

пользования доказательств и основанных на познании этих закономерностей средствах и методах судебного исследования и предотвращения преступлений. Это определение отражает не только интегративную сущность криминалистики как вида деятельности, но и организационный характер ее формы, проявляющейся как процесс.

При этом Е.Р. Россинская отмечает, что объектами криминалистики, с одной стороны, выступает преступность, с другой – предварительное расследование, судебное разбирательство и профилактика преступлений. В предмет криминалистики входят закономерности деятельности по обнаружению, выявлению, оценке и использованию доказательственной информации. Эта деятельность выступает системой, которая соотносится с целями доказывания как наполняющий форму содержанием процесс. Отсюда следует взаимосвязь между применением специальных знаний (СЗ) и реализационной подсистемой технико-криминалистических методов и средств (ТКМС), обеспечивающих объективизацию системы отражения преступления в ситуационно отражающей среде. Это обуславливает необходимость совершенствования деятельности по максимализации извлечения криминалистически значимой информации (КЗИ) из результатов отражения. Предполагается формирование технологических систем обнаружения и изъятия КЗИ, сопряженных с базами СЗ (на локальном или сетевом уровнях обработки), поскольку уровень развития криминалистических знаний превышает возможности их применения по существу. Формализация данного процесса заключается в правовом закреплении круга субъектов, отвечающих за использования и применения соответствующих ситуаций СЗ.

И.М. Лузгин определяет расследование как процесс познания, использующий материальное и процессуальное право для достижения общей цели. При этом СЗ в правовом поле обеспечивают разрешение лишь частных его задач, но на основе объективного знания применительно к объектам исследования. Будучи в теории специальными, криминалистические знания, по мнению М.Я. Сегая, со временем стали основой дифференциации криминалистической и судебно-экспертной деятельности на практике. Это повлекло различие между их целями и их функциями, субъектным составом, степенью процессуальной самостоятельности и кругом обязанностей.

Предметом судебно-экспертной деятельности (СЭД) как науки, по мнению Е.Р. Россинской, являются методологические, правовые и организационные закономерности ее функционирования в целом, закономерности единой методологии возникновения, формирования, раз-

вития классов, родов и видов судебных экспертиз, понятийного аппарата, правового и организационного обеспечения и единые для всех видов судопроизводства экспертные технологии, стандарты экспертных компетенций и технического оснащения. Это определяет СЭД как вид государственной деятельности, сочетающей судебно-экспертную науку и практику в единстве совершенства организационной формы и методологически обоснованного содержания.

Криминалистические знания и связанные с ними системы их реализации прежде всего охватывают сферу уголовного судопроизводства, в определенной мере обеспечивая сферы гражданского и административного процессов, в то время как СЭД участвует во всех видах процессов без исключения. Криминалистические знания (в необходимом объеме), касающиеся системы СЭД, на экспертном уровне выступают специальными, как частное в общем, обеспечивая их системную взаимосвязь. Взаимодействие этих взаимосвязанных, но в то же время самостоятельных как в теории, так и в практике их применения видов знаний, обеспечивает оптимизацию деятельности как разделенного на стадии процесса. В целях оптимизации практики как в теории, так и в организационном плане объективно требуется более точное правовое закрепление этих институтов и самого понятия криминалистических и специальных знаний.

Специальные знания в наиболее широком смысле – система единых знаний, основанных на законах объективной реальности, отраженных в закономерностях функционирования системных процессов личности, общества и окружающей среды. Данная система реализуется в системе отраслей права специалистами в соответствии с их статусом и уровнем решаемых задач.

Криминалистические знания в узком смысле – система теоретических знаний и практических навыков в сфере предметного целевого знания отраслей науки, техники и технологий, получаемая специальной подготовкой и профессиональным опытом (владения ими), применяемая ее носителями в рамках правового поля для обеспечения эффективности выявления, обнаружения, извлечения, сохранения и документирования в различных формах отраженной КЗИ и создающая условия ее трансформации в доказательственную на этапе ее экспертного исследования.

В более широком смысле характер КЗ существенно шире. К ним относятся подсистемы теоретико-методологических, технико-технологических, тактических, методических, организационных и стратегических КЗ, предметно лежащих в сфере ряда научных отраслей, но кри-

миналистически интерпретированных под целевую систему криминалистических задач.

Данный подход к решению проблемы дифференциации и раскрытия содержания понятия СЗ и КЗ в их общеправовом, а не только отраслевом значении в отличие от ранее предлагавшихся носит объективный характер определяющих категорий, отражая феномен применения СЗ и КЗ в праве (как общего в частно-конкретно-правовом) и моделируя процесс взаимодействия общего с частным, особым и единичным. Данный подход объективно способствует приращению знания, в то время как ранее предложенные интерпретации данных понятий являлись вытекающими из частных положений, не основывающихся на криминалистически интерпретированных категориях свойств материи.

Некорректная оценка, не основывающаяся на определяющих фундаментальных положениях криминалистической теории отражения, препятствует корректному отражению понятий СЗ и КЗ в законодательстве. Это затрудняет процесс теоретических исследований и оптимизацию организационно-методических решений, влияющих на характер выполнения практических задач. Будучи принятыми в предложенной интерпретации, определения СЗ и КЗ могут повлиять на консолидацию и оптимизацию классификации всей системы СЗ и КЗ от уровня системы применяемых ТКМС до определения формы и характера организационно-методического построения структуры, отвечающей за эффективность непосредственного использования систем СЗ и КЗ в целом и их перспективного применения для обеспечения эффективности досудебного производства и использования в различных видах процессов. Закрепление данных определений в законодательствах стран – участниц СНГ могло бы способствовать как устранению многозначности их толкования, так и формированию методологически обоснованной организационной системы использования СЗ и КЗ в соответствии с характером их содержания в целях оптимизации достижения целей через систему, выступающую как оптимизирующий характер деятельности процесс. Возможны различные точки зрения на содержание этих понятий. Но очевидным остается и тот факт, что как необходимость их отражения в кодифицированном законодательстве, так и единообразие их понимания и использования в практике будет способствовать решению в правоохранительной системе в целом как современных, так и перспективных теоретических и практических задач.

УДК 343.125

*В.В. Мелешко*

### **ЗАДЕРЖАНИЕ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ**

До вступления в действие УПК Республики Беларусь 1999 г. проблемным и дискуссионным являлся вопрос о возможности задержания подозреваемого до возбуждения уголовного дела. Часть авторов считают, что задержание как меру процессуального принуждения возможно применять и до возбуждения уголовного дела, но только если лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения. Это необходимо для того, чтобы задержать преступника, а затем, в зависимости от наличия предусмотренных законом оснований, решать вопрос о возбуждении уголовного дела. Предложений о возможности задержания до возбуждения уголовного дела по другим основаниям, перечисленным в ст. 119 УПК БССР и аналогичной ст. 122 УПК РСФСР, учеными и практическими работниками не высказывалось.

В ч. 2 ст. 108 УПК Республики Беларусь говорится, что задержание по основаниям, предусмотренным ч. 1 и 1<sup>1</sup> данной статьи, может производиться до возбуждения уголовного дела. Вместе с тем анализ содержания указанных оснований и правоприменительная практика применения задержания по непосредственно возникшему подозрению позволяют с определенной долей вероятности усомниться в этом. Рассмотрим каждое из оснований задержания.

Одним из распространенных оснований задержания до возбуждения уголовного дела являются случаи, когда лицо застигнуто при совершении предусмотренного уголовным законом общественно опасного деяния или непосредственно после его совершения. На момент принятия решения о задержании лица, когда очевиден сам факт совершенного им преступления, орган уголовного преследования, имеющий право возбудить уголовное дело, может не располагать такой информацией. Отсюда следует правомерность фактического задержания лица и доставление его в орган уголовного преследования. В соответствии со ст. 109 УПК лицо на месте совершения преступления или непосредственно после его совершения могут захватить (фактически задержать) граждане с целью пресечения преступления и передачи его органу власти.

Содержание второго основания, изложенного в п. 2 ч. 1 ст. 108 УПК, также свидетельствует о возможности задержания по непосредственно возникшему подозрению до возбуждения уголовного дела,

когда очевидцы происшествия, в том числе и лицо, пострадавшее от преступления, прямо укажут на данное лицо как совершившее предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние или захватят его в порядке, предусмотренном ст. 109 УПК. Такое фактическое «непосредственное» задержание могут осуществлять как сотрудники правоохранительных органов, так и граждане. Во втором случае на момент фактического задержания лица сведения о совершенном им преступлении еще не известны органу дознания, следователю или прокурору.

Третье основание, изложено в п. 3 ч. 1 ст. 108 УПК: если на лице, при нем, на его одежде или других используемых им вещах, в его жилище, иных используемых им помещениях, на рабочем месте или транспортном средстве обнаружены явные следы преступления, указывающие на его причастность к совершению предусмотренного уголовным законом общественно опасного деяния. По нашему мнению, задержание до возбуждения уголовного дела в данном случае недопустимо, поскольку этот вид задержания применяется по уже возбужденному уголовному делу, когда с целью собирания или проверки доказательств органом дознания, лицом, производящим дознание, следователем или прокурором проводятся следственные действия: обыск, выемка, проверка показаний на месте, осмотр, наложение ареста на почтово-телеграфные отправления и др., в ходе которых и будет выявлена причинно-следственная связь с уже известным преступлением и задерживаемым лицом. Задержание по непосредственно возникшему подозрению таких лиц по этому основанию является правомерным и не требует возбуждения отдельного уголовного дела. Совсем иной механизм применения уголовных и уголовно-процессуальных норм будет иметь место, если в ходе проведения этих действий выявятся следы, указывающие на признаки другого (других) преступления (преступлений), о котором ранее не знало лицо, производящее эти следственные действия. Например, если во время проведения следственных действий обнаружено и зафиксировано в соответствующих процессуальных документах наличие оружия, взрывных устройств, наркотических веществ и других запрещенных предметов, то задержание лица будет возможно не по рассматриваемому основанию, а по основанию, предусмотренному п. 1 ч. 1 ст. 108 УПК с последующим решением вопроса о возбуждении уголовного дела. Если же во время таких следственных действий будет установлена причастность лица путем обнаружения явных следов преступления (в соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 108 УПК), указывающих на его причастность к совершению расследуемого уголовного дела, а также признаков иного (иных) преступления (преступ-

лений), то задержание такого лица следует осуществлять в рамках уже расследуемого уголовного дела. Квалификация действий этого лица по поводу обнаружения признаков нового общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом, как отмечалось выше, влечет за собой возбуждение нового уголовного дела с последующим решением о соединении этих уголовных дел в одно производство.

Сама редакция п. 4 ч. 1 ст. 108 УПК («если имеются другие достаточные основания подозревать в совершении преступления лицо при условии, что оно пыталось скрыться с места преступления или от органа уголовного преследования, или не имеет постоянного места жительства, или проживает в другой местности, или не установлена его личность») свидетельствует о том, что в этом случае речь идет об известном общественно опасном деянии, которому органом дознания, следователем или прокурором дана соответствующая правовая оценка в форме постановления о возбуждении уголовного дела по соответствующей статье особенной части УК Республики Беларусь. Для задержания лица необходимо учитывать вышеуказанные условия, при отсутствии которых применение задержания исключается.

В ч. 1<sup>1</sup> ст. 108 УПК, регламентирующей еще одно основание задержания по непосредственно возникшему подозрению, сказано, что в случае отсутствия оснований, указанных в ч. 1 ст. 108 УПК, при наличии достаточных данных полагать, что лицо, подозреваемое в совершении преступления, может скрыться от органа уголовного преследования, и при наличии письменного согласования решения о его задержании с Генеральным прокурором Республики Беларусь, Председателем Следственного комитета Республики Беларусь, Министром внутренних дел Республики Беларусь, Председателем Комитета государственной безопасности Республики Беларусь, заместителем Председателя Комитета государственного контроля Республики Беларусь – директором Департамента финансовых расследований, действующими в пределах своей компетенции, это лицо может быть задержано органом уголовного преследования. Перечисленные в данной норме должностные лица органов уголовного преследования являются высшими руководителями соответствующих органов дознания и предварительного следствия, не говоря о Генеральном прокуроре Республики Беларусь. В их компетенцию входит и дача уголовно-правовой оценки содеянного лицом, в отношении которого возможно применение этого вида задержания. Как и предыдущих двух случаях, регламентированных п. 3 и 4 ч. 1 ст. 108 УПК, условием задержания лица выступает наличие уже возбужденного уголовного дела.

Вышеперечисленные аргументы говорят о необходимости внесения соответствующих изменений в ч. 2 ст. 108 УПК, разрешающих осуществление задержания подозреваемого по непосредственно возникшему подозрению до возбуждения уголовного дела только по основаниям, перечисленным в п. 1 и 2 ч. 1 ст. 108 УПК.

При разъяснении задержанному в порядке ст. 108 УПК подозреваемому его прав, предусмотренных ст. 41 УПК, не принимается во внимание наличие или отсутствие возбужденного в данный момент уголовного дела. В случае возбуждения уголовного дела подозреваемый имеет право на дачу или отказ от дачи показаний. Но может ли он воспользоваться таким правом, в том числе и для своей защиты, когда уголовное дело не возбуждено?

В ст. 91 УПК разъяснено, что под показаниями подозреваемого понимаются сведения, сообщенные им в устной или письменной форме на допросе, проведенном на предварительном следствии или дознании, а также при производстве иных следственных действий с его участием. Реализация этого права возможна в форме допроса подозреваемого в порядке, предусмотренном ст. 215–219, 434 и 435 УПК. Вместе с тем до возбуждения уголовного дела проведение допросов, в том числе и подозреваемого, действующим законодательством не допускается и оно не указано в ч. 2 ст. 173 УПК. Таким образом, право задержанного подозреваемого давать показания по обстоятельствам его задержания оказывается невозможным, ибо в стадии возбуждения уголовного дела в рамках проверки у лиц, вовлеченных в уголовно-процессуальные отношения, возможно лишь получение объяснений.

Такое положение, связанное с реализацией подозреваемым своих прав и защитой законных интересов, нельзя признать правильным. Подозреваемого в таком случае невозможно ни допросить, ни получить у него объяснения.

Что же делать? Ответа на поставленный вопрос УПК, к сожалению, не дает. И остается подозреваемому при заявленном ходатайстве о даче показаний лишь получить до начала своего первого допроса юридическую консультацию за счет средств местного бюджета и ждать, будет ли возбуждено уголовное дело или же этого не произойдет в течение 12 ч с момента его фактического задержания. И будет продолжаться не имеющая законных оснований практика получения объяснений от задержанного в порядке ст. 108 УПК подозреваемого или его допрос до возбуждения уголовного дела с последующим переводом в ранг объяснения путем простой замены следователем или лицом, производящем дознание, названия протокола допроса на объяснение.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 41 УПК подозреваемый имеет право немедленно по задержании или объявлении постановления о примене-

нии меры пресечения получить от органа уголовного преследования, осуществившего задержание или вынесшего постановление о применении меры пресечения, письменное уведомление о принадлежащих ему правах, а в соответствии п. 18 ч. 1 этой же статьи – получить возмещение вреда, причиненного незаконными действиями органа, ведущего уголовный процесс, а в случае, если подозрение не подтвердилось, быть реабилитированным. Таким образом, задержанный в порядке ст. 108 УПК подозреваемый, независимо от того, имело ли место задержание до возбуждения уголовного дела или же в рамках него, в случае неподтверждения подозрения может воспользоваться правами, предусмотренными п. 18 ч. 1 ст. 41 УПК. Согласно в ч. 1 ст. 460 УПК Республики Беларусь вред, причиненный гражданину в результате незаконного задержания, должен быть возмещен государством в полном объеме всегда. Однако согласно п. 2 ч. 1 ст. 461 УПК правом на возмещение вреда, указанного в ст. 460 УПК, обладает только подозреваемый, уголовное преследование против которого прекращено по основаниям, предусмотренным п. 1, 2, 8 и 9 ч. 1 ст. 29 и ч. 2 ст. 250 УПК. Если подозреваемый был задержан до возбуждения уголовного дела по непосредственному возникшему подозрению на максимальный срок до 12 ч, но подозрение не подтвердилось и был получен отказ в возбуждении уголовного дела, человек не может рассчитывать на возмещение вреда в рамках гл. 48 УПК даже по реабилитирующим его основаниям (например, п. 1 и 2 ч. 1 ст. 29 и ст. 178 УПК), он может рассчитывать на возмещение морального вреда лишь в рамках гражданского судопроизводства. Такие случаи в деятельности органов дознания и предварительного следствия ежегодно имеют место.

В связи с этим мы предлагаем внести дополнение в п. 2 ч. 1 ст. 461 УПК, регламентирующее право на возмещение вреда и подозреваемым, задержанным в порядке ст. 108 УПК, в отношении которого в последующем было отказано в возбуждении уголовного дела по основаниям, предусмотренными п. 1, 2, 8 и 9 ч. 1 ст. 29 и ч. 1 ст. 178 УПК. При этом о п. 8 и 9 ч. 1 ст. 29 УПК речь идет только в тех случаях, когда в отношении лица имеется вступивший в законную силу оправдательный приговор суда либо определение (постановление) суда о прекращении производства по уголовному делу по реабилитирующим основаниям, а также неотменное постановление органа уголовного преследования о прекращении производства по уголовному делу по основаниям, предусмотренным п. 1 и 2 ч. 1 ст. 29, ч. 2 ст. 250 УПК, или постановление об отказе в возбуждении уголовного дела по основаниям, предусмотренным п. 1 и 2 ч. 1 ст. 29 УПК.

Еще одной из проблем применения задержания по непосредственно возникшему подозрению является дифференциация сроков задержа-

ния в зависимости от квалификации и тяжести преступления, по которому возбуждено уголовное дело, – 72 ч (ч. 3 ст. 108 УПК) и 10 суток (ч. 4 ст. 108 УПК) соответственно. Представляется, что сроки этого вида задержания должны быть едиными и составлять не более 72 ч. При этом задержание в порядке ст. 108 УПК не должно преследовать цель проверки причастности подозреваемого к совершению преступления, как это было закреплено в ст. 1 действовавшего в СССР Положения о порядке кратковременного задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления, а обеспечивать участие подозреваемого в уголовном процессе (в производстве следственных и процессуальных действий). Следует также выделить и такую цель задержания, как решение вопроса о применении в отношении задержанного подозреваемого меры пресечения в виде заключения под стражу (особенно в контексте сроков задержания по непосредственно возникшему подозрению с учетом опыта России).

По общему правилу срок задержания подозреваемого в соответствии с ч. 2 ст. 94 УПК России не должен превышать 48 ч с момента задержания. Но он может быть продлен постановлением судьи на срок не более 72 ч (п. 3 ч. 7 ст. 108 УПК РФ). С момента вынесения судебного решения при обращении в суд следователя с согласия руководителя следственного органа или дознавателя с согласия прокурора с ходатайством о необходимости избрания в качестве меры пресечения подозреваемому заключения под стражу. В этом случае судья должен признать задержание законным и обоснованным, а следователь или дознаватель должен заявить судье ходатайство о необходимости предоставления им времени для предоставления дополнительных доказательств обоснованности или необходимости избрания данной меры пресечения, если имеющихся доказательств недостаточно.

Представляется, что на срок задержания не должны влиять наличие у подозреваемого судимости, принадлежности его к банде, факт совершения того или иного преступления, отличного по тяжести, и т. д. Однако такие обстоятельства могут свидетельствовать о возможности продолжения совершения лицом преступления, воспрепятствования установления истины по делу, а также возможности скрыться от органа уголовного преследования и суда и указывают на возможность, а порой обязательность их задержания с последующим применением в отношении их меры пресечения в виде заключения их под стражу.

Представленные размышления автора не претендуют на истину в последней инстанции, но, как нам представляется, дают почву для размышлений о некотором несовершенстве уголовно-процессуального законодательства относительно задержания подозреваемого по непо-

средственно возникшему подозрению в контексте реализации им предоставленных Конституцией Республики Беларусь законных прав и свобод. Актуальны они и в свете появления в последнее время предложений о введении в уголовно-процессуальное законодательство нашего государства превентивного задержания.

УДК 343.985.7

*Л.Л. Мельник*

### **ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ ИНФОРМАЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ**

В ходе расследования уголовных дел, возбужденных по признакам преступлений, предусмотренных статьями, содержащимися в гл. 31 УК Республики Беларусь, а также иными статьями, относящимися к преступлениям в сфере высоких технологий, следователи, прокуроры и судьи сталкиваются с рядом проблем при классификации тех или иных преступных деяний.

Так, в последнее время стали распространены преступления, которые в следственной практике называют «винлокеры» (программы-вымогатели). Суть указанных преступлений в том, что пользователь компьютера, осуществляя доступ в сеть Интернет, посещает какой-либо зараженный интернет-ресурс и непроизвольно загружает файл, содержащий вирус, который в последующем блокирует работу операционной системы компьютера. При попытке загрузить операционную систему на мониторе появляется всплывающее окно обычно содержащее требования о выплате в адрес МВД Республики Беларусь денежных средств в качестве штрафа за посещение порнографических ресурсов. Как правило, тут же указывается счет для перечисления денег (чаще всего электронных). Кроме того, в сообщении говорится, что в случае невыплаты требуемой суммы пользователя привлекут к уголовной ответственности и заблокируют компьютер. Жертвы преступления, получив подобные письма, осуществляют выплаты по указанным счетам. При поступлении материалов, содержащих указанные сведения, ряд следственных подразделений классифицируют данные преступные деяния по ст. 208, 209 или 212 УК.

Управление по расследованию преступлений против информационной безопасности и интеллектуальной собственности главного следственного управления Следственного комитета Республики Беларусь