Пакта [44, с. 36].

Как нам видится, белорусский законодатель мог бы предусмотреть в качестве повода для осуществления прокурором проверки по вновь открывшимся обстоятельствам (ст. 420 УПК) решение международной организации, принятое в соответствии с международно-правовыми актами, ратифицированными Республикой Беларусь, на основании обращения участника уголовного процесса. Следует отметить, что схожая норма заложена в п. 3 ч. 4 ст. 442 Уголовно-процессуального кодекса Кыргызстана 2017 г.

Таким образом, нами установлено, что ст. 61 Конституции Республики Беларусь является легальной основой для обеспечения международной правовой защиты по уголовным делам в Республике Беларусь. Однако она не обеспечивается нормами УПК. С этой целью необходимо предусмотреть в качестве повода для осуществления прокурором проверки по вновь открывшимся обстоятельствам (ст. 420 УПК) решение международной орга-

низации, принятое в соответствии с международно-правовыми актами, ратифицированными Республикой Беларусь, на основании обращения участника уголовного процесса.

Заключение. Исследование позволило прийти к следующим выводам.

Результатом интернационализации стало формирование международно-правовой парадигмы современного уголовного процесса, которая составляет систему представлений законодателя, правоприменителя и общества об уголовно-процессуальном праве и основанной на нем деятельности, а также соответствующих ценностей в контексте общепризнанных принципов и норм международного права.

Требуется четкое определение юридической силы международных договоров Республики Беларусь, определяющих права и свободы человека и гражданина, в уголовном процессе, что позволит всем участникам уголовного процесса, при необходимости, ссылаться на нормы таких договоров при обосновании не только своей позиции по уголовному делу в целом, но и отдельных ходатайств. Следует расширить круг международных договоров, применяемых при производстве по материалам и уголовным делам посредством внесения изменения в ст. 1 УПК. А при несоблюдении норм консульских конвенций вышестоящим судам важно изучать представленные сторонами обоснования для решения вопроса о том, не помешало ли суду нарушение соответствующей нормы всесторонне, полно и объективно исследовать обстоятельства уголовного дела и не повлияло ли или могло ли повлиять оно на постановление законного и обоснованного приговора.

С целью обеспечения реализации ст. 61 Конституции Республики Беларусь в уголовном процессе предлагается предусмотреть в качестве повода для осуществления прокурором проверки по вновь открывшимся обстоятельствам (ст. 420 УПК) решение международной организации, принятое в соответствии с международно-правовыми актами, ратифицированными Республикой Беларусь, на основании обращения участника уголовного процесса.

Список использованных источников

1. Чиркин, В. Е. Наднациональное право: основные особенности / В. Е. Чиркин // Журнал российского права. – 2017. – № 2. – С. 131–137.
2. Интеграционное право : учебник / В. В. Блажеев, С. Ю. Кашкин, П. А. Калинин; отв. Ред. С. Ю. Кашкин. – М.: Проспект, 2017. – 720 с.
3. Ландо, Д. Д. Европейское публичное право : монография / Д. Д. Ландо, В. И. Самарин. – М.: Проспект, 2015. – 208 с.
4. Бекашев, К. А. ЕАЭС: международная (межгосударственная) организация или международное (межгосударственное) интеграционное объединение? / К. А. Бекашев // Евразийский юридический журнал. – 2014. – № 11. – С. 14–16.
5. Самарин, В. И. Международная правовая помощь по уголовным делам: уголовно-процессуальный аспект / А. А. Данилевич, В. И. Самарин. – Минск: БГУ, 2009. – 127 с.

6. Стойко, Н. Г. Уголовный процесс западных государств и России: сравнительное теоретико-правовое исследование англо-американской и романо-германской правовых систем / Н. Г. Стойко. – СПб.: Изд. Дом С.-Петербур. гос. ун-та, 2006. – 264 с.

7. Бахин, С. В. Сотрудничество государств по сближению национальных правовых систем : Унификация и гармонизация права: автореф. дис. ... док. юрид. наук: 12.00.10 / С.-Петербур. гос. ун-т. – Санкт-Петербург, 2003. – 46 с.

8. Трефилов, А. А. Организация досудебного производства по УПК Швейцарии 2007 года: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Моск. гос. ун-т. – М., 2014. – 25 с.

9. Тимохов, Ю. А. Иностранное право в судебной практике / Ю. А. Тимохов. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – 176 с.

10. Лукашук, И. И. Международное право. Особенная часть / И. И. Лукашук. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 544 с.

11. Ерохина, Ю. В. Синергетическая парадигма исследования международно-правовой сферы / Ю. В. Ерохина // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2014. – № 4. – С. 19–29.

12. Поздняков, В. П. Международно-правовая парадигма конституционализма: история и методология / В. П. Поздняков // *Advances in Law Studies*. – 2015. – № 5. – С. 226–237.

13. Тациян, А. А. Этнократические аспекты реализации права наций на самоопределение в современной России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 23.00.02 / Рост. юрид. ин-т МВД РФ. – Ростов-на-Дону, 2004. – 21 с.

14. Словарь по обществознанию: Учебное пособие для абитуриентов вузов / Ю. Ю. Петрунин, М. И. Панов, Л. Б. Логунова и др.; Под ред. Ю. Ю. Петрунина, – 3-е изд. – М.: КДУ, 2006. – 512 с.

15. Зорин, В. И. Евразийская мудрость от А до Я : толковый словарь / В. И. Зорин. – Алматы : Сөздік-Словарь, 2002. – 408 с.

16. Мордовцев, А. Ю. Природа права в пространстве культуры / А. Ю. Мордовцев // Методологическая лаборатория при Таганрогском Институте Управления и Экономики [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://metodologlab.narod.ru/pravo/stl.htm>. – Дата доступа: 15.05.2019.

17. Архетипические и социокультурные основы правопонимания и правовой политики Российского государства / А. И. Овчинников, А. Ю. Мамычев, Д. И. Мамычева [и др.]. – Владивосток : Изд-во Владивостокского гос. ун-та экономики и сервиса, 2015. – 288 с.

18. Данилевич, А. А. Уголовный процесс : учеб.-метод. пособие / А. А. Данилевич, О. В. Петрова, В. И. Самарин. – Минск : БГУ, 2016. – 351 с.

19. Кант, И. Религия в пределах только разума / И. Кант // Собр. соч. : в 8 т. – М., 1994. – Т. 6 : Религия в пределах только разума. Метафизика нравов. – С. 5–222.

20. Головкин, Л. В. Уголовное судопроизводство перед лицом новейших идеологических вызовов / Л. В. Головкин // Формирование эффективной уголовной политики и оптимальной модели досудебного производства – приоритетная задача юридической науки и практики : сб. материалов междунар. науч.-практ. конф. (Минск, 25-26 апр. 2019 г.) / Следств. ком. Респ. Беларусь ; редкол.: С. Я. Аземша (гл. ред.) [и др.]. – Минск : Юр-Спектр, 2019. – С. 201–205.

21. Langer, M. La portée des categories accusatoire et inquisitoire / M. Langer // *Revue de Sciences Criminelle et de Droit Penal Compare*. – 2014. – № 4. – P. 707–728.

22. Bassiouni, M. C. Globalization and its impact on the future of human rights and international criminal justice / M. C. Bassiouni. – Cambridge: Intersentia, 2015. – 730 p.

23. Dearing, A. Justice for Victims of Crime: Human Dignity as the Foundation of Criminal Justice in Europe / A. Dearing. – Cham: Springer, 2017. – 398 p.

24. Зайцева, Л. Л. Восстановительное правосудие – альтернатива уголовному преследованию / Л. Л. Зайцева // Судебная практика в контексте принципов законности и права : сб. науч. тр. / редкол.: В. М. Хомич. – Минск : Тесей, 2006. – С. 298–306.

25. Кант, И. Первое введение в критику способности суждения; Критика способности суждения; О применении телеологических принципов в философии; Идея всеобщей истории во всемирно-гражданском плане; К вечному миру; Предполагаемое начало человеческой истории / И. Кант. – Санкт-Петербург : Наука, 2001. – 512 с.

26. Мартенс Ф. Современное международное право цивилизованных народов / Ф. Мартенс: В 2 т. – 3-е изд., исправл. и доп. – СПб.: типография А. Бенке, 1895-1896. – Т. 2. – 1896. – 609 с.

27. Волженкина, В. М. Нормы международного права в российском уголовном процессе / В. М. Волженкина. – СПб: Изд-во «Юрид. центр Пресс», 2001. – 359 с.

28. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Республики Беларусь / Н. И. Андрейчик [и др.] ; под науч. ред. М. А. Шостака. – Минск: Акад. МВД, 2014. – 1230 с.

29. Василевич, Г. А. Правовые основы имплементации общепризнанных принципов международного права и международных договоров Республики Беларусь органами судебной власти / Г. А. Василевич // Юстыцыя Беларусі. – 2015. – № 3. – С. 15–21.

30. Словарь русского языка : в 4 т. / АН СССР; под ред. А. П. Евгеньевой. – 2-е изд., испр. и доп. – Т. 2. К-О. – М.: Русский язык, 1982. – 736 с.

31. Сидоренко, М. В. Правовая определенность как фундаментальная общеправовая идея: понятие, сущность и назначение / М. В. Сидоренко // Вестник ЮУрГУ. – 2016. – № 3. – С. 45–51.

32. Лукашук, И. И. Международное право и конституции государств / И. И. Лукашук // Журнал российского права. – 1998. – № 1. – С. 45–56.

33. Борицо, С. В. Уголовный процесс: учебник / С.В. Борицо. – Минск: Адукацыя і выхаванне, 2016. – 399 с.

34. Василевич, Г. А. Конституционное право Республики Беларусь: учебник / Г. А. Василевич. – Минск: Книжный Дом, 2003. – 832 с.

35. Пляхимович, И. И. Комментарий к Конституции Республики Беларусь. В 2 т. Т. 1 / И. И. Пляхимович. – Минск: Амалфея, 2015. – 1224 с.

36. Самарин, В. И. Признаки международных договоров, определяющих права и свободы человека и гражданина, в смысле статьи 1 УПК Беларуси / В. И. Самарин // Юридическая наука и практика: наследие, состояние и перспективы развития : сб. науч. ст. : в 2-х ч., Ч. 2 / ГрГУ им. Я. Купалы ; редкол.: С. Е. Чебуранова (гл. ред.) [и др.]. – Гродно: ГрГУ им. Я. Купалы, 2018. – С. 92-96.

37. Фисенко, В. Н. Консульские конвенции / В. Н. Фисенко // Белорусская юридическая энциклопедия: В 4 т. – Т. 2. – Минск: ГИУСТ БГУ, 2009. – С. 103.

38. Филиппова, Т. Ю. Особенности применения российского уголовно-процессуального законодательства в отношении иностранных граждан / Т.Ю. Филиппова. – М. : Юрлитинформ, 2016. – 188 с.

39. Case concerning Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo): Judgment of the International Court of Justice, 30 November 2010 [Electronic resource] // International Court of Justice. – Mode of access: <http://www.icj-cij.org/files/case-related/103/103-20101130-JUD-01-00-EN.pdf>. – Date of access: 15.05.2019.

40. In dem Verfahren über die Verfassungsbeschwerde 5. November 2013, 2 BvR 1579/11 [Electronic resource] // Bundesverfassungsgericht. – Mode of access: https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2013/11/rk20131105_2bvr157911.html. – Date of access: 15.05.2019.

41. Рябцева, Е. В. Международная судебная защита по уголовным делам / Е. В. Рябцева. – М.: Проспект, 2017. – 112 с.

42. Дикман, С. С. Юридическая природа решений Комитета ООН по правам человека: основные проблемы / С. С. Дикман // Труды Института государства и права Российской академии наук. – 2010. – № 1. – С. 75–87.

43. Мюллерсон, Р. А. Права человека: идеи, нормы, реальность. / Р. А. Мюллерсон. – М.: Юрид. лит, 1991. – 159 с.

44. Гражданские и политические права: Комитет по правам человека : изложение фактов № 15 / Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Женева, 2004. – 87 с.

УДК 343.1

ПРОБЛЕМА ДУАЛИЗМА ДОЗНАНИЯ И ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО СЛЕДСТВИЯ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ ШВЕЙЦАРИИ

А. А. Трефилов,

старший научный сотрудник Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, кандидат юридических наук (Москва, Российская Федерация)

Автор на основе нормативных и доктринальных источников рассматривает систему стадий досудебного производства в уголовном процессе Швейцарии на основе нового исторически первого единого Уголовно-процессуального кодекса 2007 года. Проанализированы особенности дознания и предварительного следствия, их соотношение друг с другом. Показано, что в отличие от уголовного процесса России, в Швейцарии они представляют собой не альтернативные, а последовательно сменяющие друг друга формы досудебного производства.

Ключевые слова: *стадии досудебного производства, дознание, предварительное следствие, формы досудебного производства.*

The author, on the basis of normative and doctrinal sources, considers the system of stages of pre-trial proceedings in the criminal process of Switzerland on the basis of the new historically first single Criminal procedure code of 2007. The features of inquiry and preliminary investigation, their relationship with each other are analyzed. It is shown that in contrast to the criminal process of Russia, in Switzerland they are not alternative, but successively replacing each other forms of pre-trial proceedings.

Keywords: *stages of pre-trial proceedings, inquiry, preliminary investigation, forms of pre-trial proceedings.*

В рамках компаративного анализа процессуалисты традиционно выделяют две основные формы предварительного расследования, к которым относятся *дознание* и *предварительное следствие*. В то время как последнее представляет собой элитарную, привилегированную форму, существующую далеко не во всех правопорядках, дознание обычно рассматривается

как классическая «процессуальная форма выражения полицейской деятельности»¹. Поскольку важнейшими функциями любого государства являются борьба с преступностью и поддержание общественного порядка, она существует в том или ином варианте фактически в любой правовой системе.

Вместе с тем термин «*дознание*» не столь однозначен. Можно утверждать, что в компаративном контексте он обладает двумя, хотя и близкими, но вовсе не тождественными значениями. С одной стороны, его можно рассматривать как противоположность понятию «предварительное следствие». При таком подходе перед началом производства по делу уполномоченному органу необходимо определить его надлежащую форму и после этого приступить к сбору доказательств, избранию мер принуждения, совершению следственных и иных процессуальных действий и т.д., руководствуясь относящимися именно к ней (а не к другой форме) правилами. Соответствующие нормы обычно предполагают более простой порядок производства по делу. По сути речь идёт о понимании дознания в том смысле, который нашёл своё отражение в УПК РФ 2001 г. и в большинстве других государств на постсоветском пространстве. При такой интерпретации данного термина в странах, где дифференциация досудебного производства отсутствует (например, в *Австрии* после реформы 2008 г.), вряд ли можно говорить о дознании (в российском значении этого понятия), поскольку ему не противопоставляется никакая другая форма организации указанной стадии. Термин «дознание» объективно становится синонимом «досудебного производства», поскольку это его единственная возможная форма. Никакой альтернативы ему закон не предусматривает. С другой стороны, если анализировать дознание безотносительно соотношения с иными формами или стадиями досудебного производства как классическую полицейскую деятельность, то, конечно же, оно существует фактически в любой правовой системе, в том числе в англосаксонских странах.

В отношении термина «*предварительное следствие*» в компаративном контексте также уместно отметить, что, с одной стороны, его можно рассматривать как противоположность «дознанию», однако если дифференциация досудебного производства в соответствующем правопорядке отсутствует, то, как представляется, говорить о предварительном следствии нельзя в принципе, поскольку оно понимается в качестве элитарной и специальной, а не ординарной и единственной возможной формы досудебного производства. Поэтому является правильным утверждение, что в Германии, начиная с 1974 г., после «большой реформы уголовного процесса» предварительное следствие более не имеет место и расследование производится только в форме полицейского дознания.

¹ Головкин Л. В. Материалы к построению сравнительного уголовно-процессуального права: источники, доказательства, предварительное производство // Труды юридического факультета МГУ. Кн.11. М., 2009. – С. 330-331.

Поскольку в УПК Швейцарии 2007 г. сохранился дуализм дознания и предварительного следствия, в отношении предусмотренного в нем порядка организации досудебного производства можно говорить и о дознании, и о предварительном следствии в обоих проанализированных значениях.

Данный Кодекс, во многих аспектах опирающийся на модель прокуратуры II, существовавшую в ряде кантонов и до его принятия, исходит из дифференциации досудебного производства, предполагающей его разделение на две составные части. В соответствии с абз. 1 ст. 299 УПК **предварительное производство** (*das Vorverfahren*) состоит из **полицейского дознания** (*die Ermittlungsverfahren der Polizei*) и **предварительного следствия**, осуществляемого прокуратурой (*die Untersuchung der Staatsanwaltschaft*). Из этого логически вытекает, что речь идёт о двух самостоятельных стадиях уголовного процесса, относящихся к досудебному производству. К слову говоря, в швейцарской научной литературе они, как правило, рассматриваются по отдельности (в разных параграфах учебников, монографий, комментариев и т.д.).

Важно отметить, что перевод вышеприведённых терминов на русский язык не столь однозначен. В современной отечественной научной традиции понятие «*die Ermittlung*» чаще всего переводят как **дознание**, а «*die Untersuchung*» как **предварительное следствие**. Такой перевод явно не безупречен, поскольку понятия «дознание» и «предварительное следствие» в русском языке и в отечественной юридической терминологии, содержащейся в УПК РФ, имеют несколько иной смысл. Отсюда следует, что термины «*die Ermittlung*» и «*die Untersuchung*» допустимо интерпретировать и по-другому, опираясь не на соответствующие аналоги в русском языке, а на их уголовно-процессуальный смысл. Например, понятие «*die Ermittlung*» вполне можно перевести как **первоначальное**, а термин «*die Untersuchung*» – как последующее или **окончательное** расследование. При интерпретации данных терминов не следует всецело полагаться на немецко-русские словари, поскольку это сугубо правовой вопрос. Очевидно, в данном случае во избежание компаративной запутанности юристам необходимо договориться о терминах. Автор данного текста согласен с наиболее распространённым вариантом перевода, указанным выше.

В качестве общего правила в Швейцарии **сначала производится дознание, а затем прокурор выносит постановление об открытии предварительного следствия** (его вполне можно рассматривать в качестве аналога существующего на постсоветском пространстве постановления о возбуждении уголовного дела) либо отказывает в его открытии. Такой подход швейцарского законодателя обусловлен тем, что возбуждение дела (преследования) не образует начальный этап уголовного процесса и по общему правилу оно может состояться только *после* расследования, произведенного полицией. Напротив, во многих постсоветских странах полноценная уголовно-

процессуальная деятельность, не ограниченная узким кругом следственных действий и мер принуждения, начинается именно с принятия решения о возбуждении дела.

В этой связи, по нашему мнению, **неверно утверждать, что стадия возбуждения уголовного дела свойственна только отечественному правопорядку** и странам СНГ. Считаем, правильнее полагать, что во Франции, Германии, Австрии и других континентальных странах *её нет лишь в российской интерпретации этой категории*. Объективно в любом континентальном правопорядке закон предусматривает определённую процедуру, в ходе которой рассматривается вопрос о начале производства официальных процессуальных действий, обусловленных наличием достаточных данных, указывающих на признаки уголовно-наказуемого деяния.

Для более полного представления о системе досудебного производства в Швейцарии необходимо иметь в виду, что в этой стране, наряду с Уголовно-процессуальным кодексом 2007 г., также действуют Ювенальный УПК от 20 марта 2009 года и Военный УПК от 23 марта 1979 года. Предусматривают ли они дуализм дознания и предварительного следствия?

Ювенальный УПК в ст. ст. 30-31 исходит из того, что единственной возможной формой досудебного производства является **предварительное следствие** (*die Untersuchung*), осуществляемое специально уполномоченными следственными органами (*die Untersuchungsbehörde*). К ним относятся прокуроры по делам несовершеннолетних (*der Jugendanwalt*) и судьи по делам несовершеннолетних (*der Jugendrichter*)¹. В соответствии с ч. 2 ст. 30 Ювенального УПК на протяжении предварительного следствия данные органы выполняют задачи и функции, которые согласно УПК Швейцарии 2007 г. на данной стадии процесса возложены на прокуратуру².

Военный УПК, в отличие от Ювенального, сохранил дифференциацию досудебного производства. Его формами, согласно ст. 100-118 данного Кодекса, являются **предварительное собрание доказательств** (*die vorläufigen Beweisaufnahme*) и **предварительное следствие** (*die Voruntersuchung*)³. Впрочем, с сущностной стороны они максимально приближены друг к другу, поскольку в соответствии с ч. 1 ст. 104 Военного УПК предварительное собрание доказательств является расследованием (*das Ermittlungsverfahren*), производимым в форме и с использованием средств предварительного следствия. Различия между ними связаны

¹ Hug C., Schläfi P. Art. 30 // Niggli M., Heer M., Wiprächtiger H. Schweizerischen Strafprozessordnung. Jugendstrafprozessordnung. Basel, 2010. S. 2997.

² В частности, речь идет о розыске обвиняемого, производстве следственных действий, избрании мер принуждения.

³ В контексте терминологии обозначение стадий досудебного производства в Ювенальном и Военном УПК не совпадают. В последнем законодатель использует вместо привычного термина «*die Untersuchung*» однокоренное понятие «*die Voruntersuchung*» (дословный перевод – «предрасследование»).

в первую очередь с основаниями, или, как говорят швейцарские учёные, процессуальными предпосылками (*die Voraussetzungen*)¹. **Предварительное следствие** должно быть предписано, если лицо подозревается в совершении уголовно-наказуемого деяния и дисциплинарные меры воздействия не могут быть приняты во внимание (ч. 1 ст. 103), а **предварительное собрание доказательств** – если не выполнены отдельные предпосылки для открытия предварительного следствия (ч. 1 ст. 102).

Отсюда вывод: в данных Кодексах подход законодателя к дифференциации досудебного производства не совсем совпадает с тем, который нашёл отражение в УПК 2007 г. Впрочем, швейцарские ученые, как правило, рассматривают ювенальное и военное уголовно-процессуальное право в качестве относительно обособленных отраслей, поэтому не будем останавливаться на них подробно.

Каково соотношение дознания и предварительного следствия в Швейцарии по УПК 2007 г.? На первый взгляд, всё кажется очевидным: сначала полиция начинает уголовный процесс посредством дознания, а затем прокуратура при наличии установленных в законе предпосылок производит предварительное следствие. Однако углубление в этот вопрос показывает, что дифференциация досудебного производства в данном Кодексе сконструирована значительно сложнее ввиду присущих ей специфических свойств. Рассмотрим их в компаративном контексте.

ПЕРВАЯ ОСОБЕННОСТЬ заключается в том, что в Швейцарии далеко не всегда имеет место описанная выше последовательность, потому что предварительное следствие может начаться и без предшествующего ему дознания. Такой вывод следует из толкования п. «а» ч. 1 ст. 309 УПК, в соответствии с которым «прокуратура открывает предварительное следствие, если из сведений, которыми располагает полиция и из полицейских рапортов, из заявления о преступном деянии или *из её собственных данных* вытекают достаточные подозрения о совершении преступного деяния».

При таком законодательном подходе материалы, собранные в ходе полицейского дознания, являются лишь одним из источников информации, при поступлении которой прокуратура может начать предварительное следствие. К примеру, если произошло очевидное преступное деяние, в частности, захват заложников, уполномоченные сотрудники прокуратуры могут прибыть на место его совершения и сразу же приступить к предварительному следствию. Отсюда можно сделать вывод о факультативном характере дознания в швейцарском уголовном процессе.

¹ Особенность правовой науки в Австрии, Германии и Швейцарии – тщательно разработанное **учение о предпосылках процесса**: Beulke W. Strafprozessrecht. Augsburg, 2008. S. 171-181; Hartman A., Schmidt R. Strafprozessrecht. Hannover, 2008. S. 47-49; Rügger P. Art. 307 // Niggli M., Heer M., Wiprächtiger H. Schweizerischen Strafprozessordnung. Jugendstrafprozessordnung. Basel, 2010. S. 2144.

Комплексное рассмотрение данного вопроса и анализ швейцарской научной литературы показывают, что прокуратура в этой стране лишь в редких случаях приступает к предварительному следствию без предшествующего ему дознания¹. Именно полицейские рапорты обычно являются источником информации о совершённом и готовящемся преступном деянии. Такое положение дел имело место и раньше, до принятия УПК 2007 г. Анализируя роль полиции в уголовном процессе кантонов, в которых предварительное расследование возлагалось на следственных судей, М. Питт пишет, что «по существу только в результате случайного стечения обстоятельств может возникнуть ситуация, в которой следственный судья изначально, без участия полиции, привлёк бы кого-либо к ответственности»². Впрочем, исключать такую ситуацию нельзя. Эта мысль является верной и в отношении нынешнего порядка организации швейцарского уголовного процесса, в котором место следственных судей в досудебном производстве занимает прокуратура.

Во Франции, где дознание также может быть факультативным, оно практически всегда *de facto* предшествует предварительному следствию³. Вместе с тем можно представить ситуацию, когда в случае совершения громкого преступления, например, террористического акта, прокурор, прибыв на место событий, сразу же направит следственному судье требование о производстве следствия. В то же время во Франции оно проводится «лишь по некоторым уголовным делам, составляющим не очень значительную часть от общего количества преступлений»⁴. Следовательно, рассмотренные подходы близки друг к другу.

Что касается предварительного следствия, то в Швейцарии по общему правилу оно *обязательно и может отсутствовать лишь в упрощенном производстве*. Согласно ч. 4 ст. 309 УПК этой страны прокуратура отказывается от открытия предварительного следствия, если она незамедлительно издает постановление об отказе от возбуждения уголовного преследования или приказ о наказании. Анализ данного Кодекса и научной доктрины показывает, что этот процессуальный документ издаётся прокуратурой не в начале предварительного следствия, а *до него и вместо него*, а значит, постановление приказа о наказании влечет прекращение не предварительного следствия, а именно дознания.

ВТОРАЯ ОСОБЕННОСТЬ заключается в том, что в данном правопорядке разграничение названных выше форм досудебного производства имеет достаточно гибкий характер; образно говоря, между ними нет камен-

¹ Landshut N. Art. 309 // Donatsch A., Hansjakob T., Lieber V. Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO). Zürich, 2010. S. 1543-1545.

² Pieth M. Schweizerisches Strafprozessrecht. Basel, 2009. S. 58-59.

³ См. подр.: Головкин Л.В. Дознание и предварительное следствие в уголовном процессе Франции. М., 1995. С. 29.

⁴ Там же. С. 55.

ной стены. Как справедливо отмечают швейцарские учёные, *изначально кажущееся жёстким обособление дознания и предварительного следствия при внимательном рассмотрении в значительной степени оказывается фикцией*. Так, по мнению докторов права Кристофа Риедо и Герхарда Фиолки, представляющих фрибурскую научную школу, «внутреннее деление его на две части является лишь мнимым»¹. Авторы объясняют свою точку зрения следующими аргументами:

1) «Между полицейским дознанием и предварительным следствием, осуществляемым прокуратурой, хотя и существуют терминологические различия, однако при этом... прокуратура... возглавляет полицейское дознание, производит предварительное следствие и предъявляет обвинение...»².

Действительно, можно ли рассматривать швейцарское дознание как самостоятельную стадию процесса, если согласно ч. 2 ст. 16 УПК прокуратура «руководит предварительным производством»? Как мы видим, законодатель делает акцент на все его этапы, а не только на предварительное следствие, осуществление которого является прерогативой данного органа власти. В Послании Федерального собрания от 21.12.2005 отмечается, что, «поскольку УПК возлагает на прокуратуру ответственность за дознание, следствие и соответствующие решения о прекращении производства по делу или выдвижение обвинения, она в этой стадии неизбежно должна занимать сильное положение»³.

Системный анализ Кодекса показывает, что в отношении полицейского дознания прокуратура осуществляет общее руководство расследованием, а во время прокурорского следствия она превращается в единственного субъекта, уполномоченного принимать процессуальные решения по делу и направлять его ход. Косвенно это подтверждается ещё и тем, что у дознания и предварительного следствия в Швейцарии общие цели. Согласно ч. 2 ст. 299 УПК *в предварительном производстве*, исходя из существующих подозрений о совершении уголовно-наказуемого деяния, производится собирание сведений и доказательств, чтобы установить наличие оснований для:

- a) издания приказа о наказании;
- b) предъявления государственного обвинения;
- c) прекращения производства по делу.

¹ Riedo C., Fiolka G. Polizeiliche Ermittlung und Vorverfahren. Einleitung des Vorverfahrens – Anwalt der ersten Stunde – Intensität der Strafverfolgung // Heer M. Schweizerische Strafprozessordnung und Jugendstrafprozessordnung. Bern, 2010. S. 13-14.

² Riedo C., Fiolka G. Polizeiliche Ermittlung und Vorverfahren. Einleitung des Vorverfahrens – Anwalt der ersten Stunde – Intensität der Strafverfolgung // Heer M. Schweizerische Strafprozessordnung und Jugendstrafprozessordnung. Bern, 2010. S. 13-14.

³ URL: <http://www.admin.ch/opc/de/federal-gazette/2006/1085.pdf> (последний просмотр сайта - 22.10.2013).

Отсюда вывод: помимо задач, решаемых на каждой из этих стадий, у них существуют общие цели, достижению которых подчинено досудебное производство в целом.

2) «Между полицией и прокуратурой никогда не может произойти изменение органа, ведущего производство по делу, следовательно, термин «полицейское дознание» понимается не в качестве отдельной фазы предварительного производства, а как полицейская деятельность в пределах её полномочий»¹.

Из особенности, названной выше, проистекает вывод: на протяжении обеих досудебных стадий дело фактически находится в руках одного субъекта, а не двух. Как пишет М. Питт, «полиция отныне является вспомогательным учреждением по отношению к органу, ведущему производство по делу (к прокуратуре)»². Сначала в ходе дознания полиция обладает определенной степенью самостоятельности, а затем на стадии предварительного следствия она лишь помогает прокуратуре.

Проще говоря, на стадии дознания папка с полицейскими материалами может находиться и в полицейском участке (иногда рассматриваемые органы итак находятся в одном здании), но единственная цель, с которой она формируется – определить, имеются ли основания передать дело прокурору для решения им вопроса об открытии предварительного следствия. Как отмечается в Послании Федерального собрания от 21.12.2005, характерным для лежащей в основе УПК Швейцарии модели прокуратуры II, является односоставное предварительное производство (*das eingliedriges Vorverfahren*); полицейское дознание и прокурорское следствие рассматриваются в единстве³.

Согласно ст. 307 УПК Швейцарии полиция информирует прокуратуру незамедлительно о тяжких уголовно-наказуемых деяниях, а также о других серьезных происшествиях. Прокуратуры федерации и кантонов вправе освободить её от обязанности информирования посредством частного указания⁴. Анализ данной нормы наводит на мысль о том, что такие отношения *de facto* носят внутриведомственный, неформальный характер.

Вместе с тем неизбежно возникает следующий вопрос. Если, как пишут данные авторы, орган, ведущий производство по делу, в досудебных стадиях процесса не изменяется, то о каком субъекте идёт речь: только о прокуратуре или о полиции тоже? Несмотря на то, что УПК Швейцарии не

¹ Riedo C., Fiolka G. Polizeiliche Ermittlung und Vorverfahren. Einleitung des Vorverfahrens – Anwalt der ersten Stunde – Intensität der Strafverfolgung // Heer M. Schweizerische Strafprozessordnung und Jugendstrafprozessordnung. Bern, 2010. S. 13-14.

² Pieth M. Schweizerisches Strafprozessrecht. Basel, 2009. S. 60.

³ URL: <http://www.admin.ch/opc/de/federal-gazette/2006/1085.pdf> (последний просмотр сайта - 22.10.2013).

⁴ УПК не определяет, в какой форме должен быть составлен этот документ: в устной или в письменной.

дает однозначного ответа, думается, что, поскольку хотя бы некоторые полномочия полиция осуществляет самостоятельно, например, она вправе принять заявление и начать расследование преступления по собственной инициативе, то её также можно рассматривать в качестве органа, ведущего производство по делу. Вместе с тем не следует забывать, что в Базеле и некоторых других кантонах полиция является лишь одним из департаментов прокуратуры и не существует в качестве отдельного учреждения¹. В такой модели она даже теоретически не может выступать в качестве органа, ведущего производство по делу, поскольку в организационном отношении представляет собой лишь часть другого органа власти.

И всё же, если сравнить статус полиции Швейцарии и Германии, то можно обнаружить различие. В Германии полиция – это, образно говоря, «руки прокуратуры»; в свою очередь в Швейцарии полиция хотя бы в незначительной степени обладает автономией от неё.

3) «Уже полицейское дознание находится под надзором и формальным руководством прокуратуры. Она может давать полиции поручения и указания..., имеет право быть информированной со стороны полиции об уголовно-наказуемых деяниях... и уполномочена принимать дело к своему производству в любое время»².

И в самом деле УПК Швейцарии устанавливает, что прокуратура не просто пассивно ожидает, когда поступят из полиции материалы для принятия по ним процессуального решения, а уже на стадии полицейского дознания может активно влиять на его ход. Так, по смыслу ч. 2 ст. 15 и ч. 1 ст. 306 данного Кодекса полиция расследует преступления не только по собственной инициативе или по заявлению частных лиц и государственных органов, но и *по поручению прокуратуры*. Согласно ч. 2 ст. 307 УПК она вправе в любое время давать указания и поручения полиции или принимать дело к своему производству. В связи с этим можно прийти к выводу, что на стадии дознания полиция и прокуратура фактически осуществляют его совместно; более того – прокуратура напрямую руководит полицией, которая в функциональном отношении является её вспомогательным органом.

В этом находит своё выражение получившая глубокое теоретическое обоснование в Швейцарии³, Германии⁴ и Австрии⁵ концепция прокуратуры

¹ URL: <http://www.admin.ch/opc/de/federal-gazette/2006/1085.pdf> (последний просмотр сайта - 22.10.2013).

² Riedo C., Fiolka G. Polizeiliche Ermittlung und Vorverfahren. Einleitung des Vorverfahrens – Anwalt der ersten Stunde – Intensität der Strafverfolgung // Heer M. Schweizerische Strafprozessordnung und Jugendstrafprozessordnung. Bern, 2010. S. 13-14.

³ Riedo C., Fiolka G. Polizeiliche Ermittlung und Vorverfahren. Einleitung des Vorverfahrens – Anwalt der ersten Stunde – Intensität der Strafverfolgung // Heer M. Schweizerische Strafprozessordnung und Jugendstrafprozessordnung. Bern, 2010. S. 13-14.

⁴ Beulke W. Strafprozessrecht. Augsburg, 2008. S. 52; Hartman A., Schmidt R. Strafprozessrecht. Hannover, 2008. S. 218; Roxin C. Einführung // Strafprozessordnung. München, 2009. S. X.

⁵ Seiler S. Strafprozessrecht. Wien, 2009. S. 79-82, 173-174.

как «*госпожи досудебного производства*» (*die Staatsanwaltschaft als «Herrin» des Vorverfahrens*), состоящая в том, что ни один другой государственный орган не обладает столь обширными полномочиями на данной стадии уголовного процесса¹. Среди них на первое место выходит так называемая монополия на возбуждение уголовного преследования (*die Staatsanwaltschaftsmonopol*) с целью его расследования и последующей передачи в суд. Именно по этому критерию организация предварительного производства во всех трёх названных государствах может быть отнесена к рассмотренной выше модели прокуратуры II (даже с учётом того, что Швейцария в УПК 2007 г. сохранила дуализм дознания и предварительного следствия, а Германия в 1974 г. и Австрия в 2008 г. отказались от дифференциации досудебного производства).

И всё же возникает вопрос: зачем швейцарский законодатель в рамках модели прокуратуры II сохранил предварительное следствие, осуществляемое прокуратурой? Ведь разработчики Кодекса могли бы и отказаться от дуализма досудебного производства и установить дознание под руководством прокуратуры в качестве его единственной возможной формы (по образцу УПК Германии после 1974 г.)².

Во-первых, это может быть связано со швейцарскими правовыми традициями. Выше показано, что в одних кантонах предварительное следствие было судебным (модели следственных судей I и II, модель прокуратуры I), в других – внесудебным (модель прокуратуры II). В обоих случаях оно считалось предварительным следствием (*die Voruntersuchung*). В данном случае законодатель счел возможным сохранить и терминологию, и стадию процесса, о которой идет речь. Учитывая, насколько консервативна швейцарская правовая система (разработка единого УПК заняла больше двух столетий), это неудивительно.

Во-вторых, предварительное следствие понимается как элитарная форма досудебного производства. В связи с этим при наличии достаточных оснований подозревать лицо в совершении преступления предварительное следствие будет производиться лишь тогда, когда в ходе дознания в силу предусмотренных законом обстоятельств невозможно издать приказ о наказании (за исключением случая, когда уголовный процесс начался сразу с предварительного следствия). Это способствует процессуальной экономии и соблюдению разумных сроков судебного разбирательства.

В-третьих, сохранение предварительного следствия связано с рассмотренным выше доктринальным принципом «четырёх глаз» – чем больше субъектов проверят доказательства вины лица, тем меньше вероятность осуждения невиновного. Полицейское дознание является своего рода «подготовительным производством» (*vorbereitendes Verfahren*), в то время как

¹ К слову говоря, швейцарскую прокуратуру нельзя отнести ни к одной из ветвей власти.

² Такую модель также можно обнаружить в утратившем силу УПК Цюриха от 4 мая 1919 года.

УПК устанавливает приоритет предварительного следствия (*Primat des Untersuchungsverfahrens*)¹. Таким образом, вопрос о виновности лица в досудебном производстве исследуется дважды: и в ходе дознания (изначально), и в ходе предварительного следствия (в последующем). При этом, как отмечается в Послании Федерального собрания от 21.12.2005 (Р. 2.6.3.1.), «в ходе предварительного следствия нужно окончательно решить, есть ли фактические и юридические основания для направления дела в суд»², в то время как в ходе дознания такая задача вовсе не ставится – во многом именно это объясняет дуализм досудебного производства по новому УПК Швейцарии.

В-четвертых, вопрос о сохранении предварительного следствия связан с институтами доказательств и доказывания. В современном швейцарском уголовном процессе доказательственное значение могут иметь сведения и материалы, собранные полицией. Вместе с тем в ходе предварительного следствия прокуратура осуществляет их проверку и оценку, а также собирает новые доказательства. При этом она должна выявлять с равной тщательностью как обстоятельства, свидетельствующие о виновности обвиняемого, так и обстоятельства, свидетельствующие о его невиновности (ст. 6 УПК). Данное требование распространяется и на полицию, но при этом дополнительный контроль прокуратуры придает собранным доказательствам большую легитимность. Швейцарские юристы часто используют выражение «*авторитет доказательств*» (*der Autoritat des Beweismittel*)³. Можно утверждать, что он *выше у тех доказательств, которые собраны и проверены прокуратурой*. Данный тезис можно обосновать тем, что в Швейцарии, как и в России, требования к должностным лицам прокуратуры выше, чем к сотрудникам полиции (необходимо высшее юридическое образование и т. д.), следовательно, они смогут более квалифицированно произвести доказывание. Кроме того, прокуратура, в отличие от полиции, поддерживает государственное обвинение в суде, в связи с чем несет повышенную ответственность при собирании и оценке доказательств в досудебном производстве.

Как пишет Н. Ландсхут, по смыслу абз. 1 ст. 311 УПК прокуратура на стадии предварительного следствия принципиальным образом производит процессуальные действия, в особенности собирает доказательства *самостоятельно*⁴. Она может давать полиции поручения в отношении лишь отдель-

¹ Landshut N. Art. 299 // Donatsch A., Hansjakob T., Lieber V. Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO). Zürich, 2010. S. 1484.

² URL: <http://www.admin.ch/opc/de/federal-gazette/2006/1085.pdf> (последний просмотр сайта - 05.09.2013).

³ Wohlers W. Art. 10 // Donatsch A., Hansjakob T., Lieber V. Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO). Zürich, 2010. S. 85.

⁴ Landshut N. Art. 311 // Donatsch A., Hansjakob T., Lieber V. Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO). Zürich, 2010. S. 1555.

ных дополнительных расследований, но при этом лично производит соби-
рание, проверку и оценку доказательств. Кроме того, по смыслу ст. 6 УПК
прокуратура, действуя *ex officio*, не связана имеющимися в деле полицей-
скими материалами и протоколами. По мнению швейцарских юристов,
следственная максима и предусмотренные в УПК средства ее реализации
отвечают интересам установления материальной истины в уголовном про-
цессе¹, а в конечном итоге – интересам правосудия в целом.

В-пятых, сохранение и дознания, и предварительного следствия необ-
ходимо для защиты лиц от необоснованного применения мер принуждения.
В то время как большинство из них допустимы уже в ходе дознания, заклю-
чение под стражу возможно только после открытия предварительного след-
ствия. К такому выводу позволяет прийти ч. 1 ст. 221 УПК, согласно кото-
рой «... заключение под стражу, допустимо только тогда, когда обвиняемый
настоятельно подозревается (dringend verdächtig) в совершении преступ-
ления или уголовного проступка». В свою очередь *достаточные подозре-
ния (hinreichender Tatverdacht)* в совершении преступного деяния, согласно
п. «а» ч. 1 ст. 309 УПК уже являются основанием для немедленного откры-
тия прокуратурой предварительного следствия.

Таким образом, комплексный анализ данного вопроса позволяет опре-
делить причины сохранения дуализма дознания и предварительного след-
ствия в едином УПК 2007 года.

ТРЕТЬЯ ОСОБЕННОСТЬ заключается в том, что в Швейцарии, в от-
личие от некоторых других стран, включая Россию, соотношение рассмат-
риваемых досудебных стадий предопределяется традиционным понима-
нием дознания как «материального открытия производства» («*die materielle
Einleitung des Vorverfahrens*»), а предварительного следствия как «формаль-
ного открытия производства» («*die formelle Einleitung des Vorverfahrens*»).

В Швейцарии, к примеру, в отличие от большинства постсоветских
стран для проведения дознания не требуется вынесение специального по-
становления. В соответствии со ст. 300 УПК предварительное производство
начинается посредством «осуществляемой полицией деятельности по рас-
следованию». Получив информацию о совершённом или готовящемся пре-
ступном деянии, полиция по данному факту приступает к дознанию. Широ-
кий круг вопросов, связанный с составлением рапортов, отчётов о выезде на
место происшествия решается преимущественно не в УПК или федераль-
ных законах, а на ведомственном уровне в административном порядке.

В связи с этим швейцарские учёные часто обращают внимание на то,
что регулирование вопросов, связанных с организацией производства до-
знания, производится не только *в уголовно-процессуальном (das
Strafprozessrecht)*, но и *в административном праве (das Verwaltungsrecht)*,

¹ Wohlers W. Art. 6 // Donatsch A., Hansjakob T., Lieber V. Kommentar zur Schweizerischen Strafpro-
zessordnung (StPO). Zürich, 2010. S. 47.

поскольку на федеральном уровне полиция в контексте конституционного принципа разделения властей на три ветви является одним из органов исполнительной власти (при этом в некоторых кантонах она является структурным подразделением прокуратуры).

В свою очередь предварительное следствие, понимаемое как «формальное открытие производства», предполагает необходимость вынесения прокуратурой специального постановления (*die Verfügung*), в котором должны быть указаны обвиняемый и инкриминируемое ему преступное деяние (ч. 3 ст. 309)¹. УПК детально регламентирует форму и содержание данного документа. После этого расследование дела по-настоящему входит в уголовно-процессуальное русло: могут производиться любые следственные действия (уже с участием обвиняемого) и избираться в отношении него (в ряде случаев с санкции суда) меры принуждения и т.д. Конечно, барьеров для производства следственных действий и избрания мер принуждения нет и в ходе дознания (не допускаются только досудебное и судебное заключение под стражу), но оно проводится лишь до тех пор, пока в отношении лица не установлены достаточные подозрения. Сразу после этого должно начаться предварительное следствие.

ЧЕТВЕРТАЯ ОСОБЕННОСТЬ заключается в том, что в Швейцарии законодатель в УПК 2007 г. не дифференцирует процедуру дознания.

В настоящее время общеевропейской тенденцией стало выделение в рамках этой стадии специальных упрощённых процедур. При этом необходимо иметь в виду, что дознание само по себе является упрощённой формой по отношению к предварительному следствию, если законодатель предусматривает их дуализм. К примеру, УПК Франции 1958 г. различает дознание очевидных преступлений и первоначальное дознание. Отдельные учёные выделяют и другие формы. Так, анализируя его нормы, процессуалисты Мерль и Витю пишут также о «дознании по делам о посягательствах на безопасность государства». Профессор Расса разграничивает «дознание сомнительной смерти» и так называемую «проверку личности» как самостоятельные формы данной стадии процесса². Как справедливо отмечает Л. В. Головкин, по отношению друг к другу они находятся в состоянии конкуренции³. В отношении каждой из форм дознания УПК Франции устанавливает соответствующий правовой режим и самостоятельные правила её производства.

¹ Таким образом, данный документ устанавливает пределы производства по делу не только *in rem*, но и *in personam*.

² См. подр.: Головкин Л. В. Дознание и предварительное следствие в уголовном процессе Франции. М., 1995. - С. 29.

³ См. подр.: Головкин Л. В. Дознание и предварительное следствие в уголовном процессе Франции. М., 1995. - С. 39.

В российском УПК на основе закона N 23-ФЗ от 4 марта 2013 г.¹ появилось так называемое дознание в сокращённой форме (гл. 32.1). Законодатель, очевидно с целью ускорения процесса и реализации принципа разумных сроков с некоторым ущербом для конституционных прав личности значительно упрощает процедуру доказывания (ст. 226.5), в том числе при последующем рассмотрении дела в суде (ст. 226.9.), предусматривает более сжатые сроки производства дознания (ст. 226.6) и т. д. Данная реформа не представляется удачной, поскольку дознание само по себе представляет собой упрощённую форму досудебного производства – в результате Кодекс предусмотрел упрощение упрощения.

В свою очередь для нового УПК Швейцарии такой подход не характерен. В главе 2 раздела 1 титула 6 содержится единое правовое регулирование дознания. Очевидно, это связано с желанием законодателя в равной степени защищать права и свободы граждан при производстве полицией процессуальных действий. Такой же подход характерен и для предварительного следствия.

ПЯТАЯ ОСОБЕННОСТЬ построения досудебного производства Швейцарии состоит в том, что законодатель в УПК 2007 г. не дифференцирует формы досудебного производства, которые должны начаться после возбуждения дела. Кодекс безальтернативно предусматривает только предварительное следствие. По этому параметру он существенно отличается от УПК, принятых в последнее десятилетие на постсоветском пространстве. В то время как в странах СНГ за редкими исключениями после возбуждения дела производится, исходя из тяжести уголовно-наказуемого деяния, объекта преступного посягательства и иных критериев, либо дознание, либо предварительное следствие, швейцарский УПК не предусматривает такую дифференциацию. После возбуждения дела посредством издания прокуратурой постановления об открытии предварительного следствия она приступает к его производству.

Логика рассмотренного построения уголовного процесса предполагает, что дифференциация форм досудебного производства в Швейцарии является не «параллельной», как в России и большинстве стран СНГ, а «последовательной»: сначала имеет место дознание, затем – предварительное следствие.

Таким образом, можно утверждать, что существующая в Швейцарии в настоящее время дифференциация досудебного производства по целому ряду признаков выделяется среди других европейских правопорядков и имеет существенную специфику, связанную с соотношением дознания и предварительного следствия. Избранные составителями УПК 2007 г. подходы к организации досудебного производства отражают своеобразие швейцарской правовой мысли и достойны пристального внимания со стороны отечественной правовой науки.

¹ Федеральный закон от 04.03.2013 № 23-ФЗ «О внесении изменений в статьи 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // «Собрание законодательства РФ», 04.03.2013, № 9, ст. 875.

Список использованных источников

1. Головки Л.В. Материалы к построению сравнительного уголовно-процессуального права: источники, доказательства, предварительное производство // Труды юридического факультета МГУ. Кн. 11. М., 2009. – С. 330-331.
2. Hug C., Schläfi P. Art. 30 // Niggli M., Heer M., Wiprächtiger H. Schweizerischen Strafprozessordnung. Jugendstrafprozessordnung. Basel, 2010. – S. 2997.
3. Beulke W. Strafprozessrecht. Augsburg, 2008. – S. 171-181.
4. Hartman A., Schmidt R. Strafprozessrecht. Hannover, 2008. – S. 47-49.
5. Landshut N. Art. 309 // Donatsch A., Hansjakob T., Lieber V. Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO). Zürich, 2010. – S. 1543-1545.
6. Rügger P. Art. 307 // Niggli M., Heer M., Wiprächtiger H. Schweizerischen Strafprozessordnung. Jugendstrafprozessordnung. Basel, 2010. – S. 2144.

УДК 343.13

О НЕОБХОДИМОСТИ РАСШИРЕНИЯ ПОЛНОМОЧИЙ СУДА В ДОСУДЕБНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

М. Л. Хиревич,

старший преподаватель кафедры уголовного процесса и прокурорского надзора Белорусского государственного университета
(Минск, Республика Беларусь)

Статья посвящена рассмотрению вопроса о полномочиях суда в досудебном производстве по уголовным делам. На основе анализа международного опыта, мнений ученых и правоприменительной практики автором обосновывается позиция о необходимости расширения предмета последующего судебного контроля в уголовном процессе Республики Беларусь. В частности, предлагается установить критерии отнесения жалоб на действия и решения органов, ведущих уголовный процесс, к компетенции суда, а также закрепить перечень процессуальных действий и решений, которые не подлежат судебной проверке.

Ключевые слова: права человека; суд; органы, ведущие уголовный процесс; судебный контроль; обжалование; процессуальные действия.

The article is devoted to the consideration of the question of the powers of the court in pre-trial criminal proceedings. Based on the analysis of international experience, the opinions of scientists and law enforcement practice, the author substantiates the position on the need to expand the subject of subsequent judicial control in the criminal process of the Republic of Belarus. In particular, it is proposed to establish the criteria for referring complaints against actions and decisions of the agencies conducting criminal proceedings to the court's competence, as well as to consolidate the list of legal proceedings and decisions that are not subject to judicial review.

Keywords: human rights; court; the agencies conducting criminal proceedings; judicial control; appeal; legal proceedings.

В теории уголовного процесса получила широкое признание необходимость сочетания различных форм контроля и надзора – процессуального контроля начальника следственного подразделения, прокурорского надзора и судебного контроля, которые, дополняя друг друга, должны надежно гарантировать соблюдение законности в досудебном производстве. Система процессуального контроля, в том числе и судебного контроля, в нашей стране находится в стадии своего формирования и поэтому ее глубокое исследование является объективно необходимым.

Еще в 1992 г. Концепция судебно-правовой реформы в целях последовательного обеспечения верховенства суда в правоохранительной деятельности в качестве основной гарантии обеспечения защиты прав и свобод граждан от их незаконного ограничения предусматривала расширение сферы судебной юрисдикции, а также усиление судебного контроля за законностью следственных действий и решений, связанных с ограничением конституционных прав и свобод граждан и прекращением уголовных дел. Позднее в Уголовно-процессуальном кодексе (далее – УПК) Республики Беларусь 1999 г. были закреплены отдельные элементы судебного контроля, в частности судебная проверка законности и обоснованности задержания, заключения под стражу, домашнего ареста и продление сроков содержания под стражей, домашнего ареста, обжалование в судебном порядке решений органа уголовного преследования об отказе в возбуждении уголовного дела, о прекращении предварительного расследования уголовного дела, уголовного преследования.

Концепция совершенствования законодательства Республики Беларусь, утвержденная Указом Президента Республики Беларусь от 10 апреля 2002 г. № 205, также среди основных направлений совершенствования уголовно-процессуального законодательства упоминает установление судебного порядка санкционирования заключения под стражу, проведения обыска, наложения ареста на почтово-телеграфную корреспонденцию, прослушивания переговоров и других следственных действий, нарушающих конституционные права граждан. Однако до настоящего времени указанные положения на практике не реализованы.

Ученые-процессуалисты [1, с. 34; 2, с. 66] также не раз обращали внимание на тот факт, что, несмотря на принятие Конституционным Судом Республики Беларусь решения от 3 апреля 2001 г. № Р-112/2001 «О праве граждан на обращение в суд по вопросам, возникающим в связи с осуществлением уголовно-процессуальных отношений», признавшим положения УПК относительно ограниченного круга процессуальных решений, подлежащих обжалованию в судебном порядке, не соответствующих требованиям Основного закона, до сегодняшнего дня изменения в УПК по данному вопросу внесены не были.

Важность исследования судебного контроля в настоящее время в значительной степени возрастает по причине достаточно радикальных изменений, происходящих в системе правоохранительных органов Республики Беларусь, а соответственно и в вопросах организации их взаимодействия. Создание Следственного комитета Республики Беларусь и перераспределение полномочий по процессуальному руководству и прокурорскому надзору требуют детального изучения процессуального контроля в целом и института судебного контроля, в частности, для определения их оптимального соотношения и взаимодействия с целью как обеспечения соблюдения прав и законных интересов граждан в досудебном производстве, так и в деятельности органов уголовного преследования, направленной на раскрытие и расследование преступлений с тем, чтобы виновное лицо было привлечено к предусмотренной законом ответственности.

Сравнивая пределы судебного контроля на стадии возбуждения и предварительного расследования уголовных дел, закрепленные в уголовно-процессуальном законодательстве стран СНГ, следует отметить, что Республика Беларусь, по сути, остается единственной страной на постсоветском пространстве, в уголовном процессе которой не предусмотрен предварительный судебный контроль. В России, например, предварительный судебный контроль за действиями и решениями органов уголовного преследования существует с 2001 г. УПК Российской Федерации предусматривает достаточно широкий перечень следственных и иных процессуальных действий, принятие решений о производстве которых составляет исключительную компетенцию суда (ч. 2 ст. 29 УПК Российской Федерации). Кроме того, в части 3 ст. 29 УПК Российской Федерации установлен и последующий судебный контроль, предусматривающий возможность обжалования в судебном порядке действий (бездействия) и решений прокурора, следователя, постановлений дознавателя, следователя, руководителя следственного органа об отказе в возбуждении уголовного дела, о прекращении уголовного дела, а равно иных решений и действий дознавателя, следователя, руководителя следственного органа и прокурора, способных причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства либо затруднить доступ граждан к правосудию.

В УПК Республики Молдовы в 2003 г. были внесены соответствующие изменения, предусматривающие компетенцию судьи по уголовному преследованию в выдаче разрешений на проведение ряда важнейших специальных розыскных мероприятий, в том числе обследование жилища и установка в нем аудио-, видео-, фото- и киноаппаратуры для ведения наблюдения и записи, наблюдение за жилищем, прослушивание и запись переговоров, мониторинг соединений, относящихся к телеграфным и электронным сообщениям, сбор информации от поставщиков услуг электронных коммуникаций и другие.

С принятием в 2012 г. УПК Украины введен институт следственного судьи. Украинский законодатель наделил указанное должностное лицо достаточно широким объемом юрисдикционных полномочий в целях защиты прав и свобод личности путем установления судебного контроля за применением мер обеспечения уголовного судопроизводства, в том числе мер пресечения, судебного контроля за проведением негласных следственных (розыскных) действий и по рассмотрению жалоб на органы досудебного расследования или прокурора во время досудебного расследования [3, с. 672–678].

На сегодняшний день изучению судебного контроля посвящено значительное количество научных работ специалистов в сфере уголовного процесса и судоустройства. Данный институт достаточно подробно разработан в Российской Федерации.

Детальные исследования судебного контроля как самостоятельного института приведены в монографиях И. Л. Петрухина, Н. Н. Ковтуна, Н. А. Колоколова, а также диссертациях таких процессуалистов как О. В. Изотова, Н. Н. Ковтун, Н. А. Колоколов, Н. В. Костерина, Н. Чепурная, И. Ю. Таричко, О. В. Рябкова, А. В. Солодилов, М. А. Устимов, Н. Г. Муратова, В. А. Яблоков и др.

Отечественными учеными-процессуалистами рассматривались отдельные вопросы судебного контроля при анализе деятельности судов, судебной власти и правосудия (В. Н. Бибило), вопросы защиты прав и свобод граждан в уголовном процессе (Л. Л. Зайцева, А. А. Данилевич, О. В. Петрова). Некоторые проблемы регламентации и реализации данного института, предложения по развитию и совершенствованию его в Республике Беларусь освещались в научных статьях, а также обсуждались на научных семинарах и научно-практических конференциях (А. С. Сенько, В. И. Самарин, И. В. Данько). Вместе с тем следует отметить, что комплексных исследований как на уровне монографий, так и диссертаций в нашей стране по данной проблеме не проводилось.

Последующий судебный контроль выступает в Республике Беларусь в качестве одной из основных гарантий реализации права на свободу и личную неприкосновенность в ходе осуществления уголовно-процессуальной деятельности и средством обеспечения законности в деятельности органов, ведущих уголовный процесс. Как отмечалось выше, судебной проверке подлежат законность и обоснованность задержания, применения мер пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста или продления срока содержания под стражей, домашнего ареста. Кроме того, в судебном порядке рассматриваются и разрешаются жалобы на принудительное помещение лица, не содержащегося под стражей, в психиатрическое (психоневрологическое) учреждение для производства экспертизы. Также в соответствии с ч. 2 ст. 139 УПК Республики Беларусь в судебном порядке наряду

с прокурором и начальником следственного подразделения могут быть рассмотрены жалобы на решения органа уголовного преследования об отказе в возбуждении уголовного дела, о прекращении предварительного расследования уголовного дела, уголовного преследования, об отказе в возбуждении производства по вновь открывшимся обстоятельствам.

При этом, как показывает практика, количество жалоб, подаваемых в суд, на такие процессуальные решения как отказ в возбуждении уголовного дела и прекращение производства по уголовному делу составляет около 200 в год, при этом процент их удовлетворения судом составляет около 26–33 % [4]. Приведенные данные показывают эффективность данного института и свидетельствуют о возможности и необходимости расширения его предмета в досудебном производстве.

В различных странах по-разному определяется предмет судебного контроля. Вопрос о том, какие из всего круга предусмотренных законом процессуальных действий и решений органов, ведущих уголовный процесс, должны подлежать судебной проверке, неоднократно подлежал рассмотрению, в том числе и на уровне кандидатских и докторских диссертаций, монографий [5, с. 43–60; 6, с. 96–124; 7, с. 98–128; 8, с. 5–8 и др.]. Вместе с тем единого подхода к определению границ и пределов деятельности суда на стадиях возбуждения и предварительного расследования уголовных дел выработано не было.

Определяя границы рассмотрения жалобы, Н. А. Колоколов отмечает, что в судебном порядке могут быть обжалованы, во-первых, решения и действия (бездействие) органов предварительного расследования, прокуроров по конкретным уголовным делам, за исключением постановления об отказе в возбуждении уголовного дела. Во-вторых, обжалованию подлежат лишь решения и действия (бездействие) дознавателя, следователя и прокурора, то есть должностных лиц, являющихся специально уполномоченными на проведение процессуальных и следственных действий, и представляющих в уголовном процессе сторону обвинения. В-третьих, обжалуются решения и действия (бездействие), которые причинили или действительно способны причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства либо затруднить доступ граждан к правосудию [9, с. 131].

Говоря о пределах обжалования в судебном порядке как решений, так и действий (бездействия) органов предварительного расследования, Н. А. Колоколов также отмечает, что основанием для обжалования им в суд является нарушение «privacy», под которым в международном праве понимают такие аспекты жизни человека, которые подлежат безусловной правовой охране от каких-либо посягательств извне, в том числе и со стороны государства [9, с. 135].

О. В. Рябкова разделяет на виды пределы осуществления судебного контроля в досудебном производстве: а) функциональный (или предметный) предел; б) предел осуществления судом властных полномочий; в) пре-

дел недопустимости нарушения единства уголовного процесса. Главной задачей наличия таких пределов является недопущение смешения уголовно-процессуальных функций [10, с. 7].

Авторы Концепции судебной реформы в Российской Федерации полагают, что в судах может быть обжаловано применение мер пресечения; надлежащее содержание лиц в местах предварительного заключения, при проведении стационарных экспертиз; правильность прекращения и приостановления уголовных дел; разногласие между следователем и прокурором, между обвинением и защитой по поводу направления следствия и содержания важнейших процессуальных решений; действия и решения следователя и прокурора [11, с. 84].

Схожей точки зрения придерживается А. Пиук, который считает предпочтительным путь существенного расширения перечня оснований, по которым допускается судебное обжалование [12, с. 26].

И. Л. Петрухин предлагает не просто расширить сферу судебного контроля за предварительным следствием, но и полностью ликвидировать прокурорский надзор в этой сфере. Судебный контроль, по его мнению, – более надежный гарант прав личности на предварительном следствии, чем прокурор. Суд не связан ведомственными интересами, независим, не несет ответственности за раскрытие преступлений. На этом основании высказывается мысль, что на предварительном следствии нет смысла иметь двойной заслон от ошибок и злоупотреблений и нет необходимости в том, чтобы одни и те же контрольные функции выполняли разные органы [13, с. 243].

По мнению А. Н. Артамонова, следует выделить действия и решения, которые не могут быть предметом судебного обжалования и относит к ним следующие: решения властных органов – субъектов досудебного производства, касающихся вопросов организации расследования; решения следователя, прокурора, органа дознания, дознавателя о вовлечении в уголовно-процессуальную деятельность отдельных субъектов (потерпевшего, гражданского истца, ответчика, переводчика); отдельные решения органов расследования и прокурора, связанные с получением доказательств (решение о принятии определенного доказательства, о производстве экспертизы, возбуждение следователем перед судом ходатайства о производстве тех или иных следственных действий); решение о возбуждении перед судом ходатайства об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и домашнего ареста; о продлении срока содержания под стражей, наложении ареста на имущество; временном отстранении обвиняемого от должности, решения об осуществлении отдельных мер безопасности [14, с. 13].

Е. Н. Никифоров предлагает выделять перечень тех действий и решений, которые могут являться предметом проверки в рамках судебного контроля, а также перечень тех из них, которые такой проверке не должны подлежать. Так, по мнению ученого, подлежат судебному обжалованию такие

решения и действия (бездействие) как постановление об отказе в возбуждении уголовного дела, о прекращении уголовного дела, отказ в приеме сообщения о преступлении, а также такие решения и действия (бездействие) органов предварительного расследования, которые способны причинить либо уже причиняют ущерб только конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства. Кроме этого, по его мнению, в судебном порядке не могут быть обжалованы решения органов предварительного расследования, на которые предусмотрен судебный порядок получения разрешения, а также решения и действия органов предварительного расследования по основанию, связанному с оценкой доказательств либо обстоятельств по делу [15, с. 25].

На основании анализа приведенных выше точек зрения полагаем возможным и целесообразным расширение предмета судебной проверки в досудебном производстве по уголовным делам. Вместе с тем представляется, что право на обжалование в суд действий и решений не должно распространяться абсолютно на все процессуальные действия и решения органов уголовного преследования.

Основным критерием для определения круга процессуальных действий и решений, подпадающих под процедуру судебной проверки, должна стать возможность ограничения конституционных прав граждан на свободу и личную неприкосновенность, а также влияние их на ход всего судопроизводства в целом.

Кроме того, при решении вопроса о круге тех действий и решений, которые могут быть обжалованы в судебном порядке, следует исходить из объективной необходимости поддержания баланса – с одной стороны, между требованиями международно-правовых актов, статьи 60 Конституции Республики Беларусь, а с другой – статьей 23 Конституции Республики Беларусь, допускающей ограничение прав и свобод личности в случаях, предусмотренных законом, в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод иных лиц. Другими словами, расширение перечня обжалуемых в суд решений органов уголовного преследования не должно ограничивать процессуальную самостоятельность следователя и в целом ставить под сомнение возможность реализации задач, поставленных перед органами уголовного преследования, а также противоречить назначению суда в уголовном процессе. Установление максимально широкого предмета судебной проверки может повлечь злоупотребление предоставленным правом со стороны заявителей и служить механизмом затягивания сроков производства по уголовному делу.

На основании изложенного, полагаем целесообразным введение в УПК Республики Беларусь судебной проверки применения мер пресечения и иных процессуальных действий, в наибольшей степени ограничивающих права и законные интересы граждан, за исключением отдельных из них.

Так, в предмет последующего судебного контроля могут быть включены все действия и решения органов уголовного преследования, в результате которых возникают или прекращаются уголовно-процессуальные отношения; которые предоставляют участникам уголовного судопроизводства права и налагают обязанности, а также решения, направленные на обеспечение полноты и объективности предварительного следствия и дознания. Таким образом, под судебный контроль будут подпадать решения о приостановлении предварительного следствия, о временном отстранении подозреваемого или обвиняемого от должности, о наложении ареста на имущество, а также о признании лица потерпевшим и др.

При формировании же перечня действий и решений, которые не могут быть обжалованы в судебном порядке, следует учитывать положительную практику Российской Федерации, в частности положения постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 февраля 2009 г. № 1 «О практике рассмотрения судами жалоб в порядке статьи 125 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» [16]. Согласно ч. 2 п. 3 и подпункту 3.1 указанного постановления не подлежат обжалованию в судебном порядке решения и действия должностных лиц, полномочия которых не связаны с осуществлением уголовного преследования в досудебном производстве по уголовному делу, а также действия (бездействие) и решения, проверка законности и обоснованности которых относится к исключительной компетенции суда, рассматривающего уголовное дело по существу.

Подобное расширение предмета последующего судебного контроля может выступать в качестве начального этапа пути к увеличению объема полномочий суда в досудебном производстве, конечной точкой которого должно стать построение системы судебного санкционирования применения мер пресечения и иных процессуальных действий, в наибольшей степени ограничивающих права и законные интересы граждан, соответствующей установленным международным стандартам отправления правосудия.

Список использованных источников

1. Зайцева, Л. Л. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь 1999 г. и Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод / Права человека и правосудие по уголовным делам в Республике Беларусь / Сост. Л. Л. Зайцева, И. В. Кучвальская; науч. ред. Л. Л. Зайцева. – Минск : Тесей, 2003. – С. 28–36.
2. Данилевич, А. А. Защита прав и свобод личности в уголовном процессе / А. А. Данилевич, О. В. Петрова. – Минск : БГУ, 2008. – 168 с.
3. Идилов, Е. И. Становление института следственного судьи: некоторые особенности казахстанского уголовного процесса / Е. И. Идилов // Актуальные проблемы российского права. – 2014. – № 4. – С. 672–678.

4. Отчеты о работе судов первой инстанции по рассмотрению уголовных дел за 2015–2017 гг.

5. Изотова, О. В. Проблемы судебного контроля при возбуждении и предварительном расследовании уголовных дел : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / О. В. Изотова. – М., 1996. – 176 с.

6. Ковтун, Н. Н. Судебный контроль в уголовном судопроизводстве России: понятие, сущность, формы: дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / Н. Н. Ковтун. – Н. Новгород, 2002. – 520 с.

7. Муратова, Н. Г. Система судебного контроля в уголовном судопроизводстве: вопросы теории, законодательного регулирования и практики : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / Н. Г. Муратова. – Екатеринбург, 2004. – 599 с.

8. Колоколов, Н. А. Оперативный судебный контроль в уголовном процессе / Н. А. Колоколов. – М. : Юрист, 2008. – 416 с.

9. Колоколов, Н. А. Судебный контроль в стадии предварительного расследования / Н. А. Колоколов. – М.: Юнити-Дана, Закон и право, 2004. – 352 с.

10. Рябкова, О. В. Судебный контроль на стадиях возбуждения уголовного дела и предварительного расследования: автореф. дисс.. канд. юрид. наук 12.00.09 / О. В. Рябкова. – Екатеринбург, 2003. – 26 с.

11. Концепция судебной реформы в Российской Федерации. – М., 1992. – С. 84.

12. Пиюк, А. Состязательность на стадии предварительного расследования и судебный контроль / А. Пиюк // Российская юстиция. – 2000. – № 4.

13. Петрухин, И. Л. Судебная власть: контроль за расследованием преступлений / И. Л. Петрухин. – М.: Проспект, 2008. – 288 с.

14. Артамонов, А. Н. Обжалование действий и решений органов расследования в досудебных стадиях российского уголовного процесса: автореф. дисс.... канд. юрид. наук 12.00.09 / А. Н. Артамонов. – Омск, 2003. – 27 с.

15. Никифоров, Е. Н. Пределы судебного обжалования решений и действий дознавателя, следователя и прокурора в ходе досудебного производства / Е. Н. Никифоров // Российский судья. – 2005. – № 5. – С. 23–26.

16. О практике рассмотрения судами жалоб в порядке статьи 125 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс] : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации, 10 февр. 2009 г., № 1 : Федер. конституц. закон, 26 февр. 1997 г., № 1-ФКЗ : в ред. пост. Пленума Верховного Суда РФ от 29.11.2016 № 56 // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2019.

УДК 343.13

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРЕКРАЩЕНИЯ ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ ЗА ИСТЕЧЕНИЕМ СРОКОВ ДАВНОСТИ ПРИ ОТСУТСТВИИ ЛИЦА

А. М. Шимко,

главный инспектор управления правового обеспечения центрального аппарата Следственного комитета Республики Беларусь, подполковник юстиции (Минск, Республика Беларусь)

В статье рассматриваются проблемные вопросы правового регулирования прекращения предварительного расследования, предлагаются пути совершенствования законодательства в этой части.

Ключевые слова: *уголовный кодекс, уголовная ответственность, сроки давности, уголовно-процессуальный кодекс, уголовное дело, подозреваемый, прекращение предварительного расследования.*

In article problematic issues of legal regulation of the termination of preliminary investigation are considered, ways of improvement of the legislation in this part are offered.

Keywords: *criminal code, criminal liability, limitation periods, code of criminal procedure, criminal case, suspect, the termination of preliminary investigation.*

Срок давности – один из институтов уголовного права, период времени, по истечении которого лицо освобождается от уголовной ответственности, если оно не уклонялось от правосудия [1, с. 522].

Законодательное установление таких сроков неразрывно связано с принципом целесообразности уголовной ответственности, суть которого состоит в том, что эффективность государственного реагирования на преступное деяние в виде уголовного наказания прямо зависит от близости к моменту совершения преступления.

В соответствии со статьей 83 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК) сроки давности установлены в зависимости от категории совершенного преступления и составляют:

- два года – при совершении преступления, не представляющего большой общественной опасности;
- пять лет – при совершении менее тяжкого преступления;
- десять лет – при совершении тяжкого преступления;
- пятнадцать лет – при совершении особо тяжкого преступления.

Статьей 85 УК установлен исчерпывающий перечень преступлений, за совершение которых сроки давности не применяются.

Частью 5 указанной статьи установлено исключение из общего правила, сформулированное следующим образом: вопрос о применении сроков давности к лицу, совершившему преступление, за которое ему может быть назначено наказание в виде пожизненного заключения или смертной казни, разрешается судом.

Обращает на себя внимание факт, что нормами части 5 статьи 83 УК устанавливаются дискреционные полномочия суда на применение сроков давности освобождения от уголовной ответственности и они установлены в зависимости от вида наказания, которое может быть назначено виновному лицу.

По мнению автора, предоставление дискреционных полномочий суду в части решения вопроса о возможности применения сроков давности влечет подмену принципа определенности правового регулирования, характер-

ного для национальной правовой системы, принципом усмотрения, что недопустимо для законодательного акта, закрепляющего основания и условия самого сурового вида юридической ответственности. Истечение сроков давности должно являться безусловным основанием для неприменения уголовного наказания в случаях, когда отсутствуют сведения о перерыве либо приостановлении таких сроков.

В этой связи автор разделяет мнение судей Европейского суда по правам человека, изложенное в Постановлении по делу «Матыцина против России» (жалоба № 58428/10) о том, что «сроки давности в уголовном праве предусмотрены как для того, чтобы препятствовать возбуждению уголовного преследования исходя из фактических обстоятельств, установить которые со временем становится трудно, так и для установления крайних сроков, при превышении которых возникает неопровержимая презумпция того, что деяние не представляет опасности для общества, а право обвиняемого на справедливое разбирательство будет ущемлено» [2].

Часть 1 статьи 29 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – УПК) содержит императивное требование о прекращении производства по возбужденному уголовному делу в случае истечения сроков давности.

Особый порядок прекращения производства по указанному основанию на стадии предварительного расследования устанавливается в части 3 данной статьи и предусматривает наличие согласия подозреваемого либо обвиняемого на принятие отмеченного решения. При отсутствии согласия обвиняемого на прекращение производства по уголовному делу по указанному основанию суд доводит разбирательство уголовного дела до конца и постановляет обвинительный приговор с назначением наказания и освобождением от его отбывания либо оправдательный приговор.

Согласно части 6 статьи 246 УПК производство по уголовному делу, предварительное следствие по которому приостановлено, подлежит прекращению по истечении срока давности привлечения к уголовной ответственности, установленного уголовным законом, если по делу нет сведений о приостановлении либо перерыве срока давности.

Отмечаем, что данных сведений априори не может быть в случае неустановления лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого.

В настоящее время отмена решения о прекращении предварительного расследования возможна лишь до истечения срока давности привлечения к уголовной ответственности, за исключением удовлетворения жалобы об отмене постановления о прекращении предварительного расследования за истечением сроков давности привлечения лица к уголовной ответственности, которая может быть подана участниками уголовного процесса, а также

иными физическими и юридическими лицами, если проводимые процессуальные действия и решения затрагивают их интересы, в месячный срок со дня принятия органом, ведущим уголовный процесс, соответствующего решения (статьи 138-140, 254 УПК).

Анализ приведенных норм УК и УПК позволяет сделать вывод о том, что прекращение производства по уголовному делу за истечением сроков давности по действующему законодательству возможно лишь при наличии подозреваемого (обвиняемого) лица.

Вместе с тем ввиду отсутствия прямого правового запрета сложилась многолетняя следственно-прокурорская практика применения сроков давности относительно преступного деяния. Так, по истечении сроков давности, установленных частью 1 статьи 83 УК, производство по уголовным делам, приостановленным вследствие неустановления лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого, прекращается на основании пункта 3 части 1 статьи 29 УПК. Аналогичная практика распространена и в ближайших к нам государствах с фактически аналогичными правовыми нормами – Российской Федерации [3], Узбекистане [4].

Прекращение производства по уголовным делам за истечением сроков давности при отсутствии подозреваемого (обвиняемого) по уголовным делам не вызывает у правоприменителей сомнений в ее обоснованности и целесообразности, учитывая ограниченность в силах и средствах органов, осуществляющих досудебное производство, а также большое число нераскрытых уголовных дел, остаток которых прирастал бы с каждым годом.

Вместе с тем возникают споры о возможности принимать аналогичные решения по уголовным делам о нераскрытых преступлениях, за которые возможно назначение наказания в виде пожизненного заключения или смертной казни в силу указания в уголовном законе на применение сроков давности по таким преступлениям исключительно судом.

Неединичные факты прекращения производства по уголовным делам об убийствах при отягчающих обстоятельствах (санкция части 2 статьи 139 УК предусматривает наказание в виде как лишения свободы, так и пожизненного заключения или смертной казни) вследствие истечения сроков давности при отсутствии подозреваемого (обвиняемого) лица свидетельствуют об отсутствии единого мнения по данному вопросу и актуальности указанной проблематики.

Отмечаем, что суд может воспользоваться предоставленными полномочиями лишь в случае наличия в его производстве уголовного дела, то есть в отношении конкретного обвиняемого.

Правовой режим защиты государством правопорядка одинаков как применительно к незначительной краже, так и относительно группового изнасилования либо убийства при отягчающих обстоятельствах – в указанных случаях они являются преступлениями и запрещены под угрозой наказания. Следовательно, если практика прекращения производства по нераскрытым уголовным делам за истечением сроков давности на протяжении ряда лет признается допустимой, то она должна быть единой и распространяться на все составы преступлений, за исключением поименованных в статье 85 УК.

В этой связи для единообразного применения закона следует исключить часть 5 из статьи 83 УК и установить для отдельных преступлений либо повышенные сроки давности привлечения к уголовной ответственности, либо дополнить статью 85 УК соответствующими составами преступлений.

Нормы, устанавливающие единые сроки давности, содержатся в уголовных законах ряда иностранных государств.

Так параграфом 78 УК Федеративной республики Германия [5] установлен срок давности 30 лет, если за деяние предусмотрено наказание в виде пожизненного лишения свободы, 20 лет – если за деяние предусмотрено максимальное наказание в виде лишения свободы на срок более 10 лет. Статья 101 УК Польши [6] говорит о том, что когда деяние является убийством, наказуемость преступления прекращается, если со времени его совершения прошло 30 лет.

Вместе с тем статьей 81 Пенитенциарного кодекса Эстонии [7] установлено, что, в числе прочих, не имеет срока давности преступление, за совершение которого предусмотрено пожизненное тюремное наказание.

На основании вышеизложенного предлагается статью 83 УК изложить в новой редакции, установив, что наказуемость за совершение преступления прекращается по истечении сроков давности, а в случае наличия подозреваемого, обвиняемого лица – при условии отсутствия сведений об их перерыве либо приостановлении, а также исключить часть 5 указанной статьи. При этом целесообразно воспользоваться опытом зарубежных государств, установив для отдельных преступлений повышенные сроки давности либо дополнительно включить такие преступления в статью 85 УК.

В этой связи потребует совершенствования и процессуальный порядок прекращения производства по уголовному делу в связи с истечением сроков давности, отмены таких решений. Необходимо законодательно закрепить обязанность органа уголовного преследования принимать указанные решения и при отсутствии подозреваемого, а в случае установления лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого, отменять таковые при наличии сведений о прерывании либо приостановлении срока давности.

Кроме того, полагаем необходимым корректировку части 4 статьи 186 УПК в части обязанности органов, уполномоченных законом осуществлять дознание, оперативно-розыскную деятельность, проводить оперативно-розыскные мероприятия для установления лица, совершившего преступление, не только по возбужденным ими уголовным делам, переданным следователю, по которым не представилось возможным установить виновное лицо, а по всем возбужденным уголовным делам независимо от органа (должностного лица), принявшего решение, предусмотренное пунктом 1 части 1 статьи 174 УПК, по которым не установлено виновное лицо.

По нашему мнению, предлагаемые изменения соответствуют принципу определенности правового регулирования, являются оптимальными с точки зрения разумности обязательного уголовного преследования и соблюдения принципа неотвратимости уголовной ответственности, способствуют реализации принципа процессуальной экономии.

Список использованных источников

1. Большой юридический словарь. – М. : Инфра-М. А. Я. Сухарев, В. Е. Крутских, А. Я. Сухарева. 2003.
2. Дело «Матыцина против России» // URL: <https://genproc.gov.ru/upload/iblock/c74/doc01936620150115123952.pdf>. – Дата доступа: 12.03.2019.
3. Соболев А. В. К вопросу о нормативно-правовом регулировании прекращения уголовного преследования в связи с истечением сроков давности // Вестник Московского университета МВД России, № 4, 2014. – С. 114-117.
4. Муродов Б. Б. Основания прекращения уголовного дела в связи с истечением срока давности привлечения к ответственности (опыт Узбекистана) // Вестник экономической безопасности, № 1, 2016. – С. 177-182.
5. Уголовный кодекс ФРГ // URL: <https://constitutions.ru/?p=5854&attempt=1>. – Дата доступа: 10.03.2019.
6. Уголовный кодекс Республики Польша // URL: https://docviewer.yandex.ru/view/0/?*=vr3iChyFrZEm9Xl4YyXr%2Fy6bURl7InVybCI6InlhLWRpc2stcHVibGljOi8vT3o3OWJQMlQ1Si83ZUNocEJxa09yWVlPnkZwb3Y0Q09YckJlVIZBQ2IxST0iLCJ0aXRzZSI6ItCj0LPQvtC70L7QstC90YvQuSDQutC%2B0LTQtdC60YEG0KDQtdGB0L%2FRg9Cх0LvQuNC60Lgg0J%2FQvtC70YzRiNCwLnBkZiIsInVpZCI6IjAiLCJ5dSI6IjY1NDY3NTAzMzE1NTIyODA1NTkiLCJub2lmcmFtZSI6ZmFsc2UsInRzIjoxNTUyNTkxNzIzMzA3fQ%3D%3D. – Дата доступа: 10.03.2019.
7. Пенитенциарный кодекс Эстонии // URL: <https://v1.juristaitab.ee/sites/www.juristaitab.ee/files/elfinder/ru-seadused/%D0%9F%D0%95%D0%9D%D0%98%D0%A2%D0%95%D0%9D%D0%A6%D0%98%D0%90%D0%A0%D0%9D%D0%AB%D0%99%20%D0%9A%D0%9E%D0%94%D0%95%D0%9A%D0%A1%2015.03.2019.pdf>. – Дата доступа: 10.03.2019.

**HOLDING DELINQUENT JUVENILES ACCOUNTABLE THROUGH
PERI-JUDICIAL¹ PRACTICES, MEDIATION,
AND FAMILY GROUP CONFERENCES**

Rahimi K.,

M.A. in Criminal Law and Criminology, Allameh Tabatabaie University
(Tehran, Iran).

Nikookar H.,

Ph. D. in Criminal Law and Criminology, Islamic Azad University, Central
Tehran Branch (Tehran, Iran).

An important objective of the criminal justice system with respect to delinquent juveniles, in addition to correction and re-socialization, is making them accountable. Juvenile accountability as reflected in this study through specific principles rooting in theories of criminology and philosophical and penological bases, depends on development and application of alternative practices that are different from those traditionally used by the criminal justice system in responding to a criminal phenomenon. Therefore, to hold delinquent juveniles accountable one needs to turn to responses that can desirably make an offender aware of unfavorable consequences of his criminal acts and motivate him to redress damages that have resulted from those acts. The present paper is an attempt to discuss two effective ways of treating delinquent juveniles, namely mediation in criminal processes and family group conferences, to help them take responsibility for their criminal acts and try to make up for the consequences of those acts. The goal is to identify methods of holding delinquent juveniles accountable in the Iranian criminal justice system that have emerged as a result of ineffectiveness of punishments in correction and re-socialization of delinquent children and in the light of new ways proposed by restorative justice for treating this group of offenders. These practices have been influenced by criminological approaches including reintegration shaming, the principle of criminal law as the last and least resort, right to not to be punished, etc.

Drawing on descriptive-analytical findings and desk research, the present study has found that delinquent juveniles can be hold accountable by shifting away from traditional responses of the criminal justice system and towards practices recommended by restorative justice, including family group conference and mediation as means of informing delinquent juveniles of the consequences of their behaviors. On the other hand, these practices place offenders in a process where they become accountable for the offenses they committed by realizing how they failed to act humanely and by learning how to behave properly.

Keywords: *accountability, responsibility, restitution, mediation, family group conferences.*

Introduction. It is pointless to speak of delinquent juveniles in criminal justice system without reviewing the relevant methods. In addition, it seems reasonable to

¹ The concept refers to out-of-court tasks, processes, and practices which are indirectly connected to but do not exactly fall within the strict scope of the criminal justice system; the practices cover, among other things, restorative justice, mediation, social work, community justice, family group conferences, and legal assistance.

have an efficient knowledge base to develop a program which can be helpful in proposing a number of solutions in this regard. Thus, the present study attempts to review two efficient methods in this area, namely mediation and family group conferences. Despite the existence of numerous foundations on which the requirement for juvenile accountability can be based, the question of accountability has been mostly emphasized by criminological theories including social relationship and reintegration shaming, as well as philosophical and penological views like the principle of criminal law as last and least resort and right to not to be punished. From this basis emerges different and various methods of responding to juvenile offending and since these responses are intended to treat and correct an offender, it seems necessary to make juveniles accountable to the offenses they have committed. Although all practices of responding to juvenile offenses include an element of correction and treatment, only certain practices hold these offenders accountable.

As offenders within a criminal justice system become accountable, stakeholders in a crime also realized what they have done wrong in leading an offender to commit a crime. A society that ignores its own shortcomings and its own role in setting the stage for an act of crime will realize these shortcomings through making juveniles accountable and will try to remedy these shortcomings. In addition, other stakeholders like parents and victims of crimes will realize how they fail in educating or treating offenders. Therefore, the criminal justice system, in pursuing these goals, can hopefully achieve a level of growth and maturity that can make it possible to hold offenders accountable in any response to juvenile offenses, paving the way for correctional practices that are intended to rehabilitate offenders. This paper addresses the questions of what this accountability is and how it can be achieved. We examine the role of mediation in juvenile justice system while also investigating the role of family group conferences and involvement of stakeholders in holding juvenile offenders accountable for their offenses.

Mediation in Juvenile Cases.

Recent growth in practices of “diversion” – particularly in the form of mediation¹ and reconciliation – in most European and North American countries has brought significantly successful results. Over years, western countries have experienced a great movement towards limiting the scope of criminal law and judicial in-

¹ Mediation is a three-side process, without the traditional criminal justice proceeding, that involves a prior agreement between a plaintiff (victim), defendant (offender), and a third party known as mediator, intended to resolve disputes and problems arising out of an act of crime. Mediator, often a member of the civil society, engages in the “process of mediation” in an attempt to connect victim and offender, and to set the stage for a meeting, negotiations, statement of claims, and reciprocal demands by clarifying their views and problems formulated in new words, in order to help them express their inner feelings, achieve emotional comfort, restore emotional, psychological, and property damages, determine the offender’s obligations and duties to the victim, the society, and himself, and specify the extent to which each party is responsible for occurrence of a crime (source: P. A Samavati, Restorative Justice, 1st Ed., Tehran: Negah Bayena 2006: pp. 126-127.

stitutions, leading to growth and progress in practices and mechanisms such as decriminalization, depenalization, and diversion. Relying on the expanding scope of these measures, and particularly mediation and reconciliation, many countries have developed and implemented pilot plans and given the good outcomes of these plans – especially in children and adolescent delinquency – certain countries incorporated these measures into their legal system. Following the general acceptance of reconciliation and mediation programs, international institutions including the United Nations follow the lead to adopt similar measures like United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice passed in 1995. In addition, the European Council adopted a set of rules in this regard in September 19781. Another example is Article 40(3)(b), the Convention on the Rights of the Child (CRC) which calls the states to establish “whenever appropriate and desirable, measures for dealing with such children without resorting to judicial proceedings, providing that human rights and legal safeguards are fully respected”. It can be clearly understood from this provision that those who adopted the convention also had in mind mediation and other restorative programs. In other words, the state parties to the CRC were called on to use such programs.

Within the scope of the Iranian penal policy, traditional forms of mediation in criminal cases took shape for the first time through the work of justice chambers and arbitration boards. However, the passage of Article 189 of the IRR Third Plan for Economic, Social, and Cultural Development in 2000 established dispute resolution councils “to reduce referrals to courtrooms, promote public engagement, resolve local disputes, and address those issues which are of non-judicial or less complex nature...”² But given their structure and the way they address these issues, dispute resolution councils may not be thought of as restorative justice institutions³, and therefore fall beyond the scope of the present discussion.

Legislators of the newly amended Iranian Criminal Procedure (ICP) particularly focused on mediation institution as an important instance of implementing restorative justice programs. Articles 82 through 82 define the process for mediation. According to Article 82, ICP, “in offenses of the sixth, seventh, and eight degrees where sentences can be suspended” mediation can only be applied to minor offenses committed by juveniles. Thus, other juvenile offenses may not be submitted to mediation⁴. This questionable practice of course since the special physical, mental, and emotional characteristics of juveniles as well as the unintended and impulsive nature of their non-specific-intent offenses set them apart from adult offenders and therefore it would have been better if certain mechanisms were developed to address all juve-

¹ M. Ashuri, *Imprisonment Alternatives or Intermediate Punishments*, supra, p. 249.

² A.H. Niazpour, *Juvenile Criminal Law (the Process for Responding to Juvenile Delinquency)*, 2nd Ed., Tehran: Mizan 2017, p. 122.

³ See Z. Howard, *the Little Book of Restorative Justice*, supra, pp. 15-16.

⁴ A.H. Niazpour, *Juvenile Criminal Law (the Process for Responding to Juvenile Delinquency)*, 2nd Ed., Tehran: Mizan 2017, p. 122.

nile offenses through mediation. Furthermore, unlike more serious crimes that accompany great damages, minor offenses do not result in significant damages, and a delinquent juvenile is at a greater level of risk. Thus, this type of offenses often needs measures for correction and restitution. In addition, Article 82 provides that "...the judicial authority may submit a case upon mutual consent of the parties involved to a mediation institution to reach reconciliation...". Evidently, a mutual agreement is necessary for submitting a criminal case to mediation. This also shows the restorative nature of this approach.

Accountability through Mediation.

The official criminal justice system cannot restore order and safety without active and effective engagement of communities because communities have capacities that are inaccessible to the official criminal justice system. Therefore, the criminal justice system needs to base its operations on public engagement¹. Thus, establishment of a participatory process for resolving the disputes arising out of a crime requires active participation of communities as major actors in participatory justice. A crime-affected community needs to respond to victim's needs and offender's problems and this gives any community a significant role in this process².

The main objective pursued by mediation on delinquency is to create a sense of sympathy, compassion, apology, repentance, and accountability in an offender and this can be particularly much more effective for juveniles than for adults if attention is paid to their emotional sensitivities. In mediation, efforts are equally focused on justice for offender and for victim. Thus, mediation programs are intended to provide rehabilitation services to offenders and certain treatment benefits for victims. Furthermore, these programs are thought to be cost-effective and on the other hand, emphasis on an offender's accountability while revitalizing a victim or provision of social services feels desirable to the public.

From a restorative viewpoint, if we are to ignore the harms, damages, and causes of crime, we should also ignore losses and harms suffered by offenders. Studies have shown that many offenders have experienced victimization in significant aspects while many others perceive themselves as victims³. Of course, a perception of victimization should not relieve an offender from being accountable for what he or she has done because he might have inflicted harms and damages on others and therefore should try to make right the wrongs he did. For this reason, an offender in this process expresses his opinions on how he was placed at the brink of committing a crime. An offender should be given a chance to improve as someone who is in a sense a victim of the society and personal problems. Through this restorative process, negotiations, talks with the victim, and statements of the causes of the offense

¹ See A. Sharifzadeh, A Study of the Concept and Status of Community in Mediation and Dispute Resolution, *Journal of Crime Prevention* 2007, pp. 101-122, p. 105.

² M. Farahmand, *Instances of Restorative Justice in Iranian Criminal Law*, 1st Ed., Tehran: Mizan 2017, p. 133.

³ Z. Howard, *the Little Book of Restorative Justice*, supra, pp. 66.

he committed, the offender expresses the pain suffered as a result of the crime committed and acknowledges failure to observe basics of human relations. In this way, the offender feels accountable and remorseful by realizing what he has done wrong in terms of violating ethical principles and inflicting harms on others¹.

In Mediation both victim and offender should volunteer for the process, with no use of fear, threat, or force. Such an engagement should not be a formal or an artificial one as sometimes seen in the official criminal justice system where an offender does not volunteer to appear before the court but is forced into a trial. The same applies to victim who sometimes is reduced to a witness or should just passively sit and watch a play featuring prosecutor, defendant, lawyers, and judges as actors². In this process (the formal process in the criminal justice system), offender will not realize the harm he has done and cannot be expected to feel accountable or seek correction as the process ignores the needs and demands of victim without actively engaging him. Therefore, voluntary participation in restorative justice means an actual and active engagement in the process. Consistent with this objective, Iranian legislators in Article 82 of the ICP have called for a prior agreement between the offender and the victim as a requirement for submitting a case to mediation. Particularly, Article 16 of the Criminal Justice Mediation Code emphasizes that neither party should be forced or threatened into such an agreement.

An important principle in mediation is to secure victim's safety. Victimization is an extremely undesirable terrifying experience that exposes the victim to feeling of continuous danger and insecurity and brings about irreversible psychological harms and therefore mediators should be in face-to-face or phone contact with the victim and use any means available to prevent re-victimization or double victimization³. Mediator creates an atmosphere where offender and victim feel free to express their inner feelings. The offender should feel accountable for what he has done without fearing the consequences of responsibility or punishment and declare his readiness for restitution. On the other hand, rather than having a passive role, the victim should take on an active, central role facing the offender and talk about the offense and the resulting harms⁴. The victim expresses the harms and pains arising out of victimization. By acting out the problems and issues he felt, the victim in fact describes the devastating and damaging harms he suffered as a result of victimization.

The offender realizes harmful consequences of what he has done and voluntarily takes responsibility for his action, trying to redress the damages he inflicted on the victim. Consequently, not only is the offender held accountable for his behavior, but he is also given a chance for correction and re-socialization. As noted earlier, to feel accountable, the offender must face what he has done.

¹ A. Samavati Pirouz, *Restorative Justice*, supra, p. 111.

² M. Farahmand, *Instances of Restorative Justice in Iranian Criminal Law*, supra, p. 148.

³ Z. Howard, *the Little Book of Restorative Justice*, supra, p. 120.

⁴ A. Shiri, *Restorative Justice*, supra, p. 342.

The victim effectively motivates the offender and the society into making a constructive contribution to restorative justice process, confronting the effects and consequences of the criminal act, reaching a desirable agreement between the juvenile, his family, and the defendant on restitution, mitigating the conflicts, redressing the psychological or physical injuries suffered by the juvenile, trying to resolve the victim-offender dispute, and addressing the harms inflicted on the juvenile. The process should be used to teach the delinquent juvenile about socialization and proper social behavior by creating a sense of shame, remorse, and duty in an attempt to reinforce mutual understanding, voluntary accountability, and informed sense of responsibility in the offender to help him return to the social life while mending the broken social ties¹.

Another important point to note is the presence of other stakeholders at mediation meetings. According to Article 26 of the Criminal Justice Mediation Code, “the guardian or a parent of a party to a dispute should be present [in the process] if that party is under 18”. Presence of a juvenile’s parents or guardian can be very helpful in making him accountable for the offense he has committed. An offender who feels the support of his family or relatives throughout the mediation process is encouraged to take accountability for what he has done. In addition, the offender can do better in fulfilling the obligations and actions he assumes for restitution if he has the support of his family.

Finally, it seems necessary to review the agreements reached and the guarantees and sanctions provided to secure them. By fulfilling his restorative obligations, the offender redresses the damages he has illegally inflicted on the victim on the one hand and demonstrates his accountability in the mediation process by expressing his inner feelings of sorrow and remorse to the victim on the other².

1. Accountability through Family Group Conferences.

Family group conference (FGC) program was developed to broaden the scope of restorative justice programs and to address the shortcomings in offender-victim mediation processes. Currently FGC is a major approach to implementation of restorative justice. The model, in its modern form, has been adopted in

¹ H. Hedayat, *Special Criminal Procedure Code for Victimized Children (A Comparative Study of International Instruments and Iranian Criminal Law)*, 1st Ed., Tehran: Mizan 2016, p. 112.

² In Iranian laws, according to Article 83, ICP and Article 25, Medication Codes and the notes to this Article, the obligations assumed and agreements made are signed by both parties. These agreements are valid with respect to the parties involved and to the criminal justice system. This validity implies that obligations arising from the mediated agreements can be enforced upon a request by either party and will remain in force unless they are canceled upon mutual consent or lawfully waived due to other causes. According to Article 82, ICP, if a defendant unreasonably fails to perform his obligations under a mediated agreement, the order for the suspension of prosecution will be revoked upon a request by the plaintiff or a litigator. The sanction against the offender can be used as a measure of his accountability. An offender who refuses to fulfill his obligations under a mediated agreement following a commitment he made only to escape prosecution will again become subject to prosecution when in breach of the mediated agreement. This risk of re-prosecution causes the offender to fulfill his obligations in a timely manner and blocks the option of escaping the commitments and responsibilities he has assumed.

1989 from juvenile justice process in New Zealand. It is used to address serious and violent offenses committed by juvenile New Zealanders¹. These programs are not intended to establish criminality and responsibility of offenders; rather, they serve as a means to hold offenders accountable and make them acknowledge what they have done wrong². As noted earlier, FGCs bring together stakeholders. Here, the victim, the offender, their relatives, social workers, and other people get involved to give the victim a chance to decide on the proper reaction to the offender. In addition, other stakeholders can encourage the offender to take responsibility while supporting and encouraging a proper decision as to how to redress the harms inflicted on the victim.

Participants in FGCs emphasize the unacceptability of a criminal act and clarify the limits, values, and anti-values involved³. By emphasizing the unacceptability and rejecting what the offender has done, FGCs can express the community's desire for reintegrating the offender back to the community. In this way, the process is aimed at reintegration shaming for the offender who, by understanding the devastating consequences of his action, will realize he has failed to act in a human way and this will set the stage for accountability through helping the offender remorsefully express his shame. Therefore, the process creates a sense of emancipating shame in the offender, encouraging him to restore the relations and right the wrongs he has done. Thereafter, the offender can be said to have been held accountable for his criminal action.

In this section a discussion is presented on the role of participants and the process of FGC in holding an offender accountable for his offense.

3-1 Victim: In FGC, victims play the most central role in advancing the plan and holding offenders accountable. The coordinator of an FGC should take to the victim about the time and place of the conference. The victim should realize that FGC is intended to protect and support him. Other information that should be provided to the victim includes successful record of FGCs⁴. Greater awareness of previous successful FGC results will enhance the victim's motivation to take part in the process.

In an FGC program, the victim speaks of the impact(s) an offense has had on him. The experience of victimization distorts his beliefs about living in a just

¹ A. Shiri, *Restorative Justice*, supra, p. 352.

² The difference between criminal justice mediations and FGC programs lies in the engagement of stakeholders and those affected by a crime as well as the role played by them in these programs. In offender-victim mediation, community members and their families play a minor role, a weakness found in mediation programs. In particular, mediation process is often led against the offender in somehow a biased approach while FGCs emphasize the role of community members, offender-victim families, and probably civil society institutions. In addition to the victim and the offender, FGCs also engages members of families of the victim and the offender and those who support them, including social workers. As a result, FGCs are often preferred to mediation (A. Shiri, *Restorative Justice Processes*, journal of Crime Prevention Studies, winter 2006, issue 1, p. 12).

³ This can be used to create a sense of shame in the offender.

⁴ *Ibid*, p. 64

world. Other stakeholders and supporters at an FGC, and even the offender, may reproduce or institutionalize these beliefs into an offense¹.

The victim should tell the truth about the harms he suffered as well as his own role in his victimization. In some cases, the victim may play a role in his own victimization by, for example, provoking, insulting, or swearing at the offender, thereby facilitating occurrence of a crime. In these cases, justice demands recognition of a lower level of criminal responsibility for the offender. In addition, a victim who realizes his own role in an offense will show greater leniency towards the offender². This will establish the extent to which the offender is culpable and should be held accountable for the offense he committed.

As noted earlier, FGCs are based on active engagement of all stakeholders of a criminal phenomenon, all those unfavorably affected by a crime, and supporters of the victim and the offender. This broad participation takes place through dialog, discussions on the crime, devising a restitution plan, and creating a sense of mutual empathy and respect. More clearly, dialog is a key element in implementing restorative processes in general and FGCs in particular.

3-2 Coordinator/facilitator: Another important factor in an FGC is the role played by the families of the victim and the offender. The FGC coordinator should advise the family of the delinquent juvenile on what will follow and how the process will go. The decisions made by the offender's family are extremely important since FGC gives crucial and clear priority to the family of the offender, *i.e.* the person who should be held responsible and accountable while enjoying the support provided by his extended family. In addition, FGC program must enable them to make the best decision³.

There seems to be a widespread consensus among specialized scientists and the public on the key role played by the family in growth, development, and socialization of a child. Family can serve as an environment where members love, show affection, and mutually help each other through a process of healthy development. According to Patterson, early offenders are individuals who have been exposed to unfavorable family environment, forced behavior, and authoritarian parenting with such negative experiences as restlessness, anxiety, lack of achievements in education, and low levels of self-confidence. One goal of an FGC program is to engage families and strengthen the bonds in the offender's family. An offender's family should be actively engaged in the processes and outcomes of FGC. It is necessary for them to encourage their children make the right decisions and to provide the resources required for fulfilling the obligations⁴. In this way, the offender, seeing the support from his family members will be encouraged to take accountability for the offense he committed because he has also inflicted

¹ P. A. Samavati, Restorative Justice, *supra*, p. 89

² A. Shiri, Restorative Justice, *supra*, p. 122

³ A. Mc. Rae, Z. Howard, Family Group Conferences, *supra*, p. 69

⁴ A. Mc. Rae, Z. Howard, Family Group Conferences, *supra*, p. 48

harms on his own family and through the shaming process he will try to remedy his faults. This accountability and attempts for restitution will redress these issues to some extent.

In some cases, the delinquent juvenile does not feel accountable because he lacks the resources and support needed for restitution. For example, an offender who is unable to compensate for the damages he inflicted on a victim will refuse to take responsibility for the offense and for redressing the damages. The positive function family members attending FGCs and providing assistance gives the delinquent juvenile the support he needs for accountability and restitution.

3-2 Social workers: Social workers are also present in FGCs¹, although they are not required to attend. However, their expertise and knowledge can be useful in dealing with juvenile offenses.

Since juveniles often become offenders or victims due to lack of proper support and guardianship, the presence of non-judicial experts like social workers can play a significant role in their re-socialization, mitigating the pains resulting from crimes, and preventing re-victimization or re-offending in the criminal process.

As the holders of the most clinical positions in the criminal justice systems, social workers can assist the criminal justice system by using their knowledge on psychology, sociology, and other fields of science, by providing professional services, and by observing different relevant codes and principles including the principle of individuality. They have assumed a wide range of duties in juvenile support, rehabilitation, and prevention of reoffending. In this way, as the most effective and efficient experts of the “peri-judicial” system, social workers can carry out remarkable activities in connection to child victims and offenders in the criminal justice system².

In FGCs, it is extremely important to prepare the victim and the offender for active participation in the program. How a child victim confronts FGC plays a critical role in shaping his views on this supportive program. When placed next to an experienced actor who respects him and tries to give him back the rights and the peace he has lost, the victim will show greater trust and cooperation in FGC in an attempt to redress the damages sustained. By facilitating the engagement of victims in FGC and doing research and interviews to shed light on the victim’s demands and different aspects and reasons of victimization, a social worker can play an effective role in FGC. A major social work skill is interviewing skill; interviews in social work serve as

¹ Social work is a professional service relying on special skills and expertise and aiming at assisting individuals, groups, or communities to gain personal and social independence as well as personal and social satisfaction. A social worker is someone who possesses the required knowledge, expertise, and skills and, while observing the relevant professional codes, can enable individuals, groups, and communities to solve their problems, meet their needs, and achieve relative independence and satisfaction by relying on their own abilities and the existing resources (Source: A. Ranjbarzadeh, *The Role of Social Work in the Process of Offending: an Emphasis on the Islamic Penal Code of 2013*, Dissertation, 2015, Payam-e-Nour University, p.10).

² H. Ghazizadeh, *The Role of Social Workers in Juvenile Justice System: A Study of the Bill on Dealing with Juvenile Offenses*, the 1st International Conference on Management, Economics, and Educational Science, Sari, Ayandehsaz Research and Academic Co, Payam-e-Nour Univerisyt, Taka, 2015, p. 2.

a means of understanding the victim and identifying his problems in the problem-solving process. When a good relationship is established, the victim can better express his inner feelings, thereby facilitating the process of problem statement, contemplation, reflection, and discovering solutions¹.

3-3 Community: The last actor in FGCs is the community.

The presence of community members is not directly related to making delinquent juveniles accountable. However, it is discussed here because they can facilitate the process of accountability and pave the way for re-socialization of the offender once he admits accountability and takes responsibility for the crime he has committed.

The occurrence of crime harms offender-community relationship. The offender feels lonely, isolated, and rejected. This rejection is dangerous for the community since on one hand the community becomes weaker by losing its members and on the other hand it can be exposed to re-victimization because this isolation pushes the offender towards other offenders and as he can see no hope for a better social life, he will find no option but re-offending.

Community can help in reintegration of offenders. Treatment, rehabilitation, recovery from addiction, employment, education, and respect are among the actions that can be taken by a community to prevent re-offending by helping the offender in reintegration and breaking the walls of isolation. Community can also assist the offender in restitution process. An obstacle in reintegration is the inability to remedy the damages sustained by the victim. In some cases, offenders lack this ability and need assistance from community. Therefore, not only can community assist the offender in restitution but it can also take effective steps toward reintegration of the offender². Consequently, community representatives can actively contribute to an FGC program through determining the damages sustained by the community, demanding the support required for restitution, and helping the offender realize the consequences of his offense for the community (and for the offender himself). In addition, an offender who realizes that the community regards him as a valuable member of the community will do better in taking responsibility for his action and mitigating the consequences of his behavior.

Attending FGCs is also helpful for the community itself. "FGCs provide information that can enable the community to focus on criminogenic factors that exist within the community. They can promote closer and more effective relationships between state and social institutions. Furthermore, these programs give the community a chance to participate (in reaction to an offense). Moreover, community members are allowed to be recognized as victims, and this gives them an appropriate sense of responsibility toward community members"³.

¹ A. Javan Jafari Bojnordi, S. Ghatluei Toroghi, The Role of Social Workers in the Juvenile Justice System: A Study on Juvenile Victims, the BAR Association Quarterly, issue 15, winter 2016, pp. 91-108, p. 96.

² A. Shiri, Restorative Justice, *supra*, p. 325-326.

³ A. Mc. Rae, Z. Howard, Family Group Conferences, *supra*, p.114-115.

Conclusion. The present study examined the methods used in responding to delinquent juveniles in an attempt to hold them accountable through mediation processes and family group conferences (FGC).

As peri-judicial responses including FGC and mediation in criminal justice cases are based on dialog and exchange of ideas, feelings, and experiences among stakeholders, they can provide the offender with an opportunity to realize that his beliefs are not all correct and some of them even root in misperceptions. Through peri-judicial processes, a juvenile offender learns about the devastating consequences of his offense, feels ashamed due to the realization of his failure to act according to normal human relations, and relies on the support provided by family members, community members, and other stakeholders in the process of restitution and making right the wrongs he has done. In addition, the victim also plays an active role in this process by expressing the harms and pain he suffered as a result of the offense, making the offender aware of the harmful consequences of his act and setting the stage for him to admit accountability for his offense. In fact, these methods provide opportunities to correct the offender's thoughts and beliefs and to prevent him from re-offending through reiterated justification of his wrongful actions. Through this process, the delinquent juvenile understands that the damage he tries to deny has actually been done, the victim whose existence he denies exists in reality, and eventually the responsibility he denies is in fact undeniable. These processes all fall within the scope of peri-judicial methods as these practices address the root causes of crimes and try to draw juvenile offenders' attention to the harmful consequences of their actions.

In this way, restorative justice and peri-judicial practices come into play in responding to crimes committed by these offenders and holding them accountable for those crimes. Through these practices, delinquent juveniles attain a true understanding of their harmful actions and identify and correct their unfavorably destructive behaviors which, in themselves, push the offender toward escaping responsibility and accountability for their actions. In a face to face encounter with stakeholders, juvenile offenders can realize the consequences of their actions by hearing what these stakeholders have to say about those offenses or in some cases by directly observing such consequences. The criminal justice system, in its traditional form and through its conventional measures, cannot achieve these goals and therefore alternative peri-judicial practices should be applied to hold these offenders accountable for their offenses.

References

1. Howard, Z. (2009). *The Little Book of Restorative Justice*, translated by Gholami, H. Tehran: Majd.
2. Ashuri, M. (2015). *Imprisonment Alternatives or Intermediate Punishments*, 3rd Ed., Tehran: Gerayesh.
3. Samavati, P. A. (2006). *Restorative Justice*, 1st Ed., Tehran: Negah Bayena.

4. Shiri, A. (2017). Restorative Justice, 1st Ed., Tehran: Mizan.
5. Niazpour, A. H. (2017), Juvenile Criminal Law (the Process for Responding to Juvenile Delinquency), 2nd Ed., Tehran: Mizan.
6. Sharifzadeh, A. (2007). A Study of the Concept and Status of Community in Mediation and Dispute Resolution, Journal of Crime Prevention, pp. 101-122.
7. Farahmand, M. (2017), Instances of Restorative Justice in Iranian Criminal Law, 1st Ed., Tehran: Mizan.
8. Hedayat, H. (2016). Special Criminal Procedure Code for Victimized Children (A Comparative Study of International Instruments and Iranian Criminal Law), 1st Ed., Tehran: Mizan.
9. Mc. Rae, A., Howard, Z. (2007), Family Group Conferences, translated by Gholami, H. 1st Ed., Tehran: Majd.
10. Shiri. A. (2006). Restorative Justice Processes, Crime Prevention Quarterly, winter 2006, Issue. 1.
11. Ranjbarzadeh, A. (2015). The Role of Social Work in the Process of Offending: an Emphasis on the Islamic Penal Code of 2013, dissertation, Payam-e-Nour University, Central Karaj Branch.
12. Ghazizadeh, H. (2015). The Role of Social Workers in Juvenile Justice System: A Study of the Bill on Dealing with Juvenile Offenses, the 1st International Conference on Management, Economics, and Educational Science, Sari, Ayandehsaz Research and Academic Co, Payam-e-Nour Univerisyt, Taka.
13. Javan Jafari Bojnordi, A., Ghatluei Toroghi, S. (2016), The Role of Social Workers in the Juvenile Justice System: A Study on Juvenile Victims, the BAR Association Quarterly, issue 15, winter 2016, pp. 91-108.

UDC 343.1

INSTANCES OF FAIR TRIAL IN JUVENILE CRIMINAL LAW: A BRIEF REVIEW OF IRANIAN LAW

Sae M.,

M. A. Student in Human Rights, Faculty of Law, Shahid Beheshti University (Tehran, Iran),

Nikookar H.,

Ph. D. in Criminal Law and Criminology, Islamic Azad University, Central Tehran Branch (Tehran, Iran).

The Sensitivity attached to periods of childhood and adolescence development together with harmful consequences of handling juvenile cases under adult criminal proceedings have called for a special criminal law system to be developed by criminal justice authorities in order to achieve such goals as preventing labeling and recidivism and rehabilitation of delinquent children. In Iranian laws, these juvenile-specific fair trial provisions can be found in the right to special courts, to expedited and in camera trials, to an attorney, to be accompanied by a guardian or parent, and to a wide range of criminal measures. Drawing on a desk research, the present paper discusses major principles of juvenile criminal justice in light of international instruments and clarifies a number of relevant innovations in the Iranian Criminal Procedure

(ICP). The findings point to some innovations and development in the ICP in an attempt to align these rules with the international instruments on juvenile criminal justice.

Keywords: juvenile criminal justice, criminal procedure, international instruments, fair trial.

Introduction. A country's progress and development not only depends on its financial resources but also is intertwined with the human resources available in the society, and children and adolescents play a pivotal role in this area by forming a part of these human resources. To this end, any state has the right to use its human forces on the one hand and some obligations to meet on the other. These obligations include securing physical and psychological needs of these human resources in general and juveniles in particular. Ignoring these resources may bring about harmful consequences, which sometimes can be reversed only through huge spending. One such consequence is delinquency, especially among children and adolescents.

In addition, given the vulnerability of juveniles whether in society or within the criminal justice system, this group of society needs special attention in terms of age of criminal liability and other protective measures. Human right views on juveniles over the past decades have resulted in differential approaches taken by the criminal system to delinquent juveniles in comparison to offending adults, focusing on correction, education, and rehabilitation of delinquent juveniles as well as their characters and reputation when dealing with the crimes they have offended.

To preventing juvenile disobedience, legislators must incorporate international principles of the right of the child, including the principles of fair trials for young persons, into the development of rules and legislations concerning criminal procedures for juveniles. The emphasis on a differential procedure and principles of fair trial has reached a point that required establishment of new disciplines in graduate education in some countries including Iran.

The same ideas emerging in several countries, particularly the developed one, have resulted in development of a number of international instruments, which today serve as a frame of reference for legislations in different countries. One instrument of this kind is the Convention on the Rights of the Child (CRC) to which Iran is also a signatory – albeit with a vague reservation. The instruments passed in Riyadh, Beijing, and Havana are also among the important international instruments in this area which, together with international covenants, cover issues related to children and adolescents.

In addition to the international measures noted above, a number of states have also taken domestic measures that show the extent to which these states are influenced by the international instruments. The focus on the issue in Iran can be traced to initial legislations. The Islamic Penal Code (IPC) and the Iranian Criminal Procedure (ICP) of 2013 and 2015 are two major instances. The present paper takes an approach based on desk study to a discussion of fair trial principles with a brief review of Iranian criminal legislations intended to protect delinquent juve-

niles. We begin with an overview of the rules governing matters related to delinquent juveniles, *e.g.* youth-focused interpretation of law, diversion, and prohibiting stigmatization and labeling, followed by a description of how these principles have been reflected in the Iranian criminal law and the ICP.

1. General Principles Governing Juvenile Delinquency

1.1 Principle of Legality

According to this principle, the criminal justice system can criminalize and penalize a behavior by citizens if it has previously declared such behavior as criminal and determined the type and extent of legal reactions against that behavior in its legislation¹. Therefore, a human action, no matter how immoral and dangerous it is, will not be punishable unless it has been previously criminalized and assigned certain punishment². The CRC expressly requires observance of this principle. Article 40-2(a) states,

No child shall be alleged as, be accused of, or recognized as having infringed the penal law by reason of acts or omissions that were not prohibited by national or international law at the time they were committed;

The principle was generally incorporated in the Iranian criminal policy under Article 169, the Iranian Constitution and Article 2, the IPC. The article does not expressly provide for the right of the child in the Iranian law although the rights of a delinquent child, like other persons subject to the criminal law, are governed by the general rules of the principle of legality.

1.2 Presumption of Innocence

Principle or presumption of innocence says that a citizen is considered innocent unless proven guilty by a competent court and through due process. Rooted in individual freedoms, the legal principle has been recognized by a number of international instruments including Article 14, the International Covenant on Civil and Political Rights³. Article 37, Iranian Constitution upholds the presumption of innocence, stating that no one is found guilty unless the guilt has been proved by a competent court. This particularly important principle in terms of human rights has been explicitly focused on by the drafter of the CRC in its Article 2(40) (b) which states that every child alleged as or accused of having infringed the penal law has at least the following guarantees:

- (i) To be presumed innocent until proven guilty according to law;

Although expressly pointed out by the CRC, the Iranian criminal law does not provide for a particular article on delinquent children who, in this regard, are subject to general principles regulating presumption of innocence.

1.3 Youth Focused Interpretation

¹ M. Ardebili, *Public Criminal Law*, vol. 1, 1st Ed., Mizan 2000: p. 126.

² P. Sanei, *Public Criminal Law*, vol. 2, 4th Ed., Ganj-e-Danesh 1992: p. 174.

³ B. Shamloo, *Presumption of Innocence of Modern Justice Systems in Criminal Science (a tribute to Dr. Mohammad Ashuri)*, vol. 1, SAMT 2004: p. 264.

Penal codes must be interpreted in a way that matches the intent and the narrow scope of any provision contained therein because a perspective that enables a judge to make a broad interpretation of laws to penalize cases that have not been explicitly covered by such laws will eventually punishes an act which is not directly punishable by law. The principle has been established based on libertarian thoughts to protect the rights of the defendant and therefore cannot be used against him or her.

A “narrow interpretation” for the purpose of this discussion does not imply a word by word reading; rather, it calls for a judge to based his or her ruling on the true intention and purpose of legislator in cases where a law turns out to have been erroneously developed and thus does not correctly reflect what has been intended by the legislator.¹ With regard to delinquent juveniles, international instruments have taken a youth-focused approach, i.e. one that favors the youth, and call for such an approach to be taken when interpreting laws and regulations concerning delinquent juveniles.² The provisions imply that a child’s rights and best interests must prevail over a response to a crime.

1.4 Non-discrimination Principle

As defined by international instruments, discrimination is “any distinction, exclusion, restriction or preference based on race, color, descent, language, belief, age, or national or ethnic origin which has the purpose or effect of nullifying or impairing the recognition, enjoyment or exercise, on an equal footing, of human rights and fundamental freedoms in the political, economic, social, cultural or any other field of public life”³.

A fundamental point noted by the CRC is the enjoyment of the rights prescribed for all children living within its jurisdiction, regardless of their color, race, religion, language, political opinions, nationality, ethnic or social origin, ownership, disability, birth states, and other conditions⁴. Given the requirement of observing this important principle in all rights, including the right to a fair trial for children, the UN has included a special discussion on this topic in its Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice⁵. What can be inferred from these Rules is that they have been drafted in a way that makes them applicable to different legal systems while establishing a minimum standard for treatment of delinquent juveniles in any such system. The Iranian Constitution also pointed to this equality before law and enjoyment of individual rights without any discrimination. In Article 19, the Constitution emphasized enjoyment of equal rights, denying any privilege in this regard. According to this Article, age can be thought of as a factor that should not be used to create a privilege for adults compared to children. In addition, Article 20 stresses an equal protection by law of human,

¹ P. Sanei, *ibid.*, vol. 1, pp: 114-121

² Article (3), Riyadh Rules

³ A. Zeinali, *Globalization of Criminal Law*, Tehran, Mizan, p. 55.

⁴ Article (2), Convention on the Rights of the Child

⁵ Article 2(1), the Beijing Rules

political, economic, social, and other rights while observing Islamic rules. The proviso for observing Islamic rules here is a factor involved in enjoyment of rights. This makes the article completely open to interpretations as observing Islamic rules can be used as an excuse to subject a child to numerous forms of discrimination. A closer look at the IPC, as the most basic law of the criminal justice system of the Islamic Republic of Iran, indicates that the principles of non-discrimination and equality before criminal law have not been explicitly and accurately recognized as a general principle¹.

1.5 Diversion

The late 1960s witnessed an emergence of social reaction theories that criticized the performance of criminal justice systems, stressing unfavorable impacts and criminogenicity of these systems while emphasizing the rights of the victim (victim assistance). This led to wide-ranging discussions on diversion practices aiming at decriminalization².

Given the harmful consequence of a juvenile's involvement in criminal procedure, international instruments on the right of the child have set a number of guidelines for diversion as reflected in Article 11 of Beijing Rules: "Consideration shall be given, wherever appropriate, to dealing with juvenile offenders without resorting to formal trial by the competent authority". Furthermore, Article 40(3)(b) of the CRC calls on State Parties to take whenever appropriate and desirable, measures for dealing with such children without resorting to judicial proceedings, providing that human rights and legal safeguards are fully respected.

A closer look at these provisions shows that they have been developed in pursuit of non-judicial proceedings and preventing punishments that take away a child's freedom since the best interests of a delinquent child, the importance of his/her future, and the sensitiveness of this period of life requires the criminal justice system to minimize interventions by the criminal law. In addition, the Guidelines for Actions on Children in the Criminal Justice System recommends in Article 15 that a review of existing procedures should be undertaken and, where possible, diversion or other alternative initiatives to the classical criminal justice systems should be developed to avoid recourse to the criminal justice systems for young persons accused of an offence³.

The requirement for diversion – to avoid labeling – starts early on in the legal proceedings for young persons and governs all investigations, prosecutions, and hearings. More specifically, a person stereotyped by others feels a social pressure which makes him change his perception of himself and his behavior in an attempt to fit into that stereotype⁴. This also applies to arrested criminals who are brought

¹ A. Zeinali, *Globalization of Criminal Law*, Tehran, Mizan, p. 79.

² R. Gassin, *Notes on Criminal Procedure*, translated by S. Emrahimi, *Legal Journal of the Judiciary*, Issues. 56 & 57, 2006, pp. 342-343.

³ Article 15, the *Guideline for Action on Children in Criminal Justice System*

⁴ A.H. Najafi Abrand Abadi, H. Hashem Beigi, *Encyclopedia of Criminology*, vol. 1, Tehran, Shahid Beheshti: 1998: p. 204.

before a court through due process, pleading guilty, and criminal convictions that officially label them as a criminal who is expected to act in a criminal way. In this sense, re-offending does not stem from a person's individuality but from the labeling process. According to the labeling theory, children and adolescents may violate laws for a variety of reasons. The discovery of a criminal behavior by school or law officers will result in attachment of a negative label which the child may carry throughout his life¹. This pushes young persons towards the thinking that now that the society considers them criminals, there is no point in avoiding crimes as expected by others. Therefore, it was suggested in a period of time that the term "thief" or other crime labels, when applied to children, should be replaced by the term "delinquent child", since the latter indicates that the child requires care and correction and his action does not represent a guilt or punishable default.² The instruments formulated by the UN have gone beyond this point to describe labeling children for any purpose as dangerous. These instruments acknowledge that one should understand how experts believe that labeling a young person by such titles as offender, natural born delinquent, or deviant often leads to a consistent pattern of undesirable behaviors among adolescents³. Thus, even a label like delinquent can result in unfavorable consequences with harms that sometimes may not be reversed even after actual correction. Studies on delinquent children revealed that labels such as criminal, offender, delinquent, and violator are more often used by families than by the criminal justice system. On the other hand, research suggests that youth delinquency mostly results not from labeling by families but from labeling and other people's perception of lawbreaking by a child. However, both groups of studies indicate a greater impact of labeling, whether by families or other people in the society, on growing delinquency when compared to the effect of approaches taken by the criminal justice systems.⁴ The next section discusses this perspective in the criminal procedures and establishments as reflected in international instruments and the Iranian criminal procedures.

1-5-1 Judicial structure and criminal procedure: a diversion-centered review.

1-5-2 Courts and judges.

Providing access to a competent and appropriate forum is a requirement of fair trial since appropriateness and competence of court with jurisdiction over the matter to be heard will increase precision and accuracy in dealing with criminal cases. Influenced by this approach, criminal policymakers have tried to establish measures of appropriateness to categorize courts that can deal with certain cases, offenders, and offenses by setting a number of criteria based on seriousness of crime, type, and age of offenders.

¹ L. Siegel, *Social Reaction Theory and Conflict*, translated by Mohammadpour, *Journal of Security*, 2000, pp. 56-57.

² L. Siegel & J. Senna, *Juvenile Delinquency*, West Publishing Company 1997: p. 18.

³ Article 5, Riyadh Rules.

⁴ B. vold, J. Bernard, & B. Snipes, *Theoretical Criminology*, Oxford University Press 1998: p. 222-223.

Courts for delinquent juveniles are established to meet the requirements of identifying causes of delinquency, recognizing juvenile character, and adopting special methods for crime prevention and correction and rehabilitation of delinquent juveniles.

To this end, Article 40(4), CRC, requires that

States Parties shall seek to promote the establishment of laws, procedures, authorities and institutions specifically applicable to children alleged as, accused of, or recognized as having infringed the penal law.

An innovation by the ICP in this respect can be seen in Article 298 according to which one or more juvenile courts should be established at each county as needed, and in cases where no such court has been established, juvenile cases will be dealt with by a public court but based on a procedure specifically designed for juveniles. In addition, Article 304 requires all offenses committed by persons under the age of eighteen be heard at such special courts.

A juvenile court judge or any other person with authorities and competence to preside over the hearing must be completely familiar with the right of the child, criminology, sociology, educational science, psychology, social circumstances, and economic and political conditions of his country, and must also win juvenile's trust by patiently examining how a juvenile's status does not match those defined under social measures, and identify the roots of offending and its seriousness by taking into account the social interests, the requirements for establishing order and safety to resolve family disputes, and means and measures required for correction or rehabilitation. According to Articles 6-1 and 6-3, Beijing Rules, given the varying needs of juveniles and the requirements for corrective measures, the judge must be a qualified person for making decisions and rulings in a way that safeguards the right of children and penalizes or otherwise deals with juvenile offenses by taking into account their characters. Another development in the ICP is related to this area. According to Article 409, ICP, a judge must have a minimum of five years of judicial service experience, in addition to meeting other criteria such as age, married status, participation in training courses, and preferably having children, to qualify for adjudication on these matters.

According to Article 298, a court must be held with a judge and a counselor present (albeit the counselor only serves an advisory function) and according to Article 410, the counselors for juvenile courts are selected from experts on educational science, psychology, criminology, social work, and academia member's familiar with psychological and educational matters related to young persons. The second note to this article provides that at least one female counselor must be present for female defendants.

1-5-3 Disciplinary structure, law enforcement, investigation, and prosecution.

This step, which involves detection of offense and prosecution, is carried out by the police and law enforcement agencies. The judicial police, responsible for detection of crime, immediately get involved once an offense is committed.

The police then take a number of actions to preserve the evidence and prevent the advantages of hiding for the defendant.¹ The important role of the police in dealing with offenses cannot be overemphasized since they are the first point of contact with juveniles who have broken the law. Special police units or officers for juveniles are the ones to decide on whether a young person should be released or referred to another authority². According to the Beijing Rules, “police officers who frequently or exclusively deal with juveniles or who are primarily engaged in the prevention of juvenile crime shall be specially instructed and trained. In large cities, special police units should be established for that purpose”³. In fact, juvenile correction and rehabilitation starts at police department. Today, many countries deal with the juvenile petty offenses at their police departments without referral to courts. The first investigations and interrogations often take place at police department. Violence and maltreatment of a young person at the point of first contact will definitely leave lifetime impacts while a proper treatment will be helpful in socialization of a young person⁴.

The most important development in the past century was setting various criteria for juvenile offenders, particularly in the form of warnings and cautions by the police. Such warnings together with notifying a child offender’s family about the conditions of their child serve as an informal resolution method and a proper way of correction by taking into account the child’s best interest, which actually is a form of diversion and in principle includes a set of programs carried out outside the judiciary system in order to minimize contact to the judiciary and the potential consequence it may bring about.⁵ Another initiative by the new version of the ICP in connection to juvenile proceedings is the establishment of a special police unit for juveniles and directly dealing with the cases at courts in order to prevent children involvement in complex formalities. According to Article 31, ICP, in order to guarantee the good performance of tasks assigned to juvenile law enforcement units, a special police unit for juveniles will be established within the Iranian police. The scope of authorities and duties of this special unit will be defined in a bill formulated by the Head of the Judiciary. It should be noted about

¹ Article 12, Beijing Rules

² W.C. Kvaraceus, *Juvenile Delinquency: A Problem for the Modern World*, translated by J. Najafi Zand, 1st Ed., 1988: p. 10.

³ *Ibid*, Commentary.

⁴ To meet the requirements of a fair trial at this step, it is necessary to form a special police unit to

- (1) Change attitudes held by the police, court, and other judicial entities with respect to the effects of age and puberty on committing a crime or testifying about one;
- (2) Set the stage for dealing with issues related to gender, age, ethnicity, family status, and the environment where young people live;
- (3) Emphasize preventive measures;
- (4) Deal with the root causes (poverty, social exclusion, family disruption, *etc.*), and
- (5) Try to take corrective and reintegration measures to help a lawbreaking juvenile instead of punishing him or her.

⁵ M. Abachi, *Juvenile Criminal Rights in the UN Instruments*, Majd, 2nd Ed.

this special police unit that its authority in performing investigations does not cover all young people and is limited to people gaining fifteen to eighteen. Because pursuant to the first note to Article 285, ICP, initial investigations on people under 15 years of age are conducted directly at the court which is responsible for carrying out the duties assigned to law enforcement units. The interaction Principles of interactionist criminology may be cited to justify this differential approach adopted by the legislator in dealing with people under 15 and over 18. The view suggests a link between persistence in crime and the duration of offender's presence in the criminal justice system, indicating that the shorter is this duration, the lower will be the probability of development of a criminal identity and tendency towards persistence in offending.

2. Juvenile Criminal Procedure on Detention Pending Trial.

2-1 No detention pending trial

Preventive detention or detention order for defendant is the most important security measure that can be legally used by judges under certain conditions. Although the measure is necessary in dealing with a criminal matter, unnecessary application of this rule, particularly without observing relevant regulations, can seriously harm public interests and individual freedoms¹. Therefore, in case of preventive detention, juvenile courts and investigation boards should expedite the procedure as a priority in order to minimize the detention period. Those awaiting trial must enjoy all rights and guarantees provided for under the Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners as approved by the UN.² One point noted in the instruments is the danger of "contamination" (acquisition of criminal skills from other inmates). To prevent unfavorable influence by adult inmates on detained juveniles, states should adopt other measures including using a separate section for juveniles in order to minimize this type of contamination as a result of juvenile-adult contact.³ In 1994, a group of observers in Jamaica found that children under 9 or 10 were in some cases detained under life-threatening conditions in violation of the Jamaican laws at police detention centers where adults accused with serious crimes were kept.⁴ Therefore, for juveniles awaiting trial, detention should be replaced to the extent possible by alternative measures such as close supervision, intensive care, or placement with a family or in an educational setting or home.

2-2 Personality Profiling.

"In all cases involving a minor offense, before the competent authority renders a final disposition prior to sentencing, the background and circumstances in which the juvenile is living or the conditions under which the offence has been committed shall be properly investigated so as to facilitate judicious adjudication of the case by

¹ M. Khazaei, *Criminal Procedure*, 1st Ed., Ganj-e-Danesh 1998: p. 43

² Article 37(b), *Convention on the Rights of the Child* and Article (13-1), *Beijing Rules*

³ Article 13 (and Commentary), *Beijing Rules*

⁴ Innocenti digest, *Juvenile Justice*, p. 9

the competent authority”¹. The founders of the positivist theory have emphasized the requirement for investigating social circumstances of offenders and those with dangerous states, arguing that lifestyles, family and social circumstances, and motives behind committing a crime must be carefully examined. Just like a treatment prescribed for a disease should match the type of that disease, all factors and motives involved in committing the crime as well as the offender’s talents, predispositions, tendencies, and intelligence must be well researched for the purpose of treatment or correction in order to achieve a punishment that matches the personality and the dangerous state of the offender². Another development in the new version of the ICP is linked to this area. Article 286 requires personality profiling of juveniles by a court or prosecutor office in crimes punishable with severe penalties like death penalty, life sentence, amputation, *etc.*

3. Instances of Fair Trial for Juveniles: Individual Rights.

3-1 Prohibition of Torture.

Confessions by offenders have long been regarded as a proof in criminal matter. Thus, different criminal procedure systems have taken different approaches as to how a confession is extracted. Inquisitorial systems legalized duress and torture of the accused for forced confession.³ However, the emergence of human rights theories and their inclusion in criminal law fundamentally changed the ways in which confessions were extracted. In line with the principles of human rights, criminal justice system authorities may not force confession out of a person or use torture for this purpose. Article 38, Iranian Constitution has pointed out this issue. Also, Article 37(a), CRC prohibited any form of torture to force confession out of a child or to access information on an offense. Although the relevant laws have not specifically prohibited this for juveniles, general provisions have been included in a number of codes including Articles 1 and 2, Act for Respecting Legitimate Freedoms and Protection of Citizens’ Rights of 2004.

3-2 Right to Family Contact.

Lack of knowledge on family conditions and particularly the problems faced by a child can cause numerous troubles for those closely related to that child. For this reason, international human rights instruments have emphasized the requirement of notifying the defendant’s family about the conditions and making it possible for the defendant to contact and visit his or her family. The right has also been emphasized by the drafters of the CRC in Article 37(c). In this respect, an accused child may contact his family to inform them of his conditions after an arrest. In addition, delinquent juveniles are allowed to visit their families. Unfortunately despite the great importance of this right, Iranian laws have largely ignored this right of the child. Given the special circumstances experienced by children and their psychological need for their family’s emotional supports and visits, the Iranian legislators should have recognized this right for children.

¹ Article 16-1, Beijing Rules

² T. Danesh, *ibid*, pp. 141-142.

³ M. Ashuri, Criminal Procedure Code, vol. 1, 1st Ed., SAMT 1996: p. 29.

3-3 Right to Counsel.

The right to counsel (*i.e.* a lawyer) has been provided for in many international instruments on criminal procedures. The right to counsel means that a defendant has a right to have the presence and assistance of an attorney in all steps of a criminal process. In this way, an attorney, with specialized knowledge on legal issues, can help a defendant in properly defending himself.¹ The right to counsel has been noted in the second and third parts of Article 40(2)(b), CRC as the right to legal assistance, including those provided by an attorney. As a significant development, Article 415, ICP requires presence of an attorney in crimes falling under the jurisdiction of provincial authorities or crimes punishable by a fine over one-fifth of a complete *diya* (blood money) as well as those subject to discretionary sentence (*ta'zir*) of the sixth or higher degree.

3-4 Adversarial Nature of Procedure.

Equality of arms for defendant, victims, and prosecutors is a major right to which a defendant is entitled. The principle of equality of arms states that a defendant should be entitled to a set of rights equal to those enjoyed by other parties to a criminal process. Defendant's right to cross-examine the witnesses is a major instance of this principle. Based on this principle, a defendant may question a witness or those having information and review their statements at any step of a criminal process. The right to equality of arms has been noted in the fourth part of Article 40(2)(b), CRC. It has also been recognized by the ICP and included in the general provisions of criminal procedure code.

3-5 Right to Appeal.

The right to appeal on a judgment or a decision and having a multistage criminal procedure are among the measures that guarantee a fair trial since a defendant may, pursuant to this right, appeal on a judgment or a decision made by a court and obtain another chance to present their cases, evidence, and defense. Right to appeal plays an important role in preventing authoritarian judgments. Article 445, ICP states that any decision made by juvenile courts in any case is open to appeal. Therefore, the provision seems to be in line with the CRC.

Conclusion. As a generation that is expected to make the future of a country, children needs special attention from legislators, particularly those involved in making criminal justice policies. Adopting a criminal policy specifically devised for this vulnerable group of the society is a major issue that requires greater attention by states. A closer look at different periods of the history of criminal justice reveals different reactions by societies to delinquent juveniles. Developments in penal policies and justice systems in the light of different global views and approaches adopted by most states shifted the focus away from punitive measures, punishments, inflexible procedures, and strict treatments of violations and offenses committed by children towards correction and re-socialization. Globalization of this view gradually

¹ A. Niazpour, Defendants' Right to Counsel in Criminal Process: an Instance of Citizenship Rights, Legal Journal of the Judiciary, Issue. 58, p. 15.

compelled the United Nations to develop a generalized set of legal rules and measures adopted by all states incorporated into a uniform model for protecting and treating delinquent children. The Declaration on the Right of the Child, the Convention on the Rights of the Child, and Beijing Rules are examples of such attempts that recognize different fundamental rights of the child and establish a right to special trial and a treatment based on the particular status and conditions of children, leading to greater levels of re-socialization of a child accused of an offense or violation of criminal law in order to help him or her play a constructive role in the society. With respect to the Iranian Criminal Procedure, it can be noted that while the newly amended version indicates a number of deep and broad developments, it still needs to identify, with greater precision, a number of ways for incorporating more differential approaches into the principles and organizations involved in the criminal procedure.

References

1. Najafi Abrand Abadi, A. H., Beigi, H. (1998). *Encyclopedia of Criminology*, 1st Ed., Tehran: Shahid Beheshti University Press.
2. Ebadi, S. (1996). *Rights of the Child*, 4th Ed., Kanoun.
3. Ardebili, M. (2000). *Public Criminal Law*, vol. 1, 1st Ed., Mizan.
4. Sanei, P. (1992), *Public Criminal Law*, vol. 2, 4th Ed., Ganj-e-Danesh.
5. Shamlou, B. (2004). *Presumption of Innocence of Modern Justice Systems in Criminal Science (a tribute to Dr. Mohammad Ashuri)*, vol. 1, SAMT.
6. Zeinali, A. (2015). *Globalization of Criminal Law*, Tehran: Mizan.
7. Gassin, R. (2006), *Notes on Criminal Procedure*, translated by S. Embrahami, *Legal Journal of the Judiciary*, 56 & 57.
8. Siegel, L. (2000). *Social Reaction Theory and Conflict*, translated by Mohammadpour, *Journal of Security*, 56-7.
9. Kvaraceus, W.C. (1988). *Juvenile Delinquency: A Problem for the Modern World*, translated by J. Najafi Zand, 1st Ed., UNESCO.
10. Mozaffari, A., *Lecture on Cooperation between the Police, Courts, Prosecutors, and Staff of Prisons and Correction Centers*, Lecture Notes, Workshop on Social Work and Juvenile Trial Procedure.
11. Abachi, M. (2009). *Juvenile Criminal Law in UN Instruments*, 2nd Ed, Majd;
12. Khazaei, M. (1998). *Criminal Procedure*, Collection of Papers, 1st Ed., Ganje-Danesh.
13. Niazpour, A.H., *Defendants' Right to Counsel in Criminal Process: an Instance of Citizenship Rights*, *Legal Journal of the Judiciary*, 58, 15.
14. Danesh, T. (2014). *Juvenile Criminal Procedure in Comparative Law*, 5th Ed., Bon-yad Mizan.
15. Van Bueren, Geraldine, A. *Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child (Article Boston, Martinus Publisher)*.
16. CRC/C/15/Add.163.2001. *Concluding observation: Qatar*.
17. *The Guideline for Action on Children in Criminal Justice System*.
18. Siegel, L. & Senna, J. (1997). *Juvenile Delinquency*, West Publishing Company.
19. Vold, B. G., Bernard J. T., & Snipes, B. J. *Theoretical Criminology*, 4th Ed., Oxford University Press.

СУДЕБНО-ЭКСПЕРТНОЕ И КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

УДК 34

МЕТОДИКА РАССЛЕДОВАНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С НЕЗАКОННЫМ ОБОРОТОМ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ, ПСИХОТРОПНЫХ ВЕЩЕСТВ, ИХ АНАЛОГОВ И ПРЕКУРСОРОВ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ

К. К. Борис,

магистрант факультета инновационной подготовки Института управленческих кадров Академии управления при Президенте Республики Беларусь
(Минск, Республика Беларусь)

Статья посвящена вопросам совершенствования методических рекомендаций по расследованию уголовных дел, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров в сети Интернет.

Ключевые слова: методические рекомендации, расследование преступлений, незаконный сбыт наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров, сеть Интернет.

The article is devoted to the improvement of guidelines for the investigation of criminal cases related to illicit trafficking in narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues and precursors on the Internet.

Keywords: methodical recommendation, investigation of crimes, illegal sale of narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues and precursors, Internet.

Во все времена, на всех стадиях развития общества, научно-технического прогресса и иных факторов, влияющих на изменения окружающей действительности главным путеводителем следователя, лица производящего дознание, являлись методические рекомендации. Методические рекомендации собирают в себе все основные положения, порядок действий применительно к конкретному виду преступлений, при определенной, если можно так назвать, типичной следственной ситуации.

Для того чтобы методические рекомендации были актуальны и применимы в практической деятельности, необходимо их совершенствовать по мере необходимости. В чем же заключается такая необходимость? В УК Республики Беларусь есть так называемые «типичные» составы, к ним относятся те уголовно-наказуемые деяния, на которые не влияют внешние факторы, изменения в культуре государства. К таким можно отнести, например, преступление, предусмотренное ст. 205 УК Республики Беларусь

(«Тайное похищение имущества»), ведь способы совершения такого преступления, умысел, который преследуют лица при совершении такого преступления, остаются неизменными, и необходимости в корректировке и пересмотре методики расследования кражи автор не видит.

Однако в контексте рассматриваемого состава преступления, а именно ст. 328 УК Республики Беларусь («Незаконный оборот наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров») такая необходимость, по мнению автора, есть. Чем же она обусловлена? Во-первых, методические рекомендации, используемые в настоящее время практиками при расследовании незаконного оборота наркотиков, более применимы к контактному способу совершения преступления. Во-вторых, основная часть удельного веса всех преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков, совершаются бесконтактным способом посредством сети Интернет. В-третьих, типичных следственных ситуаций становится все меньше, в связи чем необходим индивидуальный подход к расследованию таких преступлений.

Автор не утверждает, что разработанные и применяемые в практике следователей методические рекомендации следует списать со счетов и признать их неприемлемыми для практики. Автор считает, что с учетом меняющихся реалий методические рекомендации требуют корректировки и внесения изменений путем дополнения их актуальными способами и методами расследования незаконного сбыта наркотиков, с учетом изменения способов совершения такого преступления.

О такой необходимости говорят и действующие сотрудники Следственного комитета, и оперативные сотрудники, чья деятельность непосредственно связана с проведением проверок и расследованием преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств. Такие сведения были получены в ходе анкетирования, проведенного автором.

Так, в ходе беседы заместитель начальника одного из структурных подразделений Следственного комитета Республики Беларусь, у которого стаж расследования преступлений, предусмотренных ст. 328 УК Республики Беларусь составляет 10 лет, пояснил: «В начале моей деятельности по расследованию рассматриваемой категории дел способ сбыта наркотиков был контактным, однако с каждым годом набирал свои обороты бесконтактный способ совершения незаконного сбыта наркотиков – посредством сети Интернет. При этом преступная деятельность развивалась в несколько раз быстрее, чем познания следователя о способах расследования таких преступлений. Ведь сбыт в сети Интернет усложнил собирание доказательств, подтверждающих вину преступника, для этого необходимо было самостоятельно совершенствовать свои знания и умения в исследовании информационных технологий (ноутбуки, гаджеты и др.). На сегодняшний день опыт, полученный за 10 лет расследования преступлений, предусмотренных ст. 328 УК Республики Беларусь, позволяет прогнозировать типичные следственные ситуации в том или ином

уголовном деле и направлять молодых сотрудников на пути расследования применимые к конкретному преступлению, тем самым делясь полученным опытом. Однако методические рекомендации по расследованию преступлений, связанных с незаконным сбытом наркотиков в сети Интернет, необходимы, так как позволяют более тщательно разрабатывать план расследования уголовного дела и выполнять все необходимые действия для всестороннего, полного и объективного расследования».

Итак, если необходимость в разработке методических рекомендаций подтверждает заместитель начальника структурного подразделения Следственного комитета, с 10-летним стажем расследования преступлений обозначенной категории, то исследования и разработки автора могут быть признаны и в дальнейшем использоваться в практической деятельности сотрудников.

В ходе подготовки данного материала автору на изучение попала статья Герасимовой С. О., студентки 4 курса юридического факультета Кубанского государственного университета, опубликованная под руководством научного руководителя Завьялова В. А. «Методика расследования бесконтактного способа сбыта наркотиков» [1]. Раскроем некоторые доводы, приведенные Герасимовой С. О. в упомянутой публикации, которые, по мнению автора, подлежат критике, ведь статья находится в свободном доступе и может быть воспринята лицами, осуществляющими расследование.

Рассматривая бесконтактный способ, Герасимова С. О. приводит следующий порядок проведения неотложных следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий.

1. «Контроль и прослушивание записей телефонных переговоров подозреваемых». Автор считает, что указанные оперативные мероприятия характерны для контактного способа сбыта наркотиков. Ведь бесконтактный способ на сегодняшний день характерен тем, что осуществляется посредством сети Интернет, с использованием средств конспирации, что подразумевает под собой конфиденциальность участвующих в незаконной деятельности лиц. Контроль и прослушивание записей телефонных переговоров, тем не менее, имеют место при расследовании такой категории дел, однако автор отнес бы их к второстепенным мероприятиям.

2. «Истребовать сведения у банка о состоянии лицевых счетов задержанных лиц либо лиц, связанных с ними, но не осведомленных о преступной деятельности подозреваемых». К сожалению, такие следственные действия возможно приводят к результату в России, однако для Беларуси такой метод довольно долгосрочный и не всегда результативный. Почему? В ходе осуществления своей преступной деятельности по оплате за наркотик, переводу закладчику заработной платы наркосбытчики используют подконтрольные электронные кошельки электронных платежных, как правило, зарегистрированные на иных лиц. Также для транзакции денежных средств, добытых преступным путем, привлекаются третьи лица, деятельность которых не связана

со сбытом наркотиков, однако они принимают платежи, поступившие от покупателя в криптовалюте «Биткоин», после чего перечисляют на подконтрольный электронный кошелек наркосбытчику. В части движения денежных средств по изъятым банковским картам задержанного лица возникает много вопросов. Используемые в преступных целях указанные выше электронные кошельки относятся к банковской системе России. А получить информацию по движению денежных средств из России, по даже известному правоохранительным органам электронному кошельку, связанному с незаконным оборотом наркотиков, проблематично. В том числе получить такую информацию в рамках срока отведенного законодателем для расследования уголовного дела, что составляет два месяца, фактически не представляется возможным. Кроме того, зачастую банковские карты, привязанные к электронному кошельку, зарегистрированы на граждан России, которые не причастны к незаконному обороту наркотиков. Так что же делать следователю, лицу, производящему дознание для оперативного получения данных по наличию на банковской карте денежных средств, добытых преступным путем, а также для получения доступа к личному кабинету, привязанному к электронному кошельку? Автор, исходя из своих практических познаний, считает, что в ходе первоначальных следственных действий, в частности, в ходе проведения осмотра или в ходе производства обыска по месту жительства подозреваемого необходимо обращать внимание на банковские карты интересующей платежной системы, а также сим-карты российских мобильных операторов, например, «Билайн». Почему? Как правило, лицам, занимающимся незаконным оборотом наркотиков, по истечению испытательного срока выдается банковская карта электронной платежной системы. Передача зарплатной банковской карты также происходит бесконтактным способом. При этом, для доступа в личный кабинет электронного кошелька, который привязан к банковской карте, предоставляется сим-карта российского мобильного оператора, на который приходит смс с кодом доступа. При наличии банковской карты и кода доступа к личному кабинету у правохранителя есть шансы получить дополнительные доказательства, уличающие подозреваемого, в совершении незаконного сбыта наркотиков.

Кстати, говоря о третьих лицах, проводящих транзакцию с криптовалютой «Биткоин» на подконтрольный электронный кошелек наркосбытчику. Порой лица, занимающиеся такой деятельностью, действительно не владеют информацией, то есть, неосознанно способствуют совершению незаконного оборота наркотиков. Кроме того, для Республики Беларусь это еще новый, неисследованный вид преступления. На практике автор сталкивался с подобной ситуацией, когда потребители для приобретения наркотиков, которые необходимо было оплатить в криптовалюте «Биткоин», обращались к лицам, имеющим знания перевода указанной валюты на любые электронные кошельки. Однако привлечь таких лиц к ответственности за манипуляции, способствующие незаконному обороту наркотиков в Беларуси, еще не доводилось.

3. «Произвести осмотр сим-карт, карт памяти, принадлежащих подозреваемым; ознакомиться с содержанием исходящих и входящих папок смс-сообщений и звонков на телефонах подозреваемых лиц». Данные следственные действия необходимо поставить под сомнение, так как такая информация при бесконтактном способе сбыта наркотиков в сети Интернет не даст никакой информации и время будет потеряно. В контексте рассматриваемой ситуации автор видит много типичных ошибок при производстве первоначальных следственных действий, – как лицами, производящими дознание, так и следователями. Это зачастую связано с незнанием предмета доказывания рассматриваемой категории преступлений. В качестве примера рассмотрим действия с мобильным телефоном, который предположительно использовался задержанным в целях незаконного сбыта наркотиков в сети Интернет. В первую очередь необходимо выяснить пароль доступа. Как правило, в современных мобильных телефонах установлен пароль в виде «Touch ID», так называемый сканер отпечатков пальцев или «Face Unlock» – функция распознавания по лицу. Разумеется, на первый взгляд, без участия подозреваемого и его «частей тела» исследовать мобильный телефон кажется невозможным, да и в ходе опроса задержанный поясняет, что установил такой вот пароль, и другого нет, и больше никакой информации орган дознания не добывает, ссылаясь на невозможность получения дополнительной информации. Однако правоохранителю надо иметь в виду, что во всех мобильных телефонах есть дополнительный цифровой пароль, который известен подозреваемому. Просто по своему незнанию его у него никто не выясняет, а он не считает нужным говорить. Так, получив пароль для входа в меню мобильного телефона, не следует дожидаться результатов проведения экспертизы радиоэлектронных устройств, так как многие приложения для обмена мгновенными сообщениями в сети Интернет имеют свойства шифрования, или удаления переписки по истечении определенного времени, установленного пользователем.

На что в первую очередь необходимо обращать внимание при исследовании меню изъятого мобильного телефона, что будет подтверждать его причастность к незаконному обороту наркотиков в сети Интернет? Во-первых, обращаем внимание на интернет-браузеры, которыми пользуется подозреваемый. Представляющими интерес в такой ситуации будут Интернет-браузеры, обеспечивающие возможность анонимного перемещения в сети Интернет, так называемого веб-серфинга. Также, необходимо обратить внимание на наличие на мобильном телефоне зашифрованного Интернет-соединения, которое подменяет реальный ip-адрес на другой, при этом обеспечивает полную анонимность пользователю в сети Интернет. Далее необходимо исследовать мобильный телефон на наличие таких приложений как «Vipole», «Telegram», «Jabber», «Psi+» и «Wickr».

Автором приведены те приложения, с которыми он сталкивался в практике, не исключается использование других приложений. Почему именно эти приложения? Создатель таких приложений ввел ряд функций, упрощающих анонимную, бесконтактную незаконную деятельность нарко-сбытчиков. Все приведенные приложения имеют функцию секретного чата. То есть, сообщения удаляются автоматически по истечении заданного вручную пользователем времени, и восстановлению не подлежат, так как приложения так устроены, что имена, геолокационные данные, сообщения и вложения после удаления не сохраняются на серверах. Такая особенность приложений приводит к утрате значимой для следствия информации и не может быть получена даже при проведении экспертизы радиоэлектронных устройств, равно как и в случае с ноутбуками, компьютерами при проведении компьютерно-технической экспертизы. Те технические возможности, которыми располагает эксперт, недостаточны для того чтобы получить такую информацию. Хотя автор не исключает того, что дело совсем не в технических способностях эксперта, а в устройстве таких приложений. Данный вопрос остается открытым и будет исследован автором в последующем.

Также следует исследовать имеющиеся на мобильном телефоне фотоснимки. Зачастую «минер» – сбытчик, в обязанности которого входит помещение закладок с наркотиками в тайники, подготавливает отчет (назовем его так) для курирующего его лица. Отчет представляется в виде фотоснимков, на которых обязательно указываются географические координаты месторасположения тайника с наркотиком, к фотоснимку могут быть приобщены комментарии минера с описанием места его расположения. Также стоит обращать внимание на фотоснимки, на которых изображены стрелки – как правило, такой фотоснимок означает, что стрелкой указано месторасположение тайника.

Мало кто из практиков обращает внимание на такие ярлыки в меню мобильного телефона как «заметки». Зачастую сбытчик, делая закладки с наркотиками в тайники, – а таких закладок, как правило, не менее 10 – помечает для себя (для последующего составления отчета) координаты, описание мета расположения, при этом сохраняя их в «Заметках».

Таким образом, оперативность следователя, лица производящего дознание, соблюдение алгоритма действий при осмотре изъятой техники способствуют сохранению значимой информации для доказывания вины лица, подозреваемого в незаконном сбыте наркотиков посредством сети Интернет. Кроме того, это позволяет оперативно выявить иные факты преступной деятельности. Так, при обнаружении в мобильном телефоне географических координат с тайниками следует незамедлительно выехать для производства осмотра обнаруженных тайников и принять меры к изъятию наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров.

Приведенные автором размышления и доводы свидетельствуют о том, что в деятельности правоохранительных органов и сотрудников Следственного комитета Республики Беларусь методические рекомендации и разработки являются неотъемлемой частью их повседневной профессиональной деятельности. Методические рекомендации по расследованию уголовных дел, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров в сети Интернет, должны совершенствоваться наряду с методами и формами совершения таких преступлений и должны быть воплощены в соответствующую форму.

Список использованных источников

Герасимова, С. О. Методика расследования бесконтактного способа сбыта наркотиков [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/metodika-rassledovaniya-beskontaktnogo-sposoba-sbyta-narkotikov>. – Дата доступа : 02.05.2019.

УДК 343.985.7:343.343.3

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ИНФОРМАЦИИ ИЗ СОЦИАЛЬНЫХ СЕТЕЙ И МЕССЕНДЖЕРОВ В ДОКАЗЫВАНИИ МОТИВА ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ О ГРУППОВОМ ХУЛИГАНСТВЕ

Н. С. Бушкевич,

следователь по особо важным делам управления анализа практики и методического обеспечения предварительного расследования центрального аппарата Следственного комитета Республики Беларусь (Минск, Республика Беларусь)

Хулиганский мотив является не только элементом информационного обеспечения расследования группового хулиганства, но и предметом исследования в ее деятельностном компоненте. Современный хулиган для достижения своих целей по внесению в сознание других людей представления о его значимости, подтверждению причастности к соотарицам, самовыражению и демонстрации процесса совершения хулиганских действий (независимо от форм их проявления) использует мессенджеры для онлайн-трансляции и социальные сети для распространения фото, видеофайлов с записью этих действий. В этой связи особое место в доказывании хулиганской мотивации обретает исследование компьютерной техники и гаджетов в рамках осмотра, которое позволяет не только изучить личность преступника и виртуальную часть его жизни, но и использовать информацию, сохранившуюся на аккаунтах социальных сетей и мессенджеров, для доказывания его мотива.

Ключевые слова: *деятельностный компонент, расследование группового хулиганства, хулиганский мотив, потребность в самоутверждении, демонстрация, доказывание, средства телекоммуникации, мессенджер, социальная сеть.*

A hooligan motive is not only an element of information support for the investigation of group hooliganism, but also the subject of research in its activity component. A modern hooligan, in order to achieve his goals of introducing his consciousness of other people into the consciousness of other people, confirming his involvement in associates, expressing himself and demonstrating the process of committing hooligan actions (regardless of the forms of their manifestation), uses instant messengers for online broadcasting and social networks to distribute photos and video files with a record of these actions. In this regard, a special place in proving hooligan motivation acquires the study of computer equipment and gadgets as part of the inspection, which allows not only to study the identity of the criminal and the virtual part of his life, but also to use the information stored on social networking accounts and instant messengers to prove his motive.

Keywords: *activity component, investigation of group hooliganism, hooligan motive, the need for self-affirmation, demonstration, proof, telecommunications, instant messenger, social network.*

В криминалистической науке определению мотива совершения группового хулиганства, его типичных характеристик, а также отграничению от смежных мотивов преступной деятельности отводится особое место. Эта категория является предметом научной дискуссии не только в рамках информационного обеспечения построения криминалистической методики расследования указанного преступления, но и в контексте ее деятельностного компонента.

Многообразие способов проявления хулиганского мотива способствует возникновению у практиков определенных сомнений относительно его существования и отчасти аргументирует умозаключения о безмотивности хулиганских действий, с чем нельзя согласиться. Конечно, сложность формирования хулиганских побуждений определенным образом усложняет процесс доказывания. По мнению 60 % опрошенных следователей Следственного комитета Республики Беларусь, наибольшие трудности в расследовании группового хулиганства связаны именно с установлением мотива и его доказыванием.

Бесспорно, хулиганский мотив многолик. Такого мнения придерживается ряд ученых (Берекашвили Л. Ш., Волков Б. С., Сащенко П. И., Ткачевский Ю. М. и др.), изучавших данный феномен как в уголовно-правовом, так и криминалистическом аспектах. Полагаем, что в мотиве совершения хулиганских действий всегда выражается стремление как-то проявить себя, показать свое пренебрежение к другим людям, противопоставить себя всему обществу, нормам морали и права. Это особенно актуально в случае совершения хулиганства группой лиц.

При всем своем разнообразии большинство хулиганских побуждений имеет общие черты, что позволяет соотнести их с присущей каждому индивиду потребностью в самоутверждении. При совершении хулиганства в составе группы преступник оценивает сложившуюся ситуацию только с позиции «Я». Цель его действий заключается далеко не в совершении самих действий, а в стремлении внести в сознание других людей как членов общества

представление о его значимости и в определенном смысле подтвердить причастность к конкретному сообществу (например, группе, в составе которой совершено уголовно-наказуемое хулиганство). Хулиган испытывает не только потребность в улучшении (укреплении) своего социального статуса, но и страх быть отвергнутым (засмеянным) его сотоварищами в случае совершения им хулиганских действий.

В контексте изучения хулиганского мотива как составной части информационной модели расследования группового хулиганства следует отметить, что такие преступления, как правило, совершаются без внешне видимой причины и кажутся (потерпевшим и очевидцам как представителям общества) иррациональными, лишенными всякого смысла, ничтожными, нелепыми и абсурдными. Вместе с тем действия преступника всегда мотивированны, целенаправленны и являются следствием его волеизъявления. Хулиганским побуждениям присущи внезапность проявления (для общества), явная недостаточность повода и его несоразмерность с совершенными действиями, легковесность мотивации хулиганских действий, очевидная внешняя выраженность.

Анализируя хулиганский мотив через призму деятельностного компонента методики расследования одноименного преступления, совершенного группой лиц, отмечаем определенную модернизацию доступных современному следователю средств его доказывания.

Наряду с традиционными для криминалистики возможностями по установлению субъективной стороны группового хулиганства, такими как проведение осмотра места происшествия, допросов потерпевших, свидетелей и др., огромное значение приобретают осмотры компьютерной техники и гаджетов, принадлежащих как преступникам, так и свидетелям из их окружения. Результаты проведения этого следственного действия в рамках расследования фактов группового хулиганства сложно переоценить по следующим причинам.

Еще 10–12 лет назад для совершения общественно опасных деяний против общественного порядка по низменным хулиганским мотивам, проявления бахвальства, жестокости, демонстрации силы и превосходства над другими лицами, противопоставления себя общественному мнению и достижения ожидаемого результата обязательной была необходимость в личном присутствии большого количества членов общества (очевидцев, соучастников, конкретных лиц, ради чьего мнения оно – хулиганство – совершалось.). Сегодня же, в эпоху внедрения новых стандартов общественной жизни, развития IT-технологий, средств хранения, обработки и передачи информации достижения хулиганом указанного выше преступного результата возможно с использованием виртуального пространства и современных средств телекоммуникации.

В правоприменительной практике нередкими являются случаи, когда члены преступной группы осуществляют онлайн-трансляцию своих хули-

ганских действий. Демонстрация процесса совершения хулиганских действий (независимо от форм их проявления) стала возможной в режиме реального времени через сеть Интернет с помощью мессенджеров – свободно доступных систем (программ-клиентов) мгновенного обмена сообщениями, таких как Skype, Viber, Face Time, WhatsApp, Kate mobile, Mail Agent, Virole. Современные хулиганы используют такой способ коммуникации как для доказывания искомой категории граждан своего «Я», так и проявления неуважения к обществу – неопределенному кругу лиц. Кроме того, последующая демонстрация хулиганских действий может осуществляться и с помощью распространения соответствующих видео-, фотофайлов, через такой Интернет-ресурс как социальные сети, например, «ВКонтакте», Facebook, «Одноклассники», «Мой мир». Целью такого «квази-пиара», как правило, является достижение конечного результата совершения хулиганских действий – поддержание и реализация идей определенной настроенной группы лиц, самовыражение и своеобразный вызов обществу и т. д.

Полагаем, что такие тенденции свидетельствуют об определенном увеличении общественной опасности групповых хулиганских проявлений ввиду расширения их распространенности.

Таким образом, исследование компьютерной техники и гаджетов в рамках осмотра позволяет не только изучить личность преступника и виртуальную часть его жизни, но и использовать информацию, сохранившуюся на аккаунтах социальных сетей и мессенджеров, для доказывания его участия в преступлении из хулиганских побуждений.

УДК 343.9

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ИНФОРМАЦИОННО-АНАЛИТИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРИ ВЫЯВЛЕНИИ, РАСКРЫТИИ И РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Ю. В. Варавко,

начальник отдела методического обеспечения предварительного расследования управления анализа практики и методического обеспечения предварительного расследования центрального аппарата Следственного комитета Республики Беларусь (Минск, Республика Беларусь).

Статья посвящена отдельным аспектам информационно-аналитической деятельности за рубежом при выявлении, раскрытии и расследовании преступлений. Приводится описание использования информационно-аналитических систем и технологии криминального анализа.

Ключевые слова: информационно-аналитическая деятельность, криминальный анализ, автоматизированные информационные системы, схема связей, график событий, анализ потоков, анализ телефонных соединений.

The article is devoted to certain aspects of the use of information and analytical activities on detection, disclosure and investigation of crimes in foreign countries. There is a description of the use of information-analytical systems and technology of criminal analysis.

Keywords: information and analytical activities, criminal analysis, automated information systems, link analysis, event charting, flow analysis, telephone analysis.

Развитие и повсеместное внедрение информационно-коммуникационных технологий на фоне происходящих процессов информатизации государства и общества повлекли за собой появление и расширение технических возможностей фиксации и хранения больших объемов данных, в том числе значимых для расследования преступлений. Это, в свою очередь, формирует новые подходы к тактике производства отдельных следственных действий, методике, а также в целом организации расследования преступлений.

В данном аспекте особый интерес представляет собой опыт использования информационно-аналитической деятельности при раскрытии, расследовании и предупреждении преступлений в практике зарубежных правоохранительных органов.

В первую очередь в работе полицейских органов используются автоматизированные информационные системы, обеспечивающие оперативный доступ к различным базам данным, а также возможность анализа большого объема информации. Например, правоохранительные органы Великобритании при раскрытии и расследовании тяжких преступлений (major crimes) активно используют специализированный программный продукт, получивший название Home Office Large Major Enquiry System 2, или HOLMES 2.

По своей сути программа HOLMES 2 является автоматизированной информационно-поисковой, а также аналитической системой, содержащей сведения из материалов уголовных дел. Формирование базы осуществляется по мере сбора документов, показаний лиц и иных доказательств в ходе расследования. При этом данная система позволяет устанавливать и визуализировать логические связи между криминалистически значимыми данными.

Структурированная информация, такая как данные о лицах и транспортных средствах, будучи каталогизированной, предоставляет лицу, осуществляющему поиск, возможность установить в том числе время появления сведений, интересующих следствие, в других документах.

Одна из подсистем программы HOLMES 2, используя сложные алгоритмы, осуществляет обработку текстовой информации, что позволяет обнаруживать и анализировать неструктурированные данные, такие как показания свидетелей, а также определять их значимость для расследования [1].

Программный продукт HOLMES 2 активно используется лицами, руководящими расследованием, при принятии решений и организации процесса уголовного преследования [2].

Принципы действия информационной системы HOLMES 2, а также перечень решаемых с ее помощью задач позволяют обозначить возможные пути совершенствования отечественной практики информационно-аналитической деятельности. Однако наиболее полно методы и инструменты информационной аналитики, использование которых возможно при расследовании преступлений, нашли свое закрепление в процедурах криминального анализа.

Криминальный анализ как одно из направлений деятельности правоохранительных органов возник в 60-х годах в США в качестве ответа на вызовы и угрозы, которые представляет для общества и государства организованная преступность [3].

Под криминальным анализом понимается деятельность по выявлению взаимосвязей между данными, касающимися организованной преступности, и другим данными, потенциально значимыми для контрразведывательной, полицейской и судебной практики, а также уяснение сущности этих взаимосвязей [4].

Криминальный анализ, по мнению А. Е. Гучка, является аналогом отечественного метода криминалистического анализа и представляет собой деятельность по выяснению и пониманию сущности отношений между криминальными данными и другими данными, потенциально значимыми для полицейской и судебной практики [5, с. 117].

В ходе осуществления процедуры криминального анализа решаются задачи по обеспечению принятия более эффективных решений в ситуации неопределенности либо наличия новых вызовов, предупреждению возможных рисков и угроз, а также в целом поддержки органов, обеспечивающих национальную безопасность, при осуществлении ими оперативно-розыскных и контрразведывательных мероприятий и процессуальных действий.

Принято выделять два типа криминального анализа: оперативный (тактический) и стратегический.

Сущность оперативного анализа заключается в достижении целей по выявлению и раскрытию конкретного преступления.

В частности, это может быть аналитическое сопровождение процедур установления и задержания лица, подозреваемого в совершении преступления, проведения успешного изъятия орудия преступления либо денежных средств и иного имущества, полученного преступным путем, а также установления связей между членами преступной группы и избрание методов для их нейтрализации.

Стратегический криминальный анализ предусматривает работу на более высоком уровне и затрагивает, например, вопросы состояния преступности на определенных территориях (в отдельной административной единице либо в государстве в целом). При осуществлении данной деятельности

аналитиком решаются задачи установления тенденций развития преступности, потенциальных угроз от противоправной деятельности, а также прогнозирования влияния на преступность развития технологий, изменений демографической либо экономической ситуации в регионе [6].

Оперативный и стратегический криминальный анализ, несмотря на различия в решаемых задачах, объединяют в связи с тем, что при их проведении требуется использовать сходные навыки и знания аналитиков, а также методы и инструменты их деятельности.

В основе любой аналитической деятельности лежит так называемый аналитический цикл. Наиболее распространенным являются следующие этапы осуществления информационно-аналитической деятельности:

- определение цели, которой необходимо достигнуть, и задач, подлежащих решению в рамках проведения аналитической деятельности;
- осуществление поиска, обнаружения и фиксации необходимой информации;
- организация материала в логичной, пригодной для использования форме;
- оценка информации с точки зрения ее достоверности, надежности и полезности для решения поставленной задачи;
- анализ информации в целях получения выводов, определения пробелов в информации и подготовки рекомендаций, соотносящихся с поставленными задачами;
- организация доведения результатов анализа в соответствии с поставленной задачей.

Среди базовых аналитических методов (техник) можно выделить: анализ связей (link analysis), составление графика событий (event charting), анализ потоков (flow analysis), анализ телефонных соединений (telephone analysis).

Так, в ходе анализа связей информация об отношениях между объектами (физическими и юридическими лицами, участками местностями и др.) оформляется в виде графических схем, которые по своему содержанию позволяют уяснить взаимосвязи между объектами и помочь лицам, осуществляющим предварительное расследование, прийти к верным логическим выводам.

Составление графика событий – это аналитический метод, позволяющий вырабатывать представление о взаимосвязанных событиях. Благодаря выстраиванию последовательности элементов происшествия становится возможным наглядно показать ход событий во времени, а также связи между ними.

Метод анализа потоков основывается на том факте, что при совершении отдельных преступлений осуществляется перемещение имущества, денежных средств, предметов преступного посягательства. Анализ схем движения указанных объектов позволяет понять способ совершения

преступления, иерархическую структуру преступной организации, характер взаимоотношений между субъектами, участвующими в криминальной деятельности.

Анализ телефонных соединений представляет собой один из самых распространенных методов криминального анализа, который наглядно демонстрирует высокую результативность и полезность информационно-аналитической деятельности при расследовании преступлений. Данная техника может быть условно разделена на два вида: статистический (количественный) анализ и анализ связей. Целью статистического анализа является формирование криминалистически значимых выводов на основании обработки цифровых данных о телефонных соединениях – времени и дат звонков, их длительности. В ходе проведения анализа связей используются результаты статистического анализа и диаграммы связей для выдвижения версий о целях и содержании телефонных бесед.

Таким образом, наиболее распространенной в мировой практике формой реализации информационно-аналитической деятельности при раскрытии и расследовании преступлений является процедура криминального анализа, в том числе осуществляемого с использованием специализированных аналитических программ. Это позволяет рассматривать криминальный анализ как образец для формирования концепции осуществления информационно-аналитической деятельности следователем, в том числе в подразделениях Следственного комитета.

Список использованных источников

1. Holmes 2 database shows U.K. police what's on file [Electronic resource] : Computerworld from IDG. – Mode of access: <https://www.computerworld.com/article/2562481/business-intelligence/holmes-2-database-shows-u-k--police-what-s-on-file.html>. – Date of access: 10.05.2019
2. Major incident analysis manual (revised edition) 2006 [Electronic resource] : KUPDF Inc. – Mode of access: https://kupdf.net/download/major-incident-analysis-manual_58c9f4b3ee34352a775d33ec_pdf. – Date of access: 10.05.2019
3. Рожко, О. В. Аналитическое обеспечение следственной деятельности / О. В. Рожко // Совершенствование следственной деятельности в условиях информатизации : сб. материалов. междунар. науч.-практ. конф., Минск, 12-13 апр. 2018 г. / Следств. ком. Респ. Беларусь ; ред. кол.: С. Я. Аземша [и др.]. – Минск, 2018. – С. 271-275.
4. Землянов, В. М. Своя контрразведка. Практическое пособие / В. М. Землянов. – Минск : Харвест, 2002 г. – 418 с.
5. Гучок, А. Е. Основы криминалистического учения о материальной структуре преступления / А. Е. Гучок. – Минск : Тесей, 2012. – 228 с.
6. Criminal intelligence analysis : fact sheets [Electronic resource] : INTERPOL. – Mode of access: [http:// https://www.interpol.int/en/News-and-media/Publications2/Fact-sheets/Criminal-intelligence-analysis](http://https://www.interpol.int/en/News-and-media/Publications2/Fact-sheets/Criminal-intelligence-analysis) – Date of access: 10.05.2019.

**АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ НАЗНАЧЕНИЯ СУДЕБНОЙ
МЕДИЦИНСКОЙ ПСИХИАТРИЧЕСКОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ
НА СТАДИИ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ
ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ**

Д. С. Дубок,

государственный медицинский судебный эксперт-психиатр управления судебно-психиатрических экспертиз Управления Государственного комитета судебных экспертиз Республики Беларусь по Могилевской области (Могилев, Республика Беларусь)

Статья содержит в себе описание основных этапов подготовки назначения судебно-психиатрического исследования на стадии предварительного расследования по уголовному делу и возникающих при этом затруднений.

Ключевые слова: судебная психиатрия, судебная экспертиза, судебная медицинская психиатрическая экспертиза, предварительное расследование.

The article contains a description of the main stages of preparation of the appointment of a forensic psychiatric study at the stage of preliminary investigation in a criminal case and the difficulties arising from this.

Keywords: forensic psychiatry, forensic examination, preliminary investigation.

Одной из главных задач, поставленных перед Государственным комитетом судебных экспертиз при его создании, являлось обеспечение оперативности и качества судебных экспертиз. Система предварительного следствия по уголовному делу во многом зависит от проведенных экспертных исследований. Любая судебная экспертиза назначается в случаях, когда при производстве по уголовному делу требуются специальные знания в науке, технике, искусстве или ремесле. Потребность в психиатрических знаниях служит фактическим основанием для назначения судебной медицинской психиатрической экспертизы (СМПЭ).

Следователь, осуществляющий предварительное следствие по уголовному делу, в первую очередь должен определить необходимость назначения судебной медицинской психиатрической экспертизы. Основанием для ее назначения являются сомнения следователя в психической полноценности обвиняемого (подозреваемого), потерпевшего или свидетеля. Сомнение в психической полноценности подразумевает под собой обоснованное предположение о наличии у данного субъекта психического расстройства, способного существенно повлиять на его способности к участию в производстве по уголовному делу. Для того чтобы послужить основанием для назна-

чения СМПЭ, сомнение в психической полноценности должно быть обоснованным, подтверждаться выявленными в ходе предварительного следствия фактическими обстоятельствами.

Прежде всего, в качестве такого обстоятельства служат сведения о том, что участник процесса в прошлом имел контакты с психиатрами, которые выставляли диагноз какого-либо психического расстройства. Это могут быть сведения, что лицо состояло ранее (или состоит по сей день) под наблюдением участкового психиатра, что лицо госпитализировалось и лечилось в психиатрической больнице, признавалось по психическому заболеванию негодным к военной службе, признавалось по другому делу невменяемым, находилось на принудительном психиатрическом лечении и т. п. Также к обстоятельствам, ставящим под сомнение психическую полноценность участника процесса, относятся данные об особенностях поведения, которые являются возможными свидетельствами психической болезни. Речь идет о странном, неадекватном поведении (нелепых высказываниях и поступках, немотивированных приступах возбуждения и т. п.) либо о проявлениях психического расстройства, понимание болезненного характера которых не требует даже медицинских знаний (например, судорожный припадок). Эти сведения могут быть известны лицам, хорошо знавшим данного субъекта или ставшим очевидцами отдельных эпизодов его неадекватного поведения. Упомянутые выше странности в поведении субъекта могут непосредственно наблюдать следователь в ходе следственных (судебных) действий. Кроме того, важными являются сведения самого участника процесса о своих болезненных переживаниях и субъективных ощущениях – об испытываемых им зрительных или слуховых галлюцинациях, крайне необычных ощущениях и т. п. Странности в поведении и жалобы на состояние собственного психического здоровья особенно важны в случаях, когда гражданин ранее не попадал в поле зрения психиатров.

Следует подчеркнуть, что фактическими основаниями для назначения СМПЭ служат обстоятельства, ставящие под сомнение психическую полноценность лица, т. е. установленные в ходе производства по делу объективно существующие факты, приведшие следователя к выводу о возможном наличии у данного лица психического расстройства. Неверное понимание соотношения «объективного» (фактические обстоятельства) и «субъективного» (сомнение в психической полноценности) при рассмотрении вопроса об основаниях для назначения экспертизы способно привести к принятию ошибочных решений. Иллюстрацией к сказанному могут служить примеры из экспертной практики. В ряде случаев направление на судебно-психиатрическую экспертизу мотивируется тем, что субъект перенес в прошлом «травму головы». Однако сомнение в психической полноценности лица, перенесшего черепно-мозговую травму, возникает лишь при условии, что последняя привела к нарушениям психики. Отсюда немалое число экспертиз,

назначенных «в связи с перенесенной ранее травмой головы», оказываются необоснованными.

Каждая назначаемая судебно-психиатрическая экспертиза должна быть тщательно подготовлена следователем. От качества подготовительной работы во многом зависит оперативность, полнота и всесторонность экспертного исследования, надежность экспертных выводов. Целый ряд необходимых для успешного проведения экспертизы действий вправе совершать только орган, назначающий экспертизу, который не может перекладывать их на экспертов. Сказанное в первую очередь касается материалов, подлежащих экспертному исследованию. Самостоятельно собирать их эксперты неправомочны. Подготовительная деятельность в немалой степени определяется характером оснований назначаемой экспертизы. Если среди оснований фигурируют сведения о нахождении лица под наблюдением психиатра, то необходимо истребовать медицинскую документацию из соответствующих психиатрических учреждений. Основным учреждением такого рода является психиатрический диспансер (или кабинет) по месту жительства гражданина. Именно в диспансер наиболее часто обращаются пациенты за психиатрической помощью. В диспансере имеются также данные об оказании гражданину, проживающему на обслуживаемой территории, психиатрической помощи другими психиатрическими учреждениями, включая стационарные. Это служит важным источником для дальнейших поисков медицинской документации, которая по возможности подлежит истребованию из всех учреждений, где данному лицу когда-либо оказывалась психиатрическая помощь.

Предоставляется экспертам также медицинская документация из наркологических учреждений, если имеются сведения, что данный гражданин проходил в них лечение от алкоголизма или наркомании. В отдельных случаях полезной для психиатра-эксперта бывает медицинская документация учреждений общесоматического профиля – поликлиник, больниц, медицинских пунктов и т. п. Например, первичную психиатрическую помощь там, где нет поблизости психиатра, вынужден оказывать врач другой специальности. Его медицинские записи желательно предоставить экспертам-психиатрам. Гражданин мог госпитализироваться в общесоматическую больницу также в связи с различными заболеваниями головного мозга – энцефалитом, инсультом, травмой черепа и т. д.

Записи врачей соответствующей специальности (врачей-непсихиатров) отражают обычно все сколько-нибудь значительные проявления болезни, в том числе нарушения психики. Истребованию подлежат подлинники медицинских документов в полном объеме. Копии этих документов, отдельные выписки из них истребуются лишь тогда, когда сам документ в силу объективных причин не может быть представлен. Исключение из

данного правила касается лишь документов судебно-психиатрических экспертных подразделений.

Помимо собирания медицинских документов необходим допрос лиц, знавших данного гражданина, об особенностях его поведения. Это важно прежде всего в случаях, когда гражданин раньше не наблюдался у психиатра, а основанием для назначения судебно-психиатрической экспертизы послужили странности в его поведении. Однако и в случаях, когда гражданин уже обращался за психиатрической помощью и даже длительное время находился под психиатрическим наблюдением, такой допрос также необходим. Любые показания о странностях, ненормальностях в поведении обвиняемого должны быть уточнены и детализированы: на основании каких данных свидетель пришел к выводу о психическом расстройстве данного лица, в чем конкретно выражались его странности и т. п.

Сведения о поведении гражданина не должны быть отрывочными и хаотичными. Их необходимо собирать систематизировано и последовательно. Собирается информация о личности и поведении лица на протяжении всей его жизни. Повышенное внимание уделяется таким обстоятельствам как перенесенные заболевания, характер взаимоотношений с окружающими, успеваемость и дисциплина в учебном заведении, выполнение своих обязанностей на работе, во время прохождения военной службы, семейное положение, употребление спиртных напитков, наркотических и иных одурманивающих веществ, совершение в прошлом правонарушений и преступлений, обращение за психиатрической помощью, пребывание на принудительном лечении и пр. Особый интерес в рассматриваемом аспекте представляют периоды существенных изменений в поведении субъекта, неожиданные, резкие перемены в его жизни. Например, внезапное и резкое ухудшение успеваемости; снижение показателей в работе (нарастающая профессиональная деградация, невозможность справиться с прежними служебными обязанностями, частые или труднообъяснимые увольнения и пр.); появление несвойственных ранее субъекту грубости, озлобленности, конфликтности; эмоциональная холодность, черствость к родным и близким, отношения с которыми были когда-то дружественными и теплыми; утрата прежних интересов и увлечений; постоянное снижение социальной адаптации, нарастающая социальная дезорганизация и деградация личности.

Особое внимание следует обратить на период, относящийся к периоду времени деликта, по поводу которого ведется производство данного уголовного дела. Показания относительно поступков, высказываний, внешнего вида субъекта (обвиняемого, потерпевшего, свидетеля) в указанный период должны быть собраны как можно более полно. Это позволит выявить возможные свидетельства нарушенной ориентировки лица в окружающем, недостаточного понимания им происходящего, утраты самоконтроля. Нужно

установить, не было ли у него состояний немотивированного страха, растерянности, не было ли оно чрезвычайно пассивным, безучастным к происходящему, полностью подчиняемым действиям других лиц и пр. Странности и нелепости поведения лица, наблюдаемые во время следственных действий, должны быть кратко отражены в протоколе этого действия, а также в постановлении о назначении экспертизы.

Собрав необходимые для предстоящей экспертизы материалы, следует еще раз оценить составляющие их доказательства – каждое в отдельности и всю их совокупность. Это позволит упорядочить и систематизировать полученную информацию, оценить ее с точки зрения полноты, точности, непротиворечивости. Лишь по завершении такой работы материалы для экспертизы можно считать подготовленными. Как показывает экспертная практика, основным недостатком подготовки материалов для судебно-психиатрической экспертизы является их неполнота. Не допрашиваются лица, хорошо знавшие гражданина, об особенностях его поведения, не устанавливаются иные обстоятельства, относящиеся к предмету экспертизы. Это вынуждает экспертов заявлять многочисленные ходатайства о предоставлении недостающих материалов, что приводит к затягиванию сроков экспертизы, а с ними и сроков предварительного следствия, необоснованным затратам экспертного труда.

Крайне важной частью подготовки назначения СМПЭ на стадии предварительного следствия является формулирование вопросов, которые выносятся на разрешение экспертов-психиатров. Все поставленные перед экспертами вопросы должны быть перечислены в экспертном заключении; ни один из заданных экспертам вопросов не может оставаться без экспертного реагирования.

Часть постановлений о назначении СМПЭ до сих пор содержит терминологию прежнего законодательства. Например, вопрос «не страдал ли испытуемый во время инкриминируемого ему деяния душевной болезнью, лишаящей его возможности отдавать себе отчет в действиях или руководить ими». Устаревшей может быть не только законодательная формула юридически релевантного психического расстройства, устаревшими могут оказаться иные значимые в экспертном отношении положения закона. Сказанное касается, например, принудительных мер безопасности и лечения, у которых неоднократно менялись наименования. Одним из самых распространенных недостатков адресованных экспертам вопросов является их неполнота (однако этот недостаток может быть сравнительно легко устранен самими экспертами путем реализации права экспертной инициативы). Все чаще отмечается и противоположная ситуация, когда на разрешение экспертов-психиатров поступает излишне много вопросов. Создается впечатление,

что список вопросов экспертам-психиатрам заимствуется отдельными следователями из практических пособий без должного анализа и адаптации их к особенностям конкретного экспертного случая.

При назначении СМПЭ все вопросы можно условно разделить на две категории:

1. Минимально необходимые типичные экспертные вопросы. Они обусловлены процессуальным положением исследуемого (подозреваемый/обвиняемый, свидетель, потерпевший).

2. Вопросы, необходимость постановки которых обусловлена исключительно особенностями конкретного уголовного дела.

Вопросы должны формулироваться четко, профессионально грамотно и компактно. Недопустима постановка вопросов в редакции, допускающей неясный или двусмысленный ответ. Проблемы, связанные с корректной формулировкой экспертных вопросов в постановлениях следователей, весьма сложны. Рассчитывать на то, что эксперты в каждом случае справятся самостоятельно, было бы опрометчиво. К тому же возможности реагирования на неверно поставленные перед ними вопросы ограничены. Эксперты не вправе самостоятельно заменять неправильно заданный вопрос правильным. Эксперты могут лишь «пассивно» реагировать на допущенные инициатором назначения экспертизы нарушения – путем пояснений и уточнений, которые требуют больших затрат времени и сил. Проблема правильного формулирования экспертного задания – субъект, назначивший экспертизу. В этой связи следователям можно рекомендовать чаще консультироваться с экспертами по поводу экспертных вопросов и их адекватных формулировок.

Таким образом, суммируя вышеизложенное, можно сделать вывод о том, что качество и оперативность производства СМПЭ напрямую зависят от качества проведенной следователем подготовительной работы.

Список использованных источников

1. Ткаченко, А. А. Руководство по судебной психиатрии: практическое пособие – Москва: Юрайт, 2019. – С. 43-56 с.

2. Дмитриева, Т. Б. Судебная психиатрия: учебник. – Москва: Юристъ, 1998. – С.67-75.

3. Щукина, Е. Я. Вопросы, подлежащие разрешению с помощью судебно-психиатрической экспертизы // Российский психиатрический журнал. – 2007. № 1. – С. 28-32.

4. Ткаченко, А. А. Вероятностные выводы судебно-психиатрических экспертных исследований // Российский психиатрический журнал. – 2006. – № 1. – С. 48-53.

5. Швед, А. И. Судебно-экспертная деятельность в Беларуси: от создания ведомства к новациям сегодняшнего дня // Судебная экспертиза Беларуси: научно-практический журнал. – 2018. – № 1(6). – С. 9-13.

ПРИМЕНЕНИЕ СПЕЦИАЛЬНЫХ СУДЕБНО-МЕДИЦИНСКИХ ЗНАНИЙ В РАМКАХ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ЯТРОГЕННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

С. В. Кузнецов,

старший научный сотрудник научно-исследовательского института федерального государственного казенного образовательного учреждения высшего образования «Санкт-Петербургская академия Следственного комитета Российской Федерации», майор юстиции; доцент юридического факультета Санкт-Петербургского государственного аграрного университета; кандидат медицинских наук, доцент (Санкт-Петербург, Российская Федерация)

В статье рассматривается опыт использования специальных знаний в области судебной медицины при проведении следственных действий в рамках расследования уголовных дел и проведения доследственных проверок по фактам ненадлежащего оказания медицинской помощи. Приведены примеры практического участия штатного судебно-медицинского эксперта Следственного комитета Российской Федерации в некоторых следственных действиях. На основе изложенного опыта выработан алгоритм и формы тактико-технического обеспечения следственных действий с участием специалиста в области судебной медицины при расследовании ятрогенных преступлений.

Ключевые слова: следственные действия, специалист в области судебной медицины, ятрогенные преступления, недостатки (дефекты) медицинской помощи, причинно-следственные связи.

The article deals with the experience of the use of special knowledge in the field of forensic medicine in the investigation of criminal cases and pre-investigation checks on the facts of inadequate medical care. Examples of practical participation of the staff forensic expert of Investigative Committee of the Russian Federation in some investigative actions are given. On the basis of the experience developed algorithm and forms of tactical and technical support of investigative actions with the participation of a specialist in the field of forensic medicine in the investigation of iatrogenic crimes.

Keywords: investigative action, specialist in forensic medicine, iatrogenic crimes, disadvantages (defects) of medical care, cause-and-effect relationships.

Введение. Как известно, не менее половины следователей подходят к расследованию врачебного преступления без особого углубления в подробности в силу иной занятости и отсутствия специальной углубленной подготовки. В основном следователь изымает или запрашивает медицинские документы, несколькими вопросами обрисовывает общую картину произошедшего и направляет полученные материалы судебно-медицинскому эксперту, предоставив последнему возможность определять судьбу материала или дела [4]. В силу названных обстоятельств большинство рас-

следуемых уголовных дел и проводимых доследственных проверок по фактам ненадлежащего оказания медицинской помощи требует их компетентного сопровождения штатными судебно-медицинскими экспертами Следственного комитета Российской Федерации (далее – СК РФ).

В связи с изложенным, заслуживает внимания более чем пятилетний опыт Главного следственного управления Следственного комитета Российской Федерации по городу Санкт-Петербургу (далее – ГСУ СК РФ по г. СПб) и следственного управления Следственного комитета Российской Федерации Ленинградской области (далее – СУ СК РФ по ЛО) в экспертном сопровождении собственными экспертными силами расследования уголовных дел по фактам ненадлежащих профессиональных деяний медицинских работников [1].

Основная часть. Чаще всего задействование вышеуказанных специалистов медико-биологического судебно-экспертного профиля осуществляется в следующих формах:

1) рецензирование штатными специалистами ГСУ СК РФ по г. СПб и СУ СК РФ по ЛО заключений ранее проведенных судебно-медицинских экспертиз;

2) участие собственных специалистов при осмотре медицинских документов и предметов с дачей необходимых пояснений;

3) допрос оказывавших медицинскую помощь врачей с участием штатного специалиста;

4) допрос с участием собственного специалиста участников экспертной комиссии ранее проведенного судебно-медицинского экспертного исследования;

5) допрос штатного специалиста по интересующим следствие обстоятельствам с учетом ответственности, предусмотренной ст. 307 УК РФ;

6) производство собственными экспертными силами комиссионных судебно-медицинских экспертиз и исследований.

Что касается первых пяти пунктов, то можно констатировать, что данные следственные и иные процессуальные действия в большинстве своем являются подготовительными, так как имеют целью определение целесообразности, необходимости и возможности производства судебно-медицинской экспертизы оказания медицинской помощи собственными экспертными силами ГСУ СК РФ по г. СПб и СУ СК РФ по ЛО [2].

Стоит отметить, что приведенные формы участия специалиста строго регламентированы федеральным уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации [5]. Вместе с этим в СК РФ имеется ряд внутриведомственных требований и инструкций, описывающих ситуации, когда следователь должен привлекать специалиста. Например, пункт 4.6. Решения Коллегии СК РФ 2016 года: «В кратчайшие сроки с участием независимого специалиста в области медицины проводить осмотр изъятых документов, в том числе на предмет их возможной фальсификации; при необходимости

назначать по ним почерковедческие и технико-криминалистические судебные экспертизы» [6].

«Учитывая, что медицина – это специфический вид профессиональной деятельности, осмотр медицинской документации необходимо проводить с участием незаинтересованного врача-специалиста или привлеченного судебно-медицинского эксперта. При визуальном осмотре и обнаружении признаков фальсификации документов необходимо назначение технико-криминалистического исследования документов» [7].

Кроме того, ГСУ СК РФ по г. СПб вносилось предложение о возложении на Комитет по здравоохранению Правительства Санкт-Петербурга обязанности обеспечения участия соответствующих клинических специалистов в следственных действиях для оказания содействия в установлении обстоятельств, подлежащих доказыванию. В конкретных случаях привлекать указанных специалистов планировалось по запросу следователя при рассмотрении им сообщений о фактах ненадлежащего оказания медицинской помощи. Однако, безосновательно ссылаясь на неопределенный круг положений действующего законодательства, данное предложение Комитетом по здравоохранению Правительства Санкт-Петербурга поддержано не было [9].

Также не было реализовано на практике предложение о привлечении на регулярной основе к участию в следственных действиях в качестве специалистов в области судебной медицины экспертов Санкт-Петербургского государственного бюджетного учреждения здравоохранения (далее – СПб ГБУЗ) «Бюро судебно-медицинской экспертизы» (далее – БСМЭ) в случае необходимости осмотра медицинской документации. Данная инициатива хоть и обсуждалась, но не нашла своего отражения в решении межведомственного рабочего совещания Комитета по здравоохранению Санкт-Петербурга, СПб ГБУЗ «БСМЭ» и ГСУ СК РФ по г. СПб от 29 марта 2016 года [8].

Как показала практика, при проведении следственных действий второй формы содействия из вышеуказанного перечня специалисту в области судебной медицины целесообразно иметь отдельную укладку, укомплектованную следующими наименованиями: пишущие приборы (карандаши, авторучки, текстовыделители, маркеры); стирательная резинка; измерительные приборы (линейка, масштабы, рулетка, транспортир, штангенциркуль, препаровальная игла прямая, циркуль-измеритель); криминалистическая лупа; портативный настольный источник искусственного освещения видимого спектра света; портативный негатоскоп и флюороскоп; фотоаппарат со штативом для плоскостной съемки документов; пюпитр; липкие закладки или лейкопластырь с изоляционной лентой; липкая лента; скрепки; степлер с набором скоб; антистеплер; ножницы; канцелярский нож; клей-карандаш; конверты формата А4; писчая бумага формата А4; медицинские перчатки; спиртовые салфетки; увлажнитель пальцев. Предпочтительно, чтобы вся укладка помещалась в отдельный металлический чемодан, при необходимости раскладывающийся

в стол на ножках и дополнительно содержащий сборный (раскладной) стульчик. Приведенные наименования представлены в расширенной комплектации и будут востребованы далеко не во всех проводимых следственных действиях. Допускаем, что настолько полный перечень кому-то может даже показаться излишним. Тем не менее, автору вспоминается случай личного участия в качестве специалиста в осмотре медицинской документации, проводимого в вечернее время суток в коридоре лечебного учреждения без искусственного освещения и при отсутствии элементарной мебели.

Малоэффективным следует признать практическую реализацию четвертой формы содействия, то есть привлечение собственного специалиста СК РФ к допросу экспертов, проводивших ту или иную экспертизу. Иллюстрацией такой контрпродуктивной по содержанию работы может послужить случай участия штатного специалиста ГСУ СК РФ по г. СПб в области судебной медицины в получении объяснения от эксперта-организатора комиссии судебно-медицинских экспертов СПб ГБУЗ «БСМЭ». Рассматриваемая комиссия судебно-медицинская экспертиза была проведена в рамках материала доследственной проверки по факту смерти (29 июня 2014 года) пациента в стационаре от гнойного панкреонекроза (отмирание тканей поджелудочной железы в результате их воспаления). При этом диагноз: «Обострение холецистопанкреатита» (воспаление желчного пузыря и поджелудочной железы, обычно предшествующее панкреонекрозу) был установлен во время госпитализации (02 июня 2014 года), однако в последующем проводилось лечение лишь бронхолегочной патологии, также имевшейся у больного. Приведем оригинальный текст объяснения без указания персональных данных:

Вопрос следователя: «Что явилось причиной смерти "X"?».

Ответ эксперта-организатора: «Смерть "X" наступила от заболевания – хронического панкреатита, осложнившегося развитием гнойного панкреонекроза...».

Вопрос следователя: «Подтверждаете ли Вы, что не было осуществлено динамическое наблюдение хирургом пациента "X" с обострением холецистопанкреатита, а также преждевременно прекращено его лечение от этого заболевания с 06 июня 2014 года, что не позволило предупредить прогрессирование заболевания и диагностировать развитие гнойного панкреонекроза?».

Ответ эксперта-организатора: «Да, подтверждаю в полном объеме».

Вопрос следователя: «Подтверждаете ли Вы, что дефекты оказания медицинской помощи пациенту "X" в лечебном учреждении снижали эффективность проводимого лечения?».

Ответ эксперта-организатора: «Да, подтверждаю в полном объеме».

Вопрос следователя: «Каким образом непроведение лечения с 06 июня 2014 года могло снизить его эффективность?».

Ответ эксперта-организатора: «Все дефекты не оказания медицинской помощи способствовали смерти "X", а именно несвоевременное диагностирование, несвоевременное лечение и другие дефекты, а не только какой-то

один дефект мог привести к смерти, все дефекты в совокупности способствовали смерти "Х"».

Вопрос следователя: «Недостаток в виде непроведения лечения панкреатита с 06 июня 2014 года у "Х" как повлиял на его смерть?».

Ответ эксперта-организатора: «Не позволило прервать патологический процесс или степень его выраженности, то есть усугубление до панкреонекроза и способствовало наступлению смерти».

Вопрос следователя: «Что Вы вкладываете в понятие "Способствовало", то есть какой смысл Вы вкладываете в понятие "Способствовало"?».

Ответ эксперта-организатора: «Это то, что создает неблагоприятные условия для наступления исхода смерти».

Остановимся подробнее на данном этапе объяснения, так как в накопленной массе ответов наметилось явное противоречие: непроведение должного лечения, как указано в одном из ответов, «усугубило патологический процесс до панкреонекроза», то есть, по сути вызвало состояние, приведшее к смерти. Однако далее эксперт-организатор отмечает, что несмотря на это данный недостаток не был причиной, а являлся лишь условием, так как способствовал смерти. Так способствовал или вызвал? Ввиду захождения в тупик к помощи в постановке последующих вопросов был привлечен штатный специалист ГСУ СК РФ по г. СПб в области судебной медицины.

Вопрос следователя: «Каким образом отсутствие лечения патологии, приведшей к смерти (панкреатит), является лишь неблагоприятным условием?».

Ответ эксперта-организатора: «Преждевременное прекращение лечения не позволило прервать, то есть снизить риск развития панкреонекроза».

Вторя ответу эксперта-организатора, задается следующий вопрос следователя: «Закономерно ли наступление смерти в случае нелечения панкреатита, который имел риск развития панкреонекроза?».

Ответ эксперта-организатора: «Панкреонекроз – это угрожающее жизни состояние, которое может привести к смерти, но определить вероятность наступления смерти я не могу». Ответ на последующий вопрос подтверждает, что, отвечая на данный вопрос, эксперт-организатор, во-первых, слукавил в своем суждении, а, во-вторых, уклонился от ответа по существу, ответив не о том, о чем его спрашивали. Также это легко подтверждается тем, что на сегодняшнем этапе развития медицины в отношении рассматриваемой патологии известны два факта, одновременно являющиеся последовательными звеньями патогенетической цепи: а) острое гнойное воспаление поджелудочной железы без лечения неизбежно приводит к отмиранию ее тканей и б) отмирание тканей поджелудочной железы является состоянием, закономерно приводящим к смерти человека.

Вопрос следователя: «Приведет ли отсутствие лечения обостренного панкреатита к панкреонекрозу?».

Ответ эксперта-организатора: «Я не обладаю достаточными познаниями в данной области и не могу достоверно ответить на данный вопрос».

Приведенный пример наглядно показывает, что даже привлечение сведущего специалиста не оказало конструктивного эффекта на получение вроде бы логически предполагаемых ответов в отношении значения допущенных недостатков (дефектов) медицинской помощи для наступления смерти. Сложившаяся ситуация объясняется главным образом разными подходами в установлении причинно-следственных связей между деяниями медицинских работников и неблагоприятным для здоровья и/или жизни исходом.

Что касается причинной связи, то, исходя из приведенного опыта, можно предложить следующий алгоритм допроса (получения объяснения) эксперта судебно-медицинской комиссии, излишние надежды на результативность которого питать все же не следует в силу ранее показанных на примере особенностей:

Вопрос 1: «Имеется ли прямая причинно-следственная связь недостатка (дефекта) медицинской помощи со смертью пациента "X"?».

Наиболее распространенный ответ: «Нет, прямой причинно-следственной связи нет, так как причиной смерти явилось заболевание, а не дефект медицинской помощи».

Вопрос 2: «Исключало ли бы надлежащее оказание медицинской помощи (без имевшего место дефекта) наступление смерти по реализовавшемуся механизму?».

Краеугольным камнем становится именно этот вопрос, так как чаще всего судебно-медицинские эксперты БСМЭ не отвечают на него ни «Да» ни «Нет». Например, указывают что «ответ находится в гипотетической плоскости». Такая формулировка ответа не должна дезориентировать следователя, так как нигде не закреплено, что на подобные вопросы не может быть получено содержательного ответа «по сути». Для медицинского сообщества здесь стоит отметить, что следователь таким вопросом хочет внести окончательную ясность, а не «выбить заветное "Да"». Ничто не мешает эксперту, если он уверен в отсутствии прямой причинно-следственной связи, ответить отрицательным образом на данный вопрос. Посудите сами, если вы уверены, что прямой причинно-следственной связи нет, не лучше ли еще раз удостоверить ее отсутствие отрицательным ответом (что не раз делалось в аналогичных ситуациях при даче показаний автором настоящей статьи), чем создавать коллизию: «прямой причинно-следственной связи нет, но на вопрос № 2 отвечать однозначным образом отказываюсь». Если дача суждения осуществляется объективно, то, как минимум, ответы не должны содержать подобных внутренних противоречий.

Если следователю все же удалось преодолеть рассматриваемый рубеж, то в случае отрицательного ответа дальнейшее продолжение допроса

становится нецелесообразным. Если же ответом будет что-то напоминающее «Да, но достоверно ответить на этот вопрос не представляется возможным, так как (далее возможны варианты различных типов): "организм человека это сложная непрогнозируемая система", "имеется значительное количество факторов, могущих повлиять на исход" или "возможны различные варианты течения заболевания" и т.п. и т.д.», то должен последовать следующий уточняющий вопрос.

Вопрос 3: «Исключало бы надлежащее оказание медицинской помощи (без имевшего место дефекта) наступление смерти по реализовавшемуся механизму, если не рассматривать (атипичные) отклоняющиеся от нормы случаи?».

Если ответом станет суждение: «надлежащее оказание медицинской помощи (без имевшего место дефекта) исключало бы наступление смерти по реализовавшемуся механизму в случае типичного течения основного заболевания», то заключительным вопросом для констатации прямой причинно-следственной связи станет вопрос 4.

Вопрос 4: «В случае смерти пациента "X" его основное заболевание протекало типично?».

При ответе на последний вопрос положительным образом цепь логических умозаключений замкнется и приведет к закономерному выводу о наличии прямой причинно-следственной связи между имевшим место деянием медицинского работника и неблагоприятным для здоровья и/или жизни исходом. В случае отрицательного ответа необходимо констатировать отсутствие такой связи [3].

Заключение. В статье кратко освещен опыт судебно-медицинского обеспечения следствия при производстве следственных действий в рамках проводимых доследственных проверок и расследования так называемых «врачебных» уголовных дел. Автор публикации надеется, что изложенные в статье подходы поспособствуют установлению объективной истины в рассмотрении конкретных ситуаций ненадлежащего оказания медицинской помощи, а также сэкономят силы и средства предварительного следствия в тех случаях, когда дальнейшая судебная перспектива отсутствует.

Список использованных источников

1. Кузнецов, С. В. Возможности выполнения судебно-медицинских экспертиз по «врачебным» уголовным делам собственными экспертными силами Главного следственного управления СК РФ по городу Санкт-Петербургу / С. В. Кузнецов, А. А. Пучков, В. П. Лаврентьев и др. // Медицинское право. – 2017. – № 4 (74). – С. 45-48.
2. Кузнецов, С. В. Ятрогенные преступления, совершаемые в сфере здравоохранения, и особый подход к судебно-медицинским экспертным исследованиям / С. В. Кузнецов // Вестник Санкт-Петербургского университета. Медицина. – 2018. – Т. 13. – Вып. 4. – С. 419-429.

3. Кузнецов, С. В. Использование специальных знаний судебно-медицинских экспертов СК России при расследовании преступлений, связанных с ненадлежащим оказанием медицинской помощи / С. В. Кузнецов, С. В. Шепелев // Правда и Закон. – 2018. – № 4 (6). – С. 51-55.

4. Мелихов, С. Ю. Вопросы профессиональной подготовки и квалификации следователей, расследующих уголовные дела о ятрогенных преступлениях / С. Ю. Мелихов // Материалы Всероссийского научно-практического «круглого стола»: «Проблемы выявления и расследования преступлений в сфере оказания медицинских услуг». – М.: Академия Следственного комитета Российской Федерации, 2016. – С. 73-78.

5. Уголовно-процессуальный кодекс РФ от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52 (ч. I). Ст. 4921.

6. Решение коллегии Следственного комитета России «О проблемах уголовного преследования за преступления в сфере оказания медицинских услуг (ятрогенные преступления)» № решск/5-16 от 28.09.2016 года.

7. Информационное письмо руководителя Главного следственного управления Следственного комитета России по г. Санкт-Петербургу руководителям следственных подразделений Главного следственного управления Следственного комитета России по г. Санкт-Петербургу «О порядке рассмотрения сообщений о преступлениях и расследования уголовных дел, связанных с ненадлежащим оказанием медицинской помощи, повлекшим причинение тяжкого вреда здоровью или смерть человека» № 20/148 – 115/14 от 17.10.2014 года.

8. Протокол межведомственного рабочего совещания Комитета по здравоохранению Санкт-Петербурга, СПб ГБУЗ «БСМЭ» и Главного следственного управления Следственного комитета России по г. Санкт-Петербургу от 29 марта 2016 года / Письмо заместителя начальника СПб ГБУЗ «БСМЭ» по экспертной работе руководителю управления криминалистики Главного следственного управления Следственного комитета России по г. Санкт-Петербургу № 1379/01-5СК от 29.07.2016 года.

9. Ответ заместителя председателя Комитета по здравоохранению Правительства Санкт-Петербурга на обращение заместителя руководителя Главного следственного управления Следственного комитета России по г. Санкт-Петербургу № 01/19-7333/15-0-1 от 14.10.2015 года.

УДК 343.98.065

СОВРЕМЕННЫЕ ВОЗМОЖНОСТИ ИССЛЕДОВАНИЯ СЛЕДОВ РУК

О. О. Мирошникова,
помощник прокурора г. Витебска, прокуратура города Витебска
(Витебск, Республика Беларусь)

В статье рассмотрены основные проблемы современной дактилоскопии с учетом последних достижений криминалистики, а также методика порошкового исследования, как альтернативы дактилоскопического и даны рекомендации по его использованию.

Ключевые слова: дактилоскопия, папиллярный узор, след руки, идентификация, предварительное исследование, АДИС, дактилоскопическая экспертиза, порошковая.

The article considers the main problems of modern fingerprinting, taking into account the latest achievements of forensic science, as well as the technique of poroscopy research as an alternative to fingerprinting and gives recommendations for its use.

Keywords: *fingerprinting, papillary pattern, handprint, identification, preliminary research, automated fingerprint information system, fingerprint examination, poroscopy.*

На сегодняшний день, как известно, наиболее распространёнными следами, оставляемыми на месте преступления практически по всем категориям расследуемых уголовных дел, являются следы рук, а объекты, на которых они обнаружены, составляют порядка 75 % всех вещественных доказательств. В связи с этим дактилоскопия как раздел криминалистической техники, изучающий строение и свойства кожных узоров рук человека, играет довольно важную роль в отождествлении человека, его регистрации и розыске преступника.

Следует отметить, что развитие дактилоскопии привело к новым возможностям выявления и исследования самых разнообразных отражений существования и функционирования человека. Так, в целях идентификации стали изучаться продукты жизнедеятельности человека и соответственно возможности его отождествления по ним, созданы специальные модули для автоматической идентификации личности путём сравнения конкретного образа с базой данных и отождествления личности. Однако, несмотря на совершенствование и появление различных технологий, методов и способов идентификации человека по следам рук, до сих пор остаётся неразрешённой проблема отождествления в связи с воздействием ряда негативных факторов.

В этой связи в настоящее время в области исследования следов рук особое значение приобретают автоматизация процесса установления личности по следам рук, доработка системы автоматизированного дактилоскопического учета и, соответственно, принятие инновационных решений в целях укрепления законности и правопорядка, а также усиления борьбы с общественно опасными посягательствами на физических и юридических лиц и на их права. Такое состояние дел естественно обуславливает необходимость всестороннего изучения современных возможностей дактилоскопических исследований и тенденций их развития.

В настоящий период времени достаточно остро стоит вопрос о необходимости совершенствования и определения наиболее эффективного метода работы со следами рук в целях эффективного и оперативного раскрытия и расследования преступлений.

Особенно остро встаёт данный вопрос, когда имеет место определённое деградирующее воздействие на оставленные на месте происшествия следы со стороны внешних объективных факторов. С целью распознавания человека и установления тождества используются методы биометрических исследований, в основу которых положены самые разнообразные признаки внешности человека – от папиллярных узоров и геометрии ладони до радужки глаза или запаха.

Современные биометрические методы, которыми в настоящее время пользуется криминалистика в целях идентификации личности, представляют собой современные продвинутое технологии, позволяющие на основе индивидуальных, неповторимых и относительно постоянных признаков человека производить быстрое, зачастую с использованием специально предназначенной аппаратуры, а также бесконтактное его опознание в условиях анонимности, то есть, исключая при этом появление у проверяемых лиц каких-либо негативных эмоций и дискомфорта.

Правильно зафиксированные и изъятые с места происшествия следы рук дают возможность раскрыть преступление даже по истечении длительного времени с момента его совершения, что не всегда возможно по другим видам следов вследствие изменения следообразующей поверхности объекта (износа подошвы обуви, заточки орудия взлома и т. п.). Результативность работы со следами рук зависит от множества факторов, среди которых в качестве основного выступает получение дактилоскопической информации, а именно: обнаружение, фиксация и изъятие следов рук в процессе осмотра места происшествия.

Обстановка места происшествия, общий вид предметов, изменения, внесенные преступником в первоначальную обстановку, и мысленная ее реконструкция, а также вид следов рук и место их обнаружения – всё определяет механизм следообразования и позволяет решать некоторые вопросы в процессе предварительного исследования следов рук непосредственно в ходе осмотра.

Механизм образования следов рук представляет собой процесс, конечная фаза которого – образование следа-отражения. В данный процесс вовлечены два компонента: следообразующие и следовоспринимающие объекты. Одной из закономерностей отображения следов рук является необходимость контактного взаимодействия следообразующего и следовоспринимающего объектов.

Однако следует заметить, что использование современных методов дактилоскопического исследования в борьбе с преступностью на сегодняшний день ограничено, что обусловлено рядом причин:

- порча и исчезновение дактилоскопической информации, что вызвано несвоевременным осмотром места происшествия;
- отсутствие передачи особенностей обнаружения, фиксации, изъятия и предварительного исследования дактилоскопической информации специалистом, участвующим в осмотре места происшествия, эксперту, которому поручено производство экспертизы по данным материалам;
- повреждение или уничтожение следов рук [1, с. 177];
- недостаточный уровень профессионализма и подготовки сотрудников и отсутствие научно-технических средств и методов в необходимом количестве.

Итак, все эти обстоятельства во многом снижают эффективность и результативность осмотра места происшествия, а также, по мнению Мызрова С.Н., оказывают негативное воздействие на полноту и последовательность дальнейшего использования дактилоскопической информации в раскрытии, расследовании преступления и установлении личности преступника.

Осуществляя поиск следов рук на месте преступления, необходимо учитывать все имеющиеся особенности обстановки, характер и порядок действий преступника, поскольку криминалист при осмотре места происшествия имеет дело с самыми разнообразными объектами, на которых возможно окажутся следы рук. Данные объекты могут быть изготовлены из различных материалов, наделены различными химическими и физическими свойствами, имеют разнообразные поверхности (гладкую, шероховатую, цветную, влажную, сухую и т. д.).

В первую очередь, при осмотре места преступления необходимо выяснить вид преступления, способ и место совершения. Эксперт обязан, если это представляется возможным, выяснить первоначальное расположение предметов, для того, чтобы предварительно определиться с объектами исследования, а также при обработке объектов и, осматривая их, криминалист должен соблюсти некоторые меры предосторожности, определенную хронологию в поисках следов, чтобы не пропустить их, а также не допускать неосторожного нарушения и повреждения следов, их уничтожения или оставления участниками осмотра новых следов. Поэтому целесообразно определить, какой из имеющихся способов обнаружения следов рук будет использован.

На сегодняшний день в следственной и экспертной практике, в зависимости от конкретных условий, для обнаружения и выявления следов рук применяются разнообразные методы, которые, в свою очередь, можно объединить в три группы: визуальные (оптические), физические и химические [3, с. 126]. В то же время, Ятусевич М. М. выделяет и иное основание для классификации данных способов: те, которые могут использоваться как при осмотре места происшествия, так и в лабораторных условиях, и методы, применяемые исключительно в лабораторных условиях. Выбор того или иного метода обнаружения во многом зависит от внешних факторов, профессиональных качеств криминалиста, периода от образования следа до его обнаружения и, конечно же, от характеристик объекта, на котором оставлен след. Надо сказать, что ряд авторов выделяет и четвертую группу методов – физико-химические, к которой следует отнести окуривание парами йода. Однако мы придерживаемся классификации, данной Дуловым А. В., который выделяет следующие методы: оптические (визуальные), физические и химические.

Оптический или визуальный метод используется для выявления объемных, окрашенных или слабовидимых следов. В основу данного метода

положено усиление контраста за счет создания благоприятных условий освещения и наблюдения. Назаренко А. А. к ним относит:

- освещение поверхности под определенным углом или осмотр данной поверхности под различными углами;
- просмотр прозрачных предметов на просвет;
- осмотр поверхности с использованием всякого рода светофильтров, источников ультрафиолетовых и инфракрасных лучей, лазера.

Данный метод должен предшествовать использованию всех других способов выявления следов рук, поскольку он не наносит никакого вреда потожировым следам и не приводит к какому-либо их изменению. Степень эффективности результатов от использования оптического метода обусловлена уровнем освещения, поскольку направленные источники освещения, – это может быть лампа либо окно, через которое проходит солнечный свет – усиливают контраст между следом и поверхностью, на которой он отобразился. Как правило, на практике отыскать объёмный след не представляет большого труда, так как он достаточно хорошо заметен на поверхности. Если же речь идёт о более скрупулёзном, тщательном изучении следа, то имеет смысл использовать направленное освещение, благодаря которому образуется необходимая тень. Работа с объёмными следами рук, обнаруженными на стекле, покрытом льдом, требует соответствующей профессиональной подготовки, поэтому обычно проводится специалистом. Обнаружение слабовидимых следов рук на прозрачных поверхностях результативно при осмотре объекта на просвет.

Что же касается физических приёмов обнаружения следов рук, то, следует указать на то, что они главным образом основаны на адсорбционных и адгезионных свойствах [3, с. 126]. Если обнаружение следа проводится благодаря адсорбционным или поглощающим свойствам следообразующего вещества, то окрашивание следа происходит из-за внедрения частиц красителя в вещество следа. При использовании адгезионных (прилипающих) свойств, окрашивание происходит путём осаждения красящего вещества на следе.

В современных условиях наиболее распространённым физическим способом выявления следов рук в мировой практике является использование дактилоскопических порошков. Это обусловлено тем, что их применение не требует какой-либо специальной аппаратуры или больших затрат времени и денежных средств. К тому же, на сегодняшний день существует огромное многообразие различных порошков. Они применяются для выявления невидимых и слабовидимых следов и, в свою очередь, должны соответствовать определённым требованиям: быть мелкими, сухими и контрастными по цвету с той поверхностью, на которой происходит обнаружение следов [2, с. 112].

Результативное выявление следов рук с помощью дактилоскопических порошков во многом обуславливается характером и состоянием поверхности, на которой находится след, а также временем образования следа.

На сегодняшний день научные исследования в области идентификации, в частности, дактилоскопии, шагнули настолько вперёд, что способы изобличения преступников становятся всё более прогрессивными и эффективными. Одним из таких изобретений, безусловно облегчившим работу криминалистов в области дактилоскопической идентификации, стало применение так называемой «цифровой воды», более известной как «smart water». Использование данной инновации началось не так давно, однако уже привело к весьма положительным результатам. «Цифровая вода» представляет собой совершенно прозрачную жидкость без цвета и запаха, в небольшом количестве которой плавают миллионы невидимых глазу частиц. На каждой нанесена уникальная гравировка, опознавательный номер. Этот номер можно прочесть только с помощью микрофотографии. Он является уникальным для каждого предмета, который владелец намерен защитить.

Данная жидкость распыляется на конкретный предмет и невооружённым глазом не заметить оставленные следы. Микрочастицы настолько малы, что прилипают ко всем поверхностям и забиваются в мельчайшие трещинки и неровности, так что полностью удалить их невозможно. Для того чтобы идентифицировать преступника, необходимо посветить на него ультрафиолетом. В том случае, если он имел дело с вещами, на которые распылили такую жидкость, то кожа и одежда будут флуоресцировать зелёным и жёлтым цветами. С помощью микрофотографии идентифицируется номер «Цифровой воды», так что по базе данных можно будет установить владельца пропавшей вещи, что это за вещь и её характеристики.

Обнаружив следы рук, перед следователем либо специалистом возникает другая задача – закрепление выявленных следов: технические способы сохранения обнаруженных следов, их описание в процессуальных документах, в которых закрепляется факт их обнаружения. Содержанием данного этапа работы со следами является их фиксация, то есть непосредственное их закрепление на объектах физическими или химическими методами, а также покрытие предохранительной пленкой или стеклом.

Следует отметить, что кроме дактилоскопического исследования в ряде случаев используются и другие менее распространённые, но порой более эффективные методы исследования. К таким методам можно отнести пороскопию.

Согласно медицинской энциклопедии пороскопия представляет собой способ идентификации правонарушителей по отверстиям потовых желез пальцев. Отверстия кожных пор папиллярных линий отличаются определенными свойствами, которые не изменяются у одного и того же индивидуума, но не повторяются у разных лиц [6, с. 48].

Первое упоминание о возможности использования пороскопии появилось в России вслед за сообщениями Э. Локара уже в 1913 году в «Журнале Министерства Юстиции» и с тех пор о пороскопии упоминается во многих

учебниках криминалистики. Однако согласно статистическим данным на практике данный метод применяется, увы, не часто. Так, по сообщениям в литературных источниках данный метод использовался всего лишь несколько раз. Первая в СССР пороскопическая экспертиза была проведена в 1942 году в Ташкенте экспертом Назаровым, в ходе которой в следе пальца, изъятом с места происшествия, была обнаружена только одна традиционная деталь следа пальца – «вилка». Как правило, такие следы эксперты признавали непригодными для идентификации, однако в данном случае идентификация преступника была осуществлена по порам.

Уже в 1960 году Г. Л. Грановский заявил о применении пороскопического метода при экспертизе следов рук на флаконе из-под духов по делу о краже промтоваров из торговой палатки в городе Харькове (преступник обливал духами следы ног с целью воспрепятствовать применению служебной собаки). Было установлено совпадение трех деталей узора и 27 пор.

Нужно сказать, что необходимость в исследовании пороскопических признаков папиллярных линий возникает у эксперта в том случае, если комплекс выявленных в следе общих и частных дактилоскопических признаков не образует совокупности, достаточной для идентификации. В свою очередь идентификационная значимость пороскопических признаков весьма велика, поскольку их формирование, обусловленное расположением рядов сосочков дермы, обеспечивает высокую степень индивидуальности этих признаков. Причём главной предпосылкой, позволяющей использовать данные признаки микрорельефа папиллярных линий, является их четкое отображение в следе. Разумеется, что в силу многих причин в следах папиллярных узоров никогда не передадутся все поры, однако значительное их количество отображается в большинстве следов [6, с. 49].

Итак, в дактилоскопических исследованиях успешное использование микропризнаков папиллярных линий возможно лишь при условии предварительной локализации участка папиллярного узора, которым оставлен след по общим и частным дактилоскопическим признакам. В незначительном по размеру следе для этих целей часто приходится проводить детальную разработку с установлением расстояний между папиллярными линиями на различных участках, определением угловых параметров слияний и разветвлений, радиусов закруглений или изогнутостей папиллярных линий, изучением размерных характеристик выявленных в следе частных признаков. Таковую разработку целесообразно проводить на увеличенных в определенном масштабе фотоснимках следа. И только после того, как будет локализован участок папиллярного рисунка, отобразившегося в следе, и установлено его совпадение по разработанным признакам с конкретным участком представленного сравнительного отпечатка, только тогда целесообразно переходить к исследованию имеющихся в следе микропризнаков папиллярных линий.

На первоначальном этапе необходимо выявить наиболее четко отобразившиеся поры, определить их форму и точное местоположение на папиллярной линии. Затем поэтапно, по выбранной экспертом схеме (слева направо, по часовой стрелке), отталкиваясь от исходной поры, выявляют и по тем же параметрам индивидуализируют остальные поры, отобразившиеся в следе. При этом целесообразно проводить схематическую зарисовку выявленных пор на заранее подготовленном рисунке исследуемого папиллярного узора [5, с. 49].

После детального изучения всех отобразившихся в следе пор по таким параметрам как форма, размеры, местоположение на папиллярной линии, степень замкнутости, взаимное расположение, переходят к выявлению и изучению эджеоскопических признаков. Данную группу признаков целесообразно начинать исследовать, отталкиваясь от уже изученных пор. На следующем этапе целесообразно оценить взаиморасположение выявленных в следе отображений пор. Этим завершается индивидуализация отобразившихся в следе двух групп микропризнаков папиллярных линий.

Изучение микропризнаков в локализованном фрагменте папиллярного узора сравнительного отпечатка проводят по аналогичной схеме, в той же последовательности. При этом необходимо иметь в виду следующие обстоятельства:

- механизмы слеодообразования и получения отпечатков могут существенно отличаться, из-за чего отдельные признаки в отпечатке могут не отобразиться;

- в подобной ситуации эксперт должен запросить дополнительные образцы, полученные в условиях, близких к образованию исследуемого следа, и образцы с максимальным отображением микропризнаков исследуемого участка папиллярного узора;

- образцы должны быть представлены в нескольких экземплярах, чтобы убедиться в стабильности отображения микропризнаков и изучить возможные варианты их отображения.

В статье, посвященной пороскопии, Локар говорит, что, наблюдая формы и расположение пор на папиллярных линиях кожи, он нашел варьирующееся до бесконечности различие между ними четырех категорий:

- 1) Формы пор чрезвычайно разнообразны. Чаще они имеют очертания эллипсиса или представляют яйцевидную фигуру, но встречаются также поры круглой и звездообразной формы или похожие на треугольник и иные неправильные геометрические фигуры.

- 2) Размеры пор неодинаковы даже у одного и того же субъекта; у женщин обыкновенно они меньше, чем у мужчин. Диаметр их выражается в тысячных долях миллиметра от 0,080 до 0,250 мм.

- 3) Большое различие представляет расположение пор в пределах папиллярной линии, поскольку у одних лиц расстояние между отдельными порами бывает меньше их диаметра, у других оно превышает последний в 7-8

раз. Иногда поры размещаются ближе к одной стороне папиллярной линии, в других случаях – ближе к другой, в третьих – идут посередине. Случается, что при этом поры соединяются попарно или группируются в виде треугольников и других фигур.

4) Количество пор на отдельных участках кожи одной величины бывает весьма различно. Обыкновенно на протяжении одного квадратного сантиметра наблюдается от 9 до 18 пор.

Вследствие указанных особенностей в форме, размерах, расположении и количестве пор понятно, что они могут служить не менее надежным способом установления личности, чем папиллярные линии, и приобретают особо важное значение там, где дактилоскопическое исследование не может дать положительных результатов. Помимо тех случаев, когда на неполном отпечатке пальца нельзя найти достаточного количества безошибочно доказывающих тождество личности индивидуальных особенностей папиллярных линий, даже и тогда, когда никакое дактилоскопическое исследование невозможно, например, если имеется неясный след пальца, произведенный легким прикосновением, или чрезвычайно малый отпечаток, всего в несколько квадратных миллиметров, пороскопическое исследование может раскрыть сотни таких характерных совпадений, которые устраняют всякое сомнение в тождестве личности.

Следует при этом иметь в виду одну интересную особенность пороскопии, составляющую ее большое преимущество: форма пор на микрофотографическом изображении остается неизменной независимо от способа, которым был воспроизведен их отпечаток. Будем ли мы надавливать палец, сильно прижимая его к предмету, произведем ли «прокатывание» пальца или прикоснемся косым движением его, даже на лету, форма пор во всех случаях останется одинаковой [2, с. 319].

Пороскопическое исследование отпечатков можно производить как с предварительным проявлением их окрашивающими веществами, так и без этого. Локар находит, что лучше всего не прибегать к окрашиванию отпечатков, а просто фотографировать их по способу Стокиса при косом освещении (аппарат Урбана).

Для окрашивания же Локар советует обрабатывать пальцевые отпечатки углекислым или йодистым свинцом, окисью свинца (суриком) или парами йода; лучшим из этих веществ, по его мнению, является сурик, который применяется в виде измельченного порошка (пыли) и притом нагретым, а для детального пороскопического исследования отпечатков пальцев Локар признает необходимым шестнадцатикратное увеличение их фотографическим способом, а для наглядного демонстрирования на суде предлагает увеличивать в 45 раз.

Важность применения пороскопии для идентификации личности преступника Локар иллюстрирует целым рядом весьма любопытных примеров из

своей практики судебного эксперта, когда рядом с несколькими десятками совпадений в деталях узора папиллярных линий исследование пор давало не только несколько сотен, но даже свыше 2000 тождественных особенностей, что, конечно, являлось поразительной по своей доказательности неоспоримой уликой.

Многие исследователи придерживаются той позиции, что применение пороскопии как самостоятельного метода не представляется возможным. Прежде всего, это связано с тем, что если на месте преступления обнаружены отпечатки целых пальцев либо их частей, которых будет достаточно для дактилоскопического сравнения, то использование пороскопического исследования будет нецелесообразно, поскольку пороскопический метод требует достаточно больших фотографических увеличений и применения микроскопа. К тому же пороскопия неудобна для классификации и будет эффективна в тех случаях, когда обнаружены неполные отпечатки, по которым дактилоскопические исследования не могут дать желаемых результатов. В связи с такими недостатками пороскопического метода большинство криминалистов, в частности С. Н. Трегубов, отводят данному способу вспомогательную роль. В своей книге «Основы уголовной техники» учёный Трегубов писал: «Признавая чрезвычайную важность этого нового способа установления личности, мы, вместе с тем, полагаем, что им несколько не умаляется значение дактилоскопического исследования. Скорее, наоборот, последнее в соединении с пороскопией только получает еще большую обоснованность выводов и их наглядную очевидность» [1].

Подобной точки зрения придерживался и А. Люблинский, высказав своё мнение в статье «Пороскопия». По данному вопросу он считал, что пороскопия «новый, дополняющий дактилоскопию, способ установления тождества человеческой личности». Позиции данных авторов и криминалистов в целом на практике подкрепляются тем, что на данный момент проведение пороскопической экспертизы – это единичные случаи, а в некоторых странах данное исследование и вовсе не проводится.

Несмотря на то, что данные точки зрения преобладают, имеет место и другая позиция. Речь идёт о США, где пороскопический метод идентификации получил широкое распространение и продолжает своё развитие. В штате Род-Айленд группа исследователей во главе с профессором Рональдом Уилсоном разработана уникальный алгоритм, по которому специальная система сначала локализирует поры, а затем размещает их на координатной сетке. В случае, если изображение отпечатка деформировано, система устраняет искажения, модифицируя сетку. Благодаря тому, что база хранит не графические данные, а только координаты ключевых точек – пор, система действует очень быстро, что и устраняет недостатки пороскопического исследования. Исходя из вышеизложенного, мы можем констатировать, что пороскопический метод идентификации возможно внедрить в де-

тельность экспертов-криминалистов Республики Беларусь, изучив и переняв успешный опыт зарубежных коллег, и возможно такой способ исследования приведёт к увеличению показателей по раскрываемости преступлений, розыску лиц и уменьшит допущение судебных ошибок.

Пороскопия сама по себе едва ли может претендовать на роль самостоятельного метода исследования, ибо если имеются отпечатки целых пальцев или частей их, достаточных для дактилоскопического сравнения, то, конечно, последнее и будет применяться как не требующее микроскопа и больших увеличений и не менее доказательное при наличии 12 и более совпадений [4, с. 117]. Если же отпечатался незначительный участок пальца, так что дактилоскопических деталей для установления тождества личности недостаточно, то, конечно, в подобных случаях вспомогательная роль порошкопии неоценима. Но весьма сомнительно, чтобы след пальца в несколько квадратных миллиметров мог когда-либо на практике привести к идентификации личности. Ведь для этого пришлось бы прежде всего употребить массу времени на детальное исследование громадного количества участков кожи всех десяти пальцев, и еще больше кропотливого труда потребовало бы сравнение множества участков, сходных, на первый взгляд, с найденным следом; при этом всегда возможна небольшая ошибка – ведь достаточно ничтожной неточности в определении границ сравниваемых отпечатков, чтобы выводы оказались неверными. Необходимы особо исключительные благоприятные условия, чтобы подобное исследование могло дать положительные результаты. Вот почему надо думать, что главное практическое значение порошкопии не в самостоятельном ее применении, а в проверке этим способом дактилоскопического исследования и в дополнении такового, если его данные недостаточны или сомнительны.

Таким образом, пороскопия является способом идентификации правонарушителей по отверстиям потовых желез пальцев, которые отличаются определенными свойствами, не изменяются у одного и того же индивидуума, но не повторяются у разных лиц. Многие исследователи не видят возможности применения порошкопии как самостоятельного метода, однако в определённых случаях его применение результативнее и целесообразнее дактилоскопической экспертизы. Именно поэтому порошкопический метод идентификации возможно внедрить в деятельность экспертов-криминалистов Республики Беларусь, изучив и переняв успешный опыт зарубежных коллег, и возможно такой способ исследования приведёт к увеличению показателей по раскрываемости преступлений, розыску лиц и уменьшит допущение судебных ошибок.

Список использованных источников

1. Ефременко, Н. В. Установления факта фальсификации следов пальцев рук / Н. В. Ефременко, А. С. Башилова // Вестник Полоцкого государственного университета. Серия D, Экономические и юридические науки. – 2014. – № 13. – С. 175 – 182.

2. Ищенко, Е. П. Криминалистика: Учебное пособие. Стандарт третьего поколения / Е. П. Ищенко. – СПб.: Питер, 2013. – 448 с.

3. Криминалистика: Учеб. для вузов / И. Ф. Герасимов, Л. Я. Драпкин, Е. П. Ищенко и др.; Под ред. И. Ф. Герасимова, Л. Я. Драпкина – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Высш. шк., 2000. – 672 с.

4. Кудинова, Н. С. Возможности и проблемы комплексного исследования потожировых следов рук / Н. С. Кудинова, О.В. Пимахин // Вестник криминалистики. – 2009. – № 1. – С. 115 – 119.

5. Мухин, Г. Н. Криминалистика: учеб. пособие для студентов учреждений высш. образования по юрид. спец. / Г. Н. Мухин, Д. В. Исютин-Федотков. – Минск: ТетраСистемс, 2012. – 240 с.

6. Мухин, Г. Н. Криминалистика: учеб. пособие / Г. Н. Мухин, Д. В. Исютин-Федотков. – Минск: ТетраСистемс, 2012. – 240 с.

УДК 343.9 : 519.683

К ВОПРОСУ О РАЗРАБОТКЕ СПЕЦИАЛИЗИРОВАННОГО ИНФОРМАЦИОННОГО РЕСУРСА «СЛЕДСТВЕННАЯ ПРОФИЛАКТИКА»: ПРИКЛАДНОЙ АСПЕКТ

А. Э. Набатова,

доцент кафедры теории и истории государства и права, УО «Гомельский государственный университет имени Франциска Скорины», кандидат юридических наук, доцент (Гомель, Республика Беларусь)

С. А. Кузьмичёв,

заместитель начальника отдела анализа практики и методического обеспечения предварительного расследования управления Следственного комитета Республики Беларусь по Гомельской области, подполковник юстиции (Гомель, Республика Беларусь)

Статья посвящена разработке специализированного информационного ресурса «Следственная профилактика». Проведен анализ современных информационных технологий в области раскрытия и расследования преступлений. Ввиду недостаточного количества специализированных программных продуктов в следственной деятельности авторами предлагается подход, основанный на интеграции криминалистики и информационных технологий в решении задач следственной профилактики, который применен для разработки специализированного информационного ресурса.

Ключевые слова: информационные технологии, криминалистика, криминалистическая тактика, криминалистическая методика, следственная профилактика, специализированный информационный ресурс.

The article is concerned with the development of a specialized information resource «Investigation Prevention». The analysis of present-day information technologies in the field of crime solving and investigation has been carried out. Due to the fact that the number of specialized software products in terms of investigative activities is insufficient, the authors put forward the

approach which is based on forensic science and information technologies integration in order to meet the investigation prevention challenges. This approach is used to develop a specialized information resource.

Keywords: *information technology, criminalistics, forensic tactics, forensic technique, investigative prevention, specialized information resource.*

Введение. Одним из приоритетных направлений Следственного комитета Республики Беларусь (далее – СК) является предупреждение преступлений. В соответствии со ст. 90 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – УПК) при производстве по материалам проверки и уголовному делу органы уголовного преследования обязаны выявлять причины и условия, способствовавшие совершению преступления.

Отдельные вопросы профилактической деятельности следователей также урегулированы приказом Председателя СК «О некоторых мерах по выявлению и устранению причин и условий, способствовавших совершению преступлений и правонарушений» от 24 февраля 2015 г. № 33.

В рамках выполнения возложенных обязанностей следователи вносят в соответствующие организации или должностному лицу представления о принятии мер по устранению нарушений закона, причин и условий, способствовавших совершению преступления (далее – представления), подлежащие рассмотрению с обязательным уведомлением о принятых мерах в месячный срок со дня получения представлений (ст. 199 УПК). Так, в 2018 г. следователями СК внесено 52 806 представлений. Из них: в органы внутренних дел – 28 080, в местные исполнительные и распорядительные органы – 5 808, в органы управления образованием и учреждения образования – 2 449, в организации, осуществляющие эксплуатацию жилого фонда и (или) предоставляющие жилищно-коммунальные услуги, – 1 977 и т. д.

Наряду с нормативным регулированием профилактической деятельности заслуживают внимания возможности криминалистики. В ее содержании разработано научное направление – криминалистическая профилактика, обсуждается вопрос о создании теории следственной профилактики [1, с. 35-43]. На основе имеющихся научных достижений серьезными предупредительными возможностями обладает криминалистическая тактика и методика. Практическим работникам предлагаются научные исследования, учебная литература, а также методические рекомендации, разрабатываемые центральным аппаратом СК, управлениями СК по областям и г. Минску.

Современная модель следственной деятельности требует высокого качества следственной профилактики и оперативности выполнения задач, в то время как рекомендации, необходимые следователям для работы, излишне описательны и представлены в традиционном виде.

Следователи ежедневно используют в своей деятельности операционные системы, их программные модули, большинство из которых включено

в графические оболочки Windows. Однако программных продуктов, позволяющих решать специализированные задачи, возникающие в ходе расследования, пока недостаточно. В этой связи одной из актуальных задач для науки и практики является формализация и визуализация нормативной, научной и методической информации с применением информационных технологий.

Основная часть. Оценивая тактические приемы, рекомендации, методы, предлагаемые в литературе и используемые на практике, можно констатировать, что сформирован унифицированный подход, используемый в следственной профилактике, как правило, включающий следственные действия и иные организационные мероприятия. Таким образом, профилактическая деятельность следователя образует самостоятельный сегмент расследования и призвана решать задачи по выявлению причин и условий, способствовавших совершению преступления.

Следователю в рамках выполнения требований статьи 90 УПК предписано: указывать конкретные следственные действия в плане расследования по уголовному делу; устанавливать причины и условия совершения преступлений при проведении осмотров, обысков, допросов, назначении и производстве экспертиз, а также иных процессуальных действий; осуществлять оценку деятельности субъектов профилактики и принимать меры по устранению выявленных нарушений.

Следственная профилактика постоянно привлекает внимание ученых и практиков. Ценность имеющихся публикаций, методических разработок для практической деятельности несомненна, но все они представлены в традиционном для криминалистики виде, структурированы стандартно, их содержание примерно одинаково, за исключением отдельных положений.

Трудности в их использовании во многом обусловлены формой, в которую они облечены. Некоторые из них «...излишне описательны, насыщены полемикой с другими авторами, имеют многочисленные отклонения от основной темы» [2, с. 117-121]. В таких условиях особую актуальность приобретает «информационный сервис» [3, с. 50], задачей которого является предоставление следователю достоверной методической информации конкретной целевой направленности. В данном направлении предприняты определенные шаги со стороны практических работников. В центральном аппарате СК постоянно ведется работа по методическому обеспечению следственной деятельности и можно говорить о том, что в некоторых случаях практика опережает научные разработки. Заслуживает внимания избранный управлением Следственного комитета Республики Беларусь по Гомельской области (далее – УСК по Гомельской области) подход к формированию кратких методических алгоритмов по профилактике.

Тем не менее, несмотря на положительные тенденции по данному направлению деятельности следователи недостаточно эффективно используют возможности информационных технологий. По нашему мнению,

именно они способны повысить эффективность расследования в целом, придать научным и методическим рекомендациям удобную для практических работников форму путем создания специальных программных продуктов, специализированных информационных ресурсов, аппаратно-программных комплексов.

Нельзя отрицать тот факт, что сегодня сотрудники следственных подразделений успешно используют в своей деятельности операционные системы, их программные модули. Однако программных продуктов, позволяющих решать конкретные задачи, возникающие в ходе расследования, пока недостаточно.

В целях оптимизации деятельности по профилактике правонарушений объединены усилия практиков из УСК по Гомельской области, научных работников, студентов учреждения образования «Гомельский государственный университет имени Франциска Скорины». Проведен анализ правоприменительной деятельности, учебной, методической, научной литературы. По результатам проведенной работы авторским коллективом определена и реализована научно-прикладная задача по разработке специализированного информационного ресурса «Следственная профилактика».

В процессе работы над проектом изучены возможности современных информационных технологий. Исследованы разработки в IT-сфере, специальные программные продукты, созданные для целей расследования преступлений. Обзор последних достижений показал следующее.

I. В научной литературе ведется дискуссия о внедрении в следственную практику искусственных нейронных сетей и разработке на их основе аппаратно-программных комплексов (далее – АПК) для решения разных классов задач (Д. В. Бахтеев, Д. А. Никонец, С. Д. Кулик, П. Р. Храмулин).

Искусственная нейронная сеть (далее – ИНС) – распределенный параллельный процессор, состоящий из элементарных единиц обработки информации, накапливающих экспериментальные знания и предоставляющих их для последующей обработки. В основу создания ИНС положена действующая модель нервной системы и составляющие ее биологические нейроны. Система сходна с мозгом, так как знания в нее поступают из окружающей среды и используются в процессе обучения и запоминания.

Единицей, хранящей информацию в ИНС, выступают искусственные нейроны. Они обладают свойствами, позволяющими выделять их в системе иных программных алгоритмов. Среди них: нелинейность, адаптивность, контекстность информации, отказоустойчивость, классификация образов, кластеризация / категоризация, аппроксимация функций, предсказание / прогноз, оптимизация, ассоциативная память. Можно с уверенностью утверждать, что в настоящее время IT-технологии перешли на высокоинтеллектуальные программы, способные обучаться, прогнозировать, обладающие при этом памятью. По архитектуре выделяют: нейронные сети свертки (используются для идентификации объектов, распознавания лиц и частей

тела человека, выделения объектов внимания и т.д.); рекуррентные нейронные сети (применяются для распознавания естественного языка, обработки видео, распознавания изображений, эмоций); обучение с подкреплением (применяется в робототехнике).

Уже сегодня различные государства проводят активную работу по внедрению ИНС в борьбу с преступностью.

Так, исследователи из Индии и Великобритании представили алгоритм распознавания лиц, способный идентифицировать частично закрытое лицо человека (точность 78,4 %). Инженеры из Корейского института передовых технологий (KAIST) разработали компактное устройство для установления лиц с точностью до 97 %. Российской компанией NtechLab создан эффективный алгоритм идентификации лиц, способный найти человека среди 1 миллиарда за полсекунды, обладая при этом возможностью находить профили людей в социальной сети «ВКонтакте» по их фотографиям.

В Китае внедряют видеосистему распознавания людей по походке, разработанную компанией Watrix. Китайские полицейские для выявления правонарушителей в общественных местах используют «умные очки», подключенные к работающему на Android устройству, которые сверяют с базой правонарушений попавших в поле зрения камеры очков лиц.

На основе ИНС разработаны алгоритмы по распознаванию отретушированных фотоснимков, выявлению экстремистов в социальных сетях до публикации ими постов. Ученые из Массачусетского университета создали ИНС по распознаванию людей за стеной, преградой. Разработка имеет определенные перспективы в области выявления, раскрытия и предупреждения преступлений.

Примерами интеграции различных информационных технологий и научно-технических средств в АПК для обеспечения общественного порядка и безопасности являются следующие разработки.

В Сингапуре Otsaw Digital представил автономного робота, предназначенного для патрулирования территории и оснащенного беспилотным летательным аппаратом. Он способен распознавать людей, различные объекты, препятствия, поднять тревогу в случае обнаружения сумки, остающейся безхозной в течение пяти минут.

В Дубае функционирует автоматизированный «умный» полицейский участок. Его посетители могут воспользоваться 60 видами операций круглосуточно, включая подачу заявления о правонарушении или дорожно-транспортном происшествии, оплату штрафов. Общение с полицейскими происходит посредством видеосвязи. На улицах города также можно встретить робота-полицейского. Он общается на шести языках, распознает жесты и взмахи рук, а также подозреваемых по признакам внешности.

В Китае полицейские автомобили оснащены АПК, а также камерой с обзором на 360°. Она снабжена программным обеспечением по распознаванию лиц в радиусе 60 метров при скорости автомобиля до 120 км/ч. АПК

способен определять пол, возраст, расовую принадлежность людей, сопоставлять данные с базой правонарушений [4].

Государственным пограничным комитетом Республики Беларусь на пограничной заставе «Брест» реализован совместный проект с «Бел Хуавэй Технолоджис» по созданию и тестированию интеллектуальной системы видеонаблюдения на участке границы. Она позволяет фиксировать факт, место и время нарушений границы, а также автоматически передавать информацию для оперативного реагирования [5].

II. Заслуживают внимания прикладные программы специального назначения, созданные для целей расследования преступлений. Серьезный интерес вызывает опыт внедрения информационных технологий в расследование преступлений наших ближайших соседей: Российской Федерации, Грузии, Казахстана, Эстонии.

В России разработаны отдельные компьютерные программы, предназначенные для следователей. С помощью специального инструментального средства FLINT созданы автоматизированное рабочее место руководителя и работников предварительного расследования под названием «Арсенал», информационная система «Ракурс» (расследование, анализ, контроль, учет работы, статистика). Следователями активно используются автоматизированные информационно-поисковые системы («Блок», «Маньяк», «Спрут», «Сейф», «Зеркало») и др. [6, с. 44]. Следственным комитетом Российской Федерации внедрена специализированная программа «Конструктор места происшествия». Она размещается на планшетном компьютере и используется при осмотрах мест происшествий по резонансным сложным уголовным делам [7, с. 36-37].

В Грузии функционирует локальная сеть «Электронное уголовное дело», которая позволила перевести в электронную форму расследование уголовных дел [8, с. 67-73]. С 2017 г. Казахстан перешел на электронное уголовное дело. Эстония осуществляет уголовное судопроизводство в цифровом формате.

В Республике Беларусь в рамках диссертаций разработаны специализированные компьютерные программы по оптимизации: расследования преступлений отдельных видов [9]; изготовления фототаблиц при проведении следственных действий [10]. В Университете гражданской защиты МЧС Республики используется обучающий комплекс по осмотру места пожара «FireQuestRassledovania» [11].

СК сформировано техническое задание на разработку единой автоматизированной информационной системы, которая позволит в ближайшей перспективе перейти на электронный формат расследования уголовных дел [12]. Определенный интерес представляют перспективы обеспечения национальной безопасности с помощью IT-инструментария, а также созданная Министерством обороны Республики Беларусь IT-рота [13].

Переходя вплотную к вопросам разработки специализированного информационного ресурса «Следственная профилактика» отметим следующее.

Обзор прикладных разработок свидетельствует о наличии необходимого инструментария и научных достижений, которые могут быть интегрированы в следственную практику путем проведения научных исследований и опытно-конструкторских работ.

Наряду с имеющимися разработками по автоматизации рабочего места следователя, расследования отдельных видов преступлений и групп, осмотра места происшествия есть все необходимые предпосылки для расширения спектра использования информационных технологий в следственной практике. Создание специализированных информационных ресурсов с целью формализации и визуализации нормативной, научной и методической информации не является исключением.

Информационный ресурс – это данные в любом виде, которые можно многократно использовать для решения проблем пользователей. Используя имеющиеся возможности, авторами разработан специализированный информационный ресурс «Следственная профилактика». В основу разработки положен алгоритм действий следователя по выполнению требований ст. 90 УПК, подготовленный отделом анализа практики и методического обеспечения предварительного расследования УСК по Гомельской области.

Его создание осуществлялось поэтапно с привлечением будущего специалиста в области информационных технологий. Ресурс разработан по современным стандартам веб-производства. В инструментарий входит достаточный и единственный комплекс веб-технологий, который является неотъемлемой частью любого веб-сайта HTML, CSS. HTML (язык гипертекстовой разведки) – технология, которая предназначена для структурирования контента представленного на сайте. При создании использовались основные семантические теги пятой версии HTML.

CSS (каскадные таблицы стилей) – технология, благодаря которой можно стилизовать контент, написанный на языке HTML. Для удобного форматирования стилей принято решение об использовании компонента Reset. Он позволил добиться максимальной схожести оформления веб-ресурса во всех браузерах и операционных системах.

Достоинством ресурса является удобное оформление. Дизайн разработан по современным правилам моделирования пользовательских интерфейсов (User Interfaces, UI), а также пользовательского опыта (User Experience, UX). Контрастное выделение интерактивных управляющих элементов в совокупности с интуитивно понятным расположением разделов позволяет быстро перемещаться по ресурсу в поиске нужной информации. Большинство графических элементов воссозданы при помощи иконочного шрифта Font Awesome или их SVG-аналогов. Для удобного восприятия информации текст оформлен по всем правилам типографии. Специализированный информационный ресурс «Следственная профилактика» расположен на площадке для тестирования статических веб-страниц GitHub Pages [14].

Одним из существенных преимуществ ресурса является его целевой характер. В содержание включена специальная информация, что позволяет следователю сосредоточиться на конкретном виде деятельности, не отвлекаясь на изучение и использование второстепенной информации в рамках следственной профилактики. Для использования ресурса специальная подготовка следователей не требуется. Его интерфейс интуитивно понятен для пользователя. Достаточно стандартных навыков по запуску программ, установленных традиционно на каждом компьютере; изменению состояния окон с помощью кнопок управления; упорядочиванию окон открытых программ на рабочем столе; использованию буфера обмена при копировании или переносе информации.

При переходе в систему отображается главное окно «Следственная профилактика», где содержится информация о целевом назначении продукта, авторская информация о разработчиках. Архитектура представлена двумя разделами: «Информационно-справочные материалы» и «Алгоритм действий следователя по выполнению требований ст. 90 УПК по установлению нарушений закона, причин и условий, способствовавших совершению преступления» с интерактивными кнопками. Переход в соответствующий раздел осуществляется с помощью мыши (См. рисунок 1).



Рисунок 1. – Главное окно – «Следственная профилактика»

В следующем окне находятся: верхний колонтитул с названием раздела и интерактивной кнопкой для возврата на начальную страницу; интерактивный раздел, состоящий из четырех следственных ситуаций. При выборе одной из них осуществляется переход к следующему шагу алгоритма действий следователя по выполнению требований ст. 90 УПК Республики Беларусь (см. рисунок 2).



Рисунок 2. – Окно «Алгоритм действий следователя по выполнению требований ст. 90 УПК, установлению нарушений закона, причин и условий, способствовавших совершению преступления»

Далее, предлагается навигация по алгоритму – «Субъекты профилактики», «Типовые вопросы к субъектам профилактики». Оканчивается выполнение алгоритма представлением об устранении нарушений закона, причин и условий, способствовавших совершению преступления. В модуле реализована возможность преобразования текстовой информации в Word-документ.

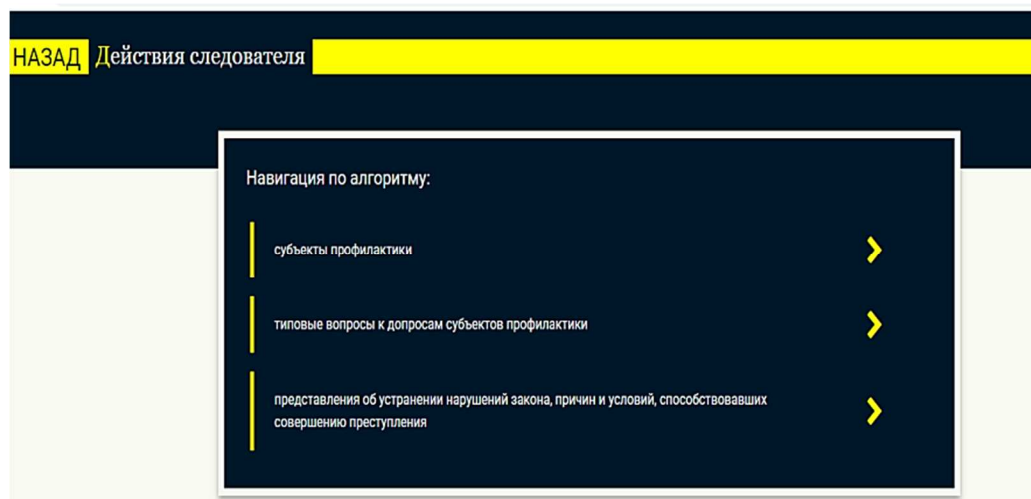


Рисунок 3. – Окно «Действия следователя»

В настоящее время специализированный информационный ресурс «Следственная профилактика» представляет собой прототип, демонстрирующий возможности формализации и визуализации нормативной, научной и методической информации в целях оптимизации следственной профилактики. Он не претендует на исключительность, требует серьезной апробации, направ-

лен на перспективу и имеет прогностический характер. Однако главное заключается в том, что разработка призвана облегчить труд следователей и демонстрирует возможность внедрения в правоприменительную практику информационных технологий, содержащих специализированный контент.

Заключение. Несмотря на то, что информационный ресурс является прототипом с коллекцией статических страниц, в дальнейшем, благодаря продуманной архитектуре, он может быть преобразован в динамичный ресурс с большим функционалом. Это позволит расширить его возможности по добавлению новых алгоритмов и информации, необходимой следователям в рамках следственной профилактики.

Есть все основания для организации опытной эксплуатации ресурса следователями конкретного следственного подразделения (на базе не менее двух отделов) с последующим опросом пользователей по определению положительных свойств разработки и недостатков, требующих совершенствования.

Для удобного доступа вариантом размещения ресурса может стать официальный сайт СК с установлением безопасного входа в целях исключения несанкционированного доступа (например, использовать систему логин/пароль).

В случае доработки ресурса возможно создать систему управления контентом, которая позволит осуществлять его дальнейшее наполнение без привлечения специалистов в области информационных технологий. В перспективе имеются возможности адаптации ресурса под мобильные устройства.

Список использованных источников

1. Каменецкий, Ю. Ф. О необходимости разработки теории следственной профилактики как самостоятельного направления криминалистики / Ю. Ф. Каменецкий, В. П. Шиенок // Предварительное расследование. – 2018. – № 1 (3). – С. 35 – 43.
2. Кузьмин, С. В. Программно-целевой метод планирования расследования преступлений: объективная необходимость развития / С. В. Кузьмин // Правоведение. – 1998. – № 3. – С. 117 – 121.
3. Соя-Серко, Л. Программирование расследования / Л. Соя-Серко // Социалистическая законность. – 1980. – № 1. – С. 50 – 51.
4. Наука. Роботы // Новости высоких технологий [Электронный ресурс]. – 2019. – Режим доступа : <https://hitech.newsru.com/>. – Дата доступа : 18.04.2019.
5. Новости // Государственный пограничный комитет Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – 2019. – Режим доступа : <https://www.gpk.gov.by/news/gpk/43800/>. – Дата доступа : 18.04.2019.
6. Бахтеев, Д. В. Искусственный интеллект в криминалистике : состояние и перспективы использования / Д. В. Бахтеев // Российское право. – 2018. – № 2. – С. 43-47.
7. Скобелин, С. Ю. Инновационные способы фиксации осмотра места происшествия с использованием высоких технологий / С. Ю. Скобелин, В. В. Кузнецов // Российский следователь – 2018. – № 1. – С. 35-38.
8. Гридюшко, П. В. Об электронной форме ведения уголовного процесса / П. В. Гридюшко, Н. С. Бушкевич // Вестник Академии МВД. – 2017. – № 2. – С. 67-73.

9. Набатова, А. Э. Криминалистическая алгоритмизация и программирование: понятие, значение, использование (на примере расследования разбоев) : дис. ...канд.юрид.наук : 12.00.09 / А. Э. Набатова ;Акад. МВД Респ. Беларусь. – Минск, 2010. – 260 с.

10. Павловец, Г. А. Фиксация доказательственной информации с помощью цифровых средств: автореф. дис. ... канд. юрид. Наук : 12.00.09 / Г. А. Павловец; Акад. МВД Респ. Беларусь. – Минск, 2012. – 24 с.

11. Набатова, А. Э. К вопросу о программных и научно-технических средствах реагирования на преступления: инновационные подходы и разработки / А. Э. Набатова, Е. Ю. Пасовец // Устойчивость и прогрессивное развитие правовых систем в контексте интеграционных процессов: сб. науч. Статей в 2 ч.: Ч. 2, (Гродно, 28 февраля 2017 г.) / ГрГУ им. Я. Купалы – Гродно: ГрГУ, 2017. – С. 95–99.

12. Дело принимает электронный оборот / Советская Беларусь [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа : <https://www.sb.by/articles/delo-prinimaet-elektronnyu-oborot.html> – Дата доступа : 21.05.2018.

13. Новости // Министерство обороны Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – 2019. – Режим доступа : <https://www.mil.by/ru/news/81680/> – Дата доступа : 18.04.2019.

14. Следственная профилактика // Специализированный информационный ресурс [Электронный ресурс]. – 2019. – Режим доступа : <https://prophylactica.github.io/>. – Дата доступа : 18.04.2019.

УДК 341.47

О НЕКОТОРЫХ ОСОБЕННОСТЯХ РАССЛЕДОВАНИЯ ПОДЖОГОВ

Е. Ю. Пасовец,

доцент кафедры организации службы, надзора и правового обеспечения ГУО «Университет гражданской защиты Министерства по чрезвычайным ситуациям Республики Беларусь», кандидат юридических наук, доцент (Минск, Республика Беларусь)

На основе анализа материалов проведения проверок по делам о пожарах, на основании которых впоследствии приняты решения о возбуждении уголовных дел, систематизированы признаки, объективно указывающие на возможность совершения преступления общеопасным способом, таким как поджог; проведен анализ методов совершения поджогов с указанием возможных признаков его обнаружения при осмотре места происшествия с учетом ликвидации пожара. Дана характеристика личности преступника с учетом различных мотивов совершения преступлений.

Ключевые слова: поджог, осмотр места пожара, расследование поджога, методы совершения поджога, характеристика поджигателя, признаки поджога.

The signs are systematized, which indicate the possibility of committing a crime in a generally dangerous way, such as arson. This is done on the basis of the analysis of the materials of inspections in cases of fires, on the basis of which decisions were subsequently made to initiate

criminal cases; the analysis of methods of arson with indication of possible signs of its detection at inspection of a scene taking into account fire elimination is carried out. There is characteristic of the individual offender, taking into account different motives of the crimes.

Keywords: *arson, survey of the place of the fire, investigation of an arson, methods of commission of an arson, characteristic of the instigator, signs of an arson.*

Введение. Пожары – чрезвычайные ситуации, возникающие почти ежедневно. Они негативно влияют на демографическую, социальную, экономическую ситуацию страны, влекут привлечение значительных сил и средств со стороны государства для ликвидации последствий пожаров и предупреждения их возникновения.

Среди пожаров на долю поджогов приходится примерно 8 %. Что касается преступлений, то поджоги в общем числе зарегистрированных в Беларуси преступных деяний составляют около 0,65 %. Сегодня сокрытие тяжких и особо тяжких преступлений путем поджога является прогрессирующей тенденцией в преступном мире. Расследование данных преступлений характеризуется повышенной сложностью и трудоемкостью.

Основная часть. В процессе проведения проверки по делам о пожарах затруднительно установить сам факт поджога. В процессе горения различных конструкций и материалов в результате высокой температуры уничтожаются следы подготовки и совершения преступления. Кроме того, в результате ликвидации возгорания и спасения жизней в обстановку места происшествия вносится дополнительная следовая информация, что может обусловить ложные версии произошедшего события и др.

В целях установления истины и выдвижения рабочих версий расследования по делам о поджогах первоначально целесообразно обращать внимание на следующие обстоятельства. Первое, наличие различного рода препятствий при подъезде к месту пожара (в виде сваленных деревьев на проезжей части, строительных блоков и конструкций и др.), что осложнит проход пожарной техники, и, как следствие, увеличит время прибытия спасателей к месту пожара, его тушение и ликвидацию. Второе, вывод из строя источников наружного водоснабжения (пожарных гидрантов и др.), что послужит причиной неэффективности пожарной техники ввиду ограниченности огнетушащих веществ. Третье, неисправность пожарной сигнализации, а также средств связи, что в значительной мере увеличит время обнаружения пожара. Как следствие, несвоевременное прибытие пожарного расчета в значительной степени увеличивает возможность окончания преступления. Отмечу, что важно обращать внимание на очевидцев пожара, в частности, предпринимаются ли последними действия по тушению пожара, оказанию помощи спасателям, в процессе работы следственно-оперативной группы либо они бездействуют.

Следует иметь в виду, что для поджога не характерно совершение преступления группой лиц. Анализ материалов проверок по делам о пожарах, по кото-

рым впоследствии были возбуждены уголовные дела по поджогам, свидетельствует, что поджигатель в 83 % случаев действовал в одиночку. Поджог группой лиц чаще происходит в ситуациях, когда после совершения хищений с целью сокрытия преступления поджигается жилище. Кроме того, исследования показали, что 68 % поджогов связаны с совершением других (корыстных либо насильственных) преступлений, являясь эпизодом в цепи преступных действий.

Наиболее информативным следственным действием при расследовании поджогов, безусловно, выступает осмотр места пожара. Тактика осмотра места пожара, который возник в результате поджога, имеет особенности. Необходимо обращать внимание на признаки, которые определяют поджог, в том числе и на этапе его подготовки.

Подготовка к поджогу может включать действия по созданию условий, способствующих возникновению и развитию горения: прикрытие штор на окнах; открывание дверей и окон для улучшения воздухообмена; выдвижение ящиков столов и шкафов; раскладывание и разбрасывание документации, бумаги, других предметов; порча или припрятывание пожарного инвентаря; выведение из строя установки пожарной сигнализации и автоматического пожаротушения (отключение электропитания, перекрывание задвижек на трубопроводах пожарного водоснабжения и т. п.).

По методам совершения поджоги подразделяются на четыре основные группы. Поэтому при осмотре места пожара на предмет установления поджога целесообразно учитывать отдельные особенности каждой группы.

К *поджогам первой группы* относятся случаи, осуществляемые при обычном для данных условий пожароопасном сосредоточении легкогорючих материалов, не требующем особой подготовки и значительного огневого импульса для их воспламенения. При таких поджогах: время между поджогом и обнаружением пожара может быть минимальным за счет активного горения легкогорючей среды; признаки очага (или очагов) при легкогорючих материалах могут не сохраниться; особое значение приобретает тщательное исследование и обоснованное исключение версий о неосторожном обращении с огнем и залете искр извне.

Поджоги второй группы характеризуются применением вспомогательных горючих материалов или веществ, собранных на месте поджога или внесенных извне для гарантии воспламенения объекта поджога. Особенности этой группы поджогов и их исследования следующие: при использовании легковоспламеняющихся веществ горение на первой его стадии может сопровождаться признаками, специфическими для данного вещества (характер дыма, пламени и т. п.); время между возникновением и обнаружением пожара также может быть минимальным за счет создания условий, гарантирующих интенсивное развитие пожара; на месте преступления, одежде и руках преступника могут сохраниться доказательства его действий. В данном случае при осмотре места пожара целесообразно обращать

внимание на: количество очагов (развившихся и неразвившихся); местоположение очагов (которые могут располагаться в наиболее доступном и безопасном месте для поджигателя); наличие вещественных доказательств, свидетельствующих о поджоге и методе его осуществления (сосуды из-под горючих жидкостей, их остатки, признаки вещества, использованного для поджога и т. п.); следы поджигателя; признаки других преступлений.

Поджоги третьей группы характеризуются использованием заранее приготовленных зажигательных приспособлений, рассчитанных на большую надежность и конспирацию при осуществлении преступных действий, а также на заданное время воспламенения. При таких поджогах: необходимо проанализировать обстановку, предшествовавшую пожару с тем, чтобы установить время и обстоятельства внесения средств поджога; пожар может возникнуть через весьма значительное время после установки принадлежностей для поджога; могут иметь место признаки поджигающего вещества (специфический запах горения определенных веществ и материалов и т. п.); в очаге (очагах) пожара могут остаться остатки устройств, вызвавших загорание, признаки веществ, использованных при этом.

Поджоги четвертой группы совершаются путем специального создания условий для возникновения пожара от причин, имитирующих неумышленное нарушение мер пожарной безопасности или неосторожность, так называемые инсценированные поджоги. Инсценировка может быть следующая: возгорание по техническим причинам; самовозгорание и иные причины. При осмотре места пожара важно учитывать: особенности местной обстановки; в какой мере этим особенностям соответствует вероятность происшедшего пожара от умышленных действий; положение предмета, прибора, использованного для поджога в очаге пожара, его состояние, данные о месте и положении его до пожара; в какой мере время возникновения пожара отвечает версии о неосторожном обращении с огнем или об оставленном под напряжением электроприборе; возможность возникновения пожара от оставленного действующего прибора в обычных для его эксплуатации условиях.

В настоящее время при инсценировке поджога преступники предпринимают следующие действия: подготавливают искусственное короткое замыкание путем нарушения изоляции проводов; деформируют электропатроны (при включенном участке сети выкручивают лампочку и замыкают центральный контакт патрона на металлический корпус, в момент включения происходит короткое замыкание и масса металлических раскаленных частиц разлетается в радиусе метра и попадает на легковоспламеняющиеся предметы); создаются условия для самовозгорания склонных к этому веществ и материалов; устраивают искусственное короткое замыкание в электроцепи при помощи часового механизма.

Немаловажную роль в расследовании поджогов играет личность преступника. Исходя из анализа материалов проверок по делам о пожарах можно выделить две группы лиц, совершающих их: случайные лица и профессионалы. Нередко для последних преступное деяние является способом заработка посредством совершения корыстных преступлений (мошенничества, хищения и др.). Примерная характеристика личности, совершающей поджог, следующая. Возраст: от 20 до 60 лет. Пол: мужской. Интеллект: выше среднего. Преступники часто хитры и изобретательны. Стиль личности: психопатическая, антисоциальная личность. Отличительные особенности: эгоцентризм, манипулирование людьми и использование их в собственных целях, лживость, предательство, патологическая самоуверенность, импульсивность, отсутствие тревожности, чувства вины и угрызений совести. Семейное положение: нередко одинок, неженат либо женат, но живет отдельно, разведен. Стабильность семейной жизни: семейная жизнь нестабильная, что объясняется особенностями характера и стиля жизни преступника. Социально-экономический уровень: часто принадлежит к среднему классу. Употребление алкоголя: пьет, иногда очень много. В случае, если речь идет о профессионале – в большинстве случаев преступление совершает в трезвом состоянии. По профессии преступники чаще неквалифицированные работники, имеющие нерегулярный заработок. Распространён среди преступников, совершающих деяние способом поджога, и рецидив. Необходимо отметить, что достаточно часто поджогу предшествует какая-либо конфликтная ситуация с окружающими.

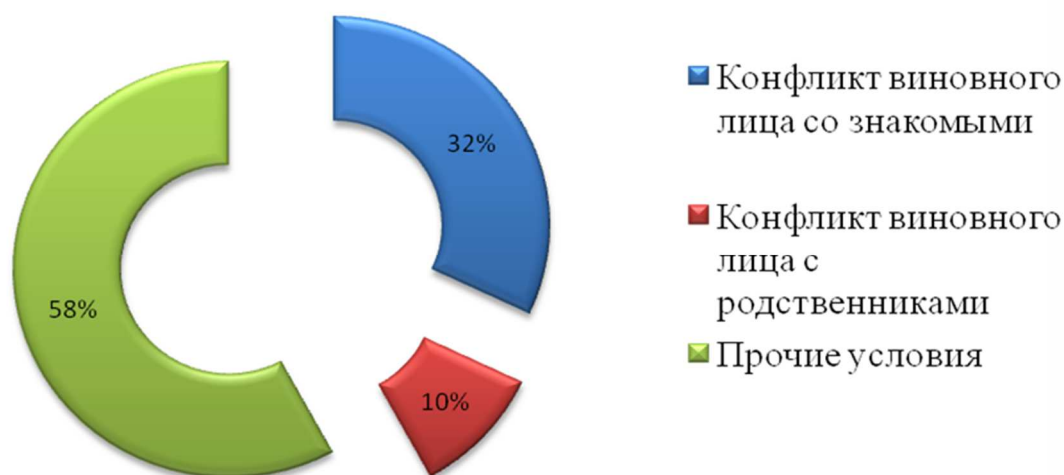


Рисунок 1. – Конфликты, предшествующие совершению поджога

Количество исполнителей преступления зависит от принадлежности преступника к организованной преступности: если поджигатель принадлежит к преступной группе или действует как исполнитель преступного мероприятия, он может работать с одним или несколькими помощниками. Если действует независимо, то, как правило, осуществляет поджог в одиночку. Преступление стремится осуществить как можно быстрее. Примечательно, что при поджоге преступник оставляет место преступления перед приездом пожарных либо, что нередко, оказывает последним помощь в ликвидации пожара.

Мотивов для совершения поджогов очень много. В каждом отдельном случае мотивы такого преступления вытекают из конкретной обстановки и обстоятельств, благоприятствующих его осуществлению. В структуре мотивов совершения поджогов доминирует стремление виновного скрыть другое преступление. Чаще всего поджигатель желает скрыть хищение, убийство, угон автотранспорта. Имея намерение избежать ответственности за, подчас, более тяжкое деяние, виновный прибегает к силе огня как к средству, способному наиболее полно и тщательно уничтожить оставленные следы.

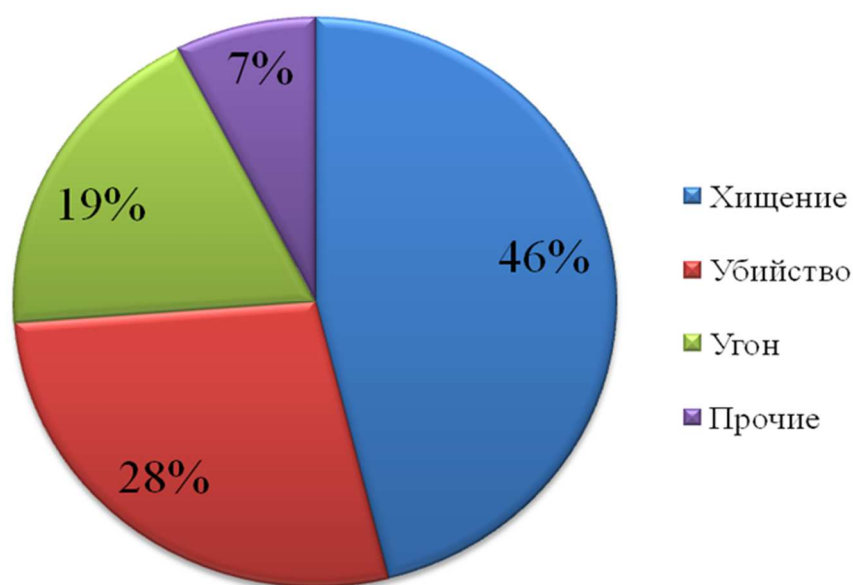


Рисунок 2. – Процентное соотношение сокрытия преступлений способом поджога

Заключение. Таким образом, специфика способа поджога, учет предшествующих обстоятельств совершения данного преступления, характеристика личности-преступника объективно обуславливают надлежащую тактику осмотра места пожара, а также последующих следственных действий, качество проведения которых выступает гарантом эффективности раскрытия преступлений.

НАТУРНАЯ РЕКОНСТРУКЦИЯ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ОСМОТРА МЕСТА ДОРОЖНО-ТРАНСПОРТНОГО ПРОИСШЕСТВИЯ

А. С. Радовский,

эксперт отдела криминалистических экспертиз, управление
Государственного комитета судебных экспертиз Республики Беларусь
по Витебской области (Витебск, Республика Беларусь)

А. Ю. Никитин,

заместитель начальника отдела криминалистических экспертиз, управление
Государственного комитета судебных экспертиз Республики Беларусь
по Витебской области (Витебск, Республика Беларусь)

Криминалистическое обеспечение производства по уголовным делам против безопасности движения и эксплуатации транспорта является особенно сложным, поскольку дальнейшее расследование напрямую связано с качеством проведения следственных действий на месте происшествия. Натурная реконструкция, выполненная в ходе осмотра места происшествия, позволяет получить достоверный механизм развития дорожно-транспортного происшествия при отсутствии видеозаписей самого происшествия.

Ключевые слова: криминалистическое обеспечение, натурная реконструкция, эксперт-автотехник, дорожно-транспортное происшествие.

Forensic support of criminal proceedings against traffic safety and vehicle operation is particularly difficult, since further investigation is directly related to the quality of the investigative actions at the scene. A full-scale reconstruction, carried out during the inspection of the scene of the incident, provides a reliable mechanism for the development of a traffic accident in the absence of video recordings of the incident itself.

Keywords: forensic support, full-scale reconstruction, automotive expert, traffic accident.

Криминалистическое обеспечение производства по уголовным делам о преступлениях против безопасности движения и эксплуатации транспорта является особенно сложным, поскольку специфика расследования уголовных дел данной категории заключается в том, что именно на первоначальном этапе необходимо максимально эффективно организовать и провести все возможные процессуальные и следственные мероприятия, направленные на обнаружение, собирание и фиксацию любой информации, имеющей значение для будущего расследования.

Современные тенденции развития систем видеонаблюдения в крупных населенных пунктах позволяют контролировать обстановку в режиме реального времени, а при необходимости использовать архив видеозаписей при проведении следственных и иных процессуальных действий. При расследовании уголовных дел о преступлениях против безопасности эксплуатации транспорта наличие видеозаписи с зафиксированным на ней дорожно-транспортным происшествием (далее – ДТП) позволяет установить механизм развития

ДТП без применения специальных познаний и проведения экспертиз. Что делать, когда системы видеонаблюдения отсутствуют, а автомобили-участники ДТП видеорегистраторами не оснащены? Такая ситуация характерна для большинства ДТП вне населенных пунктов. В данном случае необходимо применение специальных познаний и проведение автотехнических экспертиз, выводы которых напрямую зависят от качества и полноты собранных и зафиксированных вещественных доказательств. Также стоит обратить внимание на сохранность транспортных средств (далее – ТС) поскольку до проведения автотехнических экспертиз недопустимо каким-либо образом изменять характер, величину и направление деформаций элементов ТС, что зачастую происходит при их неосторожной буксировке с места ДТП.

Тщательно проведенный осмотр места ДТП по количеству и ценности доказательств, получаемых при его производстве, представляет собой одно из наиболее эффективных следственных действий, а одной из качественных составляющих данного действия является участие в осмотре места ДТП в качестве специалиста эксперта, специализирующегося на проведении автотехнических экспертиз (далее – эксперт-автотехник).

Практика показывает, что эксперт-автотехник, выбывая на место ДТП в качестве специалиста, при осмотре места происшествия в основном осуществляет действия по обнаружению и фиксации следов, выполняя при этом функцию криминалиста. В таких случаях потенциал эксперта-автотехника не используются полностью, поскольку именно во время осмотра может быть проведена первичная диагностика технического состояния ТС на месте происшествия и реконструкция механизма развития ДТП.

Первичная диагностика технического состояния ТС может быть отражена в соответствующих разделах протокола осмотра места ДТП и позволяет, не прибегая к назначению автотехнической экспертизы, зафиксировать факт безотказного состояния основных органов управления ТС (тормозная система, рулевое управление, внешние световые приборы), а в случае выявления неисправностей назначать экспертизы только по определению момента их возникновения, а также их влияния на развитие ДТП, поскольку в данном случае действительно требуются специальные познания.

Реконструкция проводится на основе следовой картины места ДТП, а также специальных познаний в области автотехнической экспертизы, позволяющих определить необходимые для реконструкции дополнительные данные (угол между транспортными средствами в момент столкновения, место столкновения и т.д.).

Реконструкция может включать как все место ДТП (полная реконструкция), так и его отдельные элементы (фрагментарная реконструкция).

Полная реконструкция – воссоздание всех признаков обстановки места происшествия. Фрагментарная реконструкция – воссоздание некоторых элементов обстановки (положение транспортных средств в момент контакта, положение потерпевшего и т.д.) [1, с. 87].

Процесс реконструкции может осуществляться мысленно, математически, материально и комплексно с применением специализированных компьютерных программ (PC-CRASH, CARAT, CarSim, TruckSim, MADYMO, Virtual Crash и др).

Материальная реконструкция подразделяется на макетирование и натурную реконструкцию. Натурная реконструкция проводится как правило с помощью транспортных средств, участвовавших в происшествии [1, с. 87].

Мысленная реконструкция – совокупность отражений наглядных образов и чувственных восприятий, возникающих у субъекта реконструкции в результате ознакомления с определенными предметами и документами, и логических построений.

Проведение натурной реконструкции на месте ДТП позволяет решить как отдельные вопросы, касающиеся механизма ДТП, так и задачу установления всего механизма в целом.

Для реконструкции на месте происшествия используются: объективные материалы (следы, вещественные доказательства, относящиеся к событиям происшествия) и субъективные материалы (протокол допросов свидетелей, обвиняемого, потерпевшего). В процессе проведения фрагментарной реконструкции устанавливается расположение места столкновения относительно границ проезжей части дороги, угол между транспортными средствами в момент столкновения (путем натурального сопоставления), после чего проводится натурная реконструкция всего места ДТП – транспортные средства устанавливаются относительно границ проезжей части так, как они располагались в момент столкновения (фото 1, 2).



Фото 1. – Расположение ТС относительно границ проезжей части в момент столкновения (реконструкция ДТП с участием автомобилей «Renault Magnum» и «Volkswagen Passat»)



Фото 2. – Расположение ТС относительно границ проезжей части в момент столкновения (реконструкция ДТП с участием автомобилей «Opel Astra» и «DAF FT XF 105.460»)

Реконструкция может быть оформлена следователем путем составления протокола дополнительного осмотра места происшествия. При этом специалистом составляется таблица фотоснимков к протоколу с отражением расположения ТС в различные периоды развития ДТП.

Натурная реконструкция, выполненная на месте ДТП, является чрезвычайно наглядной и убедительной и позволяет следователю, располагая данными о реконструкции, в случае необходимости и возможности провести следственный эксперимент непосредственно после окончания осмотра места происшествия.

Таким образом, проведение натурной реконструкции на месте ДТП позволяет:

- получить данные о месте столкновения, взаимном расположении транспортных средств в момент столкновения, траектории движения транспортных средств в различные периоды развития ДТП, техническом состоянии транспортных средств;
- использовать для реконструкции технику, привлеченную для эвакуации ТС к месту хранения;
- оперативно проводить следственный эксперимент, имея необходимые исходные данные о взаимном расположении транспортных средств в момент столкновения, о траектории и режиме их движения до столкновения;
- снизить количество вероятных выводов и сообщений о невозможности дачи заключения при проведении автотехнических экспертиз по таким причинам как видоизменение ТС в результате неосторожной транспортировки к месту хранения либо в связи с ненадлежащей фиксацией следовой картины в проколе осмотра места происшествия.

При этом следует отметить, что результаты реконструкции прежде всего зависят от своевременного выезда следственно-оперативной группы на место происшествия и сохранности до ее прибытия следовой картины, образованной в результате ДТП.

Список использованных источников

1. Кристи, Н. М. Транспортно-трасологическая экспертиза по делам о дорожно-транспортных происшествиях. Диагностические исследования. Часть 1: методич. пособие для экспертов, следователей и судей / Н. М. Кристи, В. С. Тишин ; под ред. Ю. Г. Корухова. – М. : Библиотека эксперта, 2006. – 170 с.

2. Иларионов, В. А. Экспертиза дорожно-транспортных происшествий : учебник для вузов / В. А. Иларионов. – М. : Транспорт, 1989.

УДК 343.132.1

О НОВАЦИЯХ В КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОМ ОБЕСПЕЧЕНИИ РАСКРЫТИЯ И РАССЛЕДОВАНИЯ УБИЙСТВ, СОВЕРШЁННЫХ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ОГНЕСТРЕЛЬНОГО ОРУЖИЯ

В. А. Расчётов,

заведующий лабораторией кафедры криминалистики Ростовского филиала Санкт-Петербургской академии Следственного комитета Российской Федерации (Санкт-Петербург, Российская Федерация)

В статье описывается проверка эмпирическим путём выдвинутой сотрудниками Ростовского филиала Санкт-Петербургской академии Следственного комитета Российской Федерации гипотезы о возможности установления места огневой позиции стрелка, совершившего убийство человека с применением огнестрельного оружия в условиях неочевидности, путём реконструкции в пространстве положения раневого канала в теле потерпевшего сразу после его образования вследствие воздействия выстрелянного снаряда с помощью переносного двустороннего визира.

Ключевые слова: гипотеза, огневая позиция стрелка, реконструкция, раневой канал, переносной двусторонний визир.

The article describes the empirical testing of the hypothesis put forward by the staff of the Rostov branch of the St. Petersburg Academy of the Investigative Committee of the Russian Federation about the possibility of establishing the position of the firing position of the gunman who killed a person using firearms in conditions of non-obviousness by reconstructing the position of the wound channel in the body of the victim immediately after his destruction of the projectile shot using a portable two-way viewfinder.

Keywords: hypothesis, firing position, reconstruction, wound channel, portable two-way viewfinder.

Сохраняющаяся угроза экстремизма в самых разнообразных его формах на территории Российской Федерации, а также реализация основных задач СК России, в число которых входит пресечение преступлений экстремистской направленности и террористического характера и их успешное расследование в случае совершения, явились основанием для проведения в июне 2018 г. на базе первого факультета повышения квалификации (с дислокацией в г. Ростов-на-Дону) Института повышения квалификации ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации» межведомственного семинар-совещания «Актуальные вопросы расследования преступлений экстремистской и террористической направленности».

Наряду с освещением вопросов современных возможностей применения штатной криминалистической техники, инструментальных экспертных исследований, а также актуальных вопросов квалификации преступлений экстремистской направленности и террористического характера, процессуальных аспектов сбора доказательств участниками семинар-совещания был рассмотрен вопрос о необходимости новаций в области криминалистической техники, облегчающих работу следователя и следователя-криминалиста при осмотре места происшествия.

Криминалистами факультета в течение длительного времени вынашивалась идея создания полезной модели, облегчающей поиск местоположения стрелка, совершившего теракт путём убийства представителя власти (или иного лица) с применением стрелкового оружия на открытой местности в условиях неочевидности.

В основу идеи был положен метод визирования. Он заключается в предварительном установлении длины сквозного раневого канала в теле жертвы и определении высоты входного и выходного ранений относительно роста потерпевшего с учётом высоты каблуков его обуви (при участии судебно-медицинского специалиста) с последующим переносом этих данных на прибор, названный нами ПДВ (переносной двусторонний визир) [1].

Длину раневого канала на теле трупа, как показала практика, лучше всего измерять при помощи большого толстотного циркуля, применяемого в антропологии (краниологии) и гинекологии.

Высоту входного и выходного отверстий целесообразно измерять при помощи двух дощечек длиной около 50 см. каждая, из которых первая устанавливается вертикально у каблука выпрямленной в колене одной из нижних конечностей, вторая, также вертикально, – на уровне входного, а затем выходного отверстий. Расстояние между дощечками в сухую погоду (без атмосферных осадков) можно измерять лазерным дальномером, в условиях осадков – измерительной рулеткой.

Созданная нами модель представляет собой ствол визира – обрезок алюминиевой/стальной трубы длиной 60 см. с приспособлениями для рас-

положения в ней с обеих сторон двух лазерных указок повышенной мощности, а также крепления ствола к несущему металлическому штырю, устанавливаемому на обычном штативе, применяемом при судебной фотографии.

Эта модель была успешно предварительно испытана совместно с участниками семинар-совещания. Фото испытаний хотелось бы в настоящей статье продемонстрировать.



Фото № 1. – Позиция стрелка на втором этаже здания
(виден ствол массогабаритного макета автомата АК-103)



Фото № 2. – Установка, имитирующая голову человека
(5-литровая пластиковая банка)



Фото № 3. – «Выстрел» в голову лазерным лучом с позиции стрелка



Фото № 4. – Крестиками на пластиковой банке отмечены «входное и выходное отверстия»



Фото № 5. – Отметка места попадания «пули» (луча лазера) в грунт



Фото № 6. – Отметка киперной лентой положения ног жертвы (радиус около 1,5 метра относительно пяток жертвы)



Фото № 7. – Следы наложения «крови» на траве, определяющие направление полёта пули



Фото № 8. – Отметка длины раневого канала на стволе визира



Фото № 9. – Окончательная выверка положения ствола визира



Фото № 10. – Траектория полёта «пули»: луч фиолетового цвета одной лазерной указки упирается в стену комнаты, откуда произведён «выстрел», второй луч проходит над контрольной отметкой в виде палки, закреплённой в пластиковый диск, на грунте



Фото № 11. – Снимок траектории «полёта пули» вдоль лазерного луча

«При правильном применении ПДВ можно обнаружить не только позицию стрелка с последующим выявлением оставленных им следов, но и снаряд, поразивший цель, при условии, что он проник в грунт или иную нежёсткую поверхность.

Как было сказано выше, испытания участниками эксперимента единодушно признаны успешными, ими были высказаны пожелания скорее внедрить модель в практику» [1].

Кафедральный анализ проведённого испытания ПДВ показал возможность упрощения выверки ствола – не двумя измерительными рулетками (см. фото № 9), а одной. Но при этом понадобится установка в центре боковой поверхности ствола транспорта с леской в его нулевой точке и грузиком на конце лески – для определения угла его наклона. Сам же угол наклона/возвышения ствола вычисляется арифметически с применением таблицы Брадиса. Для этого нужно знать разницу между высотой входного и выходного отверстий, которая представляется катетом прямоугольного треугольника, и длину раневого канала, который представляется гипотенузой того же прямоугольного треугольника. При помощи простых вычислений определяется искомый угол наклона/возвышения ствола ПДВ.

В начале выверки ствола определяется угол: плавно приподнимается один из концов ствола до тех пор, пока леска (с грузиком) на транспорте, закреплённом на стволе, не покажет установленный путём вычислений угол наклона/возвышения. В этом положении ствол жёстко фиксируется,

а штырь штатива, к которому прикреплен ствол, поднимается или опускается воротком штатива на высоту входного отверстия, которое заранее отмечается на стволе. Этот подъём/опускание ствола с отметкой входного отверстия осуществляется вдоль ленты измерительной рулетки, натянутой от поверхности подстилающего грунта вертикально вверх, до достижения отметки установленного ранее значения.

Установив ПДВ в месте предполагаемого нахождения ступней жертвы в момент выстрела, соотнеся направление ствола со следами биологического происхождения на подстилающем грунте (траве) в виде мелких капелек крови, мозгового вещества (если прострелен череп) и т.п., необходимо включить лазерные указки с обеих сторон ствола и определить наиболее вероятное положение стрелка в постройке/здании, растительности и т.д., а также место вероятного нахождения снаряда, поразившего жертву. При этом необходимо учитывать силу и направление ветра.

Отсутствие ветра или его слабую силу можно определить (при попадании снаряда в голову), сопоставив направление раневого канала и расположение условного центра (концентрацию) следов биологического происхождения на ниже расположенных элементах одежды (частей тела) жертвы. Если они находятся на одной линии, значит ветра не было или он был очень слаб. Определив центр концентрации биологических следов на подстилающем грунте и мысленно поставив труп в вертикальное положение, и также мысленно повернув его, чтобы раневой канал в голове, биологические следы на одежде и на грунте образовали одну линию, мы сможем с большой степенью уверенности говорить об установлении направлении выстрела относительно сторон света (по горизонту). Угол поворота ствола ПДВ вокруг оси штыря штатива в этом случае не превысит 45° относительно линии, образованной раневым каналом и следами крови, мозгового вещества жертвы. Высота места нахождения стрелка в строении (растительности) будет определяться лучом лазерной указки. Образующаяся при этом дуга от луча второй лазерной указки, обращённой к подстилающему грунту, будет указывать на вероятное место нахождения снаряда, поразившего жертву, при условии, что на направление его прохождения сквозь тело человека преодолённые им преграды в виде стенок черепа, костей и т.п. не оказали существенного влияния. Его поиск на ограниченной этой дугой поверхности можно осуществлять металлоискателем, делая допуск по её ширине до 2-х метров.

В масштабах Следственного комитета России эта разработка является тем небольшим ручейком, который вливается в большую работу, проводимую криминалистами «по обеспечению методического сопровождения следствия, внедрения в практику расследования научно-практических разработок по раскрытию и расследованию тяжких преступлений» [2].

Предлагаемый прибор ещё нуждается в дальнейших испытаниях, которые проводятся в Ростовском филиале Санкт-Петербургской академии

Следственного комитета Российской Федерации – преемнике первого факультета повышения квалификации (с дислокацией в г. Ростове-на-Дону) Института повышения квалификации Московской академии Следственного комитета Российской Федерации. При получении устойчивых положительных результатов целесообразна организация его массового производства для последующего оснащения оперативных и следственных подразделений правоохранительных органов.

Список использованных источников

1. Расчётов В. А., Голодный А. Н. О необходимости новаций в криминалистической технике // Расследование преступлений: проблемы и пути их решения (Сборник научно-практических трудов). – 2019. – № 1 (23). – С. 151-159.
2. Багмет А. М. Ко дню образования службы криминалистики // Вестник Московской академии Следственного комитета Российской Федерации. – 2017. – 3. – С. 43-46.

УДК 343.985.7

УНИФИКАЦИЯ ТЕХНИКО-КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ОСМОТРА МЕСТА ДОРОЖНО-ТРАНСПОРТНОГО ПРОИСШЕСТВИЯ

Р. В. Скачек,

заместитель начальника кафедры расследования преступлений следственно-экспертного факультета Академии МВД Республики Беларусь, кандидат юридических наук, доцент, подполковник милиции (Минск, Республика Беларусь)

В статье по результатам исследования теории и практики технико-криминалистического обеспечения осмотра места дорожно-транспортного происшествия предложена авторская разработка унифицированного рюкзака «Технико-криминалистическое обеспечение осмотра места дорожно-транспортного происшествия», определена комплектация последнего, обозначено предназначение предметов и устройств, входящих в состав унифицированного рюкзака, при проведении осмотра места происшествия указанного вида, выделены преимущества, которые представляет использование рюкзака по отношению к имеющимся в практике унифицированным комплектам.

Ключевые слова: унифицированный рюкзак, технико-криминалистическое обеспечение, осмотр, место дорожно-транспортного происшествия, комплект.

In the article, based on the results of the study of the theory and practice of technical and forensic support for the inspection of a traffic accident site, the author's development of a unified backpack "Technical and forensic support for inspection of a traffic accident site" was proposed; the composition of the unified backpack, when conducting an inspection of the scene of the incident of the specified type, highlights the advantages that represent The user is concerned with the use of the backpack in relation to the standardized kits available in practice.

Keywords: unified backpack, technical and forensic software, inspection, accident site, set.

Введение. Качественное проведение любого осмотра места происшествия, в том числе и места дорожно-транспортного происшествия (далее – ДТП), невозможно без надлежащего, соответствующего современным достижениям прогресса технико-криминалистического обеспечения тактики проведения указанного следственного действия.

В современных условиях особую значимость для технико-криминалистического обеспечения проведения следственных действий имеют унифицированные комплекты, использование которых направлено на повышение эффективности деятельности по обнаружению, фиксации и изъятию следов преступления.

Исследование теории и практики использования разработанных унифицированных чемоданов («Инспектор», Комплект сотрудника ГАИ для осмотра мест ДТП, «Автотехэксперт», комплект сотрудника ДПС и др.) [1; 2 3; 4], приспособленных для осмотра места ДТП, показало, что в настоящее время их комплектация не вполне соответствует современному содержанию деятельности на месте ДТП, условиям работы, не учитывает специфику обстановки места ДТП и требует своего совершенствования. Комплектация и назначение указанных унифицированных комплексов мало чем отличается от «классического» унифицированного чемодана «Криминалист», предназначенного для работы на любом месте происшествия без учета его видовых особенностей [5].

Основная часть. В связи с изложенным выше, нами был разработан новый подход к технико-криминалистическому обеспечению осмотра места ДТП, соответствующий реалиям правоприменительной практики, механизму проведения осмотра места ДТП, учитывающий негативные факторы, которые могут повлиять на качество и эффективность указанного следственного действия. Суть подхода заключается в авторской разработке унифицированного рюкзака «Технико-криминалистическое обеспечение осмотра места ДТП» (далее – УР «ТКО ОМДТП»). Некоторые предметы и устройства, вошедшие в комплект рюкзака, были заимствованы, отдельные являются авторской разработкой.

Предложенная комплектация унифицированного рюкзака была разработана по результатам анализа собственного опыта проведения осмотров мест ДТП, анкетирования следователей Следственного комитета Республики Беларусь, специализирующихся на расследовании преступлений, связанных с нарушением правил дорожного движения или эксплуатации транспортных средств.

Использование всех предметов и устройств, входящих в УР «ТКО ОМДТП», обосновано спецификой обстановки места ДТП, складывающейся по результатам взаимодействия сложной динамической системы «водитель-автомобиль-дорога-среда», объективными и субъективными факторами, влияющими на качество, полноту и эффективность проведения осмотра места ДТП в современных условиях.

Остановимся более подробно на комплектации и предназначении предметов и устройств, входящих в УР «ТКО ОМДТП». В состав рюкзака в зависимости от решаемых задач включены шесть комплектов (см. схему).



Схема 1. – Общий вид комплектов УР «ТКО ОМДТП»

1. Комплект экипировки, включающий в себя кепку и жилет разгрузочный.

– *кепка*, предназначенная для защиты от воздействия природных явлений (солнце, дождь). На ее поверхности имеются крепления для налобного фонаря и видеорегистратора (экшн-камеры GoPro) (разработка автора);

– *жилет разгрузочный*, предназначенный для расположения предметов и устройств, предполагаемых к использованию при проведении осмотра места ДТП в зависимости от конкретной ситуации. Жилет оснащен световозвращающими элементами, обеспечивающими безопасную работу в темное время суток (разработка автора).

2. Комплект графической фиксации обстановки места ДТП, который включает:

– *планшет для бумаги*, обеспечивающий удобство ведения записей и составления планов, схем в полевых условиях;

– *письменные и чертежные принадлежности* (набор шариковых ручек, линейка, офицерская линейка, набор простых карандашей, цветные карандаши, циркуль, ластик и т. д.) для фиксации хода и результатов осмотра в протоколе осмотра места ДТП, подготовки планов, схем к протоколу;

– *формализованные бланки протоколов осмотра места ДТП*, позволяющие алгоритмизировать деятельность следователя (лица, производящего дознание), исключить неполноту осмотра, учесть тактические особенности проведения (разработка автора);

– *набор миллиметровой бумаги*, позволяющей подготовить планы, схемы к протоколу осмотра места ДТП в масштабе (разработка автора);

– *линейка-трафарет с условными обозначениями обстановки места ДТП*. Это – собственная разработка, позволяющая быстро нанести на план, схему к протоколу осмотра места ДТП необходимые графические отображения (транспортные средства, границы проезжей части, перекрестки, дорожные знаки, разметку и др.);

– *справочник по осмотру места ДТП*, включающий Правила дорожного движения Республики Беларусь, основные технические характеристики транспортных средств, энциклопедические сведения о нормативах технико-эксплуатационного состояния автомобильных дорог, требованиях предъявляемых к водителям для безаварийного управления транспортным средством и др. (разработка автора);

– *видеорегистратор или экшн-камера GoPro*, позволяющие фиксировать ход и результаты осмотра места ДТП.

3. Комплект светового сопровождения осмотра места ДТП, включающий:

– *налобный фонарь*, прикрепляемый к кепке, обеспечивающий освещение при детальном осмотре предметов и следов обстановки места ДТП;

– *светодиодный фонарь-прожектор*, работающий на аккумуляторе, обеспечивающий необходимое освещение определенного сектора обстановки места ДТП;

– *раскладной штатив*, предназначенный для крепления и размещения фонаря-прожектора, зонта;

– *телескопическое зеркало с подсветкой*, позволяющее детально осмотреть труднодоступные места транспортного средства (днище, проемы между узлами и механизмами и др.).

4. Комплект обеспечения безопасности и определения границ осмотра, в который входят:

– *предупреждающие знаки «Оформление места ДТП»* (2 шт.), предназначенные для определения границ осмотра в пределах проезжей части, предупреждения участников дорожного движения о необходимости соблюдения безопасности при преодолении указанного участка дороги. Знаки располагаются на дорожном покрытии при помощи складных опор (разработка автора);

– *два дорожных стробоскопа*, предупреждающие участников дорожного движения на значительном расстоянии об опасности на дороге в связи с проведением осмотра места ДТП;

– *лента ограждения*, препятствующая попаданию в зону детального осмотра посторонних лиц.

5. Комплект технического обеспечения измерений на месте ДТП, содержащий:

– *электронный алкотестер* со сменными мундштуками, позволяющий предварительно определить наличие (отсутствие) состояния алкогольного опьянения у водителей;

– *дорожный курвиметр*, предназначенный для проведения измерений на ровном (безгравийном) дорожном покрытии;

– *лазерный дальномер*, необходимый для точного проведения измерений в хороших погодных условиях;

– *штатив-мишень*, оптимизирующий видимость окончания лазерного луча при проведении измерений лазерным дальномером;

– *лазерный нивелир*, служащий для измерения угла спуска (подъема) проезжей части;

– *люксметр*, предназначенный для измерения освещенности в условиях обстановки места ДТП;

– *манометр шинный* для измерения давления в шинах транспортных средств;

– *две тесьмяные рулетки длиной 20 м.* каждая для проведения измерений в условиях «базовых линий»;

– *рулетка металлическая длиной 7,5 м.* для проведения измерений в условиях «базовых линий»;

– *две бечевки длиной по 50 м.* каждая для построения базовых линий в условиях сложной дорожной обстановки без объектов привязки. На бечевках имеются метки с указанием длины в метрах (собственная разработка);

– *бруски мела* для нанесения обозначений на дорожном покрытии при проведении измерений. Использование обычных кусков мела не целесообразно в связи с их быстрым расходом.

6. Комплект обеспечения комфорта проведения осмотра места ДТП, включающий:

– *дождевик* для защиты от атмосферных осадков при проведении осмотра места ДТП;

– *складной стул*, обеспечивающий комфортные условия подготовки протокола осмотра места ДТП и приложений к нему;

– *зонт*, позволяющий создать условия для составления протокола осмотра места ДТП в условиях дождя и иных осадков.

Все другие средства технико-криминалистического обеспечения, используемые при осмотре места ДТП, входят в комплект базового унифицированного криминалистического чемодана «Криминалист», используемого специалистом (экспертом-криминалистом) при осмотре мест происшествий различного вида [5].

По сравнению с имеющимися унифицированными комплектами технико-криминалистического обеспечения осмотра места ДТП [1; 2; 3; 4; 5] УР «ТКО ОМДТП» обладает следующими преимуществами:

– отличается невысокой стоимостью;

– учитывает специфику работы следователя (лица, производящего дознание) на месте ДТП;

– повышает уровень оперативности (сокращает время проведения) осмотра места ДТП;

– позволяет обеспечить комфортные условия работы субъекта, производящего осмотр места ДТП и др.

Заключение. Таким образом, разработанный нами УР «ТКО ОМДТП» соответствует современным требованиям правоприменительной практики в области технико-криминалистического обеспечения осмотра места ДТП. Его использование позволит повысить качество и эффективность проведения осмотров мест ДТП. В будущем предполагается экспериментальное апробирование УР «ТКО ОМДТП» в практике работы УСК по г. Минску с последующим внедрением в деятельность всех следователей Следственного комитета Республики Беларусь, специализирующихся на расследовании преступлений, связанных с нарушением правил дорожного движения или эксплуатации транспортных средств.

Список использованных источников

1. Унифицированный чемодан для осмотра места ДТП «Инспектор» [Электронный ресурс] // Техника для спецслужб. – Режим доступа: <http://www.bnti.ru/des.asp?itm=5699&tbl=01.01.01.&p=2>. – Дата доступа: 10.05.2019.

2. Комплект сотрудника ГАИ для осмотра мест ДТП [Электронный ресурс] // Техника для спецслужб. – Режим доступа: <http://www.bnti.ru/des.asp?itm=2643&tbl=01.01.01.&p=4>. – Дата доступа: 10.05.2019.

3. Унифицированный чемодан эксперта-автотехника «Автотехэксперт» [Электронный ресурс] // Криминалистическая техника. – Режим доступа: <http://www.krimitex.ru/produkciya/node-unificirovannyyu-chemodan-eksperta-avtotehnika-avtotehekspert>. – Дата доступа: 10.05.2019.

4. Комплект сотрудника ДПС [Электронный ресурс] // Антитеррор. – Режим доступа: https://antiterror.com.ru/kriminalistika-balistika/%D0%BAriminalisticheskie-chemodany-i-kompleksi?product_id=7880. – Дата доступа: 10.05.2019.

5. Унифицированный криминалистический чемодан для обследования места происшествия «Криминалист» (расширенная комплектация) [Электронный ресурс] // Техника для спецслужб. – Режим доступа: <http://www.bnti.ru/des.asp?itm=5705&tbl=01.01.01.&p=2>. – Дата доступа: 10.05.2019.

УДК 343.982

ЭЛЕКТРОННОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ ЭКСПЕРТА

Н. С. Талецкий,

начальник управления Государственного комитета судебных экспертиз Республики Беларусь по г. Минску, магистр юридических наук (Минск, Республика Беларусь)

Статья содержит краткое описание применения информационных систем в практической деятельности экспертов (на примере деятельности экспертов управления Государственного комитета судебных экспертиз Республики Беларусь по г. Минску). Вносится предложение использовать понятие «электронное заключение эксперта» в судебно-следственной-экспертной практике.

Ключевые слова: электронный документооборот, электронное заключение эксперта, эксперт, судебно-экспертная деятельность, правоохранительная деятельность, хромато-масс-спектрометрия.

The article contains a brief description of the use of information systems in the practical activities of experts (using the example of experts from the management of the State Committee of Forensic Examinations of the Republic of Belarus for the city of Minsk), a proposal is made to use the concept of “electronic expert opinion” in forensic investigative practice.

Keywords: electronic document management, electronic expert opinion, expert, forensic expert activity, law enforcement, chromatography-mass spectrometry.

Совершенствование информационных технологий, а также повсеместная автоматизация и ее внедрение во все сферы общественной деятельности является закономерным явлением современного мира.

Уже сегодня белорусские и зарубежные ученые рассматривают возможность внедрения в практическую деятельность следователей и в уголовный процесс в целом электронное уголовное дело, применяя при этом термины «Е-уголовное дело», «электронное правосудие», «электронное судопроизводство», «электронный уголовный процесс», «электронный документооборот» и «электронная подпись».

С практической точки зрения, внедрение электронного документооборота влечет упрощение ведения делопроизводства, его ускорение, процессуальную экономию времени и средств, которые затрачены на его обеспечение, и, как результат, повышение качества и эффективности раскрытия и расследования преступлений. В то же время, информатизация уголовного процесса должна реализовываться в соответствии с требованиями действующего законодательства, базовыми принципами уголовного процесса. Тем не менее, использование электронных носителей информации в качестве альтернативы бумажным носителям имеет место в экспертной, следственной, судебной практике.

В рамках осуществления судебно-экспертной деятельности представляется возможным рассмотреть вопрос разработки и внедрения в практическую деятельность такого понятия как «электронное заключение эксперта» как неотъемлемого элемента в процессе доказывания.

На сегодняшний день применение специальных знаний в соответствующей области науки, техники, искусства либо ремесла обеспечивает оперативность экспертного сопровождения правоохранительной деятельности. Вместе с тем совершенствование порядка применения результатов судебной экспертизы предполагает переосмысление порядка составления заключения эксперта, а также формы его составления. Понятие «электронное заключение эксперта» новое в научной среде, поэтому требует всестороннего рассмотрения и анализа. В разработанном проекте Закона «О судебно-экспертной деятельности» отсутствует данный термин.

В рамках перехода уголовного процесса в «электронный формат» стоит отметить, что внедрение в практическую деятельность правоохранительных органов и судебной системы электронного заключения эксперта как неотъемлемой части установленных законом источников доказательств имеет свои особенности. Так, при проведении экспертиз в большинстве случаев подразумевается исследование предметов материального мира, что в заключениях экспертов находит свое отражение в форме фотоснимков, схем и т.д. В то же время, при передаче (отправлении) результатов проведенной экспертизы (исследования) существует возможность посредством наличия межведомственных закрытых каналов связи направлять инициаторам электронные заключения экспертов, что сократит фактические сроки передачи – получения инициаторам назначения экспертиз заключений экспер-

тов. Однако в большинстве случаев вместе с заключением эксперта инициаторам передаются и объекты исследований и не всегда это возможно даже посредством почтовой связи.

В самом же электронном заключении эксперта будут присутствовать изображения исследованных объектов, однако, например, в ходе судебного заседания при возникновении вопросов у сторон рассматриваемого дела электронного заключения эксперта будет недостаточно, что повлечет за собой необходимость предоставления непосредственных объектов, ставших предметом исследования.

Данный факт указывает на то, что даже при наличии потенциальной возможности внедрения в практическую деятельность электронного заключения эксперта – соответствующих технических условий, особенностей и возможностей фиксации уголовно-процессуальной информации в процессуальных документах – существует ряд вопросов, требующих тщательной проработки, в частности, по защите передаваемой информации.

Функционирование экспертного ведомства на сегодняшний день не представляется возможным без применения в повседневной деятельности информационных технологий. В то же время, немаловажную роль играет непосредственно человеческий фактор. Так, например, при проведении экспертиз материалов, веществ и изделий: наркотических средств и психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров исследование указанных веществ проводится с использованием хромато-масс-спектрометрической системы, которая по окончании проведения анализа состава исследуемого вещества выдает хроматограмму и масс-спектр. Эксперт при получении результатов исследования обрабатывает полученные данные и делает вывод о том, является ли (содержит ли в своем составе) исследуемый объект наркотическим средством либо психотропным веществом.

Практическое применение электронного заключения эксперта приведет к более широкому использованию в судебно-экспертной деятельности аппаратно-программных комплексов. В свою очередь, внедрение такой новой формы заключения эксперта как источника доказательств в уголовном процессе имеет ряд преимуществ, таких как сокращение материальных затрат, сроков отправления заключений экспертов инициаторам назначения экспертиз, оптимизация процесса обработки информации, содержащейся в заключении эксперта и др.

Таким образом, с учетом введения электронного документооборота в уголовный процесс считаю возможным введение в практическую деятельность эксперта, а также правоохранительной системы в целом понятия «электронное заключение эксперта» при условии учета международного опыта, детальной проработки механизма реализации, а также закрепления данного понятия на законодательном уровне.

КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ВЫМОГАТЕЛЬСТВА ВЗЯТКИ

А. М. Хлус,

доцент кафедры криминалистики юридического факультета Белорусского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент
(Минск, Республика Беларусь)

В статье рассмотрен предмет взятки. Анализ материальной структуры взяточничества позволяет выделить предмет взятки, который, в зависимости от ситуации, выступает не только предметом преступления, но и предметом преступного посягательства. Такое различие зависит от отношения взяточполучателя к предмету взятки до момента его получения. Наличие требования взятки в равной степени повышает общественную опасность деяния, что служит основанием для совершенствования уголовного законодательства.

Ключевые слова: криминалистика, предмет взятки, криминалистическая характеристика преступлений, предмет преступления, предмет преступного посягательства.

The article considers the subject of a bribe. Analysis of the material structure of bribery makes it possible to single out the subject of a bribe, which, depending on the situation, is not only the subject of the crime, but also the subject of criminal encroachment. Such a difference depends on the attitude of the bribe taker to the subject of a bribe until its receipt. The presence of a bribe requirement equally increases the social danger of the act, which serves as the basis for the improvement of criminal legislation.

Keywords: criminalistics, bribery, forensic characterization of crimes, the subject of a crime, the subject of criminal assault.

Введение. Получение взятки путем ее вымогательства является одним из квалифицирующих признаков взяточничества. Ответственность за данное деяние предусмотрена ч. 2 ст. 430 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК).

Уголовно-правовое понятие «вымогательство» содержится в ст. 208 УК. В его содержании наличествуют две части: требование и угроза. Требование незаконного характера касается «передачи имущества или права на имущество либо совершения каких-либо действий имущественного характера» (ч. 1 ст. 208 УК). Аналогично требование и при совершении взяточничества. Угрозой при вымогательстве является применение насилия к потерпевшему или его близким, уничтожение или повреждение их имущества, распространение клеветнических или оглашение иных сведений, которые они желают сохранить в тайне (ч. 1 ст. 208 УК). Все перечисленные варианты угрозы при вымогательстве не характерны для вымогательства взятки. Угрозой при вымогательстве взятки признаются такие действия по службе, которые «...могут причинить ущерб законным интересам гражданина...».

Требование взятки может быть выражено под «...угрозой бездействия по службе, вследствие чего он (гражданин – А.Х.) был вынужден дать взятку для предотвращения вреда его правоохраняемым интересам либо угроза связана с бездействием по службе должностного лица, вследствие чего гражданин вынужден дать взятку для предотвращения вреда его правоохраняемым интересам [1, с. 985].

В пункте 10 постановления Пленума Верховного суда Республики Беларусь «О судебной практике по делам о взяточничестве» от 26 июня 2003 г. № 6 практически так же формулируется понятие «вымогательство взятки». Отличие в том, что угроза бездействием должностного лица связана с умышленным поставлением гражданина «посредством бездействия по службе в такие условия, при которых он был вынужден дать взятку для предотвращения вредных последствий его правоохраняемым интересам» [2].

Важным признаком вымогательства является «угроза со стороны должностного лица совершить или не совершать соответствующие действия по службе» [1, с. 985]. Данный признак очень сложно установить, что в ряде случаев влечет за собой усмотрение должностного лица, квалифицирующего деяние виновного лица. Решение данной теоретико-прикладной проблемы нам видится путем внесения изменений в уголовно-правовое законодательство, в основе которых должен лежать криминалистический анализ взятки как предмета вымогательства.

Основная часть. Предмет взятки представляет интерес для криминалистики, которая сравнительно недавно использует его как объект теоретических исследований. Но его понимание среди ученых-криминалистов неоднозначно.

В учебниках по криминалистике, написанных по редакцией Б. А. Викторова и Р. С. Белкина [3, с. 493-494], И. Ф. Пантелеева и Н. А. Селиванова [4, с. 600-601], Н. П. Яблокова и В. Я. Колдина [5, с. 418-419], И. Ф. Герасимова и Л. Я. Драпкина [6, с. 406-410], А. Г. Филиппова [7, с. 526-528] предмет взятки не конкретизирован, ничего не говорится о его характере. В его качестве рассматривают какие-либо вещи или деньги.

Учебники по криминалистике начала нынешнего столетия содержат перечисление со ссылкой на нормы уголовного кодекса всего, что может являться предметом взятки. В работе, подготовленной Н. П. Яблоковым, кроме того подчеркивается значимость предмета взятки, знание особенностей которого позволяет «разобраться в деталях механизма преступления (в наличии особых связей между субъектами взяточничества, предварительной договоренности между ними и др.) и его способе» [8, с. 353].

В курсе криминалистики 2004 года под редакцией О. А. Коршуновой и А. А. Степанова [9, с. 501-504] предмету взятки отводится существенная роль. Обращается внимание на различные виды предметов взятки и рекомендуется детализировать в процессе доказывания их индивидуальные

свойства и признаки. Это подчеркивает значимость предмета взятки, его ключевую роль в системе доказывания события преступления.

Анализ многочисленной учебной и научной криминалистической литературы позволяет сделать вывод о том, что вопрос о предмете взятки рассматривается, как правило, в рамках такой научной категории как криминалистическая характеристика. В тоже время криминалистическое описание предмета взятки, за редким исключением, или отсутствует, или изложено поверхностно, без указания на существенные криминалистически значимые свойства.

По нашему мнению, подробное криминалистическое описание предмета взятки значимо для практической деятельности. Криминалистическая информация о предмете взятки должна содержаться в криминалистической характеристике взяточничества, так как предмет взятки является одним из ее главных элементов. В тоже время следует обратить внимание на некоторые обстоятельства, связанные с описанием предмета взятки. Во-первых, в подавляющем большинстве случаев описание предмета взятки имеет уголовно-правовой характер, что, естественно, не отражает криминалистическую составляющую данного элемента взяточничества. Во-вторых, криминалистическая характеристика преступления (любого, в том числе и взяточничества) как научная категория достигла в настоящее время такого уровня, когда возникла потребность в переоценке ее теоретической и практической значимости.

Мы ранее рассмотрели имеющиеся проблемы криминалистической характеристики преступления и выразили свое отношение к ней [10, с. 179-190]. Нами не отрицается все позитивное, что связано с криминалистической характеристикой преступления и ее значением для развития криминалистической науки. Данная научная категория занимает достойное место в системе криминалистики, но некоторые ее положения требуют корректировки.

Абстрактность криминалистической характеристики преступления способствовала поиску новой информационной основы для познания преступлений. В качестве такой основы ученые предложили выделять и рассматривать материальные элементы структуры преступления.

Фундаментальное исследование криминалистической (материальной) структуры преступлений провел А. Е. Гучок. В системе преступления он выделил следующие материальные элементы: субъекта, совершающего преступление; объект и предмет преступного посягательства; средство совершения преступления и предмет преступления [11, с. 62]. Совокупность материальных элементов, о которой говорит А. Е. Гучок, является наиболее общей. Ее следует рассматривать как типовую криминалистическую структуру преступления. Для каждого отдельного вида или группы преступлений, а тем более для конкретного преступления, характерна своя, как типовая структура, так и структура индивидуального преступления.

В системе взяточничества А. Е. Гучок выделяет «предмет преступления», на который не совершается преступное посягательство. Его нельзя рассматривать и в качестве средства совершения преступления. В структуре взяточничества предметом преступления А. Е. Гучок называет «предмет взятки во всех видах его материального выражения» [11, с. 53].

С данным утверждением следует согласиться, так как оно соответствует действительности. Но лишь в части эта мысль отражает криминалистическую составляющую в понимании предмета взятки. Структуру данного преступления составляют «субъекты, совершающие преступление, предмет или предметы преступления» [11, с. 75]. Это также следует признать верным, но только для некоторых случаев совершения взяточничества. Например, гражданин (взятодатель) предлагает врачу денежную сумму за выдачу ему справки (листка) о временной нетрудоспособности. Врач противоправно принимает деньги и неосновательно оформляет данный документ. В этом случае действительно отсутствует посягательство на предмет преступления, т.е. на предмет взятки. Но, бывает, складываются криминальные ситуации, когда должностное лицо за совершение действий, которые должен совершать в силу предоставленных полномочий, требует взятку, нередко конкретизируя ее в определенной сумме. Приведенные примеры не равнозначны. Разница в том, что во втором примере имеет место посягательство на предмет взятки, т.е. ту денежную сумму, которую требует должностное лицо за совершение действий в интересах обратившегося к нему гражданина. Для понимания этого необходимо обратиться к толкованию слова «посягательство». В словаре русского языка С.И. Ожегова оно определяется как «попытка (незаконная или осуждаемая) сделать что-нибудь, распорядиться чем-нибудь, получить что-нибудь и т.п.» [12, с. 463].

Требование взятки, следовательно, является случаем преступного посягательства на ее предмет. В приведенном примере предметом взятки выступают деньги, которые незаконно «пытается получить» должностное лицо. Изложенное позволяет сделать вывод, что предмет взятки в материальной структуре взяточничества может быть не только «предметом преступления», но и «предметом преступного посягательства».

Предмет преступного посягательства в структуре преступления является материальным элементом, который определяет целевую направленность совершаемого деяния. Должностное лицо, которое требует за выполняемые действия материального предоставления, имеет цель завладения в процессе своей служебной деятельности определенными ценностями, принадлежащими иным лицам, находящимися с ним в правовых отношениях.

В качестве иной ситуации, когда предмет взятки в преступной структуре играет роль предмета преступного посягательства, следует назвать совершение преступления путем вымогательства взятки (ч. 2 ст. 430 УК). Ис-

пользуя данный способ, должностное лицо реализует свой умысел на получение взятки посредством требования, сопровождаемого угрозой неблагоприятных последствий для обратившегося к нему гражданина. В некоторых случаях виновный предварительно создает условия, оказавшись в которых гражданин находится в сложной ситуации принятия решения. Ему предстоит выбрать одно из двух возможных решений: либо дать должностному лицу взятку и избежать неблагоприятных последствий, связанных с его дальнейшими действиями, либо не давать ему взятку, но претерпеть негативные в отношении себя последствия. Учитывая сложность ситуации, а также возможные последствия и их тяжесть, гражданин нередко выбирает первый путь решения возникшей проблемы, т.е. предлагает должностному лицу взятку, при этом сам совершает преступление, становится взяткодателем. И в этой ситуации предмет взятки является предметом преступного посягательства.

Предмет взятки в приведенных примерах выступает в качестве предмета преступления либо предмета преступного посягательства. Различие состоит в отношении взяткополучателя к предмету до момента его получения: если взяткополучатель требует (вымогает), например, деньги или имущество, то они представляют собой предмет преступного посягательства.

Уголовное право не проводит различие между предметом преступления и предметом преступного посягательства. Любая взятка всегда рассматривается как предмет преступления, который представлен в качестве социальных благ, «...по поводу которых возникают и существуют общественные отношения, и при воздействии на которые виновный нарушает эти отношения» [13, с. 54-55]. Но воздействие как волевой акт не всегда характерно для предмета преступления, особенно когда речь идет о такой его разновидности как предмет взятки. В словаре русского языка С. И. Ожегова «воздействие» как понятие означает «действие, направленное на кого-что-нибудь с целью добиться чего-нибудь, внушить что-нибудь» [12, с. 75]. Ни о каком воздействии на предмет взятки не может идти речи, если заинтересованное лицо (гражданин) по собственной инициативе и исходя из личных потребностей вручает его государственному служащему за совершенное им действие (бездействие). С большой долей условности можно говорить о воздействии (причем опосредованном) на предмет взятки в ситуации, когда должностное лицо требует взятку.

Криминалистика отражает реальности уголовного права, а они таковы, что один и тот же элемент в системе разных (учитывая их индивидуальность), но одноименных преступлений (в данном случае взяточничества), имеет различное функциональное назначение. И разница очевидна между двумя вариантами одной и той же ситуации, когда (в первом варианте) взяткодатель по своему желанию передает должностному лицу взятку, в виде, например, денег, а во втором варианте наоборот, должностное лицо требует взятку в том же виде и за те же действия.

Для правоприменительной практики различие в понимании предмета взятки (предмет преступления или предмет преступного посягательства) влияет на квалификацию преступления и ответственность за него. Возможность понимать такое различие предоставляет наука криминалистика, выделяющая и изучающая в системе преступления элементы его материальной структуры.

Уголовное право, не различая с позиции теории предмет преступления и предмет преступного посягательства, все же закрепляет норму, предусматривающую повышенную ответственность за вымогательство взятки (ч. 2 ст. 430 УК), тем самым указывая на повышенную общественную опасность данного деяния. Но и здесь не проводится различие между требованием, сопровождаемым угрозой неблагоприятных последствий для гражданина, обратившегося к должностному лицу, и требованием, которое такой угрозой не сопровождается. Это достаточно важные обстоятельства, которые должны учитываться при назначении наказания виновному. На практике не всегда учитывается наличие или отсутствие угрозы при заявлении незаконного требования о взятке. Наличие требования взятки, особенно в случаях, когда после этого проводилось задержание подозреваемого с поличным, является основанием для рассмотрения деяния по ч. 2 ст. 430 УК, т.е. «вымогательство взятки». В действительности наличие незаконного требования о взятке не в полной мере соответствует понятию «вымогательство» [14, с. 69].

Заключение. На основании изложенного выше можно сделать некоторые выводы:

1. Наличие требования взятки в равной степени повышает общественную опасность деяния вне зависимости от того, сопровождается ли оно угрозой вредных последствий для гражданина, находящегося в правовых отношениях с должностным лицом.

2. Решение обозначенных проблем при квалификации деяния как «вымогательство взятки» мы видим в необходимости совершенствования уголовного законодательства. В связи с этим в ч. 2 ст. 430 УК предлагается слово «вымогательство» заменить словом «требования».

Список использованных источников

1. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н. Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А. В. Баркова, В. М. Хомича. – 2-е изд., с изм. и доп. – Минск: Гос. ин-т упр. и соц. технологий Белорус. гос. ун-та, 2010. – 1064 с.

2. О судебной практике по делам о взяточничестве: постановление Пленума Верховного суда Республики Беларусь от 26 июня 2003 г. № 6. Режим доступа : http://court.gov.by/ru/jurisprudence/post_plen/criminal/vsgov/fa6abacdba1137be7.html. Дата доступа : 14.05.2019.

3. Криминалистика: Учеб. для вузов / Под ред. Б. А. Викторова, Р. С. Белкина. – М.: Юрид. лит., 1976. – 552 с.

4. Криминалистика : Учебник / Под ред. И. Ф. Пантелеева, Н. А. Селиванова. – М.: Юрид. лит., 1988. – 672 с.
5. Криминалистика / Под ред. Н. П. Яблокова, В. Я. Колдина. – М.: Изд-во МГУ, 1990. – 464 с.
6. Криминалистика: Учеб. для вузов / Под ред. И. Ф. Герасимова, Л. Я. Драпкина. М.: Высш. шк., 1994. – 528 с.
7. Криминалистика: Учебник / Под ред. А. Г. Филиппова. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Спарк, 2000. – 687 с.
8. Яблоков, Н. П. Криминалистика. – М. : Издательская группа НОРМА–ИНФРА М., 2000. – 384 с.
9. Курс криминалистики: в 3-х т. / Т. 3 Криминалистическая методика. Методика расследования преступлений в сфере экономики, взяточничества и компьютерных преступлений / В. А. Абаканова [и др.]; под ред. О. Н. Коршуновой и А. А. Степанова. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. – 573 с.
10. Хлус, А. М. Криминалистическая характеристика и ее значение для формирования методик расследования коррупционных преступлений / А. М. Хлус // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2018. № 1. – С. 179-190.
11. Гучок, А. Е. Основы криминалистического учения о материальной структуре преступления / А. Е. Гучок. – Минск: Тесей, 2012. – 228 с.
12. Ожегов, С. И. Словарь русского языка: ок. 57 000 слов / под ред. Н. Ю. Шведовой. – 20-е изд., стереотип. – М.: Рус. яз., 1988. – 750 с.
13. Бабий, Н. А. Уголовное право Республики Беларусь. Общая часть: Конспект лекций / Н. А. Бабий. – Мн.: «Тесей», 2000. – 288 с.
14. Хлус, А. М. Предмет взяточничества как элемент его материальной структуры / А. М. Хлус // Юстиция Беларуси. Юридический научно-практический журнал. 2019. – № 4 (205). – С. 66-70.

ДЛЯ ЗАМЕТОК

Научное издание

ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНЫЕ ВОПРОСЫ
РАЗВИТИЯ ДОСУДЕБНОГО ПРОИЗВОДСТВА
ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ
НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

Сборник статей
международной научно-практической конференции

(Новополоцк, 26–27 сентября 2019 г.)

В двух томах

Том 2

Ответственный редактор *И. В. Вегера*

Техническое редактирование *И.Н. Чапкевич*

Компьютерная верстка *Т.А. Дарьяновой*

Дизайн обложки *М. С. Мухоморовой*

Подписано в печать 16.09.2019. Формат 60×84 ¹/₁₆. Бумага офсетная. Ризография.
Усл. печ. л. 15,08. Уч.-изд. л. 17,18. Тираж 170 экз. Заказ 810.

Издатель и полиграфическое исполнение:
учреждение образования «Полоцкий государственный университет».

Свидетельство о государственной регистрации
издателя, изготовителя, распространителя печатных изданий
№ 1/305 от 22.04.2014.

ЛП № 02330/278 от 08.05.2014.

Ул. Блохина, 29, 211440, г. Новополоцк.