

метить, что значительная часть законопроектов содержит положительные новации, однако многие из них не содержат конструктивных идей, а направлены на полную отмену нового Кодекса либо отмену его отдельных положений (например, руководство расследованием со стороны прокурора, проведение негласных действий следователем, автоматическое начало расследования и т. д.) [4, с. 11].

Представляется, что вместо дискредитации УПК Украины настоящая дискуссия должна разворачиваться вокруг иных проблемных моментов реформирования уголовного судопроизводства в Украине. Имеется ввиду необходимость выведения полиции, прокуратуры, судебных органов из-под политического давления, введение классического суда присяжных, отмена отдельного законодательного регулирования оперативно-розыскной деятельности и др.

В решении этих непростых проблем подобающее место должно отводиться науке уголовного процесса. Но нормотворческая практика в Украине свидетельствует о том, что подготовка многочисленных проектов УПК, в том числе и принятый УПК (2012 г.), во многом лишены научной основы.

Общеизвестно, что достижение максимальной эффективности уголовных процессуальных предписаний невозможно без обеспечения стабильности уголовного процессуального законодательства, ибо иное может привести к нарушению его системных связей, усложняется реализация таких основ, как верховенство права, законность и справедливость, что может обусловить низкую эффективность правового регулирования.

На основании вышеизложенного можно прийти к выводу, что Уголовный процессуальный кодекс не мог учесть всех возможных изменений в экономической, политической, социальной и иных сферах жизни общества.

Хочется надеяться, что в ходе усовершенствования УПК Украины будут учитываться в полном объеме предложения ученых-процессуалистов и этот Кодекс будет направлен прежде всего на охрану прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства.

1. Маляренко В.Т. Перебудова кримінального процесу України в контексті європейських стандартів: теорія, історія і практика : автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Харків, 2005.

2. Кримінальний процесуальний кодекс України : наук.-практ. коментар / за заг. ред. В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. Київ, 2012.

3. Реалізація нового КПК України у 2013 році (моніторинговий звіт) / О.А. Банчук [і інш.]. Київ, 2013.

4. Фаринник В.І. Застосування заходів забезпечення кримінального провадження: теорія та практика. Київ, 2017.

ИНСТИТУТ AMICUS CURIAE В СВЕТЕ МОДЕРНИЗАЦИИ РОССИЙСКОГО УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Институт *amicus curiae* (лат. – «друг суда») является одним из древнейших институтов, история которого восходит еще к римскому праву. Начиная с IX в. он прочно вошел в английское право, а впоследствии и в правовые системы большинства стран, относящихся к системе общего права. Однако, несмотря на свою длительную историю существования, данный институт крайне редко использовался до 30-х гг. [1, с. 4–5].

Научное осмысление вопросов анализируемого института начинается, по мнению современных исследователей, со статьи политолога Самуэля Крислова (Samuel Krislov), напечатанной в *Yale Law Journal* в 1963 г. под заголовком «Письма „друзей суда“: от дружбы к адвокатуре» [2, с. 111].

Сегодня *amicus curiae* достаточно активно применяется в международной юстиции, в частности, такими международными судебными органами, как Европейский суд по правам человека, Межамериканский суд по правам человека, Европейский суд справедливости, Международный уголовный суд, Специальный трибунал по Ливану и др., а также получил распространение в некоторых странах континентального права.

Процессуальное положение *amicus curiae* весьма интересно: он не является стороной в судебном разбирательстве, но в силу выполняемых им должностных обязанностей или общественной миссии заинтересован в правильном разрешении судом конкретного дела [3, с. 138] и с этой целью представляет суду свое компетентное заключение по делу (*amicus curiae* brief). При этом, как подчеркивает Г.Г. Шинкарецкая, *amicus curiae* не имеют собственного юридического интереса в рассматриваемом деле [4, с. 79], но тем не менее стремятся предоставить суду информацию, которую считают значимой для его разрешения. В связи с этим некоторые зарубежные авторы видят в этом противоречие между названием института «*amicus curiae*» и ролью современного *amicus*, которому требуется определить представляемую им сторону. Так, Ч. Мохан (Chandra Mohan) пишет, что *amicus curiae* прошел долгий путь от его благородного римского начала как ученого, уважаемого, независимого назначенца суда, который был призван безвозмездно советовать и помогать суду в принятии справедливого решения. В некоторых юрисдикциях, особенно в Содружестве, *amicus* в значительной степени сохранил эту функцию. В других странах, например в США, он принимал на себя

различные роли, в том числе «друга суда», лоббиста, посредника или адвоката. В 2001 г. в Англии после переоценки функций *amicus curiae* было решено отказаться от наименования «*amicus curiae*» в пользу «адвоката суда». По всей вероятности пришло время, по мнению Ч. Мохана, сделать это повсеместно [5, с. 352–374].

В большей степени данный институт находит свое применение при разрешении гражданских и арбитражных дел. Так, согласно данным исследования, проведенного К. Линч на основе опроса лиц, исполнявших обязанности *amicus curiae* в период с 1966 по 2001 гг., он наиболее востребован и полезен в высокотехнических и специализированных областях права (налоговое, патентное, товарные знаки, морское, пенсионное законодательство и вопросы иммиграции, медицинские и научные проблемы) [6].

Однако и в уголовном судопроизводстве данный институт также нашел место. Например, С. Цибульский описывает случай, как Хельсинкский фонд по правам человека выступал в качестве *amicus curiae* по делу об экстрадиции из Польши в КНР супругов Мандугетт (Mandugett) [7]. Здесь следует отметить, что Европейский суд по правам человека признает *amicus curiae* весьма ценным источником информации об условиях в государствах-членах или третьих странах, когда речь идет об экстрадиции лиц [8]: заключения помогают Суду определить, есть ли риск в случае выдачи заявителя в конкретную страну быть убитым, казненным, подвергнутым пыткам или бесчеловечному и унижающему достоинство обращению. В частности, Европейский суд по правам человека активно использует в своей практике *amicus curiae* brief, подготовленные следующими неправительственными организациями: Amnesty International, Human Rights Watch, Репортеры без границ и др.

Вообще возможности применения *amicus curiae* в уголовном процессе не ограничиваются только вопросами экстрадиции. Так, в Правилах процедуры и доказывания Международного уголовного суда [9] установлено, что Палата может, если считает это желательным для надлежащего разрешения дела, пригласить или позволить государству, организации или лицу явиться в суд и сделать представление по любому вопросу, определенному Палатой (правило 103), что позволит Международному уголовному суду провести наиболее всесторонний анализ по затрагиваемым в деле вопросам. При этом следует отметить, что Международный уголовный суд весьма осторожно относится к *amicus curiae* brief. По данным Королевского Института международных отношений Chatham House, из 30 обращений неправительственных организаций в Международный уголовный суд выступить в качестве *amicus curiae* была удовлетворена только треть [10].

Анализ практики рассмотрения ходатайств об участии в качестве *amicus curiae* позволяет сделать следующие выводы. Во-первых, международные суды допускают организации либо частных лиц в качестве *amicus curiae*, если предлагаемое заключение касается актуального вопроса, являющегося предметом рассмотрения суда. Например, в июне 2018 г. Международный уголовный суд разрешил представить неправительственной организации «Applicants» свое заключение, поскольку представляемая информация будет касаться обстоятельств расследуемых преступлений [11]. Во-вторых, составление предполагаемого заключения не должно существенно отсрочить судебное разбирательство. В-третьих, организация либо частное лицо должны представить доказательства обладания экспертными знаниями по вопросам, которые планируется затронуть в заключении.

Международной уголовной юстиции известны также случаи, когда *amicus curiae* допускались к участию в деле в качестве общественных представителей. Примером может служить дело против бывшего президента Югославии Слободана Милошевича в совершении военных преступлений. Обвиняемый отказался от защитника, но тем не менее Следственная палата посчитала в интересах справедливого судебного разбирательства целесообразным назначить *amicus curiae* «для содействия надлежащему разрешению дела» [12]. При этом *amicus curiae* были предоставлены права, которые обычно предоставляются сторонам, в том числе право знакомиться с конфиденциальными документами.

Если говорить о деятельности *amicus curiae* в уголовном судопроизводстве разных стран, то первое, на что обращается внимание, – это весьма неоднозначное регулирование рассматриваемого института уголовно-процессуальными законами. В некоторых странах уголовно-процессуальное законодательство прямо допускает предоставление информации лицами, не являющимися участниками уголовного процесса. Например, УПК Грузии в ст. 55 предоставляет такое право любому лицу при условии, что письменные соображения по делу будут поддерживать кого-либо из участников процесса, а помогут суду соответствующим образом оценить рассматриваемый вопрос. В законодательстве других государств отсутствует прямое регулирование *amicus curiae*, но вполне допускается участие таких лиц. Так, в ряде стран в качестве *amicus curiae* выступает генеральный прокурор. Например, суд Нью-Брансуик (Канада) по делу о распространении марихуаны разрешил генеральному прокурору Канады представить свое заключение в качестве *amicus curiae* относительно толкования законов Канады о контролируемых веществах [13].

Информационная записка Верховного Суда Сингапура, вручаемая претендентам на роль начинающего *amicus curiae*, гласит, что заявителю предоставляется возможность оттачивания своих профессиональных навыков в качестве адвоката в различных судебных инстанциях. Также молодому *amicus curiae* предоставляется возможность оказывать помощь суду в делах, связанных с новыми или передовыми вопросами права. При этом претендент на данную роль должен обладать хорошими академическими оценками; быть квалифицированным лицом (как определено в разд. 2 Закона о профессии (гл. 161)); иметь опыт профессиональной деятельности не менее двух и не более семи лет в качестве адвоката или сотрудника юридической службы; претендент должен заручиться рекомендацией от действующего судьи Верховного Суда, адвоката или сотрудника юридической службы с опытом работы не менее 10 лет. Для анализа аналитических способностей претендент должен представить письменную работу или академические статьи. Лица, соответствующие предъявляемым требованиям, прошедшие отбор, назначаются *amicus curiae* сроком на один год, без выплаты вознаграждения и возмещения понесенных в связи с работой расходов [14].

Анализ деятельности *amicus curiae* в уголовном процессе зарубежных стран позволяет говорить, что *amicus curiae brief* представляют собой квалифицированные мнения лиц, сведущих в той или иной области, а, следовательно, *amicus curiae* – это своего рода эксперты, обладающие определенными знаниями, квалификацией и авторитетом. Однако сводить *amicus curiae* к деятельности эксперта или специалиста нельзя, поскольку между ними имеются существенные различия. Во-первых, *amicus curiae* – это лица, защищающие общественные интересы, в силу чего они заинтересованы в исходе дела, стремятся способствовать своим заключением вынесения справедливого, по их мнению, судебного решения. Эксперт либо специалист, напротив, не должен иметь никакой заинтересованности в исходе дела. Во-вторых, эксперт и специалист не могут давать заключения по правовым вопросам, в то время как *amicus curiae brief* могут касаться как вопросов факта, так и вопросов права (последнее встречается чаще). В частности, *amicus curiae* может проводить юридический анализ представленных доказательств, строить прогноз возможных последствий принятия того или иного решения, обращать внимание суда на те или иные обстоятельства, имеющие значение для дела и т. д. В-третьих, как правило, *amicus curiae* сам ходатайствует перед судом о возможности представить свое заключение по рассматриваемому делу, эксперт либо специалист вступают в уголовный процесс по решению органа, в чьем производстве находится уголовное дело, либо по ходатайству стороны.

Уголовно-процессуальное законодательство России не знает института *amicus curiae*. Более того, поступление к судье по делу, находящемуся в его производстве, *amicus curiae brief* в соответствии с Законом РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-1 «О статусе судей Российской Федерации» было бы расценено как правонарушение, так как ст. 10 указанного выше Закона не допускает какие-либо внепроцессуальные обращения, а ч. 3 ст. 8¹ УПК РФ исключает какую-либо процессуальную деятельность по поступившему внепроцессуальному обращению. С другой стороны, нельзя не принимать во внимание то, что в таком обращении может содержаться информация, важная для правильного разрешения уголовного дела. В этой связи авторы настоящей работы считают неправильным столь однобокий подход к внепроцессуальным обращениям, лишаящий суд возможности обратить внимание на обстоятельства, приведенные в обращении, и документы, поступившие совместно с ним. Здесь следует согласиться с А.Р. Султановым, что при рассмотрении дел, которые могут оказать влияние на неопределенный круг лиц, гражданское общество может и должно оказывать помощь в том, чтобы судебное решение было вынесено с учетом всех значимых для дела обстоятельств [15, с. 203]. Хочется надеяться, что российский законодатель все же воспримет позитивный опыт зарубежных стран применения института *amicus curiae*.

1. Mclauchlan J.S. Congressional participation as *amicus curiae* before the U.S. Supreme Court. New York, 2005.
2. Banner S. The myth of the neutral *amicus*: American courts and their friends, 1790–1890 // *Constitutional Commentary*. 2003. Vol. 20:111.
3. Дикарев И.С., Кантария Г.О. *Amicus curiae* как участник уголовного судопроизводства // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2013. № 3.
4. Шинкарецкая Г.Г. «Письма друзей суда» в практике Международного суда // *Государство и право*. 2012. № 5.
5. Mohan S. Chandra. The *Amicus Curiae*: Friends No More? // *Singapore Journal of Legal Studies*. 2010. № 2.
6. Lynch K.J. Best Friends?: Supreme Court Law Clerks on Effective *Amicus Curiae* Briefs // *Journal of Law & Politics*. 2004.
7. Цибульский С. «*Amicus curiae*» как инструмент усовершенствования правовой системы // URL: <http://www.iaps-ci.org/ru/Amicus/ac1>.
8. Research report: The NGOs in the case-law of the ECHR // URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_NGOs_FRA.PDF.
9. Rules of Procedure and Evidence // URL: <https://www.icc-cpi.int/resource-library>.
10. Shaping the Law: Civil Society Influence at International Criminal Courts // URL: <https://www.chathamhouse.org/sites/files/chathamhouse/events/160125-meeting-summary-shaping-law-civil-society-influence-international-criminal-courts.pdf>.

11. Постановление Предварительной камеры от 14 июня 2018 г. // URL: https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2018_03085.PDF.

12. Постановление Судебной камеры от 30 августа 2001 г. // URL: http://www.icty.org/case/slobodan_milosevic/0

13. Kerkering Chr. Mbazira Chr. Friend of The Court & The 2010 Constitution: The Kenyan Experience and Comparative State Practice on Amicus Curiae // URL: <https://www.idlo.int/resources/publications>

14. Applications for Young Amicus Curiae Scheme 2019 now open // URL: <https://www.supremecourt.gov.sg/legal-professional/applications-for-young-amicus-curiae-scheme-2019-now-open>

15. Султанов А.П. Европейские правовые стандарты, уроки истории и правоприменительная практика. М., 2012.

УДК 343.123.3

О.В. Рожко

О РАЗГРАНИЧЕНИИ РЕАБИЛИТИРУЮЩИХ И НЕРЕАБИЛИТИРУЮЩИХ ОСНОВАНИЙ ПРЕКРАЩЕНИЯ ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ

В контексте рассматриваемой проблемы необходимо уточнение термина «реабилитирующие основания» прекращения производства по уголовному делу, который широко используется в учебной литературе и в нормах законодательства, но не упоминается в УПК Республики Беларусь. Отметим, что понятие «реабилитирующее основание» – производное от термина «реабилитация» должно быть обусловлено содержательными элементами последней: констатацией невиновности в совершении преступления либо непричастности к совершению общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом, и возмещением причиненного в результате уголовного преследования вреда. По этой причине теоретически в качестве реабилитирующих следует рассматривать только те основания, которые свидетельствуют о невиновности либо непричастности лица и выступают предпосылками возникновения права на возмещение вреда. К таковым относятся следующие: отсутствие общественно опасного деяния (п. 1 ч. 1 ст. 29 УПК), отсутствие состава преступления (п. 2 ч. 1 ст. 29 УПК), недоказанность участия подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления (ч. 2 ст. 250 УПК).

В подтверждение данной позиции отметим, что указанные обстоятельства являются основаниями оправдания обвиняемого, которое

в силу ч. 2 ст. 357 УПК влечет его реабилитацию. Более того, в ряде актов законодательства термин «реабилитирующие основания» раскрывается посредством перечисления конкретных обстоятельств, влекущих прекращение уголовного дела. Так, например, в соответствии с п. 58 Положения о порядке прохождения службы в органах внутренних дел, утвержденного Указом Президента Республики Беларусь от 15 марта 2012 г. № 133, «при прекращении уголовного дела за отсутствием общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом, отсутствием в деянии состава преступления, недоказанностью участия в совершении преступления (далее – прекращение уголовного дела по реабилитирующим основаниям) либо вынесении оправдательного приговора сотруднику выплачивается денежное довольствие за весь период временного отстранения от должности, нахождения под стражей». Аналогичные положения содержат нормативные правовые акты, регламентирующие прохождение службы в органах и подразделениях Министерства по чрезвычайным ситуациям, Следственного комитета, Департамента финансовых расследований, Государственного комитета судебных экспертиз, Вооруженных сил Республики Беларусь.

Вместе с тем данные нормы не согласуются с действующим УПК, поскольку помимо вышеназванных оснований действующее уголовно-процессуальное законодательство в качестве предпосылок возникновения права на возмещение вреда указывает и другие основания прекращения производства по уголовному делу:

– наличие вступившего в законную силу приговора по тому же обвинению либо определения (постановления) суда о прекращении производства по уголовному делу по тому же основанию (п. 8 ч. 1 ст. 29 УПК);

– наличие неотмененного постановления органа дознания, следователя, прокурора о прекращении производства по уголовному делу по тому же обвинению или постановления об отказе в возбуждении уголовного дела (п. 9 ч. 1 ст. 29 УПК).

По этому поводу в литературе высказана мысль о том, что указанные основания могут быть как реабилитирующими, так и нереабилитирующими. Так, по мнению А.П. Рыжакова, реабилитирующими они являются в случае, когда первоначальное постановление (определение) или приговор были вынесены в связи с реабилитирующим основанием. И, наоборот, если указанные процессуальные акты, положенные в основу принимаемого решения, не реабилитировали гражданина, то и основание постановления следователя (дознателя, прокурора) будет нереабилитирующим [1, с. 47]. В то же время М.А. Шостак предлагает вообще исключить из ч. 1 ст. 461 УПК указание на п. 8 и 9 ч. 1 ст. 29 УПК,