

5. Антокольская, М. В. Семейное право : учебник / М. В. Антокольская. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. — Юристъ, 2002. — 336 с.
6. Максимович, Л. Б. Брачный договор в российском праве : монография / Л. Б. Максимович. — М. : Подольск, 2003. — 143 с.
7. Нечаева, А. М. Семейное право : курс лекций / А. М. Нечаева ; Ин-т государства и права РАН. — М. : Юрист, 1998. — 332 с.
8. Рыбакова, Л. П. Брачный договор как способ регулирования имущественных отношений супругов / Л. П. Рыбакова // Право Беларуси. — 2003. — № 40 (64). — С. 85–87.
9. Селезнева, Т. Ю. Мировая практика правового регулирования брачно-договорных отношений: истоки, реалии и перспективы развития / Т. Ю. Селезнева // Вестн. Полоц. гос. ун-та. — 2005. — № 2. — С. 163–166.
10. Семейное право : учебник / Б. М. Гонгалло [и др.] ; под ред. П. В. Крашенинникова. — 3-е изд., перераб. и доп. — М. : Статут, 2016. — 302 с.

УДК 343.1

С. И. Довгун

*профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики
Могилевского института МВД,
кандидат юридических наук, доцент*

ОСНОВАНИЯ И ПОРЯДОК ПРОИЗВОДСТВА ОСВИДЕТЕЛЬСТВОВАНИЯ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

FOUNDATIONS AND PROCEDURE FOR SURVEYING UNDER THE LEGISLATION OF THE REPUBLIC OF BELARUS

***Аннотация.** Освидетельствование как любое следственное действие направлено на получение доказательств. В статье излагаются положения действующего законодательства, анализируются взгляды ученых-процессуалистов по данной проблематике.*

***Ключевые слова:** освидетельствование, особые приметы, основания освидетельствования, процессуальный порядок, следователь, специалист.*

***Annotation.** Examination, like any investigative action is aimed at obtaining evidence. The article outlines the provisions of the current legislation, analyzes the views of process scientists on this issue.*

***Keywords:** examination, special signs, grounds for examination, procedural procedure, investigator, specialist.*

В теории уголовного процесса принято выделять фактическое и юридическое основания проведения освидетельствования.

Фактическое основание — это содержащиеся в деле данные, которые указывают на наличие на теле человека особых примет, следов преступления [1].

Юридическое основание — вынесенное следователем, лицом, производящим дознание, постановление, в котором указываются основания для его проведения и лицо, подлежащее освидетельствованию. Постановление о производстве освидетельствования обязательно для освидетельствуемого (подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего), о чем ему объявляется перед началом следственного действия. В случае отказа может проводиться освидетельствование в принудительном порядке [1].

Порядок проведения освидетельствования установлен в ст. 206 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее — УПК). Освидетельствование может быть проведено при осуществлении проверочных действий по заявлению и сообщениям о преступлениях, а также в ходе производства предварительного расследования.

В свое время такие процессуалисты, как М. С. Строгович, М. А. Чельцов, Р. Д. Рахунов, считали возможным проведение освидетельствования до возбуждения уголовного дела. Остальные (И. И. Тарасов-Радионов, А. Н. Васильев, П. И. Давыдов, А. Э. Жилинский) с ними не соглашались и высказывали противоположную точку зрения. Отдельные исследователи допускали возможность производства освидетельствования до возбуждения уголовного дела лишь как исключение, когда при его осуществлении могут быть обнаружены данные, необходимые для решения вопроса о возбуждении уголовного дела. Например, П. Ф. Пашкевич, В. Н. Махов предлагали сделать возможным производство освидетельствования лиц, обратившихся с заявлением о причинении телесных повреждений [2, с. 108].

Перечень следственных действий, содержащийся в ч. 2 ст. 173 УПК, проведение которых допустимо до возбуждения уголовного дела, дополнен освидетельствованием в соответствии с Законом Республики Беларусь от 13 декабря 2012 г. Законодатель воспринял точку зрения ученых и практических работников, доказывающих необходимость проведения данного следственного действия в стадии возбуждения уголовного дела, и поставил точку в многолетней дискуссии по данному вопросу [3, с. 127].

Так, до возбуждения уголовного дела из участников процесса, указанных в ч. 1 ст. 206 УПК, может быть освидетельствован только подозреваемый, который, согласно ч. 1 ст. 108 УПК, может быть задержан до возбуждения дела.

Как справедливо отмечает Ю. П. Шкаплеров, корректировка статьи 173 УПК не решила и не решает на сегодняшний день проблемы проведения освидетельствования до возбуждения уголовного дела, так как в указанном процессуальном периоде нет таких участников уголовного процесса, как обвиняемый и потерпевший [3, с. 128].

Таким образом, сегодня в названной стадии уголовного процесса допустимо освидетельствование лишь подозреваемого, что вряд ли способствует установлению объективной истины по делу. Принимая во внимание изложенное, необходимо дополнить ст. 206 УПК указанием на возможность освидетельствования заявителя, лица, пострадавшего от преступления, и очевидца происшествия как участников уголовного процесса, обретающих свой правовой статус в данной стадии. Однако в целях создания механизма, снижающего риск необоснованного проведения этого следственного действия, целесообразно закрепить в уголовно-процессуальном законе положение, согласно которому освидетельствование данной категории лиц проводилось бы только с их согласия.

Согласно ч. 3 ст. 206 УПК, освидетельствование проводится следователем, лицом, производящим дознание. Участие понятых при проведении этого следственного действия не требуется, за исключением случаев, когда освидетельствуется лицо другого пола, если освидетельствование сопровождается обнажением тела этого лица. В необходимых случаях, в связи с использованием медицинских знаний для выявления и фиксации следов преступления или особых примет, а также для определения состояния освидетельствуемого, иных свойств и признаков, следователь, лицо, производящее дознание, вправе привлечь к участию в освидетельствовании врача или иного специалиста. Если освидетельствуется лицо другого пола, когда освидетельствование сопровождается обнажением тела этого человека, то, согласно ч. 4 ст. 206 УПК, в качестве специалиста приглашается только врач.

По общему правилу сначала производится общий обзор тела освидетельствуемого, затем последовательно осматриваются сверху вниз все части тела. Особенно тщательно осматриваются те части тела, на которых наиболее вероятно нахождение следов преступления или особых примет [4, с. 184]. Характерными следами преступления являются различные телесные повреждения, кровоподтеки, ссадины, раны, пятна крови и других веществ. При обнаружении таких следов описываются их характер, местоположение, размер, количество, форма, цвет. Особые приметы описываются также по всем основным параметрам и признакам. Поиск следов преступления на теле освидетельствуемого должен проходить целенаправленно с учетом вида и механизма расследуемого

события. Следует отметить, что в науке уголовного процесса нет единого понимания сущности обнажения тела человека при освидетельствовании. Л. В. Винницкий под обнажением при освидетельствовании понимает оголение традиционно скрываемых одеждой частей тела человека. По мнению Ю. В. Гаврилина, А. В. Победкина и В. Н. Яшина, освидетельствование следует признать сопровождающимся обнажением в случаях, когда об этом свидетельствуют общепризнанные нормы морали (обнажение интимных частей тела), а также в иных ситуациях, когда освидетельствуются части тела, обычно прикрытые одеждой, если освидетельствуемое лицо расценивает это как обнажение. Изучая данную проблему, А. Э. Жилинский приходит к выводу, что «обнажение освидетельствуемого лица имеет место во всех случаях, когда устанавливаются особые приметы или следы преступления на таких частях тела человека, которые прикрываются одеждой, в минимуме, допустимом для ношения в общественных местах, и не являющейся спортивной формой или пляжным костюмом». Ю. Г. Торбин, в свою очередь, отмечает, что обнажение — это оголение частей тела, скрытых одеждой. Несколько иначе к толкованию термина «обнажение» подошел А. П. Рыжаков, который указывает, что «если у кого-либо из участников следственного действия возникло мнение, что освидетельствование сопряжено с обнажением, проведение этого следственного действия должно быть поручено врачу либо следователю (лицу, производящему дознание) одного пола с освидетельствуемым» [3, с. 131].

Как уже указывалось ранее, следователь, лицо, производящее дознание, не присутствуют при освидетельствовании лица другого пола, если освидетельствование сопровождается обнажением тела этого лица. В этом случае освидетельствование проводится врачом в присутствии понятых одного пола с освидетельствуемым [1]. При этом врач может быть и иного пола, чем освидетельствуемый [5, с. 589]. Это обусловлено тем, что затрагиваются честь и достоинство освидетельствуемого. Освидетельствование, не сопряженное с обнажением, может проводиться лицом другого пола (например, освидетельствование, проводимое с целью обнаружения татуировки на кисти руки, родимого пятна на шее) [6, с. 69].

В соответствии с ч. 2 ст. 343 УПК, освидетельствование лица при судебном разбирательстве уголовного дела, сопровождающееся обнажением освидетельствуемого, проводится в отдельном помещении врачом, которым составляется и подписывается акт освидетельствования [5, с. 589]. В ч. 4 ст. 206 УПК не предусмотрено составление врачом акта освидетельствования. Очевидно, это связано с тем, что проведение этого следственного действия освидетельствование, в отличие от судебного

разбирательства, осуществляется врачом с участием понятых одного пола с освидетельствуемым. Поэтому после освидетельствования лица врач в присутствии понятых сообщает следователю, лицу, производящему дознание, о результатах проведенного следственного действия. Сообщенное врачом заносится следователем, лицом, производящим дознание, в протокол освидетельствования. Понятые подтверждают сказанное врачом, что удостоверяется подписями врача и понятых в протоколе [7, с. 341].

Нельзя оставить без внимания тот факт, что вызов врача сопряжен с трудностями организационного характера. Возможен иной выход из данной ситуации. Согласно ст. 185 УПК, расследование по уголовному делу может осуществляться группой следователей. На основании данной статьи может быть вынесено постановление о создании следственной группы, членом которой может являться следователь одного пола с освидетельствуемым. Другой выход — дача поручения органу дознания о проведении освидетельствования (при условии, что в органе дознания есть сотрудники одного пола) [8, с. 50].

Ряд авторов, рассматривая проблемные вопросы освидетельствования, указывают на необходимость проведения данного следственного действия во всех случаях с обязательным участием понятых, а также внесения соответствующих изменений в УПК. Ю. Г. Торбин по этому поводу пишет: «Принижению роли и значения освидетельствования как одного из способов собирания доказательств, по нашему мнению, способствует то обстоятельство, что ч. 1 ст. 179 УПК Российской Федерации, регламентирующая участие понятых при производстве следственных действий, не называет в их числе освидетельствование...» [3, с. 134]. А. Г. Потапова, проводя параллель между личным обыском и освидетельствованием, критикует законодателя, который предусмотрел обязательное участие понятых в первом случае и необязательное — во втором.

Проанализировав вышеизложенное, можно сделать вывод, что нынешний порядок участия понятых при освидетельствовании видится правильным, в то время как обязательное их участие в проведении рассматриваемого следственного действия только затруднит процесс судопроизводства. Верным представляется мнение авторов, которые указывают на сложности, связанные с поиском понятых, а также на их незаинтересованность и полное безразличие к процессу проведения следственного действия.

Небезупречным видится высказывание А. Г. Потаповой о том, что участие понятых в проведении освидетельствования должно быть обязательным, в том числе и потому, что они являются неперемными

участниками личного обыска. Так, в большинстве случаев проведение личного обыска сопровождается применением принуждения к подозреваемому или обвиняемому и носит конфликтный характер. В такой ситуации участие понятых ограждает следователя и лицо, производящее дознание, от возможной клеветы со стороны заинтересованных лиц, а также обеспечивает подтверждение законности действий лиц, проводящих это следственное действие. Согласно ст. 206 УПК, освидетельствованию, помимо подозреваемого и обвиняемого, может быть подвергнут и потерпевший. Последний, как правило, заинтересован в скорейшем привлечении виновных к предусмотренной законом уголовной ответственности и не будет противодействовать проведению в отношении себя освидетельствования. В таком случае участие понятых просто не имеет смысла. Кроме того, при необходимости обнажения тела потерпевшего одного пола со следователем присутствие понятых может вызвать у освидетельствуемого чувство стыда и затруднить проведение данного следственного действия [3, с. 135–136].

Следует отметить, что при проведении освидетельствования каких-либо ограничений на применение научно-технических средств не установлено [8, с. 50], однако дискуссионным видится применение фотографирования, киносъемки и видеозаписи в ходе освидетельствования, связанного с обнажением тела освидетельствуемого лица. Разрешая эту проблему, нужно руководствоваться не только требованиями закона, но и нормами морали. Представляется, что применение технических средств фиксации освидетельствования недопустимо при обнажении тела освидетельствуемого лица, если оно выступает против этого. Похожее правило содержит, например, УПК Российской Федерации, согласно которому фотографирование, видеозапись и киносъемка в случаях обнажения тела освидетельствуемого лица разного со следователем, лицом, производящим дознание, пола проводятся только с согласия освидетельствуемого [3, с. 136].

Подход российского законодателя в большей части видится верным. Однако следует отметить, что это правило следовало бы распространять и на случаи проведения такого освидетельствования следователем, лицом, производящим дознание, одного пола с освидетельствуемым лицом, так как полученные фотоснимки и видеозаписи впоследствии будут приобщены к материалам уголовного дела и с ними все равно смогут ознакомиться лица разного пола с освидетельствуемым. С подобными предложениями по отношению к УПК Российской Федерации выступают А. П. Рыжаков и Ю. Г. Торбин.

В связи с этим видится правильным дополнение ст. 206 УПК положением следующего содержания: «При обнажении тела освидетельствуемого лица фотографирование, киносъемка и видеозапись применяются только с его согласия» [3, с. 137]. В случае их применения в протоколе данного следственного действия это должно найти отражение (негативы, фотоснимки, аудио- и видеокассеты являются приложением к протоколу) [8, с. 50].

В процессе производства освидетельствования могут быть обнаружены микрообъекты. Необходимо закрепить в уголовно-процессуальном законе положение, согласно которому: «Участие специалиста в освидетельствовании обязательно в случаях, когда лицо, ведущее производство по делу, имеет достаточные основания, что на теле или одежде освидетельствуемого могут быть обнаружены микрообъекты» [4, с. 254].

Следует указать также, что освидетельствование может проводиться и на стадии судебного разбирательства. В соответствии с этим предусмотрен особый порядок его производства, который имеет следующие особенности: производится в рамках судебного следствия; производится на основании определения или постановления суда; результаты могут быть отражены как в протоколе, так и в акте освидетельствования (составляется в том случае, если освидетельствование, сопровождающееся обнажением лица, производится врачом или иным специалистом в отдельном помещении, в условиях, исключающих визуальное наблюдение самой процедуры освидетельствования судом и иными лицами), который приобщается к материалам дела.

При этом освидетельствование может быть произведено как в отношении лица, ранее подвергнутого освидетельствованию в ходе предварительного расследования или предшествующего судебного заседания, так и в отношении лица, которое ранее не подвергалось освидетельствованию. Для назначения судом освидетельствования могут быть разные причины, например, доводы сторон о неполноте или неточности ранее проведенных следственных действий (в том числе освидетельствования), о фальсификации представленного протокола освидетельствования или самих следственных действий, а также необходимость сбора новых доказательств по уголовному делу [9, с. 153].

Говоря о производстве следственных действий, в частности освидетельствования, на территории иностранного государства, следует подчеркнуть, что к просьбе органа, ведущего уголовный процесс, о производстве следственных действий (обыск, выемка, освидетельствование и др.) на территории иностранного государства следует прилагать копии постановлений о производстве соответствующих следственных действий,

заверенные подписями и гербовой печатью. Однако видится целесообразным, кроме копий указанных постановлений, прикладывать и копии постановлений о возбуждении уголовного дела и принятии его к своему производству, а также о привлечении лица в качестве обвиняемого.

Таким образом, можно сделать вывод, что нравственные основы производства освидетельствования реализуются в следующих положениях (требованиях) уголовно-процессуального закона:

1) следователь, лицо, производящее дознание, не присутствуют при освидетельствовании лица другого пола, если оно сопровождается обнажением; в этом случае освидетельствование производится врачом или при наличии письменного поручения — другим следователем, лицом, производящим дознание, одного пола с лицом, подлежащим освидетельствованию;

2) при освидетельствовании не допускаются действия, унижающие часть и достоинство или опасные для здоровья и жизни освидетельствуемого лица;

3) фотографирование, видеозапись или киносъемка в случаях обнажения освидетельствуемого лица могут быть проведены только с его согласия.

Список основных источников

1. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 16 июля 1999 г., № 295-3 : принят Палатой представителей 24 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 20.07.2022 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2022.

2. Коневец, К. С. Освидетельствование на стадии возбуждения уголовного дела / К. С. Коневец // Бизнес в законе. — 2007. — № 2. — С. 108–110.

3. Шкаплеров, Ю. П. Осмотр и освидетельствование на досудебных стадиях уголовного процесса : монография / Ю. П. Шкаплеров, Л. И. Родевич. — Могилев : МГУ им. А. А. Кулешова, 2012. — 168 с.

4. Россинская, Е. Р. Криминалистика. Вопросы и ответы : учеб. пособие для вузов / Е. Р. Россинская. — М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2000. — 351 с.

5. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Республики Беларусь / Н. И. Андрейчик [и др.]. — Минск : Акад. МВД, 2014. — 1230 с.

6. Бобров, Н. М. Проблемы уголовного процесса : учеб.-метод. комплекс / Н. М. Бобров, А. П. Петров. — Витебск : ВГУ им. П. М. Машерова, 2014. — 255 с.

7. Шостак, М. А. Уголовный процесс : учеб. пособие / М. А. Шостак. — Минск : ГИУСТ БГУ, 2008. — 630 с.

8. Мытник, П. В. Следственные действия : лекция / П. В. Мытник. — Минск : Акад. МВД, 2010. — 135 с.

9. Филиппова, А. Г. Криминалистика : учебник / А. Г. Филиппова ; под ред. А. Г. Филипповой. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : Спарк, 2000. — 687 с.