

вскрытия запертых помещений и хранилищ, повреждения запоров дверей и других предметов;
сделанного следователем (лицом, производящим дознание) запрета лицам, находящимся в помещении или месте, где проводится обыск, и лицам, приходящим в это помещение или место, покидать его, а также общаться друг с другом или иными лицами до окончания обыска;
принятия решения о производстве личного обыска лица, находящегося в помещении или ином месте, в котором проводится обыск, и его результатах;
факта проведения поиска после добровольной выдачи орудий преступления, предметов, документов и ценностей, которые могут иметь значение для уголовного дела, и полученных результатов;
попытки уничтожить или спрятать предметы, документы и ценности, подлежащие изъятию, и указания принятых мер;
результатов применения научно-технических средств, в том числе по обнаружению на изымаемых объектах, в местах их хранения, в тайниках следов, изготовлению их копий, слепков, оттисков (следует отметить, что практические работники крайне редко прибегают к использованию такой возможности в ходе обыска, поступая, на наш взгляд, недальновидно, поскольку дают почву для заявления заинтересованными лицами о своей непричастности к появлению на месте обыска изъятых объектов, изготовлению тайников и т. д., для опровержения которых доводов (доказательств) у органов уголовного преследования, как правило, не оказывается);
пояснений присутствовавших при обыске лиц (представителей администрации, материально ответственных лиц, проживающих в обследуемом помещении и др.) по поводу обнаруженных объектов (данные пояснения, на наш взгляд, в соответствии с ч. 1 ст. 91, ч. 1 ст. 92, ч. 1 ст. 93, ч. 1 ст. 94 УПК Республики Беларусь являются показаниями, т. е. источниками доказательств, и могут впоследствии использоваться в доказывании).
Следует отметить, что практические работники по различным причинам (действуя «по сложившейся практике», недооценивая значение фиксации таких фактов и т. п.), используя бланк протокола обыска, зачастую просто не указывают на данные обстоятельства. Не способствуют формированию компетентности в данном вопросе и выпускаемая в последние годы специальная литература, направленная на подготовку специалистов по расследованию преступлений. Так, в образцах процессуальных документов, задачниках, практикумах нет материалов по формированию навыков работы в специфических ситуациях обыска.
На основании изложенного можно сделать следующие выводы: практика оформления результатов обыска нуждается в совершенствовании; целесообразно внести изменения в процессуальные правила изъятия обнаруженных в ходе обыска объектов, предусмотрев возможность не упаковывать предмет, если это невозможно в силу его громоздкости или иных причин.

УДК 343.125

В.В. Мелешко

ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ ЗАДЕРЖАНИЯ ОРГАНАМИ ДОЗНАНИЯ

Практика применения уголовно-процессуального законодательства в области применения мер процессуального принуждения органами дознания после 1 января 2012 г. выявила ряд проблем прикладного и теоретического характера. Объяснением является факт, что ранее органы дознания имели полномочия расследовать уголовные дела в полном объеме и в форме ускоренно производств. Все это не позволяло выделять какие-то исключительные и характерные только для этого участника проблемы, связанные с основаниями и процессуальным порядком применения задержания по сравнению с органами предварительного следствия. Сокращение объема полномочий органов дознания при производстве по материалам и уголовному делу позволили в полной мере заявить о наличии таких особенностей и предложить решение некоторых из выявленных в этой области проблем.

Содержание ст. 111 УПК Республики Беларусь «Задержание обвиняемого для предъявления обвинения» и ст. 112 УПК «Задержание обвиняемого на основании постановления органа, ведущего уголовный процесс, до заключения его под стражу» формально позволяют сделать вывод о возможности органа дознания осуществлять эти виды задержания путем вынесения об этом постановления. Это утверждение основано на том, что в первом случае законодатель говорит в ч. 1 ст. 111 УПК о праве органа уголовного преследования вынести постановление о задержании обвиняемого, если тот находится в другой местности, либо место его нахождения неизвестно. Во втором случае задержать обвиняемого до заключения его под стражу возможно на основании постановления органа, ведущего уголовный процесс. А в соответствии с п. 19 и п. 21 ст. 6 УПК к таким органам относится и орган дознания.

По нашему мнению, для устранения возможности неверного толкования закона и недопущения его неправильного применения на практике следует в ст. 111 УПК слова «орган уголовного преследования» заменить словами «следователь или прокурор». В названии ст. 112 УПК вместо «органа, ведущего уголовный процесс» использовать «следователя, прокурора и суда», и в первом предложении этой статьи вместо «органа, ведущего уголовный процесс» на «следователя, прокурора или суд».

До вступления в действие нынешнего УПК одним из проблемных и дискуссионных вопросов, связанных с задержанием, являлся вопрос о возможности задержания подозреваемого до возбуждения уголовного дела. Часть авторов придерживалась точки зрения, согласно которой задержание как меру процессуального принуждения возможно применять и до возбуждения уголовного дела, но только когда лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения. По их мнению, это необходимо для того, чтобы задержать преступника, а затем, в зависимости от наличия предусмотренных законом оснований решать вопрос о возбуждении уголовного дела. Предложений же о возможности задержания до возбуждения уголовного дела по другим основаниям, перечисленным в ст. 119 УПК БССР и аналогичной ст. 122 УПК РСФСР, учеными и практиками не высказывалось.

Что касается действующего уголовно-процессуального законодательства, то, казалось бы, содержание ч. 2 ст. 108 УПК дает по этому поводу исчерпывающий положительный ответ: «Задержание по основаниям, предусмотренным ч. 1 и 1¹ настоящей 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 указанном. Чтобы разобраться с высказанным сомнением следует рассмотреть каждое из оснований задержания.

Изучение уголовных дел и отказных материалов показывает, что 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 преступления, совершенного конкретным лицом, орган уголовного преследования, компетентный возбудить уголовное дело, может не располагать такой информацией. Поэтому можно констатировать 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 для передачи его органу власти.

Содержания 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 проводить как сотрудники правоохранительных органов, так и граждане, осуществляющие захват лица, совершившего преступление. И в этом случае на момент фактического задержания лица сведения о совершенном им преступлении еще не известны органу дознания, следователю или прокурору.

Что касается третьего основания, изложенного 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 транспортом средстве обнаружены явные следы преступления, указывающие на его причастность к совершению предусмотренного уголовным законом общественно опасного деяния, то, по нашему мнению, применение его до возбуждения уголовного дела недопустимо и вот почему. Представляется, что этот вид задержания применяется по уже возбужденному уголовному делу, когда с целью собирания или проверки доказательств проводятся следственные и другие процессуальные действия: обыск, выемка, проверка показаний на месте, осмотр, наложения ареста на почтово-телеграфные отправления, наложение ареста на имущество и другие, в ходе которых и будет выявлена причинно-следственная связь с уже известным преступлением и задерживаемым лицом. Если в ходе проведения этих действий будут выявлены следы других преступлений, о которых свидетельствуют, например, оружие, взрывные устройства, наркотические вещества и другие предметы, то задержание лица будет возможно не по рассматриваемому основанию, а по основанию, предусмотренному в п. 1 ч. 1 ст. 108 УПК с последующим решением вопроса о возбуждении уголовного дела.

Сама редакция п. 4 ч. 1 ст. 108 УПК «когда имеются другие достаточные основания подозревать в совершении преступления лицом 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 правовая оценка в форме постановления о возбуждении уголовного дела по соответствующей статье особенной части УК Республики Беларусь. При этом для задержания лица необходимо учитывать вышеуказанные условия. При отсутствии этих условий применение задержания исключается.

В ч. 1¹ 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 дача правовой оценки содеянному лицом, в отношении которого возможно применение задержания по непосредственно возникшему подозрению. И в этом случае, как и предыдущих двух, условием задержания лица выступает наличие уже возбужденного уголовного дела.

Вышеперечисленные аргументы и позволяют нам говорить 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 ч. 1 и 2 ст. 108 УПК.

УДК 343.131

В.И. Павлов

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ РЕФОРМА И ПЕРЕЗАГРУЗКА СОВЕТСКОЙ ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ МОДЕЛИ: ПАРАДИГМАЛЬНЫЕ ОСНОВАНИЯ

Современные процессы реформирования уголовного процесса на постсоветском пространстве имеют парадигмальный характер. В данном случае речь идет не просто об изменении отдельных норм и институтов, но и об изменении модели реализации охранительной функции права. Сегодня просоветская уголовно-процессуальная модель наиболее целостно сохранилась и в Беларуси, и в России. В остальных республиках бывшего советского государства происходит либо произошел переход к иной процессуальной модели. Заметим, что реформа модели означает не только изменение уголовно-процессуального права как совокупности чистых процедур реализации права материального, но и смену целой парадигмы правовой охраны в новой системе правопорядка, при которой модификации наряду с процессом подвергаются и уголовное право, и оперативно-розыскная деятельность, а также обслуживающие процесс криминалистические и экспертные юридические практики. Это связано с постклассическим пониманием права как цельной динамической конфигурации («право-процесс»). Обсуждаемый сегодня в парламенте институт согла-