



DOI 10.37491/UNZ.84.11
УДК 341.4+343.1



Вадим САМАРИН¹

ПРИМЕНИМОСТЬ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ: ПРИМЕР БЕЛАРУСИ

Указано, что нормы международных договоров могут являться юридическим основанием при принятии отдельных решений в ходе уголовно-процессуальной деятельности, служить посылком при формировании и формулировании правовой позиции участниками уголовного процесса. Установлено отсутствие общего регулирования правил взаимодействия уголовно-процессуального закона и международных договоров Республики Беларусь. Обращено внимание на то, что самоисполнимый международный договор, санкционированный для применения на территории Беларуси внутригосударственным актом, включается в систему источников уголовно-процессуального права Республики Беларусь. Нормы такого международного договора могут применяться в ходе производства по материалам и уголовному делу, действуя практически как специальные по отношению к правилам белорусского законодательства. В тексте УПК Беларуси имеется ряд норм, отсылающих к международным договорам, регулирующим определенные частные вопросы. Выделены несколько разновидностей таких частичных отсылок. Проанализирован круг международных договоров, обязательность применения которых в уголовном процессе прямо допускается УПК Беларуси (определяющие

¹ кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры уголовного процесса и прокурорского надзора,
Белорусский государственный университет (г. Минск, Республика Беларусь),
samarinv@bsu.by,
<https://orcid.org/0000-0002-5315-4770>.



*права и свободы человека и гражданина; содержащие нормы о порядке оказания международной правовой помощи по уголовным делам; регулирующих гражданское судопроизводство). Выявлены иные международные договоры, которые по своей сути могут применяться в уголовном процессе Беларуси, а иногда их нормы могут заменять соответствующие национальные уголовно-процессуальные нормы. Особо отмечена необходимость учета норм консульских конвенций, в которых содержатся уголовно-процессуально-релевантные нормы (например, о праве задержанного на консульскую помощь). Из-за отсутствия в УПК Беларуси общей отсылки к международным договорам, указано на недопустимое законодательное ограничение применения таких актов, исходя из принципа *acta sunt servanda*. В ходе исследования сформулированы общие условия применимости международного договора в уголовном процессе Республики Беларусь.*

Ключевые слова: международный договор, международная правовая помощь, права человека, консульские конвенции, уголовный процесс, источник права.

Введение

Вопрос о международном договоре как источнике уголовно-процессуального права Республики Беларусь, о его месте и роли среди иных источников проявился сравнительно недавно, а именно с момента введения в действие Уголовно-процессуального кодекса² Республики Беларусь 1999 г. Признание на уровне Конституции Республики Беларусь и отраслевого законодательства международных договоров Республики Беларусь поставило не только перед процессуалистами, но и правоприменителем новые задачи не просто теоретического, но практического плана. УПК Беларуси в отличие от многих иных кодифицированных законов Беларуси не содержит общей (отраслевой) отсылки к международным договорам с указанием на их приоритет. Хотя такие отсылки можно найти в ряде кодексов не только государств-участников СНГ (ч. 3 ст. 2 УПК Казахстана, ч. 3 ст. 1 УПК РФ, ч. 2 ст. 1 УПК Украины), но и некоторых других государств (ст. 2 УПК Латвии, § 2 УПК Эстонии). Данная статья посвящена раскрытию каталога международных договоров, которые должны либо могут быть применены для регулирования уголовно-процессуальных отношений в Беларуси.

I. Международный договор среди источников уголовно-процессуального права Беларуси

Если проанализировать нормы ст. 1 УПК Беларуси, то можно заметить, что Республика Беларусь рассматривает положения международных договоров, заключаемых с другими государствами, не только в качестве ис-

² Далее по тексту статьи к названию «Уголовно-процессуальный кодекс» применено сокращение УПК — *ред.*



точников международного права, но одновременно и нормами своего национального права. Нормы международных договоров могут являться юридическим основанием при принятии отдельных решений в ходе уголовно-процессуальной деятельности, служить посылком при формировании и формулировании правовой позиции участниками уголовного процесса (включая суд).

В теории источником уголовно-процессуального права именуют внешнюю форму выражения его норм и к ним относят любые нормативные правовые акты, в которых содержатся нормы, регулирующие ведение уголовного процесса [1, с. 19], иными словами, такие источники представляют собой совокупность правовых актов, содержащих сведения о правилах поведения, которые должны соблюдаться при производстве по уголовным делам [2, с. 273]. Проанализировав положения ч. 1–3 ст. 1 УПК Беларуси можно сделать выводы о регулировании уголовно-процессуальных отношений Конституцией Республики Беларусь и данным кодексом. Данный вывод следует из императивности ч. 2 ст. 1 УПК Беларуси: *установленный УПК порядок производства по материалам и уголовному делу является единым и обязательным для всех органов и должностных лиц, ведущих уголовный процесс, а также для иных участников уголовного процесса*. Данная норма позволяет говорить о том, что допустимость применения иных источников права в уголовном процессе должна быть предусмотрена непосредственно в самом УПК Беларуси. Отметим, что в литературе на основе анализа норм УПК РФ высказывалась точка зрения о неправильности понимания данного кодекса как единственного источника уголовно-процессуального права [2, с. 274–275].

Международный договор является разновидностью нормативно-правового договора, как источника права и, соответственно, он может содержать в себе не только нормы, но и принципы права [3, с. 283, 287]. Надо понимать, что есть и противники признания международного договора источником отраслевого права [4, с. 133], которые основывают свои выводы на дуалистической концепции взаимодействия международного и внутригосударственного права. Для оценки возможности применения международных договоров в ходе производства по материалам и уголовному делу, прежде всего, требуется обратиться к теориям внутригосударственного действия международно-правовых норм. Можно выделить две основные теории: трансформации и имплементации. Теоретическое обоснование концепции трансформации осуществлено советскими учеными, на основании дуалистического подхода во взаимоотношении международного и национального права. Основоположники данной концепции утверждали, что для преобразования международно-правовой нормы, обязывающей и могущей обязывать только государства, в норму национального права требуется трансформация нормы во внутригосударственный акт [5, с. 226]. Сторонникам теории имплементации важна сущность предмета международного договора. В случае регулирования взаимоотношений исключительно между субъектами международного публичного права требуется лишь создать во внутригосударственном праве основу для этого (уполномочить соответствующие государственные органы для реализации норм). Если же



конечной целью действия международного нормативного акта является достижение определенной степени урегулированности отношений, возникающих между субъектами национального права одного или нескольких государств, то «в соответствии с теорией имплементации, речь должна идти не о «трансформировании» норм международного права в нормы национального правопорядка, а о применении первых внутри соответствующего государства с санкции вторых» [6, с. 55]. Отдельные авторы в этом случае ведут речь о самоисполнимых и несамоисполнимых нормах международного договора [7, с. 168]. «Самоисполнимые нормы договора — это такие, которые, будучи соответствующим образом санкционированы государством, в конечном счете, предназначены для регулирования внутригосударственных отношений, если это в принципе допускается отечественным правом, хотя именно содержащие такие нормы договоры и требуют прежде всего издания трансформационного или какого-либо иного акта со стороны заключившего международно-правовое соглашение государства» [8, с. 118]. Конструкция несамоисполнимых норм международного договора лишь задает направления действия государства, заключившего договор, она требует создания национальных правовых норм, которые могут значительно различаться в каждом правопорядке. Немецкие исследователи разграничивают понятия «самоисполнимый» (*self-executing*) и «непосредственно применимый» (*directly applicable*) международный договор. Первый термин характеризует возможность реализации нормы договора на основании акта присоединения без необходимости принятия внутригосударственного имплементирующего акта [9, S. 11]. Непосредственная применимость — свойство нормы международного договора, данное уже на международно-правовом уровне национальному пользователю, которое не требует изменений [10, S. 452].

Для непосредственного применения субъектами национального права самоисполнимых международных договоров требуется санкционирование суверена. «В основе как взаимодействия международного и национального права в целом, так и юридических форм их согласования лежит воля государства» [8, с. 116]. Среди таких форм в науке различают: трансформацию (прямую и опосредованную), инкорпорацию, рецепцию [11, с. 49–53]. Зачастую санкционирование осуществляется с помощью отсылки, когда в тексте, в нашем случае, УПК Беларуси, идет отсылка к международным договорам в целом либо к конкретному договору или его положению.

Общая (генеральная) отсылка выражается в наличии в национальном праве общего правила, придающего международным нормам в целом либо с определенными условиями силу внутреннего закона [12, с. 97]. Нельзя в полной мере согласиться с М. В. Мещановой, что в Конституции Республики Беларусь отсутствует норма о генеральной отсылке [13, с. 43]. Все же ее можно вывести, проанализировав закрепленные в ст. 116 полномочия Конституционного Суда. Данный орган дает заключения в т.ч. о соответствии всех внутригосударственных нормативных правовых актов (за исключением самой Конституции) международно-правовым актам, рати-



фицированным Республикой Беларусь. При этом не допускается заключение международных договоров, которые противоречат Конституции (ч. 3 ст. 8 Конституции Республики Беларусь).

Возможность непосредственного применения в уголовно-процессуальной деятельности самоисполнимого международного договора с учетом нормы ч. 2 ст. 36 Закона Республики Беларусь «О международных договорах» требует встраивания таких международно-правовых актов в иерархию внутригосударственных актов. Необходимо также учитывать, что нормы международных договоров адресуются, как правило, государствам, но могут быть реализованы только через его органы, правовое регулирование деятельности которых устанавливается в национальном законодательстве [14, с. 56]. Однако белорусский законодатель отошел от господствовавшего в советской науке отрицания самоисполнимости отдельных норм международных договоров [5, с. 225–226] и требования трансформации для перевода нормы международного права в норму национального права [15, с. 34–44].

Не вызывает сомнения распространение возможности непосредственного применения во внутригосударственной сфере исключительно на самоисполнимые нормы международного права [16, с. 198]. Как видится, для применения самоисполнимого международного договора требуется исследовать его содержание, установив, что ратифицирующий внутригосударственный акт санкционирует его применение на территории Республики Беларусь, а при необходимости содержит условия такого применения. Как показывает практика, в таких случаях органы, ведущие уголовный процесс, в своих решениях ссылаются непосредственно на норму международного договора Республики Беларусь [17; 18]. Соответственно, такая норма не трансформируется, она включается в систему источников уголовно-процессуального права Республики Беларусь, инкорпорируется. Именно такие международные договоры, на наш взгляд, могут применяться в ходе производства по материалам и уголовному делу. В случае непосредственного применения норм международных договоров, последние действуют практически как специальные по отношению к правилам белорусского законодательства и изымают отдельные отношения из сферы применения национальных правовых норм [19, с. 19].

При применении самоисполнимых международных договоров следует учитывать особенность уголовно-процессуальной формы. Особенно это важно в процессе собирания доказательств, при котором должна применяться процедура, предусмотренная уголовно-процессуальным законом в широком смысле, иначе собранное доказательство может быть признано недопустимым (ч. 3 ст. 8, ч. 5 ст. 105 УПК Беларуси). Нередко указанные договоры не содержат порядок осуществления (производства) процессуального действия, лишь допуская его в межгосударственных отношениях, но сама процедура должна быть закреплена в национальном законодательстве. Международные договоры Республики Беларусь (их отдельные положения) требующие издания внутригосударственных норм, устанавливающих соответствующую процедуру, не могут применяться в уголовном процессе без соответствующей трансформации (примерами таких положений



могут служить нормы ст.ст. 63 и 105 Конвенции СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 2002 г.).

II. Международные договоры, допустимые для применения в уголовном процессе Республики Беларусь

В отсутствие общей отсылки в тексте УПК Беларуси допустимые к применению в ходе производства по уголовному делу и материалам международных договоров можно выявить путем анализа отдельных норм данного кодифицированного акта. Таким путем можно установить, что УПК Беларуси допускает прямое использование в уголовном процессе следующих международных договоров Республики Беларусь (в зависимости от предмета регулирования):

а) определяющих права и свободы человека и гражданина (ч. 4 ст. 1 УПК Беларуси);

б) содержащих нормы о порядке оказания международной правовой помощи по уголовным делам (ч. 5 ст. 1 УПК Беларуси);

в) регулирующих гражданское судопроизводство (ч. 4 ст. 148 УПК Беларуси в связи со ст. 543 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее — ГПК Беларуси)).

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 международными 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. Это всегда будут договоры, которые регулируют именно правоотношения во внутригосударственном их проявлении, а не договоры, направленные исключительно на внешние отношения (например, о праве международных договоров). 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» [20, с. 106]. Отметим, что УПК ФРГ не содержит норм об источниках уголовно-процессуального права; однако, в доктрине процессуалисты через норму ст. 25 Конституции ФРГ (которая содержит генеральную отсылку) заключают, что нормы международного права являются источником современного уголовно-процессуального права, перечисляя в частности Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (далее — ЕКПЧ) и Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г., а также Венскую конвенцию о консульских сношениях 1963 г. [21, с. 29]. Хотя отдельные немецкие авторы ведут речь исключительно о ЕКПЧ, не указывая другие международные договоры [22, с. 17–22].



Исследователи выделяют нормы, закрепляющие на международно-правовом уровне стандарты национального судопроизводства [4, с. 491], которые направлены за обеспечение отдельных процессуальных гарантий в ходе данной деятельности. Такие международные стандарты являются требованиями нормативного характера [23, с. 68]. В юридической литературе по-разному определяется круг международных правовых актов, включающих международные стандарты. Если в данный объем включать международные договоры, содержащие соответствующие нормы (о правах человека) в самых общих чертах, то такие стандарты применяются наряду с УПК Беларуси (ч. 4 ст. 1). Большинство же таких стандартов содержится в документах, носящих рекомендательный характер (например, Основные принципы применения программ реституционного правосудия в вопросах уголовного правосудия, Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка и др.), которые не могут применяться напрямую правоприменителем без их имплементации в УПК Беларуси, то есть они (впрочем, как и указанные международные договоры) требуются законодателю при совершенствовании национальных уголовно-процессуальных норм.

Применение в уголовном процессе международных договоров иных, чем определяющих права и свободы человека и гражданина, обусловлено наличием в уголовном деле «иностранного элемента». Исследователи зачастую оперируют данным термином, не давая его определения [24, с. 205–207]. В самом широком смысле почти любой элемент уголовного дела может быть иностранным. Обобщенно иностранный элемент в уголовном деле — это либо наличие в деле субъекта правоотношения, являющегося иностранцем (иностранное физическое либо юридическое лицо, лицо без гражданства), либо совершение преступления или наступления его последствий вне территории Республики Беларусь, либо нахождение доказательств за пределами заинтересованного государства. Это определение достаточно условно, т.к. сложно представить представителя государственного органа (участника уголовного процесса) — иностранного гражданина (это противоречит Закону Республики Беларусь «О государственной службе в Республике Беларусь»).

С принятием в 2004 г. Закона Республики Беларусь «О международной правовой помощи по уголовным делам» законодатель легально допустил оказание международной правовой помощи по уголовным делам на основании международных договоров Республики Беларусь, а при их отсутствии на основе принципа взаимности (ст. 2). Необходимая национальная процедура появилась в УПК Беларуси в 2008 г. и она носит субсидиарный характер по отношению к нормам международных договоров Республики Беларусь. Разд. XV УПК Беларуси на основе принципа взаимности регулирует две группы общественных отношений, возникающих при оказании международной правовой помощи по уголовным делам:

— при наличии «пробелов» в действующем международном договоре Республики Беларусь с иностранным государством (ч. 5 ст. 1 УПК Беларуси). Учитывая нормы международных договоров Республики Беларусь, можно заключить, что процессуальные вопросы разрешения и обеспечения исполнения просьб органов иностранных государств, направления просьб



органами, ведущими уголовный процесс, а также процессуальных прав лиц, участвующих в оказании международной правовой помощи по уголовным делам, в большинстве случаев регулируются национальным законодательством;

— при отсутствии действующего международного договора Республики Беларусь с иностранным государством (ст. 2 Закона Республики Беларусь «О международной правовой помощи по уголовным делам»).

Процессуальные отношения, возникшие в связи с гражданским иском, в случае отсутствия соответствующих норм в УПК Беларуси регулируются нормами гражданского процессуального законодательства и прежде всего — ГПК Беларуси (ч. 4 ст. 148 УПК Беларуси). Из данного правила есть одно исключение: противоречие соответствующих норм самому УПК Беларуси. При этом ст. 543 ГПК Беларуси предусматривает, что если международным договором Республики Беларусь установлены иные правила, чем те, которые содержатся в законодательстве о гражданском судопроизводстве Республики Беларусь, то применяются правила международного договора Республики Беларусь. Из этого можно сделать закономерный вывод, что в уголовном процессе при рассмотрении гражданского иска могут быть применены нормы международного договора Республики Беларусь, регулирующие гражданские процессуальные отношения, при соблюдении двух условий:

- 1) соответствующие процессуальные отношения не урегулированы нормами УПК Беларуси;
- 2) нормы такого международного договора не противоречат УПК Беларуси.

Не следует путать сформулированное правило с нормой ст. 153 УПК Беларуси, которая напрямую допускает применение при рассмотрении гражданского иска международных соглашений и норм права государства, с которым заключены договоры о правовой помощи. Исходя из анализа содержания данной статьи, можно заключить, что законодатель предусмотрел в этом случае допустимость применения соответствующих норм об основаниях, условиях, объеме и способе возмещения вреда, то есть материальных гражданско-правовых норм.

Необходимо отметить, что допустимость разрешения гражданско-правовых претензий лиц, понесших ущерб от преступления, на территории другого государства при возбуждении уголовного дела в Республике Беларусь по просьбе такого иностранного государства может предусматриваться в международных договорах (например, ч. 3 ст. 61 Договора между Республикой Беларусь и Литовской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам [25]).

При рассмотрении гражданского иска в уголовном процессе может возникнуть необходимость в применении международных договоров Республики Беларусь, связанных с установлением юридической силы документов, выданных компетентными учреждениями иностранного государства вне уголовного процесса, коллизией компетенции судов по рассмотрению гражданского иска, процессуальными сроками. Данные вопросы регу-



лируются, прежде всего, международными договорами Республики Беларусь, содержащими положения о международной правовой помощи по гражданским делам. При этом ч. 5 ст. 1 УПК Беларуси упоминает субсидиарный характер норм УПК Беларуси лишь по отношению к международным договорам Республики Беларусь, определяющим порядок оказания международной правовой помощи по уголовным делам.

III. Отдельные отсылки в УПК Беларуси как основание применения международных договоров в уголовном процессе

В тексте УПК Беларуси имеется ряд норм, отсылающих к международным договорам, регулирующим определенные частные вопросы. При этом можно выделить несколько разновидностей частичных отсылок:

- 1) «если не определено, то» (ч. 5 ст. 1);
- 2) «если иное не установлено» (ч. 1 ст. 3);
- 3) «в соответствии» — бланкетный вариант нормы, отсылающий для установления определенных элементов к международному праву (ч. 2 ст. 44, ч. 3 ст. 88, ч. 10 ст. 204, ч. 10 ст. 210, ч. 1 ст. 509);
- 4) иные варианты («наряду» — ч. 1 ст. 1, «противоречит» — п. 1 ст. 481).

Такие нормы предусматривают:

— возможность применения на территории Республики Беларусь норм уголовно-процессуального законодательства, отличного от УПК Беларуси (ч. 1 ст. 3). Проанализировав наименования данной статьи, можно заключить, что законодатель допускает в данном случае применение на основе международного договора Республики Беларусь иностранного законодательства на основании просьбы об оказании международной правовой помощи. Аналогичный подход можно заметить в Научно-практическом комментарии к УПК Беларуси [26, с. 8–9]. В таком случае рассматриваемая норма не расширяет приведенный выше перечень международных договоров. Но следует учитывать, что в настоящий момент действует Соглашение между Правительством Республики Беларусь и Кабинетом Министров Украины о судоходстве по внутренним водным путям 1998 г., предусматривающее, что «в случае совершения членом экипажа судна одной Договаривающейся Стороны правонарушения на борту этого судна во время его пребывания на внутренних водных путях другой Договаривающейся Стороны власти последней не преследуют указанного члена экипажа по закону без согласия компетентного дипломатического или консульского должностного лица государства флага судна», кроме указанных отдельных случаев (ст. 14). Данное соглашение заключено на правительственном уровне и не было ратифицировано, что вызывает вопрос о допустимости его применения в уголовном процессе;

— определение субъектов, пользующихся дипломатическим иммунитетом для целей производства осмотра помещения, обыска и выемки (ч. 10 ст. 204, ч. 10 ст. 210). Нормы об иммунитете, схожем с дипломатическим, содержатся в иных международных договорах (например, в ч. 2 ст. 8 Конвенции о помощи в случае ядерной аварии или радиационной аварийной ситуации 1986 г.). Указанные нормы УПК Беларуси, однако, не допускают



прямое применение иных норм консульских конвенций, хотя таковые могут содержать обязательства Республики Беларусь в сфере уголовного процесса при производстве с вовлечением иностранцев.

Скрытую отсылку к нормам международного права можно найти в ч. 2 ст. 4 УПК Беларуси, где говорится о «лицах, обладающих правом дипломатической неприкосновенности». Однако, ни кодекс, ни иные акты национального законодательства не содержат определения таких лиц. Для определения соответствующего круга лиц требуется обратиться не только к международным договорам Республики Беларусь, но и обычному международному праву. В соответствии с последним, например, иммунитетом наделяются действующие главы государств и правительств, министры иностранных дел [27]. При этом надо понимать, что содержащиеся в отдельных международных договорах иммунитеты от уголовной юрисдикции подразумевают, что органы уголовного преследования не должны возбуждать уголовное дело, а суды рассматривать такое дело [8, с. 272], то есть, хотя, например, земельный участок, занимаемый дипломатическим представителем иностранного государства, по мнению современных ученых, остается территорией Республики Беларусь [28, с. 28–47] и на него должно распространяться законодательство Республики Беларусь, но уголовная юрисдикция в отношении этого земельного участка ограничена положениями соответствующих международных договоров Республики Беларусь.

IV. Международные договоры Республики Беларусь субституирующие нормы УПК Беларуси

В связи с участием Беларуси в интеграционных образованиях появляются международные договоры, отдельные положения которых замещают действующие нормы УПК Беларуси при возникновении определенных юридических фактов. Применимость таких международных договоров обусловлена не нормами УПК Беларуси, а соответствующими международными обязательствами нашего государства, что не в полной мере отвечает действующей редакции ст. 1 УПК Беларуси.

Несмотря на то, что международные соглашения, заключаемые в рамках Евразийского экономического союза (далее — ЕАЭС) направлены на обеспечение функционирования внутреннего рынка, они также предусматривают для достижения этой цели отдельные уголовно-процессуальные нормы. Так, при расследовании уголовных дел, связанных с нарушением таможенного законодательства ЕАЭС, необходимо руководствоваться ст. 5–7 Договора об особенностях уголовной и административной ответственности за нарушения таможенного законодательства таможенного союза и государств-членов Таможенного союза 2010 г. Данные положения международного договора разграничивают территориальную подследственность на межгосударственном уровне, регулируют доказательственную силу результатов проведения таможенного контроля, оформленных таможенными органами любого их государств-членов, а также действие принципа *ne bis in idem* в отношении нарушений таможенного законодательства таможенного союза и законодательства Сторон, контроль за со-



блюдением которого возложен на таможенные органы, за совершение которых предусмотрена уголовная ответственность законодательством государств-членов (данный вывод следует из определения «преступления», закрепленного в ст. 1 указанного договора). Тем самым, ч. 1 ст. 7 рассматриваемого договора расширяет содержание п. 8 ч. 1 ст. 29 УПК Беларуси, что требует введения отсылки в данную норму кодекса при действующей редакции ст. 1 УПК.

На уровне Союза Беларуси и России действует Соглашение между Республикой Беларусь и Российской Федерацией по вопросам юрисдикции и взаимной правовой помощи по делам, связанным с временным пребыванием воинских формирований Российской Федерации из состава Стратегических сил на территории Республики Беларусь от 06 января 1995 г. Кроме вопросов оказания международной правовой помощи по уголовным делам этот международный договор позволяет осуществлять уголовный процесс на территории Республики Беларусь иностранным органам в соответствии с законодательством такого государства (ст.ст. 5, 6), допускает передачу подследственности (подсудности) отдельных лиц (дел) (ст. 8). Данное соглашение расширяет в предусмотренных им случаях действие ч. 2 ст. 23 УПК Беларуси, так как предусматривает при применении законодательства Республики Беларусь о гласности судебного разбирательства учет интересов безопасности воинских формирований (ст. 17).

Отдельно следует оговорить применение в уголовном процессе консульских конвенций, что, как было сказано выше, также не предусмотрено УПК Беларуси. Консульские конвенции представляют собой соглашения между государствами, содержащие нормы консульского права, определяющие порядок учреждения консульских представительств, назначения и отзыва, круг деятельности, права, привилегии и иммунитеты консульских должностных лиц и консульских служащих [29, с. 103]. В то же время в них содержатся уголовно-процессуально релевантные нормы (например, о праве задержанного на консульскую помощь). И положения таких договоров могут не только замещать нормы УПК, но и расширять уголовно-процессуальную форму. Так, Консульская конвенция Республики Беларусь с Российской Федерацией предусматривает внесение в материалы уголовного дела записи о сообщении задержанному (заключенному под стражу) гражданину иностранного государства о праве требовать уведомления консульского учреждения государства гражданства (п. 5 ст. 39).

Однако, как видим, ч.ч. 4 и 5 ст. 1 УПК Беларуси указывают на возможность применения в ходе производства по материалам и уголовному делу лишь отдельных международных договоров Республики Беларусь. В то же время, Республика Беларусь признает приоритет общепризнанных принципов международного права и обеспечивает соответствие им законодательства (ч. 1 ст. 8 Конституции Республики Беларусь). К одному из таких принципов относится *pacta sunt servanda* [30, с. 211] — принцип добросовестного выполнения международных обязательств (ст. 26 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г.). Как указывает П. Н. Бирюков существование правила о приоритетном (преимущественном) при-



менении международных норм в случае коллизии с национальными нормами права вполне обосновано и соответствует общей тенденции гармонизации белорусского законодательства с международными обязательствами нашего государства [19, с. 20].

V. Общие условия применимости международного договора в уголовном процессе Республики Беларусь

Полагаем возможным сформулировать общие условия применимости международного договора в уголовном процессе Республики Беларусь:

1) регулирует отношения, связанные с деятельностью органов дознания, следствия, прокуратуры и суда по расследованию преступлений, рассмотрению уголовных дел и их разрешению (включая рассмотрение гражданского иска), а также, частично, по исполнению приговора.

В частности, международный договор применяется при рассмотрении уголовных дел, если международным договором Республики Беларусь установлены иные правила уголовного процесса, чем УПК Беларуси; либо международным договором Республики Беларусь регулируются отношения, в том числе отношения с иностранными лицами, ставшие предметом судебного рассмотрения [31];

2) не ухудшает в части применения правовое положение кого-либо из участников уголовного процесса — физических лиц по сравнению с нормами УПК Беларуси.

Исходя из принципа уважения прав человека в отдельных международных договорах указано, что если внутреннее законодательство предоставляет права в большем объеме, то применяется последнее. Г. А. Василевич указывает в этом контексте, что «следует стремиться к тому, чтобы нормы международного договора не ущемляли права и свободы, предусмотренные в обычном законе» [32, с. 58];

3) ратифицирован Парламентом (если нет прямой отсылки в УПК Беларуси к международным договорам Республики Беларусь).

Данное условие исходит из предусмотренной п. 2 ст. 97 Конституции Республики Беларусь компетенции по принятию нормативных правовых актов в сфере судопроизводства. Ратификация, осуществляемая «высшим законодательным органом страны в форме принятия специального закона и означающая, что государство в целом, как таковое, а не какой-либо отдельный его орган, берет на себя обязательство по строгому выполнению требований, составляющих содержание договорных норм, придает международному договорному акту юридическую силу» Закона Республики Беларусь и наделяет его свойствами приоритета по отношению к другим законам [3, с. 328]. Такие законы могут создавать границы применения ратифицируемых договоров, так как они могут содержать заявления и оговорки, которые должны соблюдаться;

4) вступил в силу в отношении Беларуси, а в соответствующих случаях между Беларусью и иностранным государством (в большинстве случаев данный момент не совпадает с моментом ратификации), и тем самым стал обязательным для Республики Беларусь, а его действие не было приостановлено, он сам не был прекращен;



5) не требует рецепции (инкорпорации) для своего применения.

Признаки, необходимости принятия внутригосударственных мер указал в своем исследовании Ю. В. Трунцевский [33, с. 27–58].

Заключение

Таким образом, установлено отсутствие общего регулирования правил взаимодействия уголовно-процессуального закона и международных договоров Республики Беларусь. Формально юридически в уголовном процессе допускается применение международных договоров Республики Беларусь

а) определяющих права и свободы человека и гражданина,

б) содержащих нормы о порядке оказания международной правовой помощи по уголовным делам,

в) регулирующих гражданское судопроизводство. Однако, исходя из общепризнанного принципа международного права *pacta sunt servanda*, в уголовном процессе должны применяться и иные международные договоры Республики Беларусь (например, консульские конвенции).

В ходе исследования сформулированы общие условия применимости международного договора в уголовном процессе Республики Беларусь:

1) регулирует отношения, связанные с деятельностью органов дознания, следствия, прокуратуры и суда по расследованию преступлений, рассмотрению уголовных дел и их разрешению, а также, частично, по исполнению приговора;

2) не ухудшает в части применения правовое положение кого-либо из участников уголовного процесса — физических лиц по сравнению с нормами УПК Беларуси;

3) ратифицирован Парламентом (если нет прямой отсылки в УПК Беларуси к международным договорам Республики Беларусь);

4) вступил в силу в отношении Беларуси, а в соответствующих случаях между Беларусью и иностранным государством, его действие не было приостановлено, он сам не был прекращен;

5) не требует рецепции (инкорпорации) для своего применения.

Список использованных источников

1. Данилевич А. А., Петрова О. В., Самарин В. И. Уголовный процесс. Минск : БГУ, 2016. 351 с.
2. Источники российского права. Вопросы теории и истории / отв. ред. М. Н. Марченко. Москва : Норма-М, 2005. 336 с.
3. Марченко М. Н. Источники права. Москва : Проспект, 2005. 759 с.
4. Бирюков П. Н. Международное право. 3-е изд. Москва : Юристъ, 2006. 685 с.
5. Зивс С. Л. Источники права. Москва : Наука, 1981. 240 с.
6. Гаврилов В. В. Теории трансформации и имплементации норм международного права в отечественной правовой доктрине. *Московский журнал международного права*. 2001. № 2. С. 39–61.
7. Зимненко Б. Л. Международное право и российское право: их соотношение. *Московский журнал международного права*. 2000. № 3. С. 162–168.



8. Международное публичное право / отв. ред. К. А. Бекяшев. Изд. 4-е. Москва : Проспект, 2008. 780 с.
9. Klein E. Unmittelbare Geltung, Anwendbarkeit und Wirkung von europäischem Gemeinschaftsrecht. Vortrag vor dem Europa-Institut der Universität des Saarlandes / Europa-Institut der Universität des Saarlandes. Saarbrücken : Europa-Institut der Universität des Saarlandes, 1988. 30 s. URL : <https://bit.ly/3N20MbO>.
10. Wengler W. Völkerrecht. Enzyklopädie der Rechts und Staatswissenschaft. Berlin : Springer, 1964. 929 S.
11. Черниченко С. В. Личность и международное право. Москва : Международные отношения, 1974. 166 с.
12. Гетьман-Павлова И. В., Постникова Е. В. Международное право. 3-е изд. Москва : Юрайт, 2019. 560 с.
13. Мещанова М. В. Системность в международном частном праве. Минск : Четыре четверти, 2017. 244 с.
14. Мюллерсон Р. А. Соотношение международного и национального права. Москва : Международные отношения, 1982. 136 с.
15. Миронов Н. В. Советское законодательство и международное право. Москва : Междунар. отношения, 1968. 197 с.
16. Международное публичное право. Общая часть / под ред. Ю. П. Бровки, Ю. А. Лепешкова, Л. В. Павловой. Минск : Амалфея, 2010. 496 с.
17. Определение судебной коллегии по уголовным делам областного суда от 26.05.2017 г. КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2021.
18. Постановление Президиума областного суда от 22.04.2016 г. КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2021.
19. Бирюков П. Н. Международное сотрудничество в борьбе с преступностью и правовая система РФ. Воронеж : Истоки, 1997. 174 с.
20. Волженкина В. М. Выдача в российском уголовном процессе. Москва : Юрлитинформ, 2002. 336 с.
21. Löwe-Rosenberg. Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz: Großkommentar: in 8 Bände / Hrsg. v. Rieß, P. [et al.]. 25., Neubearb. Aufl. Berlin : de Gruyter, 1997–2005. Band 1: Einleitung; §§ 1 bis 71. 1999. 1062 S.
22. Krey V. Deutsches Strafverfahrensrecht: in 2 Bände. Stuttgart : Kohlhammer, 2006. 257 s.
23. Гришин Д. А. Международные стандарты уголовного судопроизводства. *Юридическая наука и правоохранительная практика*. 2020. № 1. С. 65–74.
24. Шестакова Т. Д. Об участии иностранных граждан и лиц без гражданства в российском уголовном процессе. *Пробелы в российском законодательстве*. 2012. № 1. С. 205–207.
25. Договор между Республикой Беларусь и Литовской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 20.10.1992 г. *Ведомості Вярхоўнага Савета Рэспублікі Беларусь*. 1993. № 17. Ст. 202.
26. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Республики Беларусь / Н. И. Андрейчик [и др]. Минск : Акад. МВД, 2014. 1230 с.



27. Иммунитет должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции / Доклад Комиссии международного права о работе ее шестьдесят третьей сессии. *International Law Commission*. URL : <https://bit.ly/399rBME>.
28. *Литвишко П. А.* Осуществление уголовно-процессуальной юрисдикции в зарубежных представительствах государств. Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Москва, 2014. 265 л.
29. *Фисенко В. Н.* Консульские конвенции. Белорусская юридическая энциклопедия : В 4 т. Минск : ГИУСТ БГУ, 2009. Т. 2. С. 103.
30. *Пляхимович И. И.* Комментарий к Конституции Республики Беларусь. В 2 т. Минск : Амалфея, 2015. Т. 1. 1221 с.
31. О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.10.2003 г. № 5. КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». Москва, 2021.
32. *Василевич Г. А.* Конституция Республики Беларусь: научно-практический комментарий. Минск : ГИУСТ БГУ, 2005. 486 с.
33. *Трунцевский Ю. В., Цветков А. А.* Способы инкорпорации международно-правовых норм в российской уголовно-правовой системе. *Международное публичное и частное право*. 2005. № 2. С. 27–58.

Надійшла до редакції 23.09.2021

Vadzim SAMARYN

Belarusian State University

Applicability of International Treaties in a Criminal Procedure: the Case of Belarus

The article indicates that the norms of international treaties can be a legal basis for making decisions in the course of criminal procedural activities, serve as a message in the formation and formulation of a legal position by participants in criminal proceedings. The absence of general regulation of the rules of interaction between the criminal procedure law and international treaties of the Republic of Belarus was established. Attention is drawn to the fact that a self-executing international treaty, permitted for application on the territory of Belarus by an internal legal act, is included in the system of sources of criminal procedural law of the Republic of Belarus. The norms of such an international treaty can be applied in the course of criminal proceedings, acting practically as special in relation to the rules of the Belarusian legislation. The text of the Criminal Procedure Code of Belarus contains a number of norms referring to international treaties regulating certain specific issues. Several varieties of such partial references have been identified. The article reveals a range of international treaties, that should be mandatory applicable within criminal proceedings due to explicit reference in the Criminal Procedure Code of Belarus (defining human rights and freedoms; containing norms on the procedure for providing international legal assistance in criminal matters; regulating civil proceedings). Other international treaties have been identified, which in their essence can be applied within criminal proceedings in Belarus, and sometimes their norms can replace the corresponding national criminal procedural norms. The need to take into account the norms of consular conventions which contain criminal procedural norms (for example, on the right of a detainee to consular assistance) was especially noted. Due to the lack of a general reference to international treaties in the Criminal Procedure Code of Belarus, based on the principle of pacta sunt servanda, it is indicated that there is an unacceptable legislative encumbrance on the application



of such treaties. In the course of the research, general conditions for the applicability of an international treaty within the criminal proceedings of the Republic of Belarus were formulated.

Keywords: *international treaty, international legal assistance, human rights, consular conventions, criminal procedure, source of law.*

Вадим САМАРИН

Білоруський державний університет (м. Мінськ, Республіка Білорусь)

Застосування міжнародних договорів у кримінальному процесі: приклад Білорусі

*Вказано, що норми міжнародних договорів можуть бути юридичною підставою під час прийняття окремих рішень у ході кримінально-процесуальної діяльності, бути посилом під час формування та формулювання правової позиції учасниками кримінального процесу. Встановлено відсутність загального регулювання правил взаємодії кримінально-процесуального закону та міжнародних договорів Республіки Білорусь. Звернено увагу, що самовиконуваний міжнародний договір, санкціонований до застосування на території Білорусі внутрішньодержавним актом, належить до системи джерел кримінально-процесуального права Республіки Білорусь. Норми такого міжнародного договору можуть застосовуватися в ході провадження за матеріалами та кримінальною справою, чинні практично як спеціальні щодо правил білоруського законодавства. У тексті КПК Білорусі є низка норм, що відсилають до міжнародних договорів, які регулюють певні приватні питання. Виділено кілька різновидів таких часткових посилань. Проаналізовано коло міжнародних договорів, обов'язковість застосування яких у кримінальному процесі прямо допускається КПК Білорусі (визначальні права та свободи людини та громадянина; що містять норми про порядок надання міжнародної правової допомоги у кримінальних справах; регулюють цивільне судочинство). Виявлено інші міжнародні договори, які, за своєю суттю, можуть застосовуватись у кримінальному процесі Білорусі, а іноді їхні норми можуть замінювати відповідні національні кримінально-процесуальні норми. Особливо наголошено на необхідності врахування норм консульських конвенцій, у яких містяться кримінально-процесуально-релевантні норми (наприклад, про право затриманого на консульську допомогу). Через відсутність у КПК Білорусі загального посилання на міжнародні договори, зазначено на неприпустиме законодавче обмеження застосування таких актів, виходячи з принципу *pacta sunt servanda*. У результаті дослідження сформульовані загальні умови застосування міжнародного договору в кримінальному процесі Республіки Білорусь.*

Ключові слова: *міжнародний договір, міжнародна правова допомога, права людини, консульські конвенції, кримінальний процес, джерело права.*