



Universität Potsdam

Павел Головненков | Наталья Спица

**Уголовно-процессуальный кодекс  
Федеративной Республики Германия  
– Strafprozessordnung (StPO) –**

Научно-практический комментарий  
и перевод текста закона

со вступительной статьёй профессора Уве Хелльманна  
«Введение в уголовно-процессуальное право ФРГ»





Schriften zum deutschen und russischen Strafrecht  
Научные труды в области немецкого и российского уголовного права

ISSN (print) 2191-088X  
ISSN (online) 2191-0898

Herausgegeben von

Prof. Dr. Uwe Hellmann, Universität Potsdam  
Prof. Dr. Dr. h. c. (UP) Alexey Rarog,  
Moskauer Staatliche Juristische O.E.Kutafin-Akademie (Russland)  
Dr. Pavel Golovnenkov, Universität Potsdam  
Prof. Dr. Gennady Esakov,  
Nationale Forschungsuniversität „Hochschule der Wirtschaft“ (Russland)

Band 2

*Павел Головненков | Наталья Спица*

Уголовно-процессуальный кодекс  
Федеративной Республики Германия  
- Strafprozessordnung (StPO)-

Научно-практический комментарий  
и перевод текста закона

со вступительной статьёй профессора *Уве Хелльманна*

«Введение в уголовно-процессуальное право ФРГ»

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek  
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der  
Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über  
<http://dnb.de> abrufbar.

**Autoren:**

Kommentar, russische Übersetzung der StPO  
Dr. Pavel Golovnenkov, ass. iur., Natalia Spitsa, ass. iur., M.A.  
Einführung in das deutsche Strafprozessrecht  
Prof. Dr. Uwe Hellmann

**Verwirklicht mit Unterstützung von /  
Осуществлено при поддержке**

DEUTSCHE STIFTUNG FÜR  
INTERNATIONALE RECHTLICHE  
ZUSAMMENARBEIT E.V.



ГЕРМАНСКИЙ ФОНД  
МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВОВОГО  
СОТРУДНИЧЕСТВА



**Universitätsverlag Potsdam 2012**

<http://verlag.ub.uni-potsdam.de/>

Am Neuen Palais 10, 14469 Potsdam  
Tel.: +49 (0)331 977 2533 / Fax: -2292  
E-Mail: [verlag@uni-potsdam.de](mailto:verlag@uni-potsdam.de)

Druck: docupoint GmbH Magdeburg

Das Manuskript ist urheberrechtlich geschützt.

ISBN 978-3-86956-208-7

Zugleich online veröffentlicht auf dem Publikationsserver der Universität Potsdam

URL <http://pub.ub.uni-potsdam.de/volltexte/2012/6177/>

URN <urn:nbn:de:kobv:517-opus-61776>

<http://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:kobv:517-opus-61776>

## От авторов

Научно-практический комментарий к переводу Уголовного уложения ФРГ на русский язык, изданный в 2010 году, вызвал большой интерес читателей, вследствие чего было принято решение опубликовать второе, дополненное издание в 2012 году<sup>1)</sup>. Многочисленные вопросы читателей комментария к Уголовному уложению ФРГ также касались уголовного процесса. Это послужило поводом для создания данного комментария к переводу Уголовно-процессуального кодекса ФРГ.

Уголовно-процессуальный кодекс ФРГ является основным законодательным актом, регулирующим немецкий уголовный процесс. В данное издание входят трансформация Уголовно-процессуального кодекса ФРГ на русский язык и юридические комментарии, призванные облегчить читателю правильное языковое понимание и правовое толкование текста немецкого уголовно-процессуального закона. В работе над книгой авторы комментария и перевода, как и в своих предыдущих индивидуальных работах<sup>2)</sup>, руководствовались принципами функционального перевода. Квинтэссенция данной концепции заключается в точном и систематическом переводе смысла, а не буквы закона. Такой подход необходим и признан при переводе юридических текстов, поскольку степень интернационализации в области права и, в особенности, уголовного права на данном этапе развития невысока, вследствие чего не существует единой международной терминологии и системы правовых институтов. Сходные по звучанию и функции понятия и институты могут существенно отличаться друг от друга по содержанию, что, однако, не всегда можно установить непосредственно на основании текста закона. Таким образом, для перевода терминов и разъяснения правовых институтов, а также для понимания особенностей национальной правовой системы требуются подробные юридические комментарии, которые являются обязательным элементом трансформации юридических текстов. Для имплементации концепции функционального перевода, помимо знания соответствующих языков, необходима юридическая научная квалификация как в соответствующей области права, так и в области сравнительного правоведения. В настоящем издании объяснения и примечания даны постатейно в форме общих комментариев, а также сносок к конкретным терминам, использованным в тексте закона.

Вступительная статья к этой книге содержит общий обзор немецкого уголовно-процессуального права. Наибольшее внимание уделяется общему производству, особым видам уголовного процесса, а также процессуальным инструментам обжалования судебных решений.

Авторы выражают благодарность сотрудникам Германского фонда международного правового сотрудничества Дирку Мирову, доктору права Штефану Хюльсхёрстеру, Кристиану Хуку и Вольфраму Хертигу за поддержание начинания и предоставление финансирования для проекта, а также сотрудницам кафедры уголовного права и экономиче-

ского уголовного права юридического факультета Потсдамского университета Александре Фогт за общую техническую поддержку и Евгении Линк за составление алфавитно-предметного указателя.

Книга адресована не только юристам-практикам и правоведам, но и всем тем, кто в силу профессиональной деятельности или в процессе обучения интересуется уголовным процессом ФРГ. Авторы заранее благодарны читателям за вопросы и комментарии к данному изданию, которые могут быть направлены по электронной почте по адресу: [strokomentar@gmail.com](mailto:strokomentar@gmail.com).

Текст закона представлен в редакции Уголовно-процессуального кодекса ФРГ по состоянию на 21 июля 2012 года. Комментарии отражают доктрину и судебную практику применительно к данной редакции.

Потсдам / Берлин, сентябрь 2012 года

Павел Головненков  
Наталья Спица  
Уве Хелльманн

1) См.: *П.В. Головненков*, Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия. Научно-практический комментарий и перевод текста закона. М.: Проспект 1-е изд. 2010, 2-е изд. 2012;

2) *П.В. Головненков*, Указ. соч.; *N. Spitsa, H. Roggemann, W. Bergmann*, Zivilgesetzbuch der Russischen Föderation (Zweiter Teil) von 1995 (Гражданский кодекс Российской Федерации (вторая часть) 1995 года – перевод на немецкий язык с комментариями), Berlin 2000; *Dies.*, Zivilgesetzbuch der Russischen Föderation (Dritter Teil) von 2001 (Гражданский кодекс Российской Федерации (третья часть) 2001 года – перевод на немецкий язык с комментариями), Berlin 2005.



## Предисловие директора Германского фонда международного правового сотрудничества

Уважаемые читатели!

Я рад представить вам перевод Уголовно-процессуального кодекса ФРГ на русский язык с комментариями. Переводы законодательства способствуют достижению понимания национальных правовых систем. Однако перевод текста закона сам по себе, как правило, недостаточен для понимания его сути. Для полного понимания содержания и целей закона необходимы комментарии. Поэтому они включены в данный перевод. Вступительная статья г-на профессора Уве Хелльманна, заведующего кафедрой уголовного права и экономического уголовного права юридического факультета Потсдамского университета, и научно-практический комментарий авторов перевода доктора права Павла Головненкова, ассессора права, главного научного сотрудника данной кафедры, и Натальи Спицы, ассессора права, юстициара и внештатного сотрудника Института стран Восточной Европы Свободного университета г. Берлина, призваны помочь русскоязычным читателям постичь сущность уголовного процесса ФРГ.

Уголовный процесс, служащий, с одной стороны, эффективной борьбе с преступностью, а, с другой стороны, защите прав обвиняемого, является основой современного правового государства. Государство обязано эффективно применять материальное уголовное право и при этом всегда гарантировать конституционные права обвиняемого. Поэтому уголовно-процессуальное право часто называют «конституционным правом в действии». Принцип правового государства, закрепленный в ст. 20 (абз. 3) Основного закона ФРГ, как и ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека гарантируют справедливое уголовное производство, соответствующее принципу правового государства. Следует регулярно контролировать, насколько уголовный процесс и его применение на практике соответствуют конституционным принципам.

Перевод Уголовного уложения ФРГ на русский язык с комментариями уже существует (см.: *Головненков П. В.*, Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия. Научно-практический комментарий и перевод текста закона. 2-е издание. М: изд. Проспект 2012 г.). Исходя из интереса читателей к этой книге, Германский фонд международного правового сотрудничества счёл важным предоставить финансирование для данного комментированного перевода Уголовно-процессуального кодекса.

Я желаю читателям этой книги, чтобы они нашли в ней ответы на интересующие их вопросы по немецкому уголовному процессу, и надеюсь, что она поспособствует углублению понимания немецкого уголовно-процессуального права и развитию связей между странами и различными правовыми системами.

Дирк Миров



## Содержание

Список сокращений

33

### ВВЕДЕНИЕ В УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО ФЕДЕРАТИВНОЙ РЕСПУБЛИКИ ГЕРМАНИЯ

I.	Источник и развитие Уголовно-процессуального кодекса ФРГ	37
II.	Сфера действия Уголовно-процессуального кодекса ФРГ	38
III.	Процессуальные принципы	38
IV.	Стадии и виды уголовного процесса	39
V.	Общее производство по существу уголовного дела	40
1.	Предварительное расследование	40
1.1.	Основание для расследования	40
1.2.	Возбуждение уголовного дела	41
1.3.	Допустимые меры, предпринимаемые в рамках предварительного расследования	42
1.3.1.	Основные принципы	42
1.3.2.	Основные принудительные меры в уголовном процессе	44
1.3.2.1.	Предварительное заключение	44
1.3.2.2.	Задержание	50
1.3.2.3.	Физическое обследование и личный обыск	52
1.3.2.4.	Меры службы уголовной регистрации	53
1.3.2.5.	Выемка и прочие виды официального процессуального обеспечения предметов	53
1.3.2.6.	Обыск вещей и помещений	56
1.3.2.7.	Контроль телекоммуникации	57
1.3.2.8.	Прослушивание и запись высказываний, сделанных непублично	59
1.3.2.9.	Применение прочих технических средств и наблюдение	60
1.3.2.10.	Задействование штатных негласных сотрудников	60
1.4.	Допрос обвиняемого ответственным лицом	61
1.5.	Процессуальная позиция защитника	62
1.6.	Принцип скорейшего проведения уголовного процесса	64
1.7.	Завершение предварительного расследования	64
2.	Предварительное судебное производство	65
2.1.	Открытие и проведение предварительного судебного производства	65
2.2.	Принятие решения	65
3.	Основное судебное производство	66
3.1.	Подготовка основного судебного разбирательства	67
3.2.	Проведение основного судебного разбирательства	67
3.3.	Принципы основного судебного разбирательства	68
3.3.1.	Принцип публичности	68
3.3.2.	Принципы непосредственности и устности	69
3.3.3.	Инструктивный принцип и ведение процесса судьёй	69

3.3.4.	Проблемы, связанные с судебными соглашениями в уголовном процессе	70
3.4.	Исследование доказательств	70
3.5.	Принятие решения	71
VI.	Особые виды производства	72
1.	Ускоренное производство	72
2.	Суммарное (упрощённое) производство	73
3.	Частное обвинение	74
4.	Поддержка публичного обвинения	75
5.	Процедура рассмотрения имущественных претензий потерпевшего в уголовном судопроизводстве [Adhäsionsverfahren]	76
6.	Производство при назначении денежного взыскания, налагаемого на предприятие (корпоративного денежного взыскания - <i>Verbandsgeldbuße</i> )	76
VII.	Уголовно-процессуальные средства обжалования судебных решений	77
1.	Общие положения	77
2.	Средства обжалования	77
2.1.	Жалоба	77
2.2.	Апелляционное обжалование	78
2.3.	Кассационное обжалование	79

**УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ КОДЕКС  
ФЕДЕРАТИВНОЙ РЕСПУБЛИКИ ГЕРМАНИЯ  
КНИГА ПЕРВАЯ  
ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ  
РАЗДЕЛ I  
ПОДВЕДОМСТВЕННОСТЬ И ПРЕДМЕТНАЯ  
ПОДСУДНОСТЬ СУДОВ**

§ 1.	[Подведомственность и предметная подсудность]	81
§ 2.	[Соединение и выделение взаимосвязанных дел]	83
§ 3.	[Понятие взаимосвязи]	84
§ 4.	[Соединение дел после открытия основного судебного производства]	84
§ 5.	[Дело, определяющее производство]	85
§ 6.	[Проверка по официальной инициативе]	85
§ 6а.	[Подсудность специальным коллегиям по уголовным делам]	85

**РАЗДЕЛ II  
ТЕРРИТОРИАЛЬНАЯ ПОДСУДНОСТЬ**

§ 7.	[Территориальная подсудность по месту совершения деяния]	86
§ 8.	[Территориальная подсудность по месту жительства или пребывания]	87

§ 9.	[Территориальная подсудность по месту задержания]	87
§ 10.	[Территориальная подсудность по уголовным делам о деяниях, совершенных на кораблях и воздушных судах]	87
§ 10а.	[Территориальная подсудность в отношении деяний, совершенных в море]	88
§ 11.	[Подсудность в отношении немецких чиновников за границей]	88
§ 12.	[Одновременное наличие нескольких привязок территориальной подсудности]	89
§ 13.	[Территориальная подсудность при наличии взаимосвязи]	89
§ 13а.	[Определение подсудности федеральным Верховным судом]	89
§ 14.	[Определение подсудности при споре о подсудности]	90
§ 15.	[Невозможность проведения судебного производства судом по подсудности]	90
§ 16.	[Возражение при неподсудности]	90
§§ 17.-18.	(Исключены)	91
§ 19.	[Определение подсудности при негативном споре о подсудности]	91
§ 20.	[Процессуальные действия суда, подсудность которого не обоснована]	91
§ 21.	[Полномочия в случаях, не терпящих отлагательства]	91

### **РАЗДЕЛ III ИСКЛЮЧЕНИЕ И ОТВОД ЧЛЕНОВ СУДА**

§ 22.	[Исключение судьи]	92
§ 23.	[Исключение вследствие участия в предыдущих производствах]	93
§ 24.	[Отвод судьи]	93
§ 25.	[Последний срок для заявления отвода]	94
§ 26.	[Процедура отвода]	94
§ 26а.	[Формально необоснованный отвод]	95
§ 27.	[Решение об отводе]	96
§ 28.	[Обжалование]	96
§ 29.	[Неотложные процессуальные действия]	96
§ 30.	[Самоотвод; отвод по официальной инициативе]	97
§ 31.	[Заседатели, судебные делопроизводители]	97
§ 32.	(Исключен)	98

### **РАЗДЕЛ IV СУДЕБНЫЕ РЕШЕНИЯ И ОБМЕН СООБЩЕНИЯМИ МЕЖДУ УЧАСТНИКАМИ ПРОИЗВОДСТВА**

§ 33.	[Заслушивание участников производства]	98
§ 33а.	[Нарушение права на заслушивание в суде]	99
§ 34.	[Обоснование]	99
§ 34а.	[Вступление судебного решения в законную силу на основании постановления]	99
§ 35.	[Извещение]	100

§ 35a.	[Разъяснение порядка обжалования]	100
§ 36.	[Доставка и исполнение]	100
§ 37.	[Порядок доставки]	101
§ 38.	[Непосредственный вызов в суд]	101
§ 39.	(Исключен)	101
§ 40.	[Публичная доставка]	101
§ 41.	[Доставка в прокуратуру]	102
§ 41a.	[Электронный документ]	102

## РАЗДЕЛ V СРОКИ И ВОССТАНОВЛЕНИЕ СРОКОВ

§ 42.	[Сроки, исчисляемые днями]	103
§ 43.	[Сроки, исчисляемые неделями и месяцами]	103
§ 44.	[Восстановление срока]	103
§ 45.	[Ходатайство о восстановлении срока]	103
§ 46.	[Решение и обжалование]	104
§ 47.	[Неприостановление исполнения решений]	104

## РАЗДЕЛ VI СВИДЕТЕЛИ

§ 48.	[Вызов свидетелей]	105
§ 49.	[Допрос федерального Президента]	105
§ 50.	[Допрос депутатов или министров]	105
§ 51.	[Последствия неявки]	106
§ 52.	[Право на отказ от дачи свидетельских показаний по личным причинам]	107
§ 53.	[Право на отказ от дачи свидетельских показаний по профессиональным причинам]	109
§ 53a.	[Право профессиональных помощников на отказ от дачи свидетельских показаний]	112
§ 54.	[Разрешение на дачу показаний судьями и чиновниками]	112
§ 55.	[Право на отказ от предоставления сведений]	113
§ 56.	[Достаточное обоснование причины для отказа от дачи показаний]	113
§ 57.	[Разъяснение свидетелям их прав]	113
§ 58.	[Допрос; очная ставка]	114
§ 58a.	[Запись допроса]	114
§ 59.	[Приведение к присяге]	115
§ 60.	[Запрет на приведение к присяге]	115
§ 61.	[Право на отказ от принятия присяги]	116
§ 62.	[Приведение к присяге на стадии предварительного расследования]	116
§ 63.	[Приведение к присяге судьей вне судебного заседания]	116
§ 64.	[Текст присяги]	116

§ 65.	[Подтверждение, равносильное присяге]	117
§ 66.	[Принятие присяги лицами с нарушением слуха или речи]	117
§§ 66a. – 66e.	(Утратили силу)	118
§ 67.	[Ссылка на ранее принятую присягу]	118
§ 68.	[Допрос о личных данных; ограничения в отношении данных, которые должны быть предоставлены]	118
§ 68a.	[Вопросы о фактах, затрагивающих честь, и о судимостях]	119
§ 68b.	[Помощь адвоката]	119
§ 69.	[Допрос по существу дела]	120
§ 70.	[Безосновательный отказ от дачи показаний или от принятия присяги]	121
§ 71.	[Компенсация для свидетелей]	121

## РАЗДЕЛ VII

### ЭКСПЕРТЫ И ВОСПРИЯТИЕ ВЕЩЕСТВЕННЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ

§ 72.	[Применение положений о свидетелях]	122
§ 73.	[Выбор]	122
§ 74.	[Отвод]	122
§ 75.	[Обязанность дачи экспертного заключения]	123
§ 76.	[Право на отказ от дачи экспертного заключения]	123
§ 77.	[Последствия неявки или отказа]	124
§ 78.	[Судейское руководство]	124
§ 79.	[Присяга эксперта]	124
§ 80.	[Подготовка экспертного заключения]	124
§ 80a.	[Привлечение на стадии предварительного расследования]	125
§ 81.	[Помещение обвиняемого для наблюдения]	125
§ 81a.	[Освидетельствование и судебно-медицинская экспертиза; проба крови]	126
§ 81b.	[Фотографии и отпечатки пальцев]	128
§ 81c.	[Освидетельствование и судебно-медицинская экспертиза в отношении других лиц]	128
§ 81d.	[Оскорбление чувства стыдливости]	130
§ 81e.	[Молекулярно-генетический анализ]	130
§ 81f.	[Постановление суда; проведение анализа]	131
§ 81g.	[Установление личности обвиняемых и осуждённых на основании ДНК]	132
§ 81h.	[Массовые генные тесты]	135
§ 82.	[Экспертное заключение на стадии предварительного расследования]	136
§ 83.	[Новое экспертное заключение]	136
§ 84.	[Гонорар эксперта]	136
§ 85.	[Свидетели, обладающие специальным и знаниями]	136
§ 86.	[Восприятие вещественных доказательств судьями]	137
§ 87.	[Осмотр трупа; вскрытие]	137

§ 88.	[Установление личности]	138
§ 89.	[Объем вскрытия]	138
§ 90.	[Новорождённый ребёнок]	138
§ 91.	[Подозрение отравления]	138
§ 92.	[Экспертное заключение в случае фальшивомонетничества или подделки знаков оплаты]	138
§ 93.	[Графологическое заключение]	139

## РАЗДЕЛ VIII

### **ВЫЕМКА, КОНТРОЛЬ ТЕЛЕКОММУНИКАЦИЙ, КОМПЬЮТЕРНЫЙ ПОИСК ВОЗМОЖНЫХ ПРЕСТУПНИКОВ НА ОСНОВАНИИ ОБЩИХ ПРИЗНАКОВ, ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ТЕХНИЧЕСКИХ СРЕДСТВ, ИСПОЛЬЗОВАНИЕ НЕГЛАСНЫХ ДОЗНАВАТЕЛЕЙ И ОБЫСК**

§ 94.	[Предмет выемки]	139
§ 95.	[Обязанность выдачи]	140
§ 96.	[Официальные документы]	140
§ 97.	[Предметы, не подлежащие выемке]	141
§ 98.	[Постановление о выемке]	143
§ 98a.	[Автоматическое сравнение и передача личных данных]	145
§ 98b.	[Подведомственность; возвращение и уничтожение данных]	146
§ 98c.	[Сравнение данных для расследования преступного деяния]	147
§ 99.	[Выемка почтово-телеграфных отправок]	147
§ 100.	[Подведомственность]	148
§ 100a.	[Контроль телекоммуникации]	148
§ 100b.	[Подведомственность в связи с вынесением постановления о контроле телекоммуникации]	153
§ 100c.	[Меры, применяемые без ведома лиц, которых они касаются]	155
§ 100d.	[Подведомственность]	160
§ 100e.	[Отчёт высшему ведомству юстиции; извещение Бундестага]	162
§ 100f.	[Высказывания, сделанные не публично за пределами жилища]	163
§ 100g.	[Получение информации о связи в рамках телекоммуникации]	164
§ 100h.	[Иные меры, применяемые без ведома лиц, которых они затрагивают]	166
§ 100i.	[Меры, применяемые к мобильным телефонам]	167
§ 101.	[Извещение; уничтожение личных данных]	169
§ 102.	[Обыск у подозреваемого]	172
§ 103.	[Обыск у других лиц]	173
§ 104.	[Обыск помещения в ночное время]	174
§ 105.	[Постановление; производство]	175
§ 106.	[Привлечение владельца]	175
§ 107.	[Извещение, перечень]	176
§ 108.	[Выемка иных предметов]	176
§ 109.	[Маркировка изъятых предметов]	177
§ 110.	[Просмотр бумаг]	177
§ 110a.	[Штатные негласные сотрудники]	177



§ 110b.	[Необходимое согласие; неразглашение легенды]	178
§ 110c.	[Проникновение в жилище]	179
§ 110d.	(Отменён)	179
§ 110e.	(Отменён)	179
§ 111.	[Контрольно-пропускные пункты на улицах и площадях]	179
§ 111a.	[Временное лишение водительских прав]	180
§ 111b.	[Процессуальное обеспечение предметов]	181
§ 111c.	[Процессуальное обеспечение посредством выемки]	183
§ 111d.	[Процессуальное обеспечение посредством ареста, налагаемого на предметы]	184
§ 111e.	[Постановление о выемке и аресте]	184
§ 111f.	[Полномочия по производству выемки и ареста]	185
§ 111g.	[Преимущественное право на удовлетворение требований потерпевшего при выемке]	186
§ 111h.	[Преимущественное удовлетворение требований потерпевшего при аресте]	187
§ 111i.	[Действие выемки на определённый срок]	187
§ 111k.	[Возвращение движимого имущества потерпевшему]	189
§ 111l.	[Отчуждение предметов, подвергшихся выемке или аресту, в силу необходимости]	189
§ 111m.	[Выемка печатного материала или иного письменного произведения]	190
§ 111n.	[Постановление о назначении и отмене выемки печатного материала]	191
§ 111o.	[Арест, налагаемый на предметы, в связи с имущественным штрафом]	191
§ 111p.	[Предварительная конфискация имущества]	192

## РАЗДЕЛ IX

### ЗАКЛЮЧЕНИЕ ПОД СТРАЖУ И ВРЕМЕННОЕ ЗАДЕРЖАНИЕ

§ 112.	[Предпосылки предварительного заключения; основания применения заключения под стражу]	193
§ 112a.	[Иные основания применения заключения под стражу]	195
§ 113.	[Предпосылки в отношении менее тяжких преступных деяний]	195
§ 114.	[Постановление о предварительном заключении]	195
§ 114a.	[Выдача копии постановления о предварительном заключении]	196
§ 114b.	[Разъяснения о правах]	196
§ 114c.	[Извещение родственников]	197
§ 114d.	[Извещение следственного изолятора по подведомственности]	197
§ 114e.	[Извещение суда следственным изолятором]	198
§ 115.	[Представление судье по подсудности]	198
§ 115a.	[Представление судье ближайшего участкового суда]	198
§ 116.	[Приостановление исполнения постановления о предварительном заключении]	199

§ 116а.	[Приостановление при внесении залога]	200
§ 116б.	[Приоритет исполнения предварительного заключения]	200
§ 117.	[Судебная проверка обоснованности содержания под стражей]	200
§ 118.	[Судебное заседание]	201
§ 118а.	[Проведение судебного заседания]	201
§ 118б.	[Лица, имеющие право на ходатайство]	202
§ 119.	[Ограничения для лица, находящегося в предварительном заключении]	202
§ 119а.	[Судебное решение]	204
§ 120.	[Отмена постановления о предварительном заключении]	204
§ 121.	[Предварительное заключение на срок более 6 месяцев]	205
§ 122.	[Особая проверка заключения под стражу земельным Верховным судом]	205
§ 122а.	[Предварительное заключение на срок более одного года]	206
§ 123.	[Отмена щадящих мер]	206
§ 124.	[Конфискация залога]	207
§ 125.	[Подсудность в отношении вынесения постановления о предварительном заключении]	207
§ 126.	[Подсудность в отношении иных решений]	207
§ 126а.	[Предварительное помещение в психиатрическую клинику или специальное лечебное учреждение]	208
§ 127.	[Задержание]	209
§ 127а.	[Отказ от вынесения постановления о задержании или продления задержания]	209
§ 127б.	[Содержание под стражей на время судебного разбирательства]	209
§ 128.	[Представление судье участкового суда]	210
§ 129.	[Представление после подачи обвинительного заключения в суд]	210
§ 130.	[Постановление о заключении под стражу в связи с преступными деяниями, преследуемыми по ходатайству]	210

## РАЗДЕЛ IXа

### ИНЫЕ МЕРЫ ДЛЯ ОБЕСПЕЧЕНИЯ УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ И ИСПОЛНЕНИЯ УГОЛОВНЫХ НАКАЗАНИЙ

§ 131.	[Объявление в розыск с целью задержания]	211
§ 131а.	[Объявление в розыск для установления местонахождения]	212
§ 131б.	[Публикация изображений]	213
§ 131с.	[Постановление и подтверждение розыскных мероприятий]	213
§ 132.	[Иные меры]	213

## РАЗДЕЛ IXб

### ВРЕМЕННЫЙ ЗАПРЕТ ЗАНИМАТЬСЯ ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ

§ 132а.	[Временный запрет заниматься профессиональной деятельностью]	214
---------	--	-----

## РАЗДЕЛ X ДОПРОС ОБВИНЯЕМОГО

§ 133.	[Письменный вызов]	214
§ 134.	[Привод]	215
§ 135.	[Незамедлительный допрос]	215
§ 136.	[Первый допрос]	215
§ 136a.	[Запрещённые методы допроса]	215

## РАЗДЕЛ XI ЗАЩИТА

§ 137.	[Выбор защитника]	217
§ 138.	[Защитник по выбору]	217
§ 138a.	[Исключение защитника]	217
§ 138b.	[Исключение при возникновении угрозы для безопасности ФРГ]	218
§ 138c.	[Подсудность в отношении исключения; постановления суда]	218
§ 138d.	[Порядок исключения защитника]	220
§ 139.	[Передача защиты референдару]	220
§ 140.	[Обязательная защита]	220
§ 141.	[Назначение защитника]	221
§ 142.	[Выбор защитника]	222
§ 143.	[Отмена назначения]	222
§ 144.	(Исключён)	222
§ 145.	[Отсутствие защитника]	222
§ 145a.	[Доставка защитнику]	222
§ 146.	[Общий защитник]	223
§ 146a.	[Отклонение кандидатуры защитника по выбору]	223
§ 147.	[Ознакомление защитника с материалами дела]	223
§ 148.	[Обмен информацией с обвиняемым]	224
§ 148a.	[Применение контрольных мер]	225
§ 149.	[Допуск лиц, оказывающих поддержку]	226
§ 150.	(Исключен)	226

## КНИГА ВТОРАЯ ПРОИЗВОДСТВО В ПЕРВОЙ ИНСТАНЦИИ

### РАЗДЕЛ I ПУБЛИЧНОЕ ОБВИНЕНИЕ

§ 151.	[Принцип публичного обвинения]	226
§ 152.	[Орган, предъявляющий обвинение, принцип обязательности уголовного преследования]	226
§ 152a.	[Уголовное преследование депутатов]	226
§ 153.	[Отказ от уголовного преследования в связи с незначительностью]	226

§ 153a.	[Прекращение производства при выполнении обязанностей и указаний]	227
§ 153b.	[Отказ от предъявления обвинения; прекращение производства]	228
§ 153c.	[Отказ от преследования деяний с иностранным элементом]	228
§ 153d.	[Отказ от уголовного преследования в отношении политических преступных деяний]	229
§ 153e.	[Отказ от уголовного преследования при деятельном раскаянии]	229
§ 153f.	[Отказ от уголовного преследования в отношении преступных деяний согласно Кодексу международного уголовного права]	230
§ 154.	[Несущественные преступные деяния, совершенные тем же лицом]	231
§ 154a.	[Ограничение уголовного преследования]	231
§ 154b.	[Выдача и депортация]	232
§ 154c.	[Потерпевший в результате принуждения или вымогательства]	232
§ 154d.	[Решение предварительного гражданско- или административно-правового вопроса]	233
§ 154e.	[Уголовное или дисциплинарное производство в связи с ложным подозрением или оскорблением]	233
§ 154f.	[Временное прекращение производства в связи с отсутствием обвиняемого]	233
§ 155.	[Объем расследования]	233
§ 155a.	[Компенсация исполнитель-потерпевший]	234
§ 155b.	[Подготовка компенсации]	234
§ 156.	[Запрет на отзыв обвинительного заключения]	234
§ 157.	[Понятия «обвиняемый на стадии предварительного судебного производства» и «подсудимый»]	235

## РАЗДЕЛ II ПОДГОТОВКА ПУБЛИЧНОГО ОБВИНЕНИЯ

§ 158.	[Заявление о совершении преступного деяния; ходатайство об уголовном преследовании]	235
§ 159.	[Неестественная смерть; нахождение трупа]	235
§ 160.	[Предварительное расследование]	236
§ 160a.	[Предварительное расследование в случае наличия права об отказе от дачи свидетельских показаний]	236
§ 160b.	[Обсуждение состояния дела с участниками производства]	237
§ 161.	[Расследование; использование информации, полученной при помощи негласных методов расследования]	237
§ 161a.	[Допрос свидетелей и экспертов прокуратурой]	238
§ 162.	[Следственные действия судьи]	238
§ 163.	[Задачи полиции]	239
§ 163a.	[Допрос обвиняемого]	240
§ 163b.	[Установление личности]	240

§ 163с.	[Задержание для установления личности]	241
§ 163d.	[«Траловый» метод при автоматическом сравнении данных]	241
§ 163е.	[Назначение наблюдения через контрольные посты]	242
§ 163f.	[Долгосрочное наблюдение]	243
§ 164.	[Задержание лиц, препятствующих применению меры]	244
§ 165.	[Неотложные процессуальные действия судьи]	244
§ 166.	[Ходатайства обвиняемого о доказывании]	244
§ 167.	[Дополнительное постановление прокуратуры]	244
§ 168.	[Протокол]	244
§ 168а.	[Порядок ведения протокола]	245
§ 168b.	[Протокол о проведении следственных действий прокуратурой]	245
§ 168с.	[Присутствие при допросе судей]	246
§ 168d.	[Участие в восприятии вещественных доказательств судей]	246
§ 168е.	[Допрос свидетелей в отсутствие третьих лиц]	246
§ 169.	[Судья, к компетенции которого относится предварительное расследование, в земельном и Федеральном Верховном суде]	247
§ 169а.	[Отметка об окончании предварительного расследования]	247
§ 170.	[Предъявление публичного обвинения; прекращение производства]	247
§ 171.	[Извещение заявителя ходатайства об уголовном преследовании]	247
§ 172.	[Обжалование постановления о прекращении производства потерпевшим]	248
§ 173.	[Судебные действия]	248
§ 174.	[Отклонение ходатайства]	249
§ 175.	[Постановление о предъявлении публичного обвинения]	249
§ 176.	[Обеспечение ходатайства]	249
§ 177.	[Расходы]	249

### РАЗДЕЛ III

#### (ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ СУДЕБНОЕ РАССЛЕДОВАНИЕ)

§§ 178. – 197.	(Исключены)	250
----------------	-------------	-----

### РАЗДЕЛ IV

#### РЕШЕНИЕ ОБ ОТКРЫТИИ ОСНОВНОГО СУДЕБНОГО ПРОИЗВОДСТВА

§ 198.	(Исключён)	250
§ 199.	[Решение об открытии основного судебного производства]	250
§ 200.	[Содержание обвинительного заключения]	250
§ 201.	[Ознакомление с обвинительным заключением]	250
§ 202.	[Назначение отдельных процедур доказывания]	251
§ 202а.	[Обсуждение состояния дела с участниками производства]	251
§ 203.	[Постановление (определение) об открытии основного производства]	251
§ 204.	[Отклонение открытия производства]	251
§ 205.	[Временное прекращение производства]	251

§ 206.	[Независимость от ходатайств]	252
§ 206a.	[Прекращение производства из-за процессуальных препятствий]	252
§ 206b.	[Прекращение производства из-за изменения законодательства]	252
§ 207.	[Содержание постановления (определения) об открытии основного судебного производства]	253
§ 208.	(Исключён)	253
§ 209.	[Подсудность при открытии производства]	253
§ 209a.	[Особая функциональная подсудность]	253
§ 210.	[Обжалование судебных решений]	254
§ 211.	[Действие постановления (определения) об отклонении открытия основного судебного производства]	254

## **РАЗДЕЛ V ПОДГОТОВИТЕЛЬНАЯ ЧАСТЬ ОСНОВНОГО СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА**

§ 212.	[Обсуждение состояния дела с участниками производства]	254
§ 212a.	(Исключён)	255
§ 212b.	(Исключён)	255
§ 213.	[Назначение места, даты и времени проведения судебного разбирательства]	255
§ 214.	[Вызовы на судебное разбирательство председателствующим]	255
§ 215.	[Доставка постановления (определения) об открытии основного судебного производства]	255
§ 216.	[Вызов подсудимого]	255
§ 217.	[Сроки вызова]	256
§ 218.	[Вызов защитника]	256
§ 219.	[Ходатайства подсудимого о доказывании]	256
§ 220.	[Вызов подсудимым]	256
§ 221.	[Предоставление предметов, служащих вещественными доказательствами, по официальной инициативе]	256
§ 222.	[Указание личных данных свидетелей и экспертов]	257
§ 222a.	[Уведомление о составе суда]	257
§ 222b.	[Возражение против состава суда]	257
§ 223.	[Допрос свидетелей уполномоченным судьёй суда, проводящего судебное разбирательство, или уполномоченным судьёй другого суда]	258
§ 224.	[Извещение участников производства]	258
§ 225.	[Восприятие вещественных доказательств уполномоченным судьёй суда, проводящего судебное разбирательство, или уполномоченным судьёй другого суда]	258
§ 225a.	[Изменение подсудности до основного судебного разбирательства]	258

## РАЗДЕЛ VI ОСНОВНОЕ СУДЕБНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО

§ 226.	[Постоянное присутствие]	259
§ 227.	[Участие нескольких прокуроров и защитников]	260
§ 228.	[Приостановление и отложение]	260
§ 229.	[Предельная длительность отложения]	260
§ 230.	[Отсутствие подсудимого]	260
§ 231.	[Обязанность присутствия подсудимого]	261
§ 231a.	[Основное судебное разбирательство в случае умышленно причинённой процессуальной недееспособности]	261
§ 231b.	[Основное судебное разбирательство в случае удаления подсудимого из зала судебного заседания]	262
§ 231c.	[Отпуск подсудимого]	262
§ 232.	[Основное судебное разбирательство несмотря на неявку подсудимого]	262
§ 233.	[Освобождение подсудимого от обязанности явки]	263
§ 234.	[Защита интересов отсутствующего подсудимого]	263
§ 234a.	[Полномочия защитника на получение информации и выражение согласия]	263
§ 235.	[Возвращение судопроизводства на прежнюю стадию]	263
§ 236.	[Распоряжение о личной явке подсудимого]	264
§ 237.	[Соединение нескольких уголовных дел]	264
§ 238.	[Руководство судебным разбирательством]	264
§ 239.	[Перекрёстный допрос]	264
§ 240.	[Право задавать вопросы]	265
§ 241.	[Отвод вопросов]	265
§ 241a.	[Допрос свидетелей]	265
§ 242.	[Сомнение в допустимости вопросов]	265
§ 243.	[Ход основного судебного разбирательства]	265
§ 244.	[Исследование доказательств]	266
§ 245.	[Объём исследования доказательств]	267
§ 246.	[Ходатайства о доказывании, заявленные с опозданием]	267
§ 246a.	[Медицинский эксперт]	268
§ 247.	[Удаление подсудимого]	268
§ 247a.	[Допрос свидетелей вне места проведения основного судебного разбирательства]	268
§ 248.	[Освобождение свидетелей и экспертов по окончании допроса]	269
§ 249.	[Оглашение письменных документов]	269
§ 250.	[Принцип личного допроса]	269
§ 251.	[Оглашение протоколов]	269
§ 252.	[Недопустимое оглашение протокола]	270
§ 253.	[Оглашение протокола для освежения памяти]	270
§ 254.	[Оглашение признаний и противоречий]	271
§ 255.	[Протоколирование оглашения]	271

§ 255a.	[Воспроизведение видео- и аудиозаписи]	271
§ 256.	[Оглашение официальных и медицинских заявлений]	271
§ 257.	[Опрос подсудимого, прокурора и защитника]	272
§ 257a.	[Письменные ходатайства и инициативы в отношении процессуальных вопросов]	272
§ 257b.	[Обсуждение состояния дела с участниками производства]	273
§ 257c.	[Судебное соглашение с участниками процесса о его дальнейшем ходе и результате]	273
§ 258.	[Заключительная речь]	274
§ 259.	[Переводчик]	274
§ 260.	[Приговор]	274
§ 261.	[Свобода в оценке доказательств]	275
§ 262.	[Предварительные гражданско-правовые вопросы]	275
§ 263.	[Голосование]	276
§ 264.	[Предмет приговора]	276
§ 265.	[Изменение правовой оценки]	276
§ 265a.	[Обязанности и указания]	276
§ 266.	[Дополнительное обвинение]	277
§ 267.	[Обоснование приговора]	277
§ 268.	[Провозглашение приговора]	279
§ 268a.	[Условная отсрочка наказания или мер исправления и безопасности]	279
§ 268b.	[Продление предварительного заключения]	280
§ 268c.	[Разъяснение о начале течения срока запрета управления транспортным средством]	280
§ 268d.	[Разъяснение об оговорке назначения превентивного заключения]	280
§ 269.	[Предметная неподсудность]	280
§ 270.	[Передача дела на рассмотрение суда высшего уровня]	280
§ 271.	[Протокол заседания]	281
§ 272.	[Содержание протокола]	281
§ 273.	[Заверение протоколом основного судебного разбирательства]	281
§ 274.	[Доказательная сила протокола]	282
§ 275.	[Сроки и форма изложения приговора; официальные копии]	282

## РАЗДЕЛ VII

### РЕШЕНИЕ ОБ ОГОВОРЕННОМ В ПРИГОВОРЕ ИЛИ ПОСЛЕДУЮЩЕМ НАЗНАЧЕНИИ ПРЕВЕНТИВНОГО ЗАКЛЮЧЕНИЯ

§ 275a.	[Решение об оговорённом в приговоре или последующем назначении превентивного заключения]	284
---------	--	-----

## РАЗДЕЛ VIII

### ПРОИЗВОДСТВО В ОТНОШЕНИИ ОТСУТСТВУЮЩИХ ЛИЦ

§ 276.	[Понятие и производство]	285
--------	--------------------------	-----



§§ 277. – 284. (Исключены)	285
§ 285. [Обеспечение доказательств как цель производства]	286
§ 286. [Защитник]	286
§ 287. [Оповещение отсутствующего лица]	286
§ 288. [Требование явки]	286
§ 289. [Исследование доказательств уполномоченными судьями вне судебного разбирательства ]	286
§ 290. [Временная конфискация имущества вместо постановления о предварительном заключении]	286
§ 291. [Обнародование временной конфискации]	287
§ 292. [Действие обнародования]	287
§ 293. [Отмена временной конфискации]	288
§ 294. [Судопроизводство после предъявления публичного обвинения]	288
§ 295. [Гарантия неприкосновенности]	288

**КНИГА ТРЕТЬЯ**  
**ОБЖАЛОВАНИЕ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ**  
**РАЗДЕЛ I**  
**ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ**

§ 296. [Лица, имеющие право обжаловать судебные решения]	289
§ 297. [Защитник]	289
§ 298. [Законный представитель]	289
§ 299. [Обвиняемый, находящийся в заключении]	289
§ 300. [Ложное обозначение]	289
§ 301. [Обжалование, заявленное прокуратурой]	289
§ 302. [Отзыв, отказ]	290
§ 303. [Согласие противной стороны]	290

**РАЗДЕЛ II**  
**ЖАЛОБА**

§ 304. [Формальная обоснованность]	290
§ 305. [Исключение жалобы]	291
§ 305а. [Жалоба в отношении постановления (определения) об условной отсрочке наказания]	291
§ 306. [Подача жалобы; удовлетворение или передача жалобы]	292
§ 307. [Неприостановление исполнения решения]	292
§ 308. [Полномочия суда, к подсудности которого относится принятие решения по жалобе]	292
§ 309. [Решение]	292
§ 310. [Дополнительная жалоба]	292
§ 311. [Срочная жалоба]	311
§ 311а. [Последующие заслушивание противной стороны]	311

### РАЗДЕЛ III

#### АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОБЖАЛОВАНИЕ

§ 312.	[Формальная обоснованность]	293
§ 313.	[Принятие к рассмотрению апелляционного обжалования]	293
§ 314.	[Форма и сроки]	294
§ 315.	[Апелляционное обжалование и ходатайство о возвращении судопроизводства на прежнюю стадию]	294
§ 316.	[Приостановление законной силы]	295
§ 317.	[Обоснование апелляционного обжалования]	295
§ 318.	[Ограничение апелляционного обжалования]	295
§ 319.	[Заявление обжалования, поданное с опозданием]	295
§ 320.	[Предоставление материалов дела прокуратуре]	295
§ 321.	[Передача материалов дела суду апелляционной инстанции]	295
§ 322.	[Отклонение без основного судебного разбирательства]	296
§ 322а.	[Решение о принятии к рассмотрению апелляционного обжалования]	296
§ 323.	[Подготовительная часть основного судебного производства]	296
§ 324.	[Ход основного судебного разбирательства]	296
§ 325.	[Оглашение письменных документов]	297
§ 326.	[Заключительные речи]	297
§ 327.	[Объем проверки приговора]	297
§ 328.	[Содержание приговора апелляционной инстанции]	297
§ 329.	[Отсутствие подсудимого]	297
§ 330.	[Меры, принимаемые при рассмотрении апелляционного обжалования, заявленного законным представителем]	298
§ 331.	[Запрет <i>reformatio in peius</i> ]	298
§ 332.	[Процессуальные нормы]	298

### РАЗДЕЛ IV

#### КАССАЦИОННОЕ ОБЖАЛОВАНИЕ

§ 333.	[Формальная обоснованность]	299
§ 334.	(Исключён)	299
§ 335.	[Обжалование приговора суда первой инстанции непосредственно в суде кассационной инстанции]	299
§ 336.	[Предварительные решения предшествующей инстанции]	299
§ 337.	[Основания для кассационного обжалования]	299
§ 338.	[Безусловные основания для кассационного обжалования]	300
§ 339.	[Правовые нормы в интересах подсудимого]	300
§ 340.	(Исключён)	300
§ 341.	[Форма и сроки]	301
§ 342.	[Кассационное обжалование и ходатайство о возвращении судопроизводства на прежнюю стадию]	301
§ 343.	[Приостановление законной силы]	301

§ 344.	[Обоснование кассационного обжалования]	301
§ 345.	[Срок обоснования кассационного обжалования]	302
§ 346.	[Заявление обжалования, поданное с опозданием или не соответствующее предписанной форме]	302
§ 347.	[Доставка, встречное заявление, предоставление материалов дела]	302
§ 348.	[Неподсудность дела]	302
§ 349.	[Отклонение без основного судебного разбирательства]	303
§ 350.	[Основное судебное разбирательство]	303
§ 351.	[Ход основного судебного разбирательства]	303
§ 352.	[Объем проверки приговора]	304
§ 353.	[Содержание кассационного приговора]	304
§ 354.	[Собственное решение по существу дела; возврат дела]	304
§ 354a.	[Решение в случае изменения закона]	305
§ 355.	[Передача дела по подсудности]	305
§ 356.	[Провозглашение приговора]	305
§ 356a.	[Нарушение права на заслушивание в суде]	305
§ 357.	[Действие кассационного обжалования в отношении других подсудимых по тому же делу]	305
§ 358.	[Обязательное действие для суда низшей инстанции; запрет <i>reformatio in peius</i> ]	305

#### КНИГА ЧЕТВЕРТАЯ

#### ВОЗОБНОВЛЕНИЕ ПРОИЗВОДСТВА, ЗАВЕРШЕННОГО ВСТУПИВШИМ В ЗАКОННУЮ СИЛУ ПРИГОВОРОМ

§ 359.	[Возобновление производства в пользу осуждённого]	306
§ 360.	[Неприостановление исполнения решения]	307
§ 361.	[Завершение исполнения или смерть не исключают ходатайства]	307
§ 362.	[Возобновление производства не в пользу подсудимого]	307
§ 363.	[Недопустимость возобновления производства]	307
§ 364.	[Утверждение о совершении преступного деяния]	307
§ 364a.	[Защитник для процедуры возобновления производства]	308
§ 364b.	[Защитник для подготовки возобновления производства]	308
§ 365.	[Общие положения, применимые к ходатайству]	308
§ 366.	[Содержание и форма ходатайства]	308
§ 367.	[Решение о допуске к возобновлению производства и ходатайствах согласно §§ 364a и 364b]	309
§ 368.	[Отклонение в связи с формальной необоснованностью]	309
§ 369.	[Исследование доказательств материальной обоснованности]	309
§ 370.	[Решение о материальной обоснованности]	309
§ 371.	[Вынесение оправдательного приговора без судебного заседания]	310
§ 372.	[Срочная жалоба]	310

§ 373.	[Приговор после нового судебного разбирательства; запрет поворота к худшему]	310
§ 373а.	[Суммарное производство]	311

**КНИГА ПЯТАЯ**  
**УЧАСТИЕ ПОТЕРПЕВШЕГО В ПРОИЗВОДСТВЕ**  
**РАЗДЕЛ I**  
**ЧАСТНОЕ ОБВИНЕНИЕ**

§ 374.	[Формальная обоснованность; лица, уполномоченные предъявлять частное обвинение]	311
§ 375.	[Несколько лиц, уполномоченные предъявлять частное обвинение]	312
§ 376.	[Предъявление публичного обвинения]	312
§ 377.	[Участие прокурора; принятие уголовного производства прокуратурой]	312
§ 378.	[Адвокат-консультант и представитель частного обвинителя]	313
§ 379.	[Внесение залога; предоставление государственной помощи для уплаты расходов по производству]	313
§ 379а.	[Предварительное внесение пошлины]	313
§ 380.	[Попытка примирения сторон]	314
§ 381.	[Предъявление обвинения]	314
§ 382.	[Извещение об обвинении]	314
§ 383.	[Открытие основного судебного производства; отклонение; прекращение]	314
§ 384.	[Дальнейшее производство]	315
§ 385.	[Статус частного обвинителя; повестки; ознакомление с материалами дела]	315
§ 386.	[Вызов в суд свидетелей и экспертов]	315
§ 387.	[Представительство на судебном заседании]	316
§ 388.	[Встречное обвинение]	316
§ 389.	[Приговор суда о прекращении производства]	316
§ 390.	[Обжалование частным обвинителем]	316
§ 391.	[Отказ от обвинения; восстановление сроков]	317
§ 392.	[Действие отказа от обвинения]	317
§ 393.	[Смерть частного обвинителя]	317
§ 394.	[Извещение обвиняемого]	318

**РАЗДЕЛ II**  
**ПОДДЕРЖКА ПУБЛИЧНОГО ОБВИНЕНИЯ**

§ 395.	[Право вступить в производство в качестве лица, поддерживающего обвинение]	318
§ 396.	[Ходатайство о вступлении в производство]	319
§ 397.	[Права лица, поддерживающего обвинение]	319

§ 397a.	[Назначение адвоката; предоставление государственной помощи для уплаты расходов по производству]	320
§ 398.	[Производство]	321
§ 399.	[Извещение о ранее принятых решениях]	321
§ 400.	[Право лица, поддерживающего обвинение, на обжалование]	321
§ 401.	[Обжалование лицом, поддерживающим обвинение]	321
§ 402.	[Отказ от вступления; смерть лица, поддерживающего обвинение]	322

### **РАЗДЕЛ III ВЫПЛАТА КОМПЕНСАЦИИ ПОТЕРПЕВШЕМУ**

§ 403.	[Предпосылки]	322
§ 404.	[Ходатайство потерпевшего]	322
§ 405.	[Мировое соглашение о требованиях, возникших в результате преступного деяния]	323
§ 406.	[Решение]	323
§ 406a.	[Обжалование]	324
§ 406b.	[Исполнение]	324
§ 406c.	[Возобновление производства]	325

### **РАЗДЕЛ IV ИНЫЕ ПРАВА ПОТЕРПЕВШЕГО**

§ 406d.	[Извещение потерпевшего]	325
§ 406e.	[Ознакомление с материалами дела]	325
§ 406f.	[Адвокат-консультант и представитель потерпевшего]	326
§ 406g.	[Адвокат-консультант потерпевшего, поддерживающего обвинение]	326
§ 406h.	[Предоставление информации о правах]	327

## **КНИГА ШЕСТАЯ ОСОБЫЕ ВИДЫ ПРОИЗВОДСТВА**

### **РАЗДЕЛ I СУММАРНОЕ ПРОИЗВОДСТВО**

§ 407.	[Формальная обоснованность]	328
§ 408.	[Возможные решения судьи]	329
§ 408a.	[Ходатайство о принятии судебного решения в суммарном производстве после открытия основного судебного производства]	330
§ 408b.	[Назначение защитника судьёй]	330
§ 409.	[Содержание решения в суммарном производстве]	330
§ 410.	[Срок подачи протеста; законная сила]	331
§ 411.	[Отклонение в связи с формальной необоснованностью; время судебного заседания]	331
§ 412.	[Неявка подсудимого]	332

**РАЗДЕЛ II**  
**ПРОИЗВОДСТВО В ОТНОШЕНИИ НЕВМЕНЯЕМЫХ ИЛИ ПРОЦЕССУАЛЬНО НЕДЕЕСПОСОБНЫХ ЛИЦ**

§ 413.	[Предпосылки ходатайства прокуратуры]	332
§ 414.	[Производство]	332
§ 415.	[Основное судебное разбирательство без обвиняемого]	333
§ 416.	[Переход к общему уголовному производству]	333

**РАЗДЕЛ IIa**  
**УСКОРЕННОЕ ПРОИЗВОДСТВО**

§ 417.	[Предпосылки заявления ходатайства]	334
§ 418.	[Проведение основного судебного разбирательства; повестка; обвинительное заключение]	334
§ 419.	[Судебное решение; размер наказания]	335
§ 420.	[Исследование доказательств судом]	335
§§ 421. – 429.	(Исключены)	335

**РАЗДЕЛ III**  
**ПРОИЗВОДСТВО ПРИ ИЗЪЯТИИ ПРЕДМЕТОВ И СРЕДСТВ СОВЕРШЕНИЯ ДЕЙНИЯ И ВРЕМЕННАЯ КОНФИСКАЦИИ ИМУЩЕСТВА**

§ 430.	[Отказ от изъятия предметов и средств совершения деяния]	336
§ 431.	[Назначение участия в изъятии предметов и средств совершения деяния]	336
§ 432.	[Заслушивание на стадии предварительного расследования]	337
§ 433.	[Статус участника производства изъятия в основном судебном разбирательстве]	338
§ 434.	[Представительство]	338
§ 435.	[Извещение о времени проведения заседания]	338
§ 436.	[Основное судебное разбирательство]	339
§ 437.	[Обжалование]	339
§ 438.	[Изъятие предметов и средств совершения деяния в суммарном производстве]	340
§ 439.	[Последующее производство]	340
§ 440.	[Отдельное (самостоятельное) производство об изъятии предметов и средств совершения деяния]	341
§ 441.	[Процедура изъятия предметов и средств совершения деяния в последующем производстве и отдельном (самостоятельном) производстве]	341
§ 442.	[Правовые последствия, равносильные изъятию; участники]	341
§ 443.	[Временная конфискация имущества]	342

**РАЗДЕЛ IV**  
**ПРОИЗВОДСТВО ПРИ УСТАНОВЛЕНИИ ДЕНЕЖНОГО ВЗЫСКАНИЯ В**  
**ОТНОШЕНИИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ И ОБЪЕДИНЕНИЙ**

§ 444.		343
§§ 445. – 448.	(Исключены)	343

**КНИГА СЕДЬМАЯ**  
**ИСПОЛНЕНИЕ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ И**  
**РАСХОДЫ НА ПРОИЗВОДСТВО**

**РАЗДЕЛ I**

**ИСПОЛНЕНИЕ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ**

§ 449.	[Готовность к исполнению]	344
§ 450.	[Зачёт срока предварительного заключения и лишения водительских прав]	344
§ 450а.	[Зачёт срока заключения под стражу в иностранном государстве]	344
§ 451.	[Органы исполнения уголовных наказаний]	345
§ 452.	[Право помилования]	345
§ 453.	[Последующие решения об отсрочке наказания или предупреждения с оговоркой о наказании]	345
§ 453а.	[Дача разъяснений при отсрочке наказания или предупреждении с оговоркой о наказании]	346
§ 453b.	[Контроль осуждённого]	346
§ 453с.	[Предварительные меры перед отменой условной отсрочки]	346
§ 454.	[Условно-досрочное освобождение]	346
§ 454а.	[Начало испытательного срока; отмена условно-досрочного освобождения]	350
§ 454b.	[Исполнение наказаний в виде лишения свободы и наказаний в виде лишения свободы, заменяющих денежный штраф]	348
§ 455.	[Отсрочка наказания в виде лишения свободы]	348
§ 455а.	[Отсрочка или прерывание исполнения наказания в связи с организацией исполнения наказаний]	349
§ 456.	[Временная отсрочка исполнения наказания]	349
§ 456а.	[Отказ от исполнения при выдаче или депортации]	349
§ 456b.	(Исключён)	350
§ 456с.	[Отсрочка и прерывание исполнения запрета заниматься определённой профессиональной деятельностью]	350
§ 457.	[Постановление о заключении под стражу; объявление в розыск]	350
§ 458.	[Судебные решения при исполнении уголовного наказания]	351
§ 459.	[Исполнение денежного штрафа]	351
§ 459а.	[Льготы при уплате денежного штрафа]	351
§ 459b.	[Зачёт частей суммы]	352
§ 459с.	[Взыскание денежного штрафа]	352
§ 459d.	[Отказ от исполнения денежного штрафа]	352
§ 459е.	[Исполнение наказания в виде лишения свободы, заменяющее денежный штраф]	352

§ 459f.	[Отказ от исполнения наказания в виде лишения свободы, заменяющего денежный штраф]	353
§ 459g.	[Исполнение дополнительных последствий]	353
§ 459h.	[Подсудность в отношении возражений]	353
§ 459i.	[Исполнение имущественного штрафа]	353
§ 460.	[Последующее определение общего наказания]	354
§ 461.	[Зачёт времени пребывания в больнице]	354
§ 462.	[Судебное производство; срочная жалоба]	354
§ 462a.	[Функциональная подсудность коллегии по исполнению уголовных наказаний и суда первой инстанции]	355
§ 463.	[Исполнение мер исправления и безопасности]	356
§ 463a.	[Полномочия и компетенция органов надзора]	357
§ 463b.	[Выемка водительских удостоверений]	359
§ 463c.	[Провозглашение приговора в надлежащем порядке]	359
§ 463d.	[Орган судебной помощи]	360

## РАЗДЕЛ II РАСХОДЫ НА ПРОИЗВОДСТВО

§ 464.	[Решение о расходах]	360
§ 464a.	[Расходы по производству; необходимые издержки]	360
§ 464b.	[Установление размера расходов]	361
§ 464c.	[Издержки при привлечении устного или письменного переводчика]	361
§ 464d.	[Распределение издержек в процентном отношении]	361
§ 465.	[Обязанность осуждённого по несению расходов]	361
§ 466.	[Ответственность осуждённых в рамках одного производства]	362
§ 467.	[Расходы и издержки при вынесении оправдательного приговора]	362
§ 467a.	[Расходы государственного бюджета при отказе от обвинения или прекращении производства]	363
§ 468.	[Объявление свободным от наказания]	363
§ 469.	[Обязанность заявителя о совершении преступного деяния нести расходы]	363
§ 470.	[Расходы при отзыве ходатайства об уголовном преследовании]	363
§ 471.	[Расходы в производстве частного обвинения]	364
§ 472.	[Расходы лица, поддерживающего обвинение]	364
§ 472a.	[Расходы, связанные с имущественным требованием, возникшим в результате преступного деяния]	365
§ 472b.	[Расходы при дополнительных последствиях]	365
§ 473.	[Расходы и издержки при отказе от жалобы или отклонении жалобы]	365
§ 473a.	[Расходы при решении о правомерности следственного действия]	366



## КНИГА ВОСЬМАЯ

### ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ ИНФОРМАЦИИ И ОЗНАКОМЛЕНИЕ С МАТЕРИАЛАМИ ДЕЛА, ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ДАННЫХ ДЛЯ ЦЕЛЕЙ, ВЫХОДЯЩИХ ЗА РАМКИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ, МЕЖЗЕМЕЛЬНЫЙ РЕЕСТР ПРОКУРАТУРЫ ОБ УГОЛОВНЫХ ПРОИЗВОДСТВАХ

§ 474.	[Ознакомление с материалами дела и справки для ведомств юстиции и иных государственных ведомств]	367
§ 475.	[Справки и ознакомление с материалами дела для частных лиц]	368
§ 476.	[Передача личных данных для научных целей]	368
§ 477.	[Допустимость передачи информации]	369
§ 478.	[Решение о предоставлении справок и разрешении на ознакомлении с материалами дела; привлечённые материалы дела]	371
§ 479.	[Передача данных по официальной инициативе]	378
§ 480.	[Применимые положения]	372
§ 481.	[Использование личных данных полицией]	372
§ 482.	[Извещение компетентного ведомства полиции прокуратурой]	372

## РАЗДЕЛ II

### ПОЛОЖЕНИЯ О КОМПЬЮТЕРНЫХ ФАЙЛАХ

§ 483.	[Обработка данных для целей уголовного производства]	373
§ 484.	[Обработка данных для будущих уголовных производств]	373
§ 485.	[Обработка данных для целей делопроизводства]	374
§ 486.	[Общие файлы]	374
§ 487.	[Пересылка сохранённых данных]	375
§ 488.	[Автоматическая передача данных]	375
§ 489.	[Исправление, уничтожение или блокирование сохранённых данных]	376
§ 490.	[Распоряжение о сохранении данных]	377
§ 491.	[Справка для лица, затронутого мерой]	378

## РАЗДЕЛ III

### МЕЖЗЕМЕЛЬНЫЙ РЕЕСТР ПРОКУРАТУРЫ ОБ УГОЛОВНЫХ ПРОИЗВОДСТВАХ

§ 492.	[Объём реестра; использование данных]	378
§ 493.	[Автоматизированный вызов данных]	379
§ 494.	[Исправление данных; уничтожение; блокирование; извещение получателя; распоряжение о сохранении данных]	380
§ 495.	[Предоставление справки]	381
	Алфавитно-предметный указатель	383



## Список сокращений

### Русскоязычные сокращения

абз.	абзац
альт.	альтернатива
ГДР	Германская Демократическая Республика
и др.	и другие
и пр.	и прочее
и след.	и последующие
напр.	например
ООН / UNO	Организация объединённых наций
предл.	предложение
прим.	примечание
С.	страница/цы
см.	смотри
ср.	сравни
т.е.	то есть
т.н.	так называемый
УПК ФРГ	Уголовно-процессуальный кодекс Федеративной Республики Германия
УУ ФРГ	Уголовное уложение Федеративной Республики Германия
ФВС ФРГ	Федеральный Верховный суд Федеративной Республики Германия
ФКС ФРГ	Федеральный Конституционный суд Федеративной Республики Германия
ФРГ	Федеративная Республика Германия

### Сокращения, принятые в немецких источниках

a.F.	alte Fassung [старая редакция]
AktG	Gesetz über Aktiengesellschaften [Закон об акционерных обществах] от 6 сентября 1965 года (BGBl. 1965 I S. 1089) с последующими изменениями и дополнениями
AT	Allgemeiner Teil [Общая часть]
Aufl.	Auflage [издание]
BayObLG	Bayrisches Oberstes Landesgericht [Верховный суд Федеральной земли Бавария]
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch [Гражданское уложение ФРГ] в редакции официальной публикации от 2 января 2002 года (BGBl. 2002 I S. 2909; BGBl. 2003 I S. 738) с последующими изменениями и дополнениями
BGBl.	Bundesgesetzblatt [Сборник федерального законодательства]
BGH	Bundesgerichtshof [Федеральный Верховный суд]

BGHSt.	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen [Собрание решений Федерального Верховного суда по уголовным делам]
BJagdG	Bundesjagdgesetz [Федеральный закон об охотничьем деле] в редакции официальной публикации от 29 сентября 1976 года (BGBl. 1976 I S. 2849) с последующими изменениями и дополнениями
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung [Федерального положения об адвокатуре Германии] от 1 августа 1959 года (BGBl. 1959 I S. 565); последние изменения внесены 6 декабря 2011 года (BGBl. 2011 I S. 2515)
BT	Besonderer Teil [Особенная часть]
BT-Drs.	Bundestags-Drucksache [официальное парламентское издание]
BtMG	Gesetz über den Verkehr mit Betäubungsmitteln (Betäubungsmittelgesetz - BtMG) [Федеральный закон об обращении наркотических средств] в редакции официальной публикации от 1 марта 1994 года (BGBl. 1994 I S. 358) с последующими изменениями и дополнениями
BVerfG	Bundesverfassungsgericht [Федеральный Конституционный суд]
BVerfGG	Gesetz über das Bundesverfassungsgericht (Bundesverfassungsgerichtsgesetz – BVerfGG) [Федеральный закон о Федеральном Конституционном суде ФРГ] в редакции официальной публикации от 11 августа 1993 года (BGBl. 1993 I S. 1473) с последующими изменениями и дополнениями
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts [Собрание решений Федерального Конституционного суда]
Dies.	указанные авторы
DRiG	Deutsches Richtergesetz [Федеральный закон о статусе судей] в редакции официальной публикации от 19 апреля 1972 года (BGBl. 1972 I S. 713) с последующими изменениями и дополнениями
EGStGB	Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch (EGStGB) [Федеральный закон о введении в действие Уголовного уложения] от 2 марта 1974 года (BGBl. 1974 I S. 469; 1975 I S. 1916; 1976 I S. 507) с последующими изменениями и дополнениями
EGStPO	Einführungsgesetz zur Strafprozessordnung (EGStPO) [Федеральный закон о введении в действие Уголовно-процессуального кодекса] от 01.02.1877 (RGBl. S. 346) в редакции Закона от 29.07.2009 (BGBl. 2009 I S. 2274)
EGVStGB	Einführungsgesetz zum VStGB [Федеральный закон о введении в действие Кодекса международного уголовного права от 26 июня 2002 года (BGBl. 2002 I S. 2254).
EGWStrG	Einführungsgesetz zum WStrG [Федеральный закон о введении в действие Уголовного закона по делам военнослужащих] от 30 марта 1957 года (BGBl. 1957 I S. 306), с изменениями, внесенными ст. 13 Федерального закона от 25 июня 1969 года (BGBl. 1969 I S. 645) и ст. 28 Федерального закона от 2 марта 1974 года (BGBl. 1974 I S. 469)
EUBestG	Gesetz zu dem Protokoll vom 27. September 1996 zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften (EU-Bestechungsgesetz - EUBestG) [Федеральный закон к протоколу от 27 сентября 1996 года к Соглашению о защите финансовых интересов Европейских

	Сообществ] от 10 сентября 1998 года (BGBl 1998 I S. 2340); последние изменения 21 июля 2004 года (BGBl 2004 I S. 1763)
ff.	и следующие
GmbHG	Gesetz betreffend Gesellschaften mit beschränkter Haftung [Федеральный закон об обществах с ограниченной ответственностью] от 20 апреля 1892 года (RGBl. 1892 S. 477) с последующими изменениями и дополнениями
GS(BGH)	Großer Senat des BGH [Большая коллегия ФВС ФРГ]
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz [Федеральный закон о судебной системе] в редакции официальной публикации от 9 мая 1975 года (BGBl. 1975 I S. 1077) с последующими изменениями и дополнениями
GwG	Geldwäschegesetz [Федеральный закон о выявлении доходов, полученных в результате тяжких преступных деяний] от 25 октября 1993 года (BGBl. 1993 I S. 1770)
HGB	Handelsgesetzbuch [Торговое уложение] от 10 мая 1897 года (RGBl. 1897 S. 219) с последующими изменениями и дополнениями
IRG	Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen [Федеральный закон о международной правовой помощи по уголовным делам] от 23 декабря 1982 года (BGBl. 1982 I S. 2071) в редакции официальной публикации закона от 27 июня 1994 (BGBl. 1994 I S. 1537) с последующими изменениями и дополнениями
JGG	Jugendgerichtsgesetz [Федеральный закон о судопроизводстве по делам несовершеннолетних] в редакции официальной публикации закона от 11 декабря 1974 года (BGBl. 1974 I S. 3427) с последующими изменениями и дополнениями
JR	Juristische Rundschau (правовой журнал)
JuMoG	Justizmodernisierungsgesetz [Закон о модернизации юстиции]
Jura	правовой журнал «Jura»
JuS	правовой журнал «Juristische Schulung»
Justiz	правовой журнал «Justiz»
Lex Russica	журнал «Lex Russica (Научные труды Московской государственной юридической академии им. О.Е. Кутафина)»
LG	Landgericht [Земельный суд]
LPartG	Gesetz über die Eingetragene Lebenspartnerschaft (Lebenspartnerschaftsgesetz) [Федеральный закон о зарегистрированном однополном браке] от 16 февраля 2001 года (BGBl. 2001 I S. 266) с последующими изменениями и дополнениями
mwN.	mit weiteren Nachweisen [с дальнейшими ссылками]
n.F.	neue Fassung [новая редакция]
NJW	правовой журнал «Neue Juristische Wochenschrift»
NStZ	правовой журнал «Neue Zeitschrift für Strafrecht»
NStZ-RR	правовой журнал «Neue Zeitschrift für Strafrecht – Rechtsprechungsreport» [Обзор правоприменительной практики в NStZ]
OLG	Oberlandesgericht [Земельный Верховный суд]
OWiG	Ordnungswidrigkeitengesetz [Федеральный закон об административных правонарушениях] в редакции официальной публикации от 19 февраля 1987 года (BGBl. 1987 I S. 602) с последующими изменениями и дополнениями

RGBl.	Reichsgesetzblatt [Имперский сборник законодательства]
RGSt	Сборник решений Имперского суда по уголовным делам
Rn.	Randnummer [боковой индекс]
S.	Seite(n) [страница/цы]
StGB	Strafgesetzbuch [Уголовное уложение] от 15.05.1871 г. (RGBl. S. 127) в редакции Федерального закона от 13.11.1998 г. (BGBl. 1998 I S. 3322) с последующими изменениями и дополнениями
StPO	Strafprozessordnung [Уголовно-процессуальный кодекс] в редакции официальной публикации от 7 апреля 1987 года (BGBl. 1987 I S. 1074, 1319) с последующими изменениями и дополнениями
StrafÄG	Strafänderungsgesetz [Закон о внесении изменений в уголовное законодательство]
StrRG	Strafreformgesetz [Закон о реформе уголовного права]
StVG	Straßenverkehrsgesetz [Федеральный закон о дорожном движении] в редакции от 5 марта 2003 года (BGBl. 2003 I S. 310) с последующими изменениями и дополнениями
StVO	Straßenverkehrsordnung [Федеральное положение о дорожном движении] от 16 ноября 1970 года (BGBl. 1970 I S. 1565) с последующими изменениями и дополнениями
StVollzG	Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe und der freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung (Strafvollzugsgesetz - StVollzG) [Федеральный закон об исполнении наказания в виде лишения свободы и связанных с изоляцией от общества мер исправления и безопасности (Закон об исполнительном производстве)] от 16 марта 1976 года (BGBl. 1976 I S. 581, 1977 I S. 436) с последующими изменениями и дополнениями
UrhG	Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz) [Федеральный закон о защите авторских и смежных прав] от 9 сентября 1965 года (BGBl. 1965 I S. 1273) с последующими изменениями и дополнениями
VStGB	Völkerstrafgesetzbuch [Кодекс международного уголовного права] от 26 июня 2002 года (BGBl. 2002 I S. 2254)
WaffG	Waffengesetz [Закон об оружии] от 11 октября 2002 года (BGBl. 2002 I S. 3970) с последующими изменениями и дополнениями
wistra	правовой журнал «wistra»
WStG	Wehrstrafgesetz [Уголовный закон по делам военнослужащих] в редакции официальной публикации от 24 мая 1974 года (BGBl. 1974 I S. 1213) с последующими изменениями и дополнениями
ZPO	Zivilprozessordnung [Гражданско-процессуальный кодекс] в редакции официальной публикации от 5 декабря 2005 года (BGBl. 2005 I S. 3202, 2006 I S. 431, 2007 I S. 1781) с последующими изменениями и дополнениями
ZStW	правовой журнал «Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft»

## Введение в уголовно-процессуальное право Федеративной Республики Германия

### I. Источник и развитие Уголовно-процессуального кодекса ФРГ

Уголовно-процессуальный кодекс Федеративной Республики Германия (УПК ФРГ) основывается на Имперском уголовно-процессуальном кодексе от 1 февраля 1877 года, который вступил в силу 1 октября 1879 года одновременно с другими т.н. имперскими законами об организации юстиции (Закон о судебной системе, Гражданско-процессуальный кодекс, Положение об адвокатуре, Положение о несостоятельности).

После основания двух немецких государств в ФРГ в 1950 году был принят «Закон об унификации законодательства», который устранил многочисленные противоречащие принципам правового государства изменения, внесённые национал-социалистским законодателем. В ГДР части Имперского УПК оставались в действии до 1952 года, когда они были заменены „Законом о процессе по уголовным делам ГДР“. С момента воссоединения Германии в 1990 году на всей её территории действует УПК ФРГ.

УПК Германии сохранил основную структуру Имперского УПК, хотя после окончания Второй мировой войны в него были внесены многочисленные изменения. Так, в результате т.н. «малой реформы уголовно-процессуального законодательства» 1964 года были укреплены права обвиняемого и защиты. Реформой уголовно-процессуального законодательства 1975 года преследовалась цель создания законодательных условий для ускорения применения уголовно-процессуальных мер. Определённые ограничения права защиты (напр. возможность исключения защитника, упразднение многократной защиты, ограничение количества защитников до трёх защитников на одного подсудимого, «запрет контакта» для пресечения взаимодействия между защитником и находящимся в заключении подзащитным во время проведения террористических действий) были введены в уголовно-процессуальное законодательство в период с 1975 до 1978 года в качестве реакции на злоупотребления правом защиты в связи с террористической деятельностью „Фракции Красной Армии (РАФ)“. Деятельность законодателя в последние десятилетия заключалась преимущественно, во-первых, в регулировании новых процедур уголовного расследования, ставших необходимыми для более эффективной борьбы с организованной и террористической преступностью (напр. использование технических средств и задействование штатных негласных сотрудников в 1992 г., введение акустического наблюдения за жилым помещением в 1998 г.) и возможными в силу научно-технического прогресса (например, контроль телекоммуникации и получение «информации о связи» посредством телекоммуникации). Во-вторых, были укреплены права потерпевших и свидетелей в уголовном процессе (например, посредством расширения возможностей исключения общественности для обеспечения безопасности свидетелей, создания возможности проведения

допросов с использованием видеоаппаратуры, улучшения механизмов реализации в уголовном процессе гражданско-правовых требований потерпевшего о возмещении убытков, причинённых преступником).

## II. Сфера действия Уголовно-процессуального кодекса ФРГ

Без ограничений УПК ФРГ действует лишь в отношении уголовного процесса, проводимого против совершеннолетних, т.е. лиц, достигших 21-го летнего возраста, которым вменяется в вину совершение уголовно наказуемого (криминального) деяния. Что касается уголовного процесса в отношении несовершеннолетних (лиц от 14 до 17 лет) и лиц молодого возраста (от 18 лет до 21 года), в Законе о судопроизводстве по делам несовершеннолетних содержатся многочисленные существенные модификации правил обычного уголовного процесса. В отношении т.н. «производства о назначении административного денежного взыскания» (т.е. производства по делам об административных правонарушениях) § 46 (абз. 1) Закона об административных правонарушениях устанавливает правило, что общие уголовно-процессуальные законы (в том числе УПК ФРГ) имеют действие в том объёме, в котором Законом об административных правонарушениях не предусмотрено особое регулирование.

## III. Процессуальные принципы

Несмотря на многочисленные исключения (в особенности, в §§ 153 и след. УПК ФРГ), в уголовном процессе Германии господствует принцип законности [*Legalitätsprinzip*], который обязывает прокуратуру и полицию к расследованию преступных деяний по возникновению подозрения в их совершении (§§ 152 абз. 2, 160 абз. 1, 163 абз. 1 предл. 1 УПК ФРГ).

Согласно уголовно-процессуальному принципу, устанавливающему монополию государства на уголовное преследование [*Offizialprinzip*], преступные деяния, в принципе, подлежат расследованию по официальной инициативе. Однако существуют деликты, преследование которых обусловлено наличием ходатайства об уголовном преследовании или полномочия на уголовное преследование или требования уголовного преследования (см. §§ 77-77e УУ ФРГ). Также в случае деликтов, преследуемых по частному обвинению (т.е. уголовного преследования, возбуждаемого потерпевшим в соответствии с § 374 абз. 1 УПК ФРГ), прокуратура предъявляет публичное обвинение согласно § 376 УПК ФРГ, только если существует общественный интерес.

Органы уголовного преследования и (при определённых обстоятельствах) суд самостоятельно производят расследование обстоятельств дела, не находясь при этом в зависимости от ходатайств или заявлений прочих участников уголовного процесса. Речь здесь идёт об уголовно-процессуальном принципе официального расследования [*Ermittlungsgrundsatz*], называемым также инструктивным или инквизитивным принципом [*Instruktions- oder Inquisitionsmaxime*].



Принципиальным условием для проведения судебного разбирательства является подача прокуратурой обвинительного заключения в суд. Немецкий уголовный процесс является, таким образом, обвинительным процессом [*Anklageprozess*]. УПК ФРГ рассматривает проведение основного судебного разбирательства, являющегося устным и публичным, в качестве законодательно предусмотренного правила. Однако на практике уголовно-правовые санкции зачастую назначаются без проведения публичного судебного разбирательства в письменном суммарном (упрощённом) производстве [*Strafbefehlsverfahren*].

В судебном производстве действуют принцип свободной оценки доказательств (что означает практически полное отсутствие каких-либо законодательных правил) и принцип «*in dubio pro reo*».

Принцип «*nemo tenetur se ipsum accusare/prodere*», являющийся проявлением принципа неприкосновенности человеческого достоинства и обладающий согласно ст. 2 (абз. 1) в сочетании со ст. 1 (абз. 1) Основного закона (Конституции) ФРГ конституционным рангом, запрещает принуждение обвиняемого к активному участию в направленном против него в уголовном процессе.

Более того, должны соблюдаться процессуальные гарантии ст. 6 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод, ратифицированной Федеративной Республикой Германия в 1952 году в качестве международного договора и, кроме того, действующей в ранге Федерального закона.

#### **IV. Стадии и виды уголовного процесса**

Уголовный процесс проводится в Германии в два этапа: производство по существу уголовного дела [*Erkenntnisverfahren*], нормированное в §§ 1-444, 464-495 УПК ФРГ и других законах, и производство по исполнению приговора [*Vollstreckungsverfahren*]. Наказания, не связанные с лишением свободы, исполняются в соответствии с §§ 459-463d УПК ФРГ; санкции, связанные с лишением свободы (наказание в виде лишения свободы и меры исправления и безопасности, связанные с лишением свободы: помещение в психиатрическую клинику, в лечебное учреждение, специализирующееся на лечении от алкогольной и наркотической зависимости, и в превентивное заключение, §§ 63 и след. УУ ФРГ), приводятся в исполнение согласно §§ 449-458 УПК ФРГ и уголовно-исполнительным законам. В ходе процесса реформирования распределения полномочий между федеральными и земельными органами законодательная компетенция в области исполнения наказаний перешла к федеральным землям, что привело к постепенной замене Федерального закона об исполнении уголовного наказания соответствующими земельными законами.

В соответствии с концепцией УПК ФРГ законодательно установленным правилом является проведение «общего» производства по существу уголовного дела, ведущего к устному основному судебному разбирательству. Наряду с этим правилом существует несколько особых видов процесса.

## **V. Общее производство по существу уголовного дела**

Производство по существу уголовного дела в первой инстанции проводится (до завершения приговором) в три этапа: предварительное (досудебное) расследование или предварительное производство [*Ermittlungs- oder Vorverfahren*], предварительное судебное производство [*Zwischenverfahren*] и основное судебное производство [*Hauptverfahren*].

### **1. Предварительное расследование**

Предварительное расследование преследует цель предоставить возможность прокуратуре принять решение о предъявлении публичного обвинения (§ 160 абз. 1 УПК ФРГ).

#### **1.1. Основание для расследования**

Принцип законности обязывает прокуратуру и полицию, а также в уголовном производстве по налоговым делам в соответствии с §§ 386 (абз. 1, 2), 399 (абз. 1) Налогового кодекса ФРГ финансовые ведомства (налоговую инспекцию, Главное таможенное ведомство, Ведомство по выплата пособий семьям, федеральное Центральное ведомство по налогам) и в соответствии с §§ 404, 208 (абз. 1 предл. 1 № 1) Налогового кодекса ФРГ налоговую и таможенную розыскную полицию изучить фактические обстоятельства дела, если эти органы или служащие в них лица получают на основании заявления о совершении уголовного деяния или ходатайства об уголовном преследовании (§ 158 УПК ФРГ) или иным образом (в ходе проводимых ими допросов, по сообщению иных организаций и т.д.) информацию о подозрении в совершении преступного деяния.

Обязывающее начать расследование первичное подозрение имеет место согласно § 152 (абз. 2) УПК ФРГ, если наличествуют «достаточные фактические основания» полагать, что было совершено уголовно наказуемое преступное деяние. Иначе говоря, данное условие выполнено, если один или несколько известных фактов позволяют на основании криминологического опыта сделать вывод о состоявшемся (до сих пор неизвестном) событии, а именно: предполагаемом преступном деянии. Таким образом, необходимо исследовать эту информацию с фактической и юридической точки зрения. При этом не существует особых требований в отношении степени вероятности; достаточным является основанная на криминологическом опыте возможность совершения уголовно наказуемого преступного деяния. Общие или ощущаемые предположения или неопределённые намёки, не подтверждённые конкретными фактами, напротив, не обосновывают первичного подозрения.

При принятии решения о начале расследования играет определённую роль также субъективная оценка служащего, призванного осуществлять уголовное преследование. Хотя речь здесь не идёт о принятии решения по своему усмотрению, первичное подозрение все же является неопределённым юридическим термином, при определении

которого прокурору, полицейскому или финансовому служащему предоставляется определённая свобода при принятии решения.

## 1.2. Возбуждение уголовного дела

Момент возбуждения уголовного дела является для обвиняемого [*Beschuldigter*] чрезвычайно важным, поскольку в этот момент он обретает особые защищающие его права, заложенные в УПК ФРГ. Так, обвиняемый может решать, желает ли он дать показания в отношении предъявленного ему обвинения или сохранить молчание и привлечь защитника (§ 136 абз. 1 предл. 2 УПК ФРГ). Принудительные меры могут быть применены к обвиняемому лишь постольку, поскольку это допускается нормами УПК ФРГ.

Момент возбуждения уголовного дела не определён в уголовно-процессуальном законодательстве Германии. Однако в § 397 (абз. 1) Налогового кодекса ФРГ содержится определение, действующее не только в отношении налогового уголовного производства, но и уголовного процесса в целом. В соответствии с этим определением уголовное дело считается открытым с того момента, как финансовое ведомство, полиция, прокуратура, один из служащих этих органов или уголовный суд применяет меру, которая однозначно нацелена (объективно направлена) на уличение кого-либо в совершении (налогового) преступного деяния. Таким образом, в данном контексте не имеет значения ни воля к уголовному преследованию, ни какое-либо формальное действие (напр. составление папки уголовного дела, присвоение делу регистрационного номера и т.д.).

Поэтому, вопреки высказанному в судебной практике и литературе мнению, в немецком уголовном процессе не существует стадии «подготовительного предварительного расследования» [*Vorermittlungen*], в котором ещё не наличествует первичное подозрение, необходимое для (официального) возбуждения уголовного дела (начала предварительного расследования). Если отсутствуют какие-либо фактические основания для подозрения, правоохранительные органы не имеют права активизироваться. Если же эти основания существуют, то возбуждается уголовное дело «в обычном порядке», даже если наличествующие факты, обосновывающие подозрение, не очень весомы. Однако даже если признать существование подготовительного предварительного расследования, оно может проводиться лишь в рамках предусмотренной в уголовно-процессуальном праве компетенции и при помощи отнесённых к этой компетенции процессуальных инструментов, причём особое внимание должно уделяться соразмерности применяемых мер.

Предварительное расследование не должно быть непременно направлено против определённого лица, личные данные которого установлены. Уголовное дело может быть возбуждено также в отношении «неизвестного лица».

### 1.3. Допустимые меры, предпринимаемые в рамках предварительного расследования

#### 1.3.1. Основные принципы

В соответствии с господствующим мнением в немецкой юридической литературе при выяснении обстоятельств дела, т.е. подтверждении или опровержении подозрения в совершении уголовного наказуемого деяния, согласно §§ 161 (абз. 1 предл. 1), 163 (абз. 1) УПК ФРГ в отношении прокуратуры, полиции, а также соответствующих им финансовых органов в налоговом уголовном процессе действует принцип свободной организации предварительного расследования. Однако этот термин представляется несколько неудачным, поскольку, хотя служащие соответствующих органов могут и должны предпринимать надлежащие и необходимые меры, это не означает, что §§ 161 (абз. 1 предл. 1), 163 (абз. 1) УПК ФРГ содержат общую оговорку, позволяющую проведение всех мыслимых следственных действий. Если эти действия затрагивают основные права, что является правилом при применении принудительных мер, они допустимы только при строгом соблюдении определённых предпосылок. Поэтому более подходящим обозначением принципа свободной организации расследования является «следственные действия по тактическому усмотрению».

Условием допустимости ограничения основных прав следственными действиями всегда является закон, т.е. эти действия обусловлены наличием законодательной основы, в которой определены предпосылки, сущность и границы соответствующей меры.

Следственные действия, связанные с ограничением основных прав, могут быть назначены и проведены лишь соответствующим компетентным органом. Подобной компетенцией могут обладать: (следственный) судья, прокуратура, должностные лица, проводящие расследования по её поручению или полиция. При этом законом установлена зависимость данной компетенции от степени ограничения. Особо существенное ограничение основных прав может быть назначено, как правило, только судом. Лишь в случае, не терпящем отлагательства, допустимо назначение таких мер прокуратурой или должностными лицами, проводящими расследование по её поручению. Однако назначение некоторых мер отнесено также к изначальной компетенции прокуратуры, должностных лиц, проводящих расследование по её поручению или полиции. В порядке исключения, лишь § 127 (абз. 1 предл. 1) УПК ФРГ позволяет каждому гражданину принимать уголовно-процессуальную меру, а именно: задержание застигнутого на месте преступления подозреваемого в совершении преступного деяния при условии, что невозможно немедленное привлечение для этой цели правоохранительных органов.

Кроме того, предпосылкой допустимости любой принудительной меры является её соразмерность (запрет превышения определённых пределов).

Каждая мера должна быть пригодна для разъяснения подозрения; она обуславливается предпосылкой необходимости, что означает отсутствие более мягкого средства, позволяющего с той же действенностью добиться желаемого результата. Более того, данная мера не должна являться несоразмерной по отношению к значимости преступного деяния (или преступных деяний), расследованию которого (которых) она должна способствовать.

Тот, чьи основные права государство ограничивает посредством уголовно-процессуальных мер, как правило, имеет право на правовую защиту. Во всяком случае, это правило действует, если проведение данной меры предстоит или ещё длится. Каким именно образом указанная правовая защита осуществляется, зависит от того, каким органом данная мера назначена.

Если ограничение основных прав назначено судом, то эта мера может быть опротестована жалобой в соответствии с § 304 УПК ФРГ. Однако некоторые меры (§§ 161a абз. 3 предл. 4, 163a абз. 3 предл. 5, 305 предл. 1 УПК ФРГ) обжалованию не подлежат. Принудительные меры, назначенные прокуратурой, подлежат судейскому надзору не только в случаях, в которых это однозначно предусмотрено законом (§§ 98 абз. 2 предл. 2, 100b абз. 1 предл. 3, 111e абз. 2 предл. 3, 128, 161a абз. 3, 163 абз. 3 предл. 3 УПК ФРГ), но и в любых других случаях, поскольку положения § 98 (абз. 2 предл. 2) УПК ФРГ применяются по аналогии. Это означает, что данные меры подлежат судейскому надзору независимо от того, назначены ли они прокуратурой в силу её изначальной компетенции или в случаях, не терпящих отлагательства. Данное правило действует в той же степени в отношении мер, предпринимаемых должностными лицами, проводящими расследование по поручению прокуратуры.

Дискуссионным является вопрос, какой путь обжалования предусмотрен в отношении мер, применяемых полицией в силу её изначальной компетенции (§§ 81b, 163b, 164 УПК ФРГ). Справедливым представляется мнение, что и здесь применяется § 98 (абз. 2 предл. 2) УПК ФРГ по аналогии, предоставляя соответствующую компетенцию следственному судье участкового суда. В противоположность этому мнению, некоторые учёные считают, что данные меры должны быть обжалованы в земельных Верховных судах в соответствии с §§ 23 и след. Вводного закона к Закону о судебной системе ФРГ.

Кроме того, пока не выяснен вопрос, существует ли возможность обжалования завершённых (т.е. уже полностью приведённых в исполнение) принудительных мер. Так, судебная практика считает приведённые в исполнение меры, назначенные судом, «процессуально устаревшими» и поэтому исключает возможность их обжалования (в особенности, посредством жалобы). Это мнение справедливо оспаривается большинством учёных. Лица, по отношению к которым были применены уголовно-процессуальные принудительные меры, должны иметь возможность воспользоваться правовой защитой в том же объёме, как и в случае ещё не завершённых мер, если наличествует заинтересованность в установлении их противоправности из-за значительных и

длящихся дискриминирующих последствий или велика вероятность их повторного назначения. Во всяком случае, приведённые в исполнение меры прокуратуры, должностных лиц, проводящих расследование по её поручению, и полиции подлежат обжалованию при наличии заинтересованности в установлении их противоправности, поскольку и здесь по справедливому мнению в литературе применяются по аналогии положения § 98 (абз. 2 предл. 2) УПК ФРГ.

### **1.3.2. Основные принудительные меры в уголовном процессе**

#### **1.3.2.1. Предварительное заключение**

Предварительное заключение (§§ 112 и след. УПК ФРГ) является принудительной уголовно-процессуальной мерой, которая в наибольшей степени ущемляет основные права обвиняемого; поэтому оно особенно детально отражено в уголовно-процессуальном законодательстве. Эта мера служит обеспечению производства по существу уголовного дела и приведения в исполнение приговора, назначающего наказание в виде лишения свободы или меры исправления и безопасности, связанной с лишением свободы. Поэтому предварительное заключение может быть назначено на любой процессуальной стадии, вплоть до вступления приговора в законную силу.

Согласно § 112 (абз. 1 предл. 1) УПК ФРГ материальными предпосылками применения предварительного заключения являются наличие существенного подозрения в совершении преступного деяния и основания для применения заключения под стражу. Кроме того, § 112 (абз. 1 предл. 2) УПК ФРГ однозначно определяет, что необходимо соблюдение принципа соразмерности.

Существенное подозрение имеет место, если велика вероятность того, что обвиняемый совершил преступное деяние или участвовал в его совершении, т.е. наличествуют все признаки наказуемости и условия уголовного преследования (за исключением ходатайства об уголовном преследовании, см. § 130 УПК ФРГ). В соответствии с § 126а УПК ФРГ в отношении невменяемого или ограничено вменяемого обвиняемого при наличии существенных оснований для применения связанных с изоляцией от общества мер исправления и безопасности возможно назначение его временного помещения в соответствующее учреждение.

Основаниями для применения заключения под стражу являются согласно § 112 (абз. 2) УПК ФРГ: уклонение от уголовного преследования (побег), опасность уклонения (побега) и опасность манипуляции доказательств. При этом недопустимо устанавливать наличие оснований заключения под стражу по абстрактным критериям. Необходимо наличие конкретных фактов, которые свидетельствуют о том, что обвиняемый может уклониться от уголовного преследования посредством бегства или иным образом (например, посредством приведения себя в состояние процессуальной недееспособности), либо существует существенная вероятность того, что он посредством определённых действий



воздействует на вещественные или относящиеся к отдельным лицам средства доказывания и тем самым осложняет выяснение истины. На практике данные условия соблюдаются не всегда в достаточной степени, что ведёт к тому, что уже вероятность наказания в виде длительного лишения свободы или наличие у обвиняемого жилья за границей используются в качестве основания для назначения предварительного заключения, хотя в остальном не имеется фактов, свидетельствующих о возможном уклонении или манипуляции доказательств. Назначение предварительного заключения в отношении обвиняемого, в существенной степени подозреваемого в совершении одного из особо тяжких преступных деяний, закрытый перечень которых содержится в § 112 (абз. 3) УПК ФРГ, также требует наличия основания для заключения под стражу. Хотя в соответствии с текстом данного положения возможно назначение предварительного заключения, если нет основания для заключения под стражу, Федеральный Конституционный суд Германии интерпретировал это положение как законодательное предположение о наличии соответствующего основания, которое может быть опровергнуто. Таким образом, достаточной является соразмерно небольшая вероятность уклонения или манипуляции доказательств, не подтверждённая конкретными фактами, а также существенное опасение, что исполнитель и в будущем будет совершать подобные деяния.

Предварительное заключение из-за опасности рецидива в контексте § 112а УПК ФРГ служит не обеспечению уголовного процесса, а превентивным полицейским целям. Это т.н. «заключение для обеспечения безопасности» является второстепенным по отношению к предварительному заключению в контексте § 112 УПК ФРГ (§ 112а абз. 2 УПК ФРГ).

Несоответствие принципу соразмерности является основанием, препятствующем назначению предварительного заключения. Хотя § 112 (абз. 1 предл. 2) УПК ФРГ упоминает лишь о соразмерности в узком смысле, назначение предварительного заключения обусловлено также такими предпосылками как пригодность и необходимость этой меры. Если выяснение обстоятельств дела и приведение в исполнение приговора могут быть обеспечены иными средствами, как, например, ограничениями, добровольно взятыми на себя обвиняемым (сдача документов и т.д.), предварительное заключение не назначается. Соответствие принципу соразмерности устанавливается путём всесторонней сравнительной оценки последствий этого вмешательства в частную сферу жизни обвиняемого, значения данного уголовного дела и ожидаемой тяжести наказания. Принцип соразмерности конкретизируется в § 113 УПК ФРГ, в котором в случае менее тяжких деяний, за совершение которых предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок не более шести месяцев или денежный штраф, назначение предварительного заключения из-за опасения манипуляции доказательств полностью исключается, а из-за опасности уклонения – ставится в зависимость от наличия особых предпосылок. Согласно § 130 УПК ФРГ отсутствие ходатайства об уголовном преследовании в деликтах,

требующих для уголовного преследования его наличия, в принципе не препятствует изданию постановления о взятии под стражу, если в срок, установленный в § 77b УПК ФРГ (три месяца со дня принятия к сведению факта совершения преступного деяния и личности исполнителя), ещё возможно заявление ходатайства и есть основания полагать, что ходатайство будет заявлено. Однако срок лишения свободы на основании этого постановления должен быть ограничен минимально возможной длительностью.

Правовое регулирование процедуры взятия под стражу содержится в положениях §§ 114 и след. УПК ФРГ.

Назначение предварительного заключения производится согласно § 114 УПК ФРГ посредством вынесения письменного постановления о взятии под стражу (постановления о предварительном заключении) [*Haftbefehl*]. В соответствии с § 125 (абз. 1) УПК ФРГ в процессе предварительного расследования компетенцией на вынесение данного постановления обладает следственный судья [*Ermittlungsrichter*] участкового суда, к территориальной подсудности которого относится дело (§§ 7 и след. Уголовного Уложения ФРГ – УУ ФРГ) или на территории участка которого пребывает обвиняемый, а также в случаях, предусмотренных в § 169 УПК ФРГ, наряду с ним следственный судья земельного или федерального Верховного суда. Как правило, постановление о предварительном заключении выносится по ходатайству прокуратуры или, если прокурор недоступен и дело не терпит отлагательства (т.е. при условии наличия опасности того, что без немедленного вынесения постановления исполнение данной меры будет невозможно), в виде исключения по официальной инициативе (см. §§ 125 абз. 1, 128 абз. 2 предл. 2 УПК ФРГ).

Постановление о предварительном заключении должно содержать обоснование, удовлетворяющее требования § 114 (абз. 2) УПК ФРГ.

Наряду с личными данными обвиняемого, обозначения вменяемого ему в вину деяния и оснований для взятия под стражу, постановление должно содержать факты, из которых следует существенное подозрение и основание для применения заключения под стражу. Поскольку это обоснование служит не только информации обвиняемого, но и самоконтролю судьи и, кроме того, оно должно обеспечивать возможность проверки при обжаловании, оно не должно ограничиваться формальными формулировками. При этом в постановлении должны быть также указаны средства доказывания, при помощи которых было обосновано существенное подозрение, если тем самым не будет поставлено под угрозу дальнейшее расследование. Если предполагается несоразмерность предварительного заключения или обвиняемый утверждает, что данная мера не соответствует принципу соразмерности, в постановлении согласно § 114 (абз. 3) УПК ФРГ должны быть указаны основания для того, почему положения § 112 (абз. 1 предл. 2) УПК ФРГ не были применены.

Постановление о предварительном заключении доводится до сведения обвиняемого путём выдачи копии постановления (§ 114a УПК



ФРГ). О факте заключения под стражу извещается один из родственников обвиняемого или его доверенное лицо (§ 116с абз. 2 УПК ФРГ). Кроме того, обвиняемому, заключённому под стражу, должна быть незамедлительно предоставлена возможность самому известить родственника или иное доверенное лицо, если это не создаст угрозу для достижения целей расследования (§ 116с абз. 1 УПК ФРГ).

Положения, регулирующие процедуры после задержания (т.е. взятия под стражу обвиняемого с целью приведения в исполнение постановления о предварительном заключении), содержатся в §§ 115 и след. УПК ФРГ.

В соответствии с § 115 УПК ФРГ обвиняемый должен быть незамедлительно (т.е. без какого-либо избегаемого промедления) представлен судье, вынесшему постановление о предварительном заключении. Соблюдая формальности, установленные в §§ 168, 168а УПК ФРГ, судья должен допросить обвиняемого по предмету обвинения незамедлительно после представления, но не позже следующего дня. В ходе допроса обвиняемому даются разъяснения о его праве давать показания по поводу обвинений или отказаться от дачи показаний по существу. После этого ему должна быть предоставлена возможность опровергнуть основания для подозрения и заключения под стражу и привести факты в его пользу. Если речь при этом идёт о первом допросе судьёй, необходимо соблюдение положений § 136 УПК ФРГ. Иначе говоря, обвиняемому в особенности должно быть указано на его право привлечь защитника. В случае утверждения предварительного заключения обвиняемому должны быть разъяснены возможности обжалования. Если невозможно представление обвиняемого в суд по подсудности в срок, установленный в § 115 (абз. 2) УПК ФРГ, он согласно § 115а УПК ФРГ должен быть незамедлительно, не позже дня, следующего за днём задержания, представлен следственному судье ближайшего участкового суда и им допрошен. Однако компетенция этого судьи в принятии решений по делу ограничена. Так, он может освободить обвиняемого лишь в случае, если установлено, что постановление о предварительном заключении отменено или задержанный не является лицом, указанным в постановлении.

Если обвиняемый заявляет возражения против его задержания, обоснованность которых неочевидна, или у судьи есть иные сомнения по поводу продления предварительного заключения, он по официальной инициативе сообщает об этом следственному судье по подсудности, выбрав для этого наиболее быстрый способ. Если обвиняемый не освобождается, он может требовать быть представленным в суд по подсудности.

Особое значение принципа соразмерности также в процессе исполнения предварительного заключения подчёркивается в §§ 116, 120, 121 УПК ФРГ.

Если цель предварительного заключения можно достичь применением менее жёстких мер, чем заключение, суд по официальной инициативе либо по ходатайству прокуратуры или обвиняемого приостанавливает

навливает исполнение постановления о предварительном заключении; само постановление остаётся при этом в силе. Перечень соответствующих мер содержится в § 116 (абз. 1 и абз. 2) УПК ФРГ (в отношении процедуры при внесении залога см. § 116а УПК ФРГ) и не является закрытым. § 116 (абз. 1) УПК ФРГ предписывает обязательное приостановление исполнения постановления о предварительном заключении, обоснованного возможным уклонением обвиняемого от уголовного преследования (побегом), если ожидается, что опасность уклонения можно устранить. Что касается опасности манипуляции доказательств, § 116 (абз. 2) УПК ФРГ хотя и предусматривает возможность судьи принимать решение по своему усмотрению, принцип соразмерности требует и в этом случае приостановления исполнения постановления о предварительном заключении, если данное основание для заключения под стражу может быть устранено иными подобающими мерами. Повторное постановление об исполнении предварительного заключения может быть вынесено, если наличествует одно из указанных в § 116 (абз. 4) УПК ФРГ обстоятельств.

В соответствии с § 120 (абз. 1) УПК ФРГ судья (а также прокурор, см. № 54 Инструкции для уголовного производства и производства по административным правонарушениям) в любой стадии производства по официальной инициативе проверяет, продолжают ли наличествовать предпосылки предварительного заключения (в особенности, также соответствие принципу соразмерности). Кроме того, ограничению продолжительности предварительного заключения лишь крайне необходимым сроком служит § 121 УПК ФРГ, который ставит продление предварительного заключения на срок, превышающий шесть месяцев, в зависимости от решения земельного Верховного суда. Таким образом, срок содержания в заключении до вынесения приговора в принципе не должен превышать шести месяцев. Этот срок может быть продлён решением земельного Верховного суда только ввиду особой сложности или особо крупного объёма расследования.

Наряду с обязательной проверкой наличия предпосылок предварительного заключения следственным судьёй сразу после задержания на основании постановления о предварительном заключении и постоянной перепроверки этих предпосылок по официальной инициативе, обвиняемый имеет две возможности впоследствии опротестовать продолжение исполнения предварительного заключения. Во-первых, обвиняемый может опротестовать утверждение предварительного заключения следственным судьёй посредством общего средства обжалования – жалобы согласно §§ 304, 305 УПК ФРГ (т.н. «жалоба о заключении под стражу» [*Haftbeschwerde*]). Во-вторых, он может воспользоваться особым инструментом обжалования решений, связанных с заключением под стражу, а именно: судебной проверкой обоснованности содержания под стражей [*Haftprüfung*], правовое регулирование которой установлено в §§ 117 и след. УПК ФРГ.

В отношении жалобы о заключении под стражу, которая применяется не только против постановления следственного судьи о предвари-

тельном заключении, но и в соответствии с однозначной формулировкой § 305 УПК ФРГ также против решений о заключении под стражу, выносимых судом, на рассмотрении которого находится конкретное дело, действуют положения о жалобе, установленные в §§ 304 УПК ФРГ. Жалоба подаётся в соответствии с § 306 (абз. 1) УПК ФРГ судье, принявшему соответствующее решение (т.е. судье, который вынес постановление о предварительном заключении). Судья может её удовлетворить (§ 306 абз. 2 предл. 1 УПК ФРГ), т.е. отменить постановление о предварительном заключении. В противном случае он обязан передать жалобу в вышестоящий суд для принятия решения (т.н. девальютное действие жалобы). Согласно § 118 (абз. 2) УПК ФРГ в случае жалобы о заключении под стражу может быть проведено судебное заседание. Принятое решение может быть опротестовано дополнительной жалобой в соответствии с § 310 УПК ФРГ. Поскольку жалоба о заключении под стражу является общим средством обжалования решений, она может подаваться только один раз.

Наряду с жалобой о заключении под стражу существует особый инструмент обжалования: ходатайство о судебной проверке обоснованности содержания под стражей, §§ 117 и след. УПК ФРГ. В отличие от жалобы, данное ходатайство не обладает девальютным действием. Таким образом, решение по ходатайству остаётся в любом случае за судьёй, вынесшим постановление о предварительном заключении [*Hafrichter*], причём ходатайство о судебной проверке может заявляться неограниченное число раз. Более того, в соответствии с § 118 (абз. 1) УПК ФРГ обвиняемый может потребовать проведения судебного заседания, однако численность судебных заседаний по ходатайствам обвиняемого ограничена. Согласно § 118 (абз. 3) УПК ФРГ повторное требование обвиняемого о проведении судебного заседания удовлетворяется лишь спустя два месяца после последнего судебного заседания и при условии, что обвиняемый уже в общей сложности три месяца содержится в предварительном заключении. Решение, принятое в процессе судебной проверки обоснованности содержания под стражей, может быть опротестовано жалобой и дополнительной жалобой (§§ 304, 310 УПК ФРГ).

В остальном, положения § 117 (абз. 2 предл. 1) УПК ФРГ определяют, что ходатайство о судебной проверке обоснованности содержания под стражей обладает преимуществом перед жалобой о заключении под стражу. Как правило, ходатайство о судебной проверке обоснованности содержания под стражей является для обвиняемого наиболее выгодным средством обжалования, поскольку по нему решение принимается быстрее. В соответствии с § 118 (абз. 5) УПК ФРГ судебное заседание должно быть проведено незамедлительно, а именно, в течение двух недель со дня поступления ходатайства; обвиняемый может, однако, выразить согласие с более длительным сроком.

§ 119 УПК ФРГ содержит многочисленные ограничения, касающиеся заключённого. Поскольку в процессе реформирования распределения полномочий между федеральными и земельными органами

законодательная компетенция в области исполнения наказаний перешла к федеральным землям, в большинстве федеральных земель уже изданы законы, регулирующие исполнение предварительного заключения. Однако в некоторых землях этот законодательный процесс ещё не завершён.

### 1.3.2.2. Задержание

Определённое сходство с правовым институтом предварительного заключения имеет институт (временного) задержания [*vorläufige Festnahme*], который к тому же часто требует наличия постановления о взятии под стражу. Положения, предусмотренные в §§ 127-130 УПК ФРГ, также разрешают задержание для обеспечения процедуры разбирательства по делу и исполнения решений. § 127 УПК ФРГ различает четыре вида задержания: задержание «ин флагранти» для обеспечения личного присутствия обвиняемого (абз. 1 предл. 1 альтернатива 1) и для обеспечения установления его личности (абз. 1 предл. 1 альтернатива 2) любым гражданином, а также официальное задержание прокуратурой и полицией для обеспечения установления личности (абз. 1 предл. 2 в сочетании с §§ 163b/c УПК ФРГ) и официальное задержание для обеспечения заключения под стражу (абз. 2).

Т.н. «общевозмозное задержание» (§ 127 абз. 1 предл. 1 УПК ФРГ) позволяет не только потерпевшему, но и любому гражданину произвести задержание лица, застигнутого при совершении преступления или преследуемого по горячим следам, с целью обеспечить уголовное преследование, если существует подозрение, что это лицо попытается скрыться или личность предполагаемого преступника не может быть установлена сразу (т.е. на месте преступления). Задержание «ин флагранти» для обеспечения личного присутствия обвиняемого (§ 127 абз. 1 предл. 1 альтернатива 1 УПК ФРГ) возможно также для прокуроров, служащих полиции и финансовых органов. В литературе и кассационной судебной практике дискуссионным является вопрос, обусловлено ли право на задержание частными лицами действительно совершенным преступным деянием или достаточно наличия существенного подозрения. Поскольку задержание в контексте § 127 (абз. 1 предл. 1) УПК ФРГ является принудительной мерой в уголовном процессе и несмотря на то, что в данном случае государство для обеспечения уголовного преследования в виде исключения пользуется услугами граждан, достаточным (как и в случае любых других следственных мер) является, по справедливому мнению, наличие подозрения, которое, ввиду «близости» к столь значительному ограничению основных прав как заключение под стражу, должно быть существенным. Этот вывод действует, в любом случае, в отношении служащих правоохранительных органов, которые в случае возникновения подозрения (в отличие от частных лиц) не только имеют право, но и обязаны производить задержание, поскольку правомерность их действий не зависит от того, было ли на самом деле совершено преступное деяние.

Застигнутым при совершении преступления является подозреваемый, если его застали на месте преступления или в непосредственной близости от него при совершении противоправного деяния или непосредственно после его совершения. Кроме того, допускается задержание лица, преследуемого по горячим следам. Это означает, что, несмотря на удаление подозреваемого с места преступления, убедительные факты свидетельствуют о том, что именно он был задействован в совершении конкретного преступного деяния. Что касается применения физического насилия, запрет чрезмерности, по справедливому мнению в литературе, действует и в отношении частных лиц. Иными словами, интенсивность допустимого нарушения физической неприкосновенности, свободы передвижения и волеизъявления задержанного лица зависит, в особенности, от значения (тяжести) содеянного. Задержанный не вправе сопротивляться при задержании. Если он все же оказывает сопротивление, задерживающий имеет право на необходимую оборону в соответствии с § 32 УУ ФРГ.

Предпосылки официального задержания для обеспечения установления личности в соответствии с § 127 (абз. 1 предл. 2) УПК ФРГ, а также допустимые меры для установления личности (фактическое задержание подозреваемого, личный обыск и досмотр вещей, которые он имеет с собой, а также применение криминалистических методов) установлены в §§ 163b (абз. 1), 163c (абз. 1) УПК ФРГ. Срок задержания с целью установления личности ограничен в § 163c (абз. 2) УПК ФРГ двенадцатью часами.

Положения § 163b (абз. 2) УПК ФРГ допускают также задержание лица, не являющегося подозреваемым в совершении уголовного деяния, если и поскольку это целесообразно для раскрытия уголовного деяния. Однако обыск и применение криминалистических методов допустимы только в случае согласия этого лица.

Если наличествуют предпосылки для вынесения постановления о заключении под стражу или о помещении в соответствующее лечебное учреждение, согласно § 127 (абз. 2) УПК ФРГ прокуратура, служащие полиции, а также в налоговом уголовном процессе соответствующие им служащие финансовых органов имеют право задержать подозреваемого, если эти действия не терпят отлагательства. Случай не терпящий отлагательства имеет место, если служащий соответствующего органа, полностью соответствуя своим обязанностям, оценивает сложившуюся ситуацию и приходит к выводу, что промедление, которое будет вызвано запросом и получением судебного постановления о заключении под стражу или о помещении в соответствующее лечебное учреждение, поставит под угрозу срыва само задержание. Если уголовное деяние преследуется только по ходатайству, а ходатайство ещё не заявлено, задержание допустимо в соответствии с § 127 (абз. 3) УПК ФРГ при выполнении таких же предпосылок, как и для вынесения постановления о заключении под стражу.

Процедура после задержания отражена в §§ 128, 129 УПК ФРГ. Если задержанный сразу же не отпущен на свободу, он должен быть

незамедлительно (т.е. без какого-либо промедления, которого можно избежать), но не позже следующего дня после задержания, представлен судье, а именно: либо следственному судье участкового суда, на территории участка которого он был задержан (§ 128 абз. 1 предл. 1 УПК ФРГ), либо, если в отношении задержанного уже предъявлено публичное обвинение, - суду по подсудности (§ 129 УПК ФРГ). Согласно § 128 (абз. 1 предл. 2) УПК ФРГ задержанный должен быть допрошен с учётом требований, установленных в § 115 (абз. 3) УПК ФРГ. После этого судья выносит постановление либо об освобождении из-под стражи, либо по ходатайству прокуратуры, а если прокурор недоступен, по официальной инициативе, о заключении под стражу или о помещении в соответствующее лечебное учреждение (§ 128 абз. 2 УПК ФРГ).

### 1.3.2.3. Физическое обследование и личный обыск

Принудительными мерами, позволяющими вмешательство в личную сферу (сферу тела) обвиняемого и при определённых (строгих) условиях – третьего лица, являются физическое обследование (точнее: освидетельствование и судебно-медицинская экспертиза) [*körperliche Untersuchung*] в соответствии с §§ 81a/c УПК ФРГ и личный обыск [*körperliche Durchsuchung*] в соответствии с §§ 102, 103 УПК ФРГ. В соответствии с господствующим мнением физическое обследование и личный обыск отличаются друг от друга целью, которую каждая из этих мер преследует. В то время как физическое обследование превращает тело человека в средство доказывания (напр. проба крови для установления концентрации алкоголя, изъятие клеточного материала для генетического анализа), личный обыск служит поиску доказательств на или в теле человека. Несмотря на это, любые меры, связанные с опасностью нанесения телесных повреждений, следует квалифицировать как обследование, поскольку § 81a (абз. 1 предл. 2) УПК ФРГ требует только их проведение врачом. Физическое обследование обвиняемого, назначаемое судьёй и в случае, не терпящем отлагательства, прокуратурой и лицами, производящими расследование по её поручению (§ 81a абз. 2 УПК ФРГ), допускается в соответствии с § 81a (абз. 1 предл. 1) УПК ФРГ во всех случаях для установления фактов, имеющих значение для уголовного производства. Обвиняемый не обязан активно содействовать физическому обследованию, однако данная мера может производиться с применением силы к обвиняемому. Физическое обследование третьих лиц без их согласия допускается § 81c УПК ФРГ лишь в узких рамках.

Личный обыск лица, подозреваемого в совершении преступного деяния, допускается в соответствии с § 102 УПК ФРГ при наличии предположения, что обыск приведёт к нахождению доказательств. Хотя формулировка данной нормы и не содержит обычно применяемого термина «обвиняемый», из этого не следует (вопреки мнению некоторых авторов в литературе), что здесь достаточными являются менее значимые фактические данные для обоснования подозрения, чем те, которые необходимы для формирования процессуальной позиции обвиняемого. Однако личный обыск допускается, кроме того, при



наличии «простого» первичного подозрения, даже если не наличествует каких-либо существенных обстоятельств, свидетельствующих о возможности нахождения доказательств. Достаточным является предположение, обоснованное криминалистическим опытом. Таким образом, обвиняемый может быть подвергнут личному обыску, если само преступное деяние или конкретная ситуация, в которой обвиняемый был обнаружен, не исключают того, что он скрыл доказательства в своей одежде или на своём теле.

Личный обыск лица, не подозреваемого в совершении преступного деяния, разрешается согласно § 103 УПК ФРГ лишь для установления следов преступного деяния на одежде или теле или для поиска предметов, подлежащих выемке.

В соответствии с § 105 УПК ФРГ обыск должен быть назначен судом; в случаях, не терпящих отлагательства, право назначить обыск имеют также прокуратура и лица, проводящие расследование по её поручению.

#### **1.3.2.4. Меры службы уголовной регистрации**

Допустимость мер уголовной регистрации (фотографирование, снятие отпечатков пальцев, измерения и применение иных подобных мер, очные ставки) регулируется в § 81b УПК ФРГ. Данная норма выполняет двойную функцию, что с точки зрения конституционного права является вполне допустимым. Во-первых, предусмотренные данной нормой меры могут применяться с целью уголовного преследования, т.е. для идентификации обвиняемого (см. § 163b абз. 1 предл. 3 УПК ФРГ) или напр. для получения отпечатков пальцев для сравнения, а, во-вторых, - для уголовной регистрации как таковой; под этим подразумевается составление и ведение полицией банков данных, в которых собираются фотографии и отпечатки пальцев для расследования будущих преступных деяний.

Материалы, собранные службой уголовной регистрации, должны быть уничтожены по окончании расследования, если в уголовном производстве доказана невиновность обвиняемого или по иным причинам может быть исключено, что лицо, подвергшееся уголовной регистрации, в будущем будет совершать преступные деяния, расследованию которых способствовали бы собранные материалы. Учитывая превентивный, полицейско-правовой характер мер хранения собранных материалов, лицо, которое было подвергнуто уголовной регистрации, может требовать уничтожения собранных материалов лишь через суды административной юрисдикции.

#### **1.3.2.5. Выемка и прочие виды официального процессуального обеспечения предметов**

Положения, установленные в §§ 94 (абз. 1, абз. 2), 95-99 УПК ФРГ, регулируют официальное процессуальное обеспечение предметов, которые могут иметь значение в уголовном процессе в качестве доказательств. Процессуальное обеспечение осуществляется в соответствии с § 94 (абз. 1) УПК ФРГ путём (не требующего особой формы) принятия

предмета на административное хранение судом, прокуратурой, полицией, финансовым органом в налоговом уголовном производстве, уполномоченным органом или лицом, если данный предмет добровольно выдаётся или не находится в чьём-либо владении. По § 94 (абз. 1) УПК ФРГ процессуальное обеспечение может производиться и иным способом, например, путём обращённого к лицу запрета изменить предмет или им распоряжаться. Предметы, находящиеся во владении лица, отказывающегося их выдать, изымаются в соответствии с § 94 (абз. 2) УПК ФРГ. § 95 УПК ФРГ обязывает прежнего владельца выдать предмет. К исполнению данной обязанности лицо может быть принуждено угрозой назначения и назначением денежного взыскания или ареста за нарушение порядка уголовного производства. Как правило, полиция просто отбирает предмет, подлежащий изъятию, у владельца, а сопротивление (если таковое оказывается) подавляется в случае необходимости применением силы. При наличии первичного подозрения и потенциального значения предмета для процесса доказывания, его изъятие предписано в обязательном порядке. Исключения составляют случаи, в которых действуют установленные в §§ 96, 97 УПК ФРГ запреты на предъявление требования о выдаче и на выемку определённых предметов.

В соответствии с § 96 УПК ФРГ не могут выдвигаться требования о предъявлении или выдаче материалов дел или других письменных документов, находящихся на хранении административных органов и чиновников, если вышестоящее ведомство выдачу запретило, потому что разглашение содержания данных материалов или письменных документов нанесёт ущерб благу федерации или одной из федеральных земель ФРГ. Если заявление вышестоящего ведомства не содержит названного запрета, материалы дел могут быть изъяты, даже если соответствующий административный орган отказывается их выдать.

Согласно § 97 (абз. 1 № 1) УПК ФРГ не подлежит выемке переписка между обвиняемым и лицами, которые имеют право отказаться от дачи показаний на основании §§ 52, 53 (абз. 1 предл. 1 № 1-3b), 53a УПК ФРГ (супруг/супруга, помолвленный/-ая, лица, состоящие с обвиняемым в родстве или свойстве, священнослужители, защитники, адвокаты, налоговые консультанты, врачи, сотрудники признанных государством консультаций и т.д., а также их профессиональные помощники). Запрет на выемку распространяется согласно § 97 (абз. 1 № 2) УПК ФРГ также на записи, которые лица, перечисленные в §§ 53 (абз. 1 предл. 1 № 1-3b), 53a УПК ФРГ, сделали о сообщениях, доверенных им обвиняемым, или о других обстоятельствах, на которые распространяется право на отказ от дачи показаний.

Однако данные запреты на выемку распространяются лишь на те предметы, которые находятся в фактическом владении лица, которое имеет право отказаться от дачи показаний, или организации, в которой это лицо работает (§ 97 абз. 2 предл. 1, 2 УПК ФРГ), причём само лицо, имеющее право отказаться от дачи показаний, не должно подозреваться в участии в преступном деянии или в укрывательстве, воспрепятство-



вании наказанию или скупке краденого (§ 97 абз. 2 предл. 3 часть 1 УПК ФРГ). Далее выемке подлежат предметы, которые были созданы в процессе или в результате уголовного деяния или были использованы или предназначены для совершения уголовного деяния или приобретены посредством уголовного деяния (§ 97 абз. 2 предл. 3 часть 2 УПК ФРГ).

Дискуссионным является вопрос, подлежат ли выемке предметы, которые обвиняемый передал своему защитнику или иному представителю профессии, на основании которой он имеет право отказаться от дачи показаний, чтобы лишить правоохранительные органы возможности доступа к этим предметам. Поскольку § 97 УПК ФРГ преследует цель обеспечить защиту доверительных отношений между клиентом и консультантом, а не допустить манипуляцию доказательств, господствующее мнение в литературе справедливо исходит из того, что на эти предметы не распространяется гарантия сохранения тайны соответствующих отношений.

В соответствии с § 97 (абз. 5) УПК ФРГ выемке не подлежат письменные документы, носители звукозаписи, записи изображений и т.д., которые находятся в фактическом владении журналистов или редакций. Однако данная гарантия действует лишь в рамках, в которых право на отказ от дачи показаний в контексте § 53 (абз. 1 № 5) УПК ФРГ защищает доверительные отношения между журналистом и лицом, представляющим ему информацию.

Постановление о выемке выносит судья согласно § 98 (абз. 1 предл. 1) УПК ФРГ. Хотя в случаях, не терпящих отлагательства, выемка может быть назначена прокуратурой и лицами, проводящими расследование по её поручению, § 98 (абз. 2) УПК ФРГ устанавливает, что подобные распоряжения в принципе подлежат судебному надзору. Согласно § 98 (абз. 2 предл. 1) УПК ФРГ чиновник, произведший выемку предмета без постановления суда, должен в течение трёх дней заявить ходатайство о подтверждении произведения выемки судом, если при выемке не присутствовали ни лицо, к которому применялась мера, ни его взрослый родственник или если лицо, к которому применялась мера, или в его отсутствие взрослый родственник непосредственно заявили возражения против выемки. Лицо, к которому применялась мера, может в любой момент времени заявить ходатайство о принятии судебного решения (§ 98 абз. 2 предл. 2 УПК ФРГ). Постановление о выемке, которая должна быть произведена в помещении редакции, издательства, типографии или теле- или радиостанции, может быть вынесено только судом § 98 (абз. 1 предл. 2) УПК ФРГ.

Письменное постановление о выемке должно содержать настолько точное описание предметов, являющихся доказательствами, что оно не допускает сомнений об объёме выемки. Согласно §§ 99, 100 УПК ФРГ в отношении выемки почтово-телеграфных отправлений действуют более строгие требования (по сравнению с общими предпосылками выемки).

В отношении процессуального обеспечения предметов, земельных участков и прочих прав, регулируемых нормами о принудительном

исполнении решений, касающихся недвижимости, а также требований и прочих имущественных прав, обеспечивающих процедуру принудительного исполнения (конфискация того, что было приобретено преступным путём, изъятие предметов и средств совершения деяния, конфискация денежной суммы взамен того, что было приобретено преступным путём, изъятие денежной суммы взамен предметов и средств совершения деяния (§§ 73 и след. УУ ФРГ), денежный штраф и процессуальные издержки), действуют положения §§ 111b-111l УПК ФРГ. Особые правила, касающиеся предметов, охваченных сферой защиты свободы печати, содержатся в §§ 111m/n УПК ФРГ. В отношении изъятия водительских удостоверений действуют §§ 94 (абз. 3), 111a (абз. 3-6) УПК ФРГ.

### **1.3.2.6. Обыск вещей и помещений**

Кроме личного обыска § 102 УПК ФРГ допускает обыск вещей и помещений обвиняемого с целью поиска доказательств или задержания самого обвиняемого. Достаточным является наличие «простого» первичного подозрения; в отношении наличия оснований для предположения, что в помещениях могут быть найдены доказательства также не предъявляется особо жёстких требований.

Что касается обыска помещений и среди вещей третьего лица, он может быть произведён согласно § 103 УПК ФРГ, если существуют факты, на основании которых можно сделать вывод о том, что обвиняемый или определённое доказательство находится среди вещей или в помещении, в котором должен быть произведён обыск. Судебная практика допускает даже крупномасштабные обыски (напр. в крупных банках), если соблюден принцип соразмерности.

Обыск в жилых помещениях в ночное время, в принципе, допускается в соответствии с § 104 (абз. 1) УПК ФРГ, только если обвиняемый преследуется по горячим следам, в случаях, не терпящих отлагательства, или для задержания осуждённого, совершившего побег (см. однако § 104 абз. 2 УПК ФРГ).

Компетентным органом для вынесения постановления об обыске согласно § 105 (абз. 1) УПК ФРГ является суд, а в экстренных случаях - также прокуратура и лица, ведущие расследование по её поручению. Если обыск производится полицией, следует привлечь чиновника или двух членов общины, на территории которой производится обыск (§ 105 абз. 2 УПК ФРГ). Владелец обыскиваемых помещений имеет право присутствовать при обыске; если он отсутствует, следует привлечь его доверительное лицо (§ 106 абз. 1 УПК ФРГ). По окончании обыска лицу, которое было им затронут, по его требованию выдаётся свидетельство о произведённом обыске и перечень изъятых предметов или, если не найдено ничего подозрительного, - соответствующее свидетельство.

Положения § 108 УПК ФРГ разрешают изъятие т.н. «случайных находок» [*Zufallsfunde*], т.е. доказательств, которые не связаны с преступным деянием по которому проводится расследование, однако ука-

зывают на совершение иного преступного деяния. Однако запрещено злоупотребление данной нормой, которое имело бы место, если она используется для целенаправленного поиска «случайных находок».

§ 110 (абз. 1) УПК ФРГ уполномочивает прокуратуру на просмотр бумаг, изъятых у лица, затронутого обыском; прокуратура может в свою очередь поручить просмотр лицам, производящим расследование по её поручению; в налоговом уголовном производстве право на просмотр имеют согласно § 404 (абз. 2) Налогового кодекса также органы налоговой и таможенной розыскной полиции. Если судья производит обыск или руководит им, он уполномочен производить досмотр (хотя в законе судья в данной связи прямо не назван). Прочие чиновники, иначе говоря, в особенности, полицейские чиновники, уполномочены на просмотр найденных бумаг, если владелец даёт своё разрешение на просмотр (§ 110 абз. 2 УПК ФРГ).

В отношении процессуального обеспечения информации, сохранённой на электронном носителе, посредством копирования (возможно даже полного) массива данных, применяются положения § 110 УПК ФРГ.

### 1.3.2.7. Контроль телекоммуникации

В законе различается контроль содержания телекоммуникации (§§ 100a/b УПК ФРГ) и технический контроль (§ 100g УПК ФРГ). § 100i УПК ФРГ, который допускает использование т.н. «пеленгатора IMSI» [„*IMSI-Catchers*“], является техническим средством контроля телекоммуникации.

§ 100a УПК ФРГ позволяет контроль и запись телекоммуникации и оправдывает, таким образом, ограничение права на сохранение тайны телекоммуникации обвиняемого или непричастного лица (например, собеседника обвиняемого), защищённого ст. 10 Основного закона ФРГ. Контроль телекоммуникации может быть назначен также в отношении третьих лиц, если в силу определённых фактов есть основания полагать, что они являются так называемыми «посредниками в передаче информации», т.е. передают или принимают сообщения, предназначенные для обвиняемого или исходящие от обвиняемого, или обвиняемый пользуется их телефонным соединением (§ 100a абз. 3 УПК ФРГ).

Положения, установленные в § 100a УПК ФРГ, применяются в отношении любого вида телекоммуникации, включая не только обычные виды коммуникации по телефону и посредством телеграфии, но и передачу информации, генерированной с помощью компьютерной техники, через интернет, а также сообщения, передаваемые по факсу.

Поскольку § 100a УПК ФРГ охвачены лишь (тайные) контроль и запись телекоммуникации, предназначенная для передачи или полученная обвиняемым информация, сохранённая на его компьютере (в особенности подготовленные или полученные им сообщения электронной почты), может быть изъята в соответствии с общими положениями о выемке, установленными в §§ 94 и след. УПК ФРГ. Это означает, что выемке подлежит компьютер или носитель информации,

с которого считывается соответствующая информация. Воплощения предпосылок § 100a УПК ФРГ для этого не требуется. Таким образом, под контроль телекоммуникации подпадают лишь случаи, в которых информация контролируется и записывается в процессе её передачи. К этим случаям причисляется также «промежуточное хранение» информации на сервере оператора.

В уголовном процессе контроль и запись телекоммуникации могут быть назначены, если наличествует подтверждённое конкретными фактами подозрение в совершении тяжкого преступного деяния, указанного в § 100a (абз. 2) УПК ФРГ, и исследование обстоятельств дела или установление местопребывания обвиняемого иным способом было бы существенно усложнено или не имело бы шансов на успех (строгая subsidiarность). Компетентным органом, выносящим постановление о контроле телекоммуникации, согласно § 100b (абз. 1 предл. 1) УПК ФРГ является суд, а в случаях, не терпящих отлагательства, – также прокуратура, которая однако обязана в течение трёх дней подтвердить своё постановление судом.

Технический контроль телекоммуникационного оборота регулируется § 100g УПК ФРГ. Данная норма позволяет получение информации о связи (например, номер абонентской карты, местонахождение, телефонный номер или идентификационные данные, в особенности идентификационный номер мобильного телефона и динамические IP-адреса компьютеров, исходящей и входящей точки соединения, время начала и окончания соединения, а также описание полученных телекоммуникационных услуг), если «существует подозрение, что определённое лицо в качестве исполнителя или участника совершило преступное деяние, являющееся значительным также в конкретном случае, в особенности, преступное деяние, указанное в § 100a (абз. 2)» или «совершило преступное деяние при помощи средств телекоммуникации». Таким образом, технический контроль телекоммуникации обусловлен предпосылками, схожими по строгости с контролем содержания телекоммуникации в контексте §§ 100a/b УПК ФРГ.

Справедливым представляется мнение, что правоохранительные органы вправе получить информацию о телекоммуникационных соединениях, сохранённую на сим-карте мобильного телефона (например, исходящие и входящие звонки, время разговора и телефонный номер собеседника), в соответствии с общими положениями о выемке, установленными в §§ 94 и след. УПК ФРГ, посредством изъятия мобильного телефона или сим-карты, с которых считывается необходимая информация. Однако Федеральный Конституционный суд Германии в данном случае применяет более строгие требования, установленные в § 100g УПК ФРГ.

§ 100i УПК ФРГ допускает использование т.н. «пеленгатора IMSI» для установления идентификационного номера прибора (IMEI) и идентификатора абонента (IMSI), а также местонахождения мобильного телефона с целью исследования обстоятельств дела или установления местонахождения обвиняемого.

### 1.3.2.8. Прослушивание и запись высказываний, сделанных непублично

В соответствии с § 100f УПК ФРГ за пределами жилища могут прослушиваться и записываться высказывания, сделанные непублично, также без ведома лиц, к которым применяется мера, если на основании конкретных фактов существует подозрение, в том, что определённое лицо совершило тяжкое преступное деяние, указанное в § 100a (абз. 2) УПК ФРГ, и исследование обстоятельств дела или установление местопребывания обвиняемого иным способом не имело бы шансов на успех или было бы существенно усложнено (строгая субсидиарность). Данная мера может применяться только к обвиняемому или иному лицу, в отношении которого существует предположение, что оно состоит в контакте с обвиняемым или такой контакт будет установлен (§ 100f абз. 2 УПК ФРГ). Согласно § 100f (абз. 3) УПК ФРГ применение меры разрешается также, если неизбежно, что третьи лица будут затронуты. Компетентным органом, выносящем постановление о назначении данной меры, является суд, а в случаях, не терпящих отлагательства, - также прокуратура, которая однако обязана в течение трёх дней подтвердить своё постановление судом.

Требования, предъявляемые уголовно-процессуальным законодательством к прослушиванию и записи разговоров, ведущихся в жилище непублично, являются ещё более строгими в соответствии с положениями § 100c УПК ФРГ. Согласно § 100c (абз. 1) УПК ФРГ назначение данной меры обусловлено наличием обоснованного конкретными фактами подозрения в совершении тяжкого преступного деяния, указанного в § 100a (абз. 2) УПК ФРГ, являющегося особо тяжким также в конкретном случае. Кроме того, должны наличествовать фактические основания полагать, что при помощи применяемых мер будут зафиксированы высказывания обвиняемого, имеющие значение для расследования фактических обстоятельств дела или установления места нахождения другого обвиняемого в том же уголовном производстве, и применением иных мер достижение этих целей было бы несоразмерно усложнено или не имело бы шансов на успех (строгая субсидиарность). Данная мера может быть назначена, только если существуют основания предполагать, что вследствие применения меры не будут зафиксированы высказывания, относящиеся к внутренней сфере частной жизни (§ 100c абз. 4 УПК ФРГ). Если в процессе прослушивания установлено, что затронута внутренняя сфера частной жизни, мера должна быть незамедлительно прервана, а уже сделанные записи – уничтожены (§ 100c абз. 5 УПК ФРГ). Эти правила действуют в соответствии с § 100c абз. 6 УПК ФРГ также в случае, если были прослушаны разговоры с лицами, имеющими право хранить тайну в силу профессии согласно § 53 УПК ФРГ (например, с защитником). Данная мера может быть назначена лишь определённой коллегией по уголовным делам земельного суда, а случаях, не терпящих отлагательства, – её председательствующим (§ 100d абз. 1 предл. 1, 2 УПК ФРГ).

### **1.3.2.9. Применение прочих технических средств и наблюдение**

Согласно § 100h (абз. 1 № 1) УПК ФРГ фото-, кино- и видеосъёмки в отношении обвиняемого могут быть тайно произведены при наличии простого первичного подозрения без ограничений определённым перечнем преступных деяний, если установление обстоятельств дела или местонахождения обвиняемого иным способом имело бы меньше шансов на успех или было бы усложнено (простая субсидиарность). При этих условиях § 100h (абз. 1 № 2) УПК ФРГ позволяет также применение иных особых технических средств, предназначенных для наблюдения (например, приборы ночного видения, пеленгаторы, сигнализация, реагирующая на движение, передатчики GPS).

Долгосрочное наблюдение (непрерывное наблюдение более 24 часов или наблюдение, осуществляемое более, чем два дня) разрешается в соответствии с § 163f (абз. 1) УПК ФРГ, если наличествуют достаточные фактические признаки того, что совершено значительное преступное деяние. Компетентным органом, выносящем постановление о назначении данной меры, является суд, а в случаях, не терпящих отлагательства, - также прокуратура и лица, ведущие расследование по её поручению, которые, однако, обязаны в течение трёх рабочих дней подтвердить своё постановление судом (§ 163f абз. 3 УПК ФРГ).

### **1.3.2.10. Задействование штатных негласных сотрудников**

Положения § 110a (абз. 1) УПК ФРГ позволяют задействование штатных негласных сотрудников для раскрытия значительных преступных деяний в сфере нелегальной торговли наркотическими средствами, оружием, фальшивомонетничества и подделки знаков оплаты, направленных против государственной безопасности, а также совершенных в виде промысла, неоднократно вследствие особой склонности или членом банды. Кроме того, данная мера допускается при наличии подозрения в рецидиве уголовных преступлений в контексте § 12 (абз. 1) УУ ФРГ.

В соответствии с нормативным определением § 110a (абз. 2) УПК ФРГ штатным негласным сотрудником является чиновник полицейской службы, ведущий расследование под другой личностью, созданной для него на длительное время (легендой). Задействование штатных негласных сотрудников находится, в принципе, в компетенции прокуратуры, которая должна письменно выразить и ограничить определённым сроком своё согласие (§ 110b абз. 1 предл. 1, 3 УПК ФРГ). В случаях, не терпящих отлагательства, данная мера может быть назначена также полицией, которая однако обязана незамедлительно получить согласие прокуратуры. Если прокуратура не выразит своё согласие в течение трёх рабочих дней, применение меры должно быть прекращено (§ 110b абз. 1 предл. 2 УПК ФРГ).

Согласно § 100a (абз. 2 предл. 2) УПК ФРГ штатный негласный сотрудник имеет право участвовать в правоотношениях под легендой и в соответствии с § 110c (предл. 1) УПК ФРГ проникать в чужое жилище с согласия управомоченного лица. Штатный негласный сотрудник не



имеет полномочия на совершение преступных деяний. Он также не имеет права принимать участие в преступных деяниях, совершаемых в той среде, в которую он был внедрён, даже если совершение преступного деяния от него требуется в качестве доказательства его принадлежности к тому окружению, в котором он находится.

В соответствии с § 110b (абз. 3, предл. 1, 3) в сочетании с § 96 УПК ФРГ личность штатного негласного сотрудника может подлежать неразглашению также после исполнения задания, если разглашение нанесёт ущерб благу федерации или одной из федеральных земель ФРГ. Кроме прочего, подобный ущерб имеет место, если разглашение может повлечь за собой угрозу для жизни, здоровья или свободы штатного негласного сотрудника или иного лица или для возможности дальнейшего задействования штатного негласного сотрудника.

#### **1.4. Допрос обвиняемого ответственным лицом**

Прокуратура может направить обвинительное заключение в суд только в случае, если обвиняемому до этого была предоставлена возможность дать показания по обвинению. Как правило, эта возможность предоставляется посредством допроса обвиняемого; в рамках простых дел достаточно предоставить ему возможность дать показания в письменной форме (§ 163a абз. 1 предл. 2 УПК ФРГ). Принятые решения о том, в каком органе обвиняемый будет допрошен (прокуратурой, полицией, соответствующими им финансовыми органами в налоговом уголовном процессе или следственным судьёй) является делом правоохранительных органов.

Положения, установленные в §§ 133 (абз. 2), 163a (абз. 3 предл. 1) УПК ФРГ, обязывают обвиняемого являться по вызову суда и прокуратуры, а также финансового органа в самостоятельно проводимом им налоговом уголовном процессе (в отношении явки по вызову полиции данной обязанности не существует). Кроме того, у обвиняемого есть лишь обязанность предоставить свои личные данные, иначе говоря, предъявить удостоверяющий его личность документ.

На допросе, проводимом прокурором или судьёй, обвиняемый должен быть уведомлён, какое деяние ему вменяется в вину и какие положения уголовного права могут применяться (§§ 136 абз. 1 предл. 1, 163a абз. 3 предл. 2 УПК ФРГ). Полиция не обязана сообщать применяемые положения уголовного права (§ 163a абз. 3 предл. 2 УПК ФРГ). Обвиняемому должны указать на его право отказаться от дачи показаний, получить консультацию защитника и ходатайствовать о собирании доказательств, чтобы доказать свою невиновность (§§ 136 абз. 1 предл. 2, 3, 163a абз. 3 предл. 2, абз. 4 предл. 2 УПК ФРГ). Если обвиняемому перед первым допросом не указано на его право отказаться от дачи показаний или если ему отказано в удовлетворении изъявленного им желания получить консультацию избранного им защитника, данные им показания не могут быть использованы в уголовном процессе.

В положениях § 136a (абз. 1, абз. 2) УПК ФРГ установлен запрет применения принуждения (за исключением случаев допускаемых уго-

ловно-процессуальным законодательством) и прочих методов, ущемляющих свободу решения и волеизъявления обвиняемого (истязания, переутомление, физическое воздействие, введение веществ в организм, причинение физических и психических страданий, обман и гипноз, причём данный перечень не является закрытым), для достижения дачи показаний, подтверждающих обвинение. На практике особенно релевантными являются нарушения данных запретов, применяемые на допросах, продолжающихся длительное время (переутомление) и на допросах, в ходе которых дознаватель утверждает ложные факты или юридические выводы (обман). В соответствии с § 136а (абз. 3 предл. 2) УПК ФРГ использование в уголовном процессе показаний, которые были даны в результате несоблюдения указанных запретов, абсолютно недопустимо (т.е. даже, если обвиняемый выразил своё согласие с их использованием) [*absolutes Verwertungsverbot*]. Насколько и при этих условиях признается т.н. «всеобъемлющее действие» [*Fernwirkung*] абсолютного запрета использования таких показаний, является вопросом крайне спорным. Следствием всеобъемлющего действия явилась бы недопустимость использования в уголовном процессе доказательств, установленных на основании не подлежащих использованию показаний. Федеральный Верховный суд Германии проводит в таких случаях дифференциацию конкретных обстоятельств и вида запрета. Во всяком случае, при существенном унижении человеческого достоинства (избиение, сравнимое с пытками обращение с обвиняемым) и при иных тяжких нарушениях (например, особо злостный обман, нанесение тяжкого психического ущерба вследствие длительного лишения сна) недопустимость использования полученных таким образом показаний распространяется также на установленные на их основании доказательства.

### 1.5. Процессуальная позиция защитника

Положения §§ 168с (абз. 1), 163 (абз. 3) УПК ФРГ позволяют присутствие защитника на судебном или прокурорском допросе обвиняемого. Данные нормы представляют собой особое проявление права обвиняемого на выбор защитника, предусмотренного в § 137 (абз. 1) УПК ФРГ. Дискуссионным является вопрос, имеет ли защитник право принимать участие в допросе своего клиента, проводимом полицией. Верным представляется мнение, подтверждающее данное право защитника, хотя § 163а (абз. 4) УПК ФРГ, в отличие от §§ 168с (абз. 1), 163а (абз. 3) УПК ФРГ, не предусматривает положений, касающихся присутствия на допросе и получения информации о месте и времени его проведения. Если полиция, опираясь на господствующее мнение, отказывает защитнику в праве на участие в допросе, обвиняемый может достичь допуск защитника тем, что отказывается без защитника давать показания по существу дела. В этом случае защитник будет допущен, поскольку полиция, как правило, заинтересована в получении показаний обвиняемого. Если же обвиняемому было отказано в удовлетворении изъявленного им желания до начала первого допроса получить консульта-



цию избранного им защитника, то данные им показания не могут быть использованы в уголовном процессе, даже если обвиняемому в соответствии с § 136 (абз. 1 предл. 2) УПК ФРГ было указано на его право отказаться от дачи показаний.

Кроме того, право на выбор защитника в контексте § 137 УПК ФРГ служит контролю правомерности предварительного расследования. С этой целью уголовно-процессуальное законодательство Германии предоставляет защитнику права, которых отчасти не имеет сам обвиняемый.

На то, что защитник вправе принимать участие (во всяком случае) в судебных и прокурорских допросах его клиента, было указано выше.

Более того, согласно § 168с (абз. 2) УПК ФРГ защитник вправе присутствовать на судебных допросах свидетелей и экспертов. Право на участие в допросах, проводимых прокуратурой или полицией, не предусмотрено в §§ 161а, 163а (абз. 5) УПК ФРГ, однако защитник не допускается на эти допросы только в случаях, в которых его присутствие может повлечь угрозу достижению цели расследования. Кроме того, согласно § 168d (абз. 1) УПК ФРГ защитник имеет право присутствовать при восприятии вещественных доказательств судьей.

В соответствии с § 147 УПК ФРГ защитнику должна быть предоставлена возможность ознакомиться с материалами дела, а также осмотреть доказательства, находящиеся на административном хранении. При этом защитник имеет неограниченное право на ознакомление с материалами дела по окончании расследования. До этого момента ему может быть отказано в ходатайстве об ознакомлении с материалами дела, с частью материалов дела или об осмотре доказательств, находящихся на административном хранении, при условии, что может возникнуть угроза для достижения целей расследования (§ 147 абз. 2 УПК ФРГ). Несмотря на то, что обвиняемый не имеет указанных прав, защитник может и должен сообщать ему полученную информацию. Верным представляется мнение, что защитник для этой цели может передавать своему клиенту сделанные им копии материалов дела. По мнению судебной практики это право в порядке исключения ограничивается в случаях, если вследствие этого создаётся угроза для достижения целей расследования.

Если защитник не может предотвратить проведение расследования с применением недопустимых методов, он обязан использовать все предусмотренные законом средства правовой защиты.

Защитник вправе давать за обвиняемого объяснения, касающиеся предъявленного ему обвинения, и заявлять ходатайства о собирании доказательств, чтобы доказать его невиновность.

Ввиду многочисленных возможностей прекращения предварительного расследования защитник должен прилагать все усилия для того, чтобы прокурор принял решение, в наименьшей степени отягощающее его клиента. Если вынесение обвинительного приговора в отношении обвиняемого все же вероятно, прекращение производства с наложением обязанностей и указаний по § 153а УПК ФРГ может быть

для обвиняемого более предпочтительным, чем подача в суд обвинительного заключения (даже при наложении обязанности, связанной с выплатой значительной денежной суммы). Это объясняется тем, что прекращение производства не ведёт к судимости обвиняемого и не заносится в Федеральный центральный реестр (однако оно заносится в Центральный реестр прокуратуры об уголовных производствах в соответствии с § 492 УПК ФРГ). Проведение письменного суммарного (упрощённого) производства [*Strafbefehlsverfahren*] является для обвиняемого, как правило, более выгодным, чем проведение устного судебного разбирательства, поскольку, таким образом, клиент защитника избавляется от негативных последствий публичного процесса.

### **1.6. Принцип скорейшего проведения уголовного процесса**

Обвиняемый имеет право на скорейшее проведение уголовного производства, которое следует также из ст. 6 (абз. 1 предл. 1) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, поскольку уже сам факт вовлечения в уголовный процесс тяготит любого человека.

Более того, зачастую проведение предварительного расследования влечёт прочие (материальные) убытки, которые проявляются, например в том, что страховые компании отказываются от выплат, страдает профессиональная или деловая репутация и т. д.). Обвиняемому приходится смириться с подобными негативными последствиями, если возбуждение уголовного дела было допустимо, учитывая имеющуюся у прокуратуры определённую свободу в оценке ситуации и принятии соответствующих решений. Если первичное подозрение не было подтверждено, прокуратура обязана в скорейшем порядке прекратить производство, если продолжение расследования представляло бы собой угрозу нанесения существенного ущерба обвиняемому. Недопустимая задержка прекращения производства является нарушением служебного долга прокуратуры, на основании которого обвиняемый может требовать возмещения ущерба в соответствии с § 839 Гражданского кодекса ФРГ в сочетании со ст. 34 Основного закона Германии.

### **1.7. Завершение предварительного расследования**

По завершении расследования прокурор принимает решение о продолжении или прекращении производства. Кроме указанных в § 170 УПК ФРГ возможностей (абз. 1 – предъявление публичного обвинения и абз. 2 – прекращение производства из-за отсутствия достаточного подозрения в совершении преступного деяния) существуют многочисленные процессуальные инструменты, завершающие производство. Многие предварительные расследования прекращаются из соображений целесообразности в соответствии с §§ 153 и след. УПК ФРГ и § 398 Налогового кодекса Германии. Если обвиняемый невменяем и уголовное производство должно быть поэтому прекращено по § 170 (абз. 2) УПК ФРГ или если обвиняемый процессуально недееспособен, то прокуратура может в производстве по обеспечению безопасности [*Sicherungsverfahren*], предусмотренном в §§ 413 и след. УПК ФРГ, и без про-

ведения основного судебного разбирательства в отношении данного обвиняемого ходатайствовать в уголовном суде о независимом от основного производства (самостоятельном) назначении меры исправления и безопасности, а также в т.н. «отдельном производстве» [*Objektives Verfahren*], установленном в §§ 440, 442 УПК ФРГ, – о самостоятельном назначении изъятия предметов и средств совершения деяния, конфискации того, что было приобретено преступным путём, приведения предметов в негодность и устранения противозаконного положения. Однако оба эти производства не являются уголовными в прямом смысле.

## **2. Предварительное судебное производство**

Предварительное судебное производство не имеет т.н. «негативной контрольной функции». Профессиональный судья суда, к подсудности которого относится проведение основного судебного разбирательства по конкретному уголовному делу (§ 199 абз. 1 УПК ФРГ, §§ 30 абз. 2, 76 абз. 1 предл. 2 Закона о судебной системе Германии), в непубличном заседании проводит проверку, насколько обстоятельства дела, установленные прокуратурой, являются столь весомыми, что обвиняемый может быть подвергнут дискриминирующим последствиям публичного основного судебного разбирательства.

### **2.1. Открытие и проведение предварительного судебного производства**

Общее предварительное судебное производство (в отношении ускоренного производства см. ниже) открывается посредством подачи в суд обвинительного заключения прокуратуры, соответствующего требованиям, установленным в § 200 УПК ФРГ и содержащего необходимое согласно § 199 (абз. 2) УПК ФРГ ходатайство об открытии основного судебного производства. С подачей обвинения в суд изменяется обозначение обвиняемого. С этого момента он становится обвиняемым на стадии предварительного судебного производства [*Angeschuldigter*] (§ 157 УПК ФРГ).

Председательствующий судебной коллегии пересылает обвиняемому и его защитнику обвинительное заключение и предоставляет обвиняемому возможность быть снова заслушанным судом (§ 201 УПК ФРГ). Перед принятием решения об открытии основного судебного производства суд может в соответствии с § 202 УПК ФРГ назначить применение отдельных процедур доказывания.

### **2.2. Принятие решения**

Если суд в результате подготовительного производства приходит к выводу, что наличествует достаточное подозрение в совершении обвиняемым вменяемого ему в вину преступного деяния (иначе говоря, суд прогнозирует, что обвиняемый с достаточной долей вероятности будет осуждён), он в соответствии с § 203 УПК ФРГ выносит постановление (определение) об открытии основного судебного производства. В мотивировочной части данное постановление (определение) может отли-

чатся от правовой оценки прокуратуры (§ 206 УПК ФРГ). Согласно § 207 (абз. 2 № 1) УПК ФРГ возможно также открыть основное судебное производство в отношении отдельных деяний в процессуальном смысле, а в отношении других деяний открытие отклонить (в соответствии с господствующим мнением понятие деяния в процессуальном смысле охватывает произошедшее в прошлом ограниченное временем и действиями событие, на которое ссылается обвинение и постановление (определение) об открытии основного судебного производства и в рамках которого обвиняемый воплотил определённый состав преступного деяния). В таких случаях в соответствии с § 207 (абз. 3 предл. 1) УПК ФРГ прокуратура должна направить в суд новое обвинительное заключение, соответствующее постановлению (определению). Однако недопустимо распространять производство на деяния в процессуальном смысле, на которые не распространяется обвинение. Основное судебное производство может быть открыто в суде низшего уровня того же судебного округа (§ 209 абз. 1 УПК ФРГ; в отношении процедуры в случае установления подсудности суда высшего уровня см. § 209 абз. 2 УПК ФРГ). В положениях § 210 (абз. 1 УПК ФРГ) установлено, что постановление (определение) об открытии основного судебного производства не может быть обжаловано подсудимым [*Angeklagter*] (с вынесением постановления (определения) об открытии основного судебного производства вновь изменяется обозначение обвиняемого, см. § 157 УПК ФРГ).

Если суд по фактическим или правовым основаниям не подтверждает наличия достаточного подозрения в совершении преступного деяния, он выносит постановление (определение) об отклонении открытия основного судебного производства (§ 204 УПК ФРГ). В соответствии с § 210 (абз. 2) УПК ФРГ это решение суда может быть опротестовано прокуратурой посредством срочной жалобы (§ 311 УПК ФРГ). Вступившее в законную силу постановление (определение) об отклонении открытия основного судебного производства исключает возможность повторного обвинения на том же основании. Обвинение может быть возобновлено лишь на основании новых фактов или доказательств (§ 211 УПК ФРГ).

Если наличествует какое-либо устранимое обстоятельство, препятствующее проведению судебного разбирательства (например, отсутствие обвиняемого), суд в соответствии с § 205 УПК ФРГ временно прекращает производство по делу. Если процессуальное препятствие является неустранимым, суд принимает решение об окончательном прекращении уголовного производства (§§ 205a/b УПК ФРГ).

### **3. Основное судебное производство**

Основное судебное производство проводится в два этапа: подготовка судебного разбирательства (§§ 213-225a УПК ФРГ) и само устное судебное разбирательство (§§ 226-275 УПК ФРГ).

### **3.1. Подготовка основного судебного разбирательства**

В целом подготовка основного судебного разбирательства проводится председательствующим судебной коллегии. Он назначает место, дату и время проведения судебного разбирательства (§ 213 УПК ФРГ), доводит до сведения подсудимого постановление (определение) об открытии основного судебного производства (§ 215 УПК ФРГ), вызывает участников процесса (§§ 214, 216, 218 УПК ФРГ), принимает решение в отношении ходатайств подсудимого о доказывании (§ 219 УПК ФРГ), распоряжается (также по официальной инициативе) о предоставлении иных доказательств (§ 221 УПК ФРГ) и (если основное судебное разбирательство проводится в первой инстанции в земельном суде или в земельном Верховном суде) уведомляет подсудимого через его защитника о составе суда (§ 222а абз. 1 УПК ФРГ). Суд обязан назвать прокуратуре, подсудимому и его защитнику имена свидетелей и экспертов (§ 222 УПК ФРГ). В определённых случаях суд распоряжается о допросе свидетелей и экспертов уполномоченным судьёй суда, проводящего судебное разбирательство, или уполномоченным судьёй другого суда (§ 223 УПК ФРГ).

### **3.2. Проведение основного судебного разбирательства**

В §§ 243 и след. УПК ФРГ установлены подробные правила проведения основного судебного разбирательства. После установления публичности посредством объявления, какое уголовное дело подлежит судебному разбирательству, и присутствия вызванных лиц (§ 243 абз. 1 УПК ФРГ) председательствующий допрашивает обвиняемого о данных, касающихся его личности (§ 243 абз. 2 предл. 2 УПК ФРГ). После этого прокурор зачитывает резолютивную часть обвинительного заключения (§ 243 абз. 3 УПК ФРГ). Далее подсудимому разъясняется, что он свободен в своём решении дать показания по существу обвинения или отказаться от дачи показаний (§ 243 абз. 5 предл. 1 УПК ФРГ). Если подсудимый готов дать показания, он допрашивается по существу дела. Как правило, председательствующий сначала предоставляет ему возможность взаимосвязано описать обстоятельства произошедшего, после чего председательствующий, прочие профессиональные судьи и судебные заседатели, прокурор, защитник и при определённых условиях лица, поддерживающие обвинение, могут задавать подсудимому вопросы (§§ 243 абз. 5 предл. 2, 240, 397 абз. 1 предл. 3 УПК ФРГ).

За допросом подсудимого следует исследование доказательств (§ 244 УПК ФРГ). Эта процессуальная стадия является основным элементом судебного разбирательства, в ходе которой по очереди допрашиваются свидетели, заслушиваются показания экспертов, происходит восприятие вещественных доказательств, читаются и зачитываются вслух документы и протоколы. Вопрос очерёдности исследования доказательств решает председательствующий по принципу целесообразности. После исследования каждого из доказательств подсудимому предоставляется возможность сделать заявление по этому поводу (§ 257 абз. 1 УПК ФРГ).

По окончании исследования всех доказательств суд объявляет завершение этой процессуальной стадии. Прокурору, подсудимому и (или) защитнику, а также при определённых условиях лицам, поддерживающим обвинение, предоставляется слово для заключительной речи (§§ 258 абз. 1, 397 абз. 1 предл. 3 УПК ФРГ). Подсудимому полагается последнее слово (§ 258 абз. 2, 2-я часть предл. УПК ФРГ).

Затем на непубличном заседании проводится совещание суда о приговоре. Основное судебное разбирательство закрывается устным провозглашением приговора (§§ 260 абз. 1, 268 УПК ФРГ).

Содержание письменного обоснования приговора, а также сроки изложения приговора отражены в §§ 267, 275 УПК ФРГ.

### **3.3. Принципы основного судебного разбирательства**

#### **3.3.1. Принцип публичности**

В отличие от предварительного расследования и предварительного судебного производства, которые проводятся без непосредственного участия общественности, основное судебное разбирательство является, как правило, всегда публичным (§ 169 предл. 1 Закона о судебной системе ФРГ). Однако принцип публичности действует только в уголовном процессе в отношении взрослых лиц и лиц молодого возраста; основное судебное разбирательство в ювенальном уголовном процессе проводится непублично (§ 48 абз. 1 Закона о судопроизводстве по делам несовершеннолетних), если подсудимыми являются исключительно несовершеннолетние. Если в том же основном судебном разбирательстве обвиняются также взрослые или лица молодого возраста, то общественность допускается, за исключением случаев, в которых её исключение необходимо в целях воспитания несовершеннолетнего подсудимого (§ 48 абз. 3 Закона о судопроизводстве по делам несовершеннолетних).

Положения § 169 (предл. 2) Закона о судебной системе ФРГ запрещают аудио-, кино- и телевизионную запись в ходе самого основного судебного разбирательства. Таким образом, гарантирована лишь непосредственная публичность, т.е. физическое присутствие лиц (в том числе журналистов), не участвующих в данном судебном производстве.

Участие общественности в уголовных судебных процессах служит гражданскому контролю судебной деятельности и, вместе с тем, укреплению доверия общественности в независимость судов.

В соответствии с §§ 171a, 171b, 172 Закона о судебной системе ФРГ общественность может быть полностью или частично исключена из судебного разбирательства лишь в целях защиты невменяемого лица, затронутого процессом, обстоятельств личной жизни лица, участвующего в процессе (например, потерпевшего от деяния, направленного против сексуального самоопределения), или приоритетного интереса общества (например, государственная безопасность) или частного лица (например, неразглашение деловой, коммерческой, изобретатель-



ской, налоговой или частной тайны). Однако приговор и в этих случаях провозглашается публично.

### **3.3.2. Принципы непосредственности и устности**

В принципе, при вынесении приговора суд может опираться лишь на факты, которые были им установлены и устно обсуждены непосредственно в рамках основного судебного разбирательства. Таким образом, принципы непосредственности и устности дополняют друг друга. Они гарантируют, что судебное решение базируется на надёжной основе и не зависит от предварительной информации или предубеждений судей, все участники процесса располагают одинаковой информацией и общественность может исполнять свою контрольную функцию.

Как формальная непосредственность обозначается принцип, гарантирующий, что решения могут опираться исключительно на восприятие суда на основном судебном разбирательстве. В законе этот принцип отражён, во-первых, в § 264 (абз. 1) УПК ФРГ, в соответствии с которым предметом вынесения приговора является указанное в обвинительном заключении деяние, и, во-вторых, в § 261 УПК ФРГ, который устанавливает, что суд вправе выносить приговор только исходя из содержания основного судебного разбирательства.

Следующее следствие из принципа непосредственности заключается в том, что в исследовании доказательств, как правило, нельзя ограничиваться суррогатами доказательств, а необходимо привлекать доказательства, непосредственно затрагивающие подлежащий доказыванию факт (т.н. материальная непосредственность). Однако, если непосредственное средство доказывания недоступно, разрешается в виде исключения прибегать к косвенному средству доказывания (например, при недоступности свидетеля заслушивание допросившего его ранее дознавателя).

В настоящее время принцип устности судебного разбирательства ограничен тем, что письменные документы не обязательно должны быть зачитаны в основном судебном разбирательстве. Вместо этого в соответствии с § 249 (абз. 2) УПК ФРГ допускается процедура самостоятельного чтения.

### **3.3.3. Инструктивный принцип и ведение процесса судьёй**

В отличие от гражданского процесса, в котором процессуальные стороны обеспечивают фактические основания приговора (т.н. принцип состязательности), и, таким образом, суд принимает решение на основании предоставленных ему фактов (принцип формальной истины), в уголовном производстве суд обязан установить материальную истину и исследовать для этой цели все доступные доказательства, которые могут иметь значение для принятия решения. Этот т.н. инструктивный принцип реализуется в уголовном процессе в первую очередь председательствующим. Он ведёт судебное разбирательство и определяет его ход.

### 3.3.4. Проблемы, связанные с судебными соглашениями в уголовном процессе

При наличии законодательно установленных предпосылок § 275с УПК ФРГ допускает заключение соглашения между участниками процесса о его дальнейшем ходе и результате. Однако уголовно-процессуальные принципы продолжают действовать и в этом случае. Поэтому даже в случае признания подсудимого инструктивный принцип обязывает суд составить собственное мнение об обстоятельствах дела. Принцип публичности гарантирует, что общественность будет проинформирована об обстоятельствах заключения и содержании соглашения. Однако само заключение соглашения может проходить и «за закрытыми дверями».

### 3.4. Исследование доказательств

Как правило, исследование доказательств является ключевым элементом устного судебного разбирательства. В принципе, в уголовном процессе доказыванию подлежат все факты, которые в какой-либо связи могут иметь значение для принятия решения судом. Факт считается доказанным и поэтому может быть заложен в основу судебного решения, если судья пришёл к убеждению о существовании этого факта (§ 261 УПК ФРГ). Лишь в виде исключения закон отказывается от необходимости формального доказывания и допускает достаточную обоснованность (например, в случае изложения причин отвода судьи в § 26 абз. 2 УПК ФРГ).

К установлению фактов, имеющих значение для вины подсудимого или для определения правовых последствий, предъявляются строгие требования. Эти факты могут быть доказаны только посредством установленных законом средств доказывания (свидетели, эксперты, восприятие вещественных доказательств и документы), а также показаний подсудимого в соответствии с правилами, установленными в §§ 244-256 УПК ФРГ, и с учётом принципов публичности, непосредственности и устности. Данная процедура именуется процессом формального доказывания [*Strengbeweisverfahren*]. Все остальные факты (например, существование ходатайства об уголовном преследовании или воплощение определённой процессуальной предпосылки) суд может исследовать посредством свободного доказывания [*Freibeweis*], т.е. не ограничиваясь законодательно предусмотренными средствами доказывания.

Несмотря на то, что инструктивный принцип обязывает суд по официальной инициативе распространять исследование доказательств на все средства доказывания, имеющие значение, прокурор, подсудимый, его защитник и лицо, поддерживающее обвинение, имеют право оказывать определённое влияние на объём исследования доказательств. Эти лица имеют право ходатайствовать о привлечении или установлении определённых доказательств.

О ходатайстве о доказывании (т.е. привлечении доказательства) [*Beweisantrag*] идёт речь, если требование направлено на то, чтобы на судебном разбирательстве было допущено определённое средство



доказывания с целью доказать определённый факт. В общем основном судебном разбирательстве ходатайство о привлечении доказательств может быть отклонено только на основании, предусмотренном в § 244 (абз. 3-5) УПК ФРГ (очевидность, абсолютная непригодность или недостигаемость доказательства, затягивание процесса, признание истинности факта в пользу подсудимого). В отличие от этого, заявитель ходатайствует об установлении средств доказывания [*Beweisermittlungsantrag*], если он лишь предлагает суду с определённой целью провести дальнейшее расследование, чтобы, возможно, найти релевантные доказательства. Подобное ходатайство суд должен удовлетворять лишь в рамках своей общей обязанности вести судебное расследование (§ 244 абз. 2 УПК ФРГ). Таким образом, установление подобных доказательств производится по усмотрению суда в соответствии с его обязанностями.

### 3.5. Принятие решения

Как правило, решение суда после проведения основного судебного разбирательства принимается в форме приговора, независимо от того, принимает ли суд решение по существу дела, т.е. решает вопрос виновности подсудимого (т.н. приговор по существу дела), или прекращает производство согласно § 260 (абз. 3) УПК ФРГ после закрытия основного судебного разбирательства на основании процессуального препятствия (т.н. процессуальный приговор). Лишь в исключительных случаях суд принимает решение в форме постановления (определения), если он прекращает производство в соответствии с §§ 153 (абз. 2 предл. 3), 153a (абз. 2 предл. 3) УПК ФРГ из соображений целесообразности или в соответствии с §§ 153e (абз. 2), 154 (абз. 2), 154b (абз. 4) УПК ФРГ по указанным в этих нормах основаниям.

Если никто из участников процесса не обжалует приговор, он по истечении срока обжалования вступает в законную силу. Приговор вступает в законную силу до истечения этого срока, если лица, имеющие право на обжалование, от него отказываются или отзывают уже заявленное средство обжалования. С формальным вступлением приговора в законную силу он больше не подлежит обжалованию. Невозможность обжалования приговора является предпосылкой для приведения его в исполнение (§ 449 УПК ФРГ), а также для занесения судимости в Федеральный центральный реестр (§ 4 Закона о Федеральном центральном реестре) и в Центральный реестр нарушений правил дорожного движения (§ 28 абз. 3 № 1, 2 Закона о дорожном движении).

Законная сила приговора имеет значение и вне рамок конкретного уголовного производства. Вступление в законную силу решения суда не только завершает конкретный уголовный процесс, но и исключает возможность повторного обвинения [*Strafklageverbrauch*]. Таким образом, решение, принятое в отношении деяния, по которому вынесен приговор, в принципе, неизменяемо. В немецком уголовном процессе действует принцип «*ne bis in idem*», установленный в ст. 103 (абз. 2) Основного закона Германии. Это значит, что запрет повторного обвинения, обоснованный вступлением в законную силу судебного решения,

представляет собой абсолютное процессуальное препятствие, которое запрещает не только повторное наказание, но и возбуждение уголовного дела и проведение предварительного расследования по тому же деянию в процессуальном смысле (т.е. в связи с теми же фактическими обстоятельствами).

## **VI. Особые виды производства**

### **1. Ускоренное производство**

Положения, установленные в §§ 417-420 УПК ФРГ, создают возможность проведения ускоренного производства судьёй участкового суда, рассматривающим дело единолично, или коллегией участкового суда с участием судебных заседателей. В ускоренном производстве не проводится предварительное судебное производство и, кроме того, производится лишь ограниченное исследование доказательств. Прокуратура заявляет ходатайство о принятии решения в ускоренном производстве, если дело может быть незамедлительно рассмотрено (т.е. без проведения обширного расследования), поскольку фактические обстоятельства дела ясны или доказательства однозначны (§ 417 УПК ФРГ).

Кроме того, не требуется предварительного направления в суд обвинительного заключения, соответствующего требованиям § 200 УПК ФРГ. Обвинение может быть предъявлено даже устно в начале судебного разбирательства, причём его основное содержание заносится в протокол судебного заседания (§ 418 абз. 3 УПК ФРГ). В соответствии с § 418 (абз. 2) УПК ФРГ не требуется вызова обвиняемого в суд, если он является добровольно или подвергается приводу. Срок явки в суд по вызову сокращён до 24 часов.

Предварительное судебное производство полностью исключается. Однако согласно § 419 (абз. 1) УПК ФРГ суд отклоняет принятие решения в ускоренном производстве, если дело непригодно для немедленного вынесения приговора. Решение по этому поводу суд может принять в ходе основного судебного разбирательства вплоть до провозглашения приговора, если лишь впоследствии выясняется, что дело непригодно для ускоренного производства (§ 419 абз. 2 УПК ФРГ).

С согласия присутствующих участников судебного разбирательства исследование доказательств может быть существенно упрощено. В то время как § 250 УПК ФРГ предписывает в отношении общего основного судебного разбирательства непосредственный допрос всех подлежащих допросу лиц, в ускоренном производстве допрос свидетелей, экспертов и обвиняемых в том же уголовном производстве может быть заменён зачитыванием протоколов проведённых ранее допросов, а также прочих документов, содержащих их высказывания в письменной форме (§ 420 абз. 1, 3 УПК ФРГ). В отношении процесса, проводимого судьёй участкового суда, рассматривающего дело единолично, § 420 (абз. 2) УПК ФРГ существенно ограничивает право на ходатайство о собирании доказательств, поскольку объём исследования доказательств устанавливается по усмотрению судьи. Однако при этом судья

должен соответствовать обязанности выяснения истины, предусмотренной в § 244 (абз. 2) УПК ФРГ.

В ускоренном производстве могут назначаться лишь денежный штраф и лишение свободы на срок не более одного года. Лишение водительских прав допустимо (§ 419 абз. 1 предл. 1, 2 УПК ФРГ).

## **2. Суммарное (упрощённое) производство**

В соответствии с § 407 (абз. 1 предл. 1, 2) УПК ФРГ в случае совершения уголовных проступков, относящихся к функциональной подсудности судьи участкового суда единолично или коллегии участкового суда с участием судебных заседателей, прокурор ходатайствует об установлении правовых последствий без проведения основного судебного разбирательства, если проведение устного судебного разбирательства не представляется необходимым для полного выяснения всех обстоятельств дела, релевантных для определения правовых последствий, или из соображений специальной или общей превенции (№ 175 абз. 3 предл. 1 Инструкции для уголовного производства и производства по административным правонарушениям). В сущности, ходатайство должно содержать те же данные, что и обвинительное заключение (см. § 409 абз. 1 УПК ФРГ). Кроме того, прокурор должен указать конкретные правовые последствия, которые он считает соразмерными содеянному (§ 407 абз. 1 предл. 3 УПК ФРГ).

В соответствии с § 408 (абз. 3 предл. 1) УПК ФРГ судья принимает решение о наказании в суммарном производстве, если указанные в ходатайстве фактические обстоятельства дела верно оценены в правовом смысле и правовые последствия, о назначении которых ходатайствует прокурор, представляются соразмерными содеянному и вине обвиняемого.

Если судья не подтверждает достаточного подозрения в отношении обвиняемого, он отклоняет ходатайство о принятии решения в суммарном производстве (§ 408 абз. 2 предл. 1 УПК ФРГ). Прокуратура вправе обжаловать это постановление суда посредством срочной жалобы (§§ 408 абз. 2 предл. 2 в сочетании с § 210 абз. 2 УПК ФРГ). Не обжалованное прокуратурой постановление об отклонении ходатайства вступает в ограниченную законную силу; новое производство в отношении того же деяния возможно лишь на основании новых фактов или доказательств (§ 408 абз. 2 предл. 2 в сочетании с § 211 УПК ФРГ).

Если судья сомневается в отношении возможности принятия решения без основного судебного разбирательства или если он хочет отклониться от правовой оценки прокуратуры или установить правовые последствия, отличные от ходатайства, а прокуратура настаивает на своём ходатайстве, он назначает в соответствии с § 408 (абз. 3 предл. 2) УПК ФРГ проведение устного основного судебного разбирательства. Таким образом, суммарное производство переходит в общее основное судебное производство.

Если судья принимает решение о наказании в суммарном производстве, подсудимый может добиться проведения устного основного

судебного разбирательства, если он в течение двух недель с момента доставки решения подаёт протест в суд, принявший решение. Протест должен быть подан в письменной форме или занесён в протокол, составляемый в канцелярии суда (§ 410 абз. 1 УПК ФРГ). Если подсудимый своевременно и в предписанной форме подаёт протест (который согласно § 410 абз. 2 УПК ФРГ может быть ограничен обжалованием отдельных пунктов обвинения), суд назначает в соответствии с § 411 (абз. 1 предл. 2) УПК ФРГ день, место и время устного основного судебного расследования, на котором (в отличие от общего основного судебного разбирательства) подсудимый может быть представлен защитником (§ 411 абз. 2 предл. 1 УПК ФРГ). В процессе, проводимым единолично судьёй участкового суда, действует, кроме того, то же ограничение права на ходатайство о собирании доказательств, как и в ускоренном процессе (§ 411 абз. 2 предл. 2 в сочетании с § 420 УПК ФРГ).

Согласно § 411 (абз. 3 предл. 1) УПК ФРГ обвинение (т.е. ходатайство о принятии решения в суммарном производстве) и протест могут быть отозваны до провозглашения приговора. Для подсудимого данная возможность особенно важна, поскольку в суммарном производстве в соответствии с § 411 (абз. 4) УПК ФРГ не действует принцип «*reformatio in peius*» (запрет ужесточения правовых последствий). Иначе говоря, в от-ношении сроков и вида наказания приговор может негативно для подсудимого отличаться от решения о наказании в суммарном производстве. Если выясняется, что судья рассматривает возможность вынесения более сурового приговора, подсудимый может избежать этого негативного для него исхода основного судебного разбирательства, если он отзовёт поданный им протест. Однако согласно § 411 (абз. 3 предл. 2) в сочетании с § 303 УПК ФРГ после открытия основного судебного разбирательства для отзыва протеста требуется согласие прокуратуры.

Если подсудимый не подал или отозвал поданный им протест, решение о назначении наказания, принятое в суммарном производстве, не может быть больше обжаловано и становится, в принципе, равносильно приговору, вступившему в законную силу (§ 410 абз. 3 УПК ФРГ). Однако в соответствии с § 373а УПК ФРГ возобновление производства в ущерб подсудимому может проводиться (в отличие от § 362 УПК ФРГ) в случае, если на основании новых фактов или доказательств деяние может квалифицироваться как уголовное преступление в контексте § 12 (абз. 1) УУ ФРГ.

### **3. Частное обвинение**

§ 374 (абз. 1) УПК ФРГ содержит перечень деликтов, которые могут преследоваться по частному обвинению. Отчасти речь здесь идёт о деликтах небольшой тяжести, часто совершаемых в сфере частной жизни (например, нарушение неприкосновенности жилища, оскорбление, нарушение тайны переписки, умышленное и неосторожное нанесение телесных повреждений), а также о таких экономических преступных деяниях, как уголовные проступки, предусмотренные в Законе о

противодействии недобросовестной конкуренции и законах о защите интеллектуальной собственности).

Согласно § 376 УПК ФРГ прокуратура вправе предъявлять публичное обвинение в отношении уголовных деяний, преследуемых по частному обвинению, только если существует общественный интерес в уголовном преследовании по официальной инициативе (инструкции для принятия решения по усмотрению прокуратуры при преследовании названных деяний см.: № 260, 261 Инструкции для уголовного производства и производства по административным правонарушениям).

Предъявление частного обвинения управомоченным лицом (потерпевшим, лицом имеющим право заявить ходатайство об уголовном преследовании, § 374 абз. 2 УПК ФРГ, а так же прочими лицами, законодательно управомоченными на предъявление частного обвинения, например, в § 22 абз. 2 Закона о противодействии недобросовестной конкуренции) осуществляется в соответствии с § 381 УПК ФРГ посредством занесения в протокол канцелярии суда или подачи обвинительного заключения, соответствующего требованиям, установленным в § 200 (абз. 1) УПК ФРГ. Если речь идёт о вышеназванных экономических преступных деяниях, попытки примирения сторон, установленной в § 380 УПК ФРГ для некоторых деликтов, преследуемых по частному обвинению, не требуется.

Что касается судебного производства в отношении частного обвинения, в принципе, действуют общие правила, установленные в §§ 384 и след. УПК ФРГ. Однако существуют некоторые особенности. Во-первых, частный обвинитель в значительной мере занимает позицию прокуратуры (§§ 385 абз. 1, 386 абз. 2, 390 абз. 1 УПК ФРГ). Во-вторых, согласно § 384 (абз. 3) УПК ФРГ ограничено право на заявление ходатайства о собирании доказательств (так же, как и в случае ускоренного производства, проводимого единолично судьёй участкового суда, и в случае проведения основного судебного разбирательства на основании протеста против решения, принятого в суммарном производстве). В-третьих, согласно § 383 (абз. 2 предл. 1, 2) УПК ФРГ суд может в случае незначительности вины подсудимого даже в ходе судебного разбирательства прекратить производство без согласия частного обвинителя. Однако частный обвинитель вправе обжаловать это постановление суда в форме срочной жалобы (§ 383 абз. 2 предл. 3 УПК ФРГ). В-четвертых, § 388 УПК ФРГ открывает возможность встречного обвинения, посредством которого подсудимый вплоть до закрытия основного судебного разбирательства в первой инстанции может ходатайствовать об уголовном наказании частного обвинителя, если подсудимый является потерпевшим в результате преступного деяния обвинителя, которое может преследоваться в частном порядке, и между этими преступными деяниями существует взаимосвязь.

#### **4. Поддержка публичного обвинения**

Правовое регулирование поддержки публичного обвинения содержится в §§ 395-402 УПК ФРГ. Лицо, управомоченное поддерживать

обвинение (§ 395 УПК ФРГ), после предъявления публичного обвинения заявляет в суд по подсудности ходатайство о вступлении в производство в соответствии с § 396 (абз. 1) УПК ФРГ. Суд принимает решение о праве на вступление в производство для поддержки публичного обвинения после заслушивания прокуратуры (§ 396 абз. 1) УПК ФРГ. Ходатайство о вступлении в производство, поступившее в прокуратуру или в суд до предъявления публичного обвинения, становится действительным при предъявлении публичного обвинения (§ 396 абз. 1 предл. 2) УПК ФРГ. После вступления в производство лицо, поддерживающее публичное обвинение, занимает процессуальную позицию дополнительного обвинителя наряду с прокуратурой. Лицо, поддерживающее обвинение, может независимо от прокуратуры влиять на ход процесса (§ 397 абз. 1 УПК ФРГ) и пользоваться правом обжалования против подсудимого (§§ 400, 401 УПК ФРГ).

##### **5. Процедура рассмотрения имущественных претензий потерпевшего в уголовном судопроизводстве [Adhäsionsverfahren]**

Потерпевший или его наследник может в соответствии с §§ 403-406с УПК ФРГ предъявить в уголовном процессе обвиняемому имущественное требование, возникшее в результате уголовного деяния, относящееся к подведомственности гражданских судов, по которому ещё не подан гражданский иск (§ 403 абз. 1 УПК ФРГ). Положения § 404 (абз. 1) УПК ФРГ значительно облегчают процедуру заявления ходатайства, содержащего имущественное требование, по сравнению с подачей иска в гражданском процессе. Судья участкового суда, единолично принимающий решение по уголовному делу, вправе лишь при наличии оснований, предусмотренных в § 406 (абз. 1 предл. 3-6) УПК ФРГ, отказать в принятии решения. Эти основания имеют место, если ходатайство формально или материально необоснованно или непригодно для разрешения в рамках уголовного производства. Если уголовный суд отклоняет ходатайство, это решение не подлежит обжалованию со стороны заявителя ходатайства (§ 406а абз. 1 УПК ФРГ). Однако он может согласно § 406 (абз. 3 предл. 3) УПК ФРГ снова предъявить своё требование путём подачи иска в гражданский суд. Если уголовный суд удовлетворяет ходатайство, его решение равноценно приговору суда по гражданским делам (§ 406 абз. 3 предл. 1 УПК ФРГ). Данное решение подсудимый может обжаловать согласно § 406а (абз. 2 предл. 1) УПК ФРГ в уголовно-процессуальном порядке.

##### **6. Производство при назначении денежного взыскания, налагаемого на предприятие (корпоративного денежного взыскания) [Verbands-geldbuße]**

Процессуальные правила назначения денежного взыскания в отношении предприятия в соответствии с § 30 Закона об административных правонарушениях ФРГ установлены в § 444 (абз. 1, 2) УПК ФРГ. Допустимым является также самостоятельное (отдельное) назначение денежного взыскания в соответствии с § 30 (абз. 4) Закона об админис-



тративных правонарушениях ФРГ, § 444 (абз. 3) УПК ФРГ, если уголовное производство не открыто или прекращено или если суд отказался от назначения уголовного наказания.

## **VII. Процессуальные средства обжалования судебных решений**

### **1. Общие положения**

Следует различать регулярные средства обжалования, при помощи которых подлежат обжалованию решения, принятые в ещё не завершённом с законной силой производстве, и чрезвычайные средства обжалования, преодолевающие законную силу решений. Регулярными средствами обжалования являются, в особенности, средства обжалования в техническом смысле (жалоба [*Beschwerde*], апелляционное обжалование [*Berufung*] и кассационное обжалование [*Revision*]), предусмотренные в Книге третьей УПК ФРГ (§§ 296-358), а также протест против решения, принятого в суммарном (упрощённом) производстве, и ходатайство о принятии судебного решения. К чрезвычайным средствам обжалования относятся, например, возобновление производства [*Wiederaufnahme des Verfahrens*] (§§ 359-373а УПК ФРГ), восстановление срока [*Wiedereinsetzung in den vorigen Stand*] (§§ 44-47 УПК ФРГ) и конституционная жалоба в отношении решения, принятого в уголовном процессе (ст. 93 абз. 1 № 4а Основного закона Германии, §§ 13 № 8а, 90-96 Закона о Федеральном Конституционном суде ФРГ). Так называемыми «неформальными средствами обжалования» считаются служебная жалоба в орган надзора [*Dienstaufsichtsbeschwerde*] и возражение [*Gegenvorstellung*]

### **2. Средства обжалования**

#### **2.1. Жалоба**

В соответствии с § 304 (абз. 1) УПК ФРГ жалоба допустима в отношении судебных решений, вынесенных в первой инстанции и в апелляционном производстве, и не являющихся приговорами (т.е. в отношении постановлений, определений и распоряжений), за исключением случаев, в которых возможность обжалования исключена законом. Положения § 305 (предл. 1) УПК ФРГ устанавливают, что предшествующие вынесению приговора решения, принимаемые судами, на рассмотрении которых находится конкретное дело, (например, постановления (определения) об отклонении ходатайства о собирании доказательств или о принятии присяги свидетелями или экспертами) не подлежат обжалованию в форме жалобы. Они могут быть опротестованы лишь посредством обжалования приговора. В отличие от этого, жалоба допустима в отношении мер, имеющих принудительный характер (например, жалоба о заключении под стражу), и мер, затрагивающих третьих лиц (§ 305 предл. 2 УПК ФРГ).

Закон не предусматривает срока подачи обычной жалобы. В отличие от этого, срочная жалоба (§ 311 УПК ФРГ), о которой идёт речь,

если возможность обжалования в этой форме предусмотрена законом, должна быть подана в течение одной недели с момента провозглашения решения. В соответствии с § 306 (абз. 1) УПК ФРГ жалоба должна быть направлена судье, принявшему решение (т.н. *iudex a quo*), в письменной форме или посредством занесения в протокол, составляемый в канцелярии суда. Таким образом, *iudex a quo* предоставляется возможность проверить своё решение, его отменить или изменить (§ 306 абз. 2, 1-я часть предл. УПК ФРГ). В случае срочной жалобы судья, решение которого обжалуется, не вправе изменять принятое им решение. Однако он должен его отменить, если он на основании приведённых в последствии доводов считает жалобу обоснованной (§ 311 абз. 2 УПК ФРГ). Если суд считает жалобу необоснованной, он обязан согласно § 306 (абз. 2, 2-я часть предл.) УПК ФРГ незамедлительно, самое позднее до истечения трёх дней, передать её на рассмотрение в суд высшей инстанции (т.н. девальютивное действие жалобы). В отношении жалоб на решения участкового суда (судьи, рассматривающего дело единолично, или коллегии с участием судебных заседателей) решение принимает Большая коллегия по уголовным делам земельного суда (§§ 73 абз. 1, 76 абз. 1 Закона о судебной системе ФРГ), жалоб на решения земельного суда – Верховный земельный суд (§§ 120 абз. 3, 4, 121 абз. 1 № 2 Закона о судебной системе ФРГ) и жалоб на решения Верховного земельного суда – Федеральный Верховный суд ФРГ (§ 135 абз. 2 Закона о судебной системе ФРГ).

Суд, к подсудности которого относится принятие решения по жалобе, может согласно § 308 (абз. 2) УПК ФРГ распорядиться о проведении расследования или провести его самостоятельно. Перед тем как принять решение, изменяющее обжалованное решение в ущерб противной стороне заявителя, суд обязан предоставить этой стороне возможность дать в соразмерный срок встречные объяснения. До истечения этого срока решение по жалобе не принимается (см.: § 308 абз. 1 УПК ФРГ).

Решение по жалобе принимается в соответствии с § 309 (абз. 1) УПК ФРГ, как правило, без проведения устного судебного разбирательства (в отношении жалобы о заключении под стражу см. § 118 абз. 2 УПК ФРГ) вынесением соответствующего постановления (определения). Суд, к подсудности которого относится принятие решения по жалобе, принимает в соответствии с § 309 (абз. 2) УПК ФРГ собственное решение по существу дела, если жалоба сочтена обоснованной.

Как правило, решение по жалобе обжалованию не подлежит. Дополнительная жалоба возможна лишь в отношении решений о заключении под стражу или временном помещении в соответствующее учреждение (§ 310 УПК ФРГ).

## **2.2. Апелляционное обжалование**

Приговоры участковых судов могут быть обжалованы в соответствии с § 312 УПК ФРГ в форме апелляционного обжалования. Если в приговоре назначено наказание в виде денежного штрафа в размере не более



пятнадцати дневных ставок, предупреждение с оговоркой о наказании (§ 59 УУ ФРГ) в виде денежного штрафа в размере не более пятнадцати дневных ставок или наложено денежное взыскание, апелляционное обжалование обусловлено согласно § 313 УПК ФРГ принятием его к рассмотрению судом апелляционной инстанции (§ 322а УПК ФРГ).

Апелляционное обжалование направляется в течение одной недели после провозглашения приговора *iudex a quo* (§ 314 УПК ФРГ). Своевременно заявленное апелляционное обжалование приостанавливает в соответствии с § 316 (абз. 1) УПК ФРГ вступление в законную силу приговора (т.н. суспензивное действие). Хотя обязанности обоснования апелляционного обжалования не существует, заявитель может в течение одной недели по истечении срока подачи обжалования или (в случае, если приговор к этому времени ещё не был доставлен) после доставки приговора обосновать обжалование.

Допустимое апелляционное обжалование открывает возможность дополнительной проверки фактических обстоятельств уголовного дела в Малой коллегии по уголовным делам земельного суда (§§ 74 абз. 3, 76 абз. 1 предл. 1, абз. 3 Закона о судебной системе ФРГ). В отношении основного судебного разбирательства действуют, в принципе, общие уголовно-процессуальные положения (§§ 226 и след. УПК ФРГ). Однако §§ 324-326 УПК ФРГ предусматривают некоторые особенности.

Если апелляционное обжалование признано обоснованным, коллегия по уголовным делам отменяет приговор участкового суда и принимает собственное решение по существу дела (§ 328 абз. 1 УПК ФРГ). Если апелляционное обжалование было заявлено подсудимым, его защитником, его законным представителем или прокуратурой в пользу обвиняемого, согласно § 331 (абз. 1) УПК ФРГ правовые последствия деяния (наказание и меры исправления и безопасности, за исключением помещения в психиатрическую клинику или лечебное учреждение, специализирующееся на лечении от алкогольной или наркотической зависимости, см. § 331 абз. 2 УПК ФРГ) не могут быть изменены в ущерб подсудимому (запрет *reformatio in peius*). Возврат дела на рассмотрение суду по подсудности допускается только в случае, если суду первой инстанции дело было неподсудно (§ 328 абз. 2 УПК ФРГ). В соответствии с § 329 (абз. 1) УПК ФРГ суд отклоняет апелляционное обжалование без проведения устного судебного разбирательства, если обжалование было заявлено подсудимым и он без уважительных причин не явился в суд. Если апелляционное обжалование было заявлено прокуратурой, судебное разбирательство может проводиться в отсутствие подсудимого (§ 329 абз. 2 УПК ФРГ).

### 2.3. Кассационное обжалование

Кассационному обжалованию подлежат все приговоры, которые сами не являются кассационными. Речь идёт о приговорах земельных судов в первой инстанции и по апелляционному обжалованию, а также о приговорах земельных Верховных судов в первой инстанции (§ 333 УПК ФРГ). В соответствии с § 335 УПК ФРГ приговор, в отношении

которого допустимо апелляционное обжалование, может быть обжалован вместо суда апелляционной инстанции в суде кассационной инстанции [*Sprungrevision*]. В отличие от апелляционного обжалования, кассационное обжалование не открывает возможности повторного рассмотрения фактических обстоятельств дела. Судом кассационной инстанции проверяется только, основывается ли приговор на нарушении закона (§ 337 УПК ФРГ), иначе говоря, являлось ли основанием вынесения приговора ошибочное применение уголовно-процессуальных норм или положений материального уголовного права. При наличии безусловного основания для кассационного обжалования [*absoluter Revisionsgrund*], предусмотренного в § 338 (№ 1-7) УПК ФРГ, законом неопровержимо презюмируется, что приговор основывается на нарушении закона. Федеральный Верховный суд ФРГ отождествляет правовые законы и положения, основанные на логике и опыте, что позволяет ему проверить процесс формирования убеждения судьи, принявшего решение по делу. В остальном, суд кассационной инстанции опирается на фактические данные, установленные судом, и проводит разбирательство только в отношении правовой оценки приговора. Однако однозначное разграничение между фактическими и правовыми вопросами не всегда возможно.

Кассационное обжалование направляется в течение одной недели после провозглашения приговора *iudex a quo* в письменной форме или посредством занесения в протокол, составляемый в канцелярии суда (§ 341 абз. 1 УПК ФРГ). В отличие от апелляционного обжалования, кассационное обжалование всегда нуждается в ходатайстве и обосновании (§ 344 абз. 1 УПК ФРГ), из которого согласно § 344 (абз. 2 предл. 1) УПК ФРГ должно следовать, обжалован приговор на основании нарушения материального права (т.н. обжалование по существу дела [*Sachrüge*]) или процессуального права (процессуальное обжалование [*Verfahrensrüge*]). Факты, из которых следует нарушение процессуального права, должны быть указаны в процессуальном обжаловании настолько полно, чтобы судья кассационной инстанции имел возможность только на основании этих данных принять решение. Подсудимый может обосновать кассационное обжалование только в подписанном защитником или адвокатом документе или посредством занесения в протокол канцелярии суда. Срок обоснования составляет один месяц со дня истечения срока подачи обжалования. Если к этому времени приговор в письменной форме ещё не был доставлен, течение срока начинается с момента доставки (§ 345 абз. 1 УПК ФРГ). Поскольку обоснование кассационного обжалования весьма сложно, в кассационном процессе должен участвовать защитник, обладающий достаточными знаниями материи.

Уве Хелльманн

**УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ КОДЕКС<sup>1)</sup>**  
**ФЕДЕРАТИВНОЙ РЕСПУБЛИКИ ГЕРМАНИЯ**  
**ОТ 1 ФЕВРАЛЯ 1877 г. (RGBl 1877, S. 253)**  
**В РЕДАКЦИИ ОФИЦИАЛЬНОЙ ПУБЛИКАЦИИ**  
**ОТ 7 АПРЕЛЯ 1987 г. (BGBl 1987 I S. 1074, 1319)**  
**ПО СОСТОЯНИЮ НА 21 ИЮЛЯ 2012 г. (BGBl 2012 I S. 1566)<sup>2)</sup>**

1) Для перевода наименования немецкого уголовно-процессуального закона избран термин «Уголовно-процессуальный кодекс» (дословно: Положение об уголовном процессе [*Strafprozessordnung*]), поскольку речь идёт об историческом названии закона, а не о подзаконном акте. Закрытая кодификация норм – в отличие от Уголовного уложения Федеративной Республики Германия [*Strafgesetzbuch – StGB*] от 15.05.1871 (RGBl. S. 127) в редакции официальной публикации от 13.11.1998 (BGBl. I S. 3322) с последующими изменениями и дополнениями (в дальнейшем – УУ ФРГ), которое не является закрытой кодификацией (см. прим. 1 на стр. 31 // *Головненков П.В.*, Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия, М.: Проспект, 2-е издание, 2012) – не противоречит применению этого термина.

2) В отличие от Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (в дальнейшем - УПК РФ), Уголовно-процессуальный кодекс Федеративной Республики Германия (в дальнейшем - УПК ФРГ) не содержит положений об уголовном производстве в отношении несовершеннолетних и международном сотрудничестве в сфере уголовного судопроизводства. Уголовное производство в отношении несовершеннолетних регулируется Законом о судопроизводстве по делам несовершеннолетних [*Jugendgerichtsgesetz – JGG*] в редакции официальной публикации закона от 11 декабря 1974 (BGBl. 1974 I S. 3427) с последующими изменениями и дополнениями, а международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства - Законом о международной правовой помощи по уголовным делам [*Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen - IRG*] от 23 декабря 1982 года (BGBl. 1982 I S. 2071) в редакции официальной публикации закона от 27 июня 1994 (BGBl. 1994 I S. 1537) с последующими изменениями и дополнениями.

**КНИГА ПЕРВАЯ**  
**ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ**

**РАЗДЕЛ I**

**ПОДВЕДОМСТВЕННОСТЬ И ПРЕДМЕТНАЯ ПОДСУДНОСТЬ СУДОВ**

В данном положении и в данном разделе речь идёт как о предметной подсудности (см. §§ 24-28, 73-74f, 120-120a Закона о судебной системе), так и о подведомственности (см. §§ 12-13a Закона о судебной системе) несмотря на то, что немецкий термин дословно означает «предметная подсудность» [*sachliche Zuständigkeit*].

**§ 1. [Подведомственность и предметная подсудность]<sup>1)</sup>**

Подведомственность и предметная подсудность судов определяется Законом о судебной системе<sup>2)</sup>.

1) В отличие от большинства основополагающих законов ФРГ, в частности, УУ ФРГ, Гражданского уложения и Гражданско-процессуального кодекса,

УПК ФРГ не содержит официальных заголовков норм, вследствие чего заголовки, как в оригинале, приводятся в квадратных скобках. Заголовки в данном переводе соответствуют стандартному изданию *Schönfelder, Deutsche Gesetze*, München, Stand: August 2012. В других изданиях и банках данных текст заголовков может отличаться или отсутствовать.

2) [*Gerichtsverfassungsgesetz – GVG*] в редакции официальной публикации от 9 мая 1975 года (BGBl. 1975 I S. 1077) с последующими изменениями и дополнениями. Согласно § 13 Закона о судебной системе уголовные дела относятся к подведомственности судов общей юрисдикции, если дела не подведомственны административным органам или административным судам и федеральное законодательство не предусматривает для определённых категорий дел особых судов. В соответствии с § 12 Закона о судебной системе система судов общей юрисдикции состоит из участковых судов [*Amtsgerichte*], земельных судов, земельных Верховных судов и федерального Верховного суда. Суды общей юрисдикции, кроме федерального Верховного суда, относятся к компетенции федеральных земель. Земельное законодательство устанавливает количество участковых и земельных судов, границы судебных участков участковых судов [*Amtsgerichtsbezirke*] и судебных округов земельных судов [*Landgerichtsbezirke*]. Поскольку границы судебных участков и округов в большинстве федеральных земель не совпадают с административно-территориальным делением, что является существенным отличием от российской судебной системы, суды низшего уровня [*Amtsgerichte*] не следует обозначать как районные/городские суды, поскольку границы судебных участков не всегда совпадают с границами городов/районов. Исключение составляет, в особенности, земля Берлин, в которой границы участков участковых судов совпадают с границами городских районов. В других крупных городах ФРГ существует только один участковый суд. К вопросу предметной подсудности относится также распределение дел между разными органами / коллегиями одного суда, причём эти органы / коллегии входят в понятие «суд» в контексте УПК ФРГ, т. е. одна коллегия может быть вышестоящим «судом» по отношению к другой коллегии того же суда. Исключительная предметная подсудность земельного Верховного суда и Большой коллегии по уголовным делам земельного суда в первой инстанции определяется согласно перечню деликтов в § 120 (абз. 1 и 2) и § 74 (абз. 2) Закона о судебной системе [*GVG*] соответственно. Если деликт не входит в этот перечень и в перечень деликтов, подсудных специальным коллегиям, предметная подсудность определяется мерой и размером максимального ожидаемого наказания. Дело подсудно судье участкового суда единолично, если подсудимый обвиняется в уголовном проступке (см. § 12 абз. 2 УУ ФРГ), наказанием за который является денежный штраф или лишение свободы на срок не более двух лет (§ 25 № 2 Закона о судебной системе) или если инкриминированный деликт преследуется только в рамках частного обвинения (§§ 24, 25, 28 Закона о судебной системе). Коллегии участкового суда, состоящей из одного судьи и двух заседателей [*Schöffengericht*], подсудны дела об обвинении в совершении уголовных преступлений (см. § 12 абз. 1 УУ ФРГ), за которые предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок от двух до четырёх лет и не может быть назначено превентивное заключение или помещение в психиатрическую клинику (§ 24 абз. 1 № 2 Закона о судебной системе). Большой коллегии земельного суда [*Große Strafkammer*] в первой инстанции подсудны все остальные дела, однако прокуратура может подавать обвинительное заключение по делам, которые, в принципе, подсудны коллегии участкового суда, в Большую коллегию земельного суда, если она устанавливает особое значение дела по фактическим или юридическим причинам (§§ 24 абз. 1 № 3, 74 абз. 1 предл. 2) Закона о судебной системе.

## § 2. [Соединение и выделение взаимосвязанных дел]

(1) <sup>1</sup>Взаимосвязанные<sup>1</sup> уголовные дела, которые в отдельности были бы подсудны судам разных уровней, при подаче в суд обвинительного заключения могут<sup>2</sup> быть соединены для рассмотрения вышестоящим судом<sup>3</sup>. <sup>2</sup>Взаимосвязанные уголовные дела, некоторые из которых были бы подсудны специальным коллегиям по уголовным делам согласно § 74 (абз. 2), а также §§ 74а и 74с Закона о судебной системе<sup>4</sup>, при подаче в суд обвинительного заключения могут быть соединены для рассмотрения специальной коллегией по уголовным делам, которая имеет приоритет согласно § 74е Закона о судебной системе<sup>5</sup>.

(2) Из соображений целесообразности соединённые уголовные дела могут быть выделены в отдельное производство постановлением (определением)<sup>6</sup> суда.

1) Определение понятия взаимосвязи дано в § 3. См. также п. 1 комментария к § 3.

2) Прокурор правомочен, но не обязан соединять дела во время предварительного расследования и вплоть до открытия основного судебного производства (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 2 Rn. 3). Ср. сходное положение ст. 153 УПК РФ о соединении уголовных дел руководителем следственного органа.

3) Уголовные дела по обвинению несовершеннолетних и совершеннолетних лиц могут быть соединены при наличии предпосылок § 103 (абз. 1) Закона о судопроизводстве по делам несовершеннолетних [*Jugendgerichtsgesetz - JGG*]. В случае соединения дело подсудно ювенальному суду согласно § 103 (абз. 2 предл. 1) Закона о судопроизводстве по делам несовершеннолетних, если дело не подсудно федеральному или земельному Верховному суду (§ 102 Закона о судопроизводстве по делам несовершеннолетних) или специальной коллегии по уголовным делам (§ 103 абз. 2 предл. 2 Закона о судопроизводстве по делам несовершеннолетних).

4) К упомянутым в данном положении специальным коллегиям по уголовным делам относятся коллегия из трёх профессиональных судей и двух заседателей, которой подсудны преступные деяния со смертельным исходом [*Schwurgerichtskammer*] согласно § 74 (абз. 2) Закона о судебной системе, коллегия по преступным деяниям против государства [*Staatsschutzkammer*], которой подсудны дела по обвинению в совершении преступных деяний, перечисленных в § 74а (абз. 1) Закона о судебной системе, и коллегия по экономическим преступлениям [*Wirtschaftsstrafkammer*] согласно § 74с Закона о судебной системе.

5) Положения § 74е Закона о судебной системе устанавливают приоритет при определении подсудности, если уголовное дело может быть подсудно разным специальным коллегиям по уголовным делам. В таких случаях преимущество имеет коллегия согласно § 74 (абз. 2) Закона о судебной системе, затем коллегия согласно § 74с Закона о судебной системе и, в последнюю очередь, коллегия согласно § 74а Закона о судебной системе.

6) Дословно: *Beschluss*. В немецком уголовно-процессуальном праве судебные решения [*Entscheidung*] подразделяются на приговоры [*Urteil*], постановления [*Beschluss*] и распоряжения [*Verfügung*]. В отличие от УПК РФ, ни УПК ФРГ, ни иные законодательные акты не содержат определений видов судебных решений. Однако из содержания других норм следует, что приговоры являются решениями по существу (об установлении вины и уголовного наказания), тогда как распоряжения и большинство постановлений являются решениями

по процессуальным вопросам, причём распоряжения выносятся судьёй или председательствующим единолично по мелким процессуальным вопросам (например, назначения времени заседания, вызов свидетелей в суд). В то время как для терминов *Urteil* и *Verfügung* существуют точные соответствия в русской терминологии, термину *Beschluss* могут соответствовать как постановление, так и определение, поскольку в немецкой терминологии не проводится различие между единоличными и коллегиальными решениями. В соответствии с терминологией УПК РФ, процессуальные решения в первой инстанции будут переводиться как «постановление (определение)», процессуальные решения во второй инстанции как «постановление», а процессуальные решения в третьей инстанции как «определение».

### § 3. [Понятие взаимосвязи<sup>1)</sup>

Взаимосвязь имеет место, если одно лицо обвиняется в совершении нескольких преступных деяний или несколько лиц обвиняются в совершении одного преступного деяния в качестве исполнителей, участников<sup>2)</sup> или в укрывательстве<sup>3)</sup>, воспрепятствовании наказанию<sup>4)</sup> или скупке краденого<sup>5)</sup>.

1) Определение, данное законодателем в данной норме, релевантно как для предметной подсудности согласно §§ 2, 4, так и для территориальной подсудности согласно § 13.

2) В немецком уголовном праве как участник [*Teilnehmer*] обозначается лицо, принимающее участие в деянии исполнителя (подстрекатель или пособник). Подробно см.: Головненков П.В., Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия, М.: Проспект, 2-е издание, 2012, ком. 6 к § 8 (стр. 36).

3) См.: § 257 УУ ФРГ [*StGB*]; русский перевод Головненков П.В., Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия, М.: Проспект, 2-е издание, 2012.

4) См.: § 258 УУ ФРГ [*StGB*].

5) См.: § 259 УУ ФРГ [*StGB*].

### § 4. [Соединение дел после открытия основного судебного производства<sup>1)</sup>

(1) Соединение взаимосвязанных или выделение в отдельное производство ранее соединённых уголовных дел может быть произведено также после открытия основного судебного производства по ходатайству прокуратуры или подсудимого или по официальной инициативе на основании постановления (определения) суда<sup>2)</sup>.

(2) <sup>1</sup>Постановление (определение) выносится вышестоящим судом, если прочие суды находятся в его судебном округе. <sup>2</sup>Если такой суд отсутствует, решение выносит общий вышестоящий суд.

1) Дословно: главное производство [*Hauptverfahren*]. Немецкий уголовный процесс состоит из трех стадий: предварительного (досудебного) расследования [*Ermittlungsverfahren*, в тексте УПК также именуемое *vorbereitendes Verfahren* (подготовительное производство) и *Vorverfahren* (предварительное производство)] (§§ 33-177), которое начинается с возбуждения уголовного дела и оканчивается подачей обвинительного заключения в суд прокурором, предварительного судебного производства [*Zwischenverfahren*] (§§ 199-211),



которое начинается с поступления в суд обвинительного заключения и оканчивается принятием судом решения о допуске обвинительного заключения и открытии основного судебного производства, и основного судебного производства [*Hauptverfahren*] (§§ 213-295), которое начинается с принятия судом решения об открытии основного производства и оканчивается судебным решением.

2) В отличие от этого положения, согласно п. 1 ст. 33 УПК РФ соединение дел в рамках судебного производства возможно только по официальной инициативе.

### **§ 5. [Дело, определяющее производство]**

На время соединения дело, подсудное вышестоящему суду, является определяющим для производства.

Дело, подсудное вышестоящему суду, является определяющим для производства по всем соединенным делам в отношении назначения обязательного защитника, отвода судьи и вида жалобы в случае обжалования. Обстоятельства, препятствующие ведению процесса, определяются для каждого из соединенных дел отдельно (см.: *Meyer-Gößner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 5, Rn. 1, 2).

### **§ 6. [Проверка по официальной инициативе]**

Суд должен проверять свою подсудность на любой стадии процесса по официальной инициативе.

Если суд в момент поступления обвинительного заключения устанавливает, что дело подсудно другому суду, то он открывает производство в нижнем суде согласно § 209 (абз. 1) или передает дело в вышестоящий суд согласно § 209 (абз. 2). После открытия основного судебного производства дело может быть передано по подсудности только в вышестоящий суд согласно §§ 269, 270. В отличие от п. 2 ст. 34 УПК РФ, суд, в который поступило не подсудное ему дело, не может оставить дело в своем производстве с согласия подсудимого.

### **§ 6а. [Подсудность специальным коллегиям по уголовным делам]**

<sup>1</sup>Суд проверяет подсудность специальных уголовных коллегий в соответствии с положениями Закона о судебной системе (§ 74 абз. 2, §§ 74а, 74с Закона о судебной системе)<sup>1)</sup> по официальной инициативе до открытия основного судебного производства. <sup>2</sup>После этого неподсудность дела данному суду может учитываться только на основании возражения подсудимого. <sup>3</sup>Подсудимый может подать возражение только до начала его допроса по существу дела<sup>2)</sup> во время основного судебного разбирательства<sup>3)</sup>.

1) См.: п. 2 комментария к § 1 и п. 4, 5 комментария к § 2.

2) Имеется в виду допрос подсудимого по существу дела [*Vernehmung zur Sache*] в рамках судебного разбирательства согласно § 243 (абз. 4 предл. 1, 2).

3) Решающим является момент времени, в который подсудимый (после дачи ему объяснений в соответствии с положениями § 343 абз. 5 предл. 1) заявил, желает ли давать показания по существу дела (BGH NStZ 1984, 128). Если основное судебное разбирательство проводится в отсутствие подсудимого, решающим для защитника (§ 140 абз. 1 № 1) является процессуальное действие, соответствующее допросу подсудимого (см. напр. § 231а абз. 1 предл. 2).

## РАЗДЕЛ II

### ТЕРРИТОРИАЛЬНАЯ ПОДСУДНОСТЬ

#### § 7. [Территориальная подсудность по месту совершения деяния<sup>1)</sup>]

(1) Уголовное дело подсудно суду, на территории участка или округа<sup>2)</sup> которого совершено преступное деяние<sup>3)</sup>.

(2) <sup>1</sup>Если преступное деяние заключается в содержании изданных на территории действия данного Федерального закона печатных материалов<sup>4)</sup>, судом, подсудность которого установлена в абз. 1, является только тот суд, на территории участка или округа которого печатные материалы были изданы<sup>5)</sup>. <sup>2</sup>Однако в случае оскорбления<sup>6)</sup>, которое преследуется в рамках процедуры частного обвинения<sup>7)</sup>, территориальная подсудность распространяется также на суд, на территории участка или округа которого находится место жительства<sup>8)</sup> или обычного пребывания<sup>9)</sup> оскорблённого лица.

1) Ср.: ст. 32 УПК РФ. Однако, в отличие от российского УПК, в УПК ФРГ существуют альтернативные привязки территориальной подсудности в § 8 и последующих. В то время как привязки в §§ 7 (абз. 1), 10, 8 (абз. 1), 11 и 9 являются основными, привязки в §§ 8 (абз. 2) и 10а являются субсидиарными, а в §§ 7 (абз. 2) и 13 особыми. Ни одна из этих привязок не является исключительной; прокурор или частный обвинитель при альтернативной территориальной подсудности правомочны свободно выбирать суд, в который они подают обвинительное заключение (BGH 10, 391; 21, 212; 21, 247; 26, 374).

2) Дословно: район [*Bezirk*]. Имеется в виду участок участкового суда или округ земельного или земельного Верховного суда. Подробнее о судебной системе см. п. 2 комментария к § 1.

3) Определение места совершения деяния см.: § 9 УУ ФРГ [StGB]; русский перевод Головненков П.В., Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия, М.: Проспект, 2-е издание, 2012.

4) Согласно законам федеральных земель о прессе к печатным материалам относятся материалы, размноженные на типографском прессе или при помощи другого технического устройства, содержащие устный или письменный текст или пояснения, включая носители звукозаписи, записи изображений и музыкальные записи.

5) Местом публикации ранее считалось место изготовления, однако на сегодняшний день речь идет, как правило, о месте регистрации редакции или ответственного редактора (*Löwe/Rosenberg*, StPO, 26. Aufl., 2006, § 7 Rn. 21).

6) См.: §§ 185-189 УУ ФРГ [StGB]. В разделе XIV «Оскорбление» содержатся также такие деликты, как сплетня, клевета и осквернение памяти умершего. В отношении сферы применения данных норм см.: *Головненков П.В.*, Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия, М.: Проспект, 2-е издание, 2012, п. 1, 2 комментария к § 186 (стр. 178).

7) Под процедурой частного обвинения подразумевается особый вид уголовного производства, проходящего, как правило, без участия прокуратуры согласно §§ 374 и последующим. Ср.: сходная процедура в ст. 318 и последующих УПК РФ. Существенное различие заключается в том, что согласно § 376 УПК ФРГ прокурор может предъявить публичное обвинение по деликтам, предусмотренным для частного обвинения, если он установит наличие общественного интереса, тогда как участие прокурора в п. 8 ст. 318 УПК РФ пред-



усмотрено, только в случае, если потерпевший не может защищать свои права и законные интересы. Кроме того, УПК ФРГ предусматривает применение процедуры частного обвинения также для уголовного преследования таких деликтов, как нарушение неприкосновенности жилища, нарушение тайны переписки, необоснованное преследование, угроза, дача и получение взятки в деловом обороте, повреждение вещей и нарушения определённых уголовно-правовых положений конкурентного законодательства и патентного и авторского права.

8) Понятие места жительства определяется в §§ 7-10 Гражданского уложения [*Bürgerliches Gesetzbuch – BGB*] в редакции официальной публикации от 2 января 2002 года (BGBl. 2002 I S. 2909; BGBl. 2003 I S. 738) с последующими изменениями и дополнениями.

9) Обычное пребывание означает добровольное постоянное или длительное пребывание в месте, которое не является местом жительства (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 8 Rn. 3). Эта привязка является субсидиарной по отношению к месту жительства.

## **§ 8. [Территориальная подсудность по месту жительства или пребывания]**

(1) Уголовное дело также подсудно суду, на территории участка или округа которого находится место жительства обвиняемого в рамках предварительного судебного производства<sup>1)</sup> в момент подачи обвинительного заключения в суд.

(2) Если обвиняемый в рамках предварительного судебного производства не имеет места жительства на территории действия данного Федерального закона, территориальная подсудность определяется местом обычного пребывания, а если таковое неизвестно, последним местом жительства.

1) Дословно: *Angeschuldigter*. Так именуется обвиняемый на стадии предварительного судебного производства [*Zwischenverfahren*], определение см.: § 157. См. также п. 2 комментария к § 78с (стр. 102) *Головниенков П.В.*, Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия, М.: Проспект, 2-е издание, 2012, и п. 1 комментария к § 4 в этом издании о стадиях уголовного процесса.

## **§ 9. [Территориальная подсудность по месту задержания]**

Уголовное дело также подсудно суду, на территории участка или округа которого обвиняемый был задержан.

Подразумевается правомерное задержание согласно § 127, даже если впоследствии не принимается судебное решение о заключении под стражу (BGHSt 44, 347). Недостаточно временного задержания для установления личности согласно §§ 163b, 163c (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 9 Rn. 3).

## **§ 10. [Территориальная подсудность по уголовным делам о деяниях, совершенных на кораблях и воздушных судах]**

(1) Если преступное деяние совершено за пределами территории действия данного Закона на корабле, на который распространяется право плавать под флагом ФРГ<sup>1)</sup>, деяние подсудно суду, на территории участка или округа которого находится порт эксплуатации<sup>2)</sup> судна или первый

порт на территории действия данного Закона, в который судно вошло после совершения деяния.

(2) Абзац 1 соответственно применяется к воздушным судам, которые имеют право носить знаки государственной принадлежности ФРГ<sup>3)</sup>.

1) Данное право определяется §§ 1, 2, 10, 11, 14 Закона о праве несения флага [*Flaggenrechtsgesetz-FIRG*] в редакции от 26.10.1994 (BGBl. 1994 I 3140; III 9514-1).

2) Дословно: родной порт [*Heimathafen*]. Речь идёт не о порте приписки как порте регистрации, а о порте, который является базой для эксплуатации судна, см.: § 408 абз. 1 Коммерческого кодекса [*Handelsgesetzbuch – HGB*], § 8 абз. 2, № 2а Постановления к Закону о праве несения флага [*VO zum Flaggenrechtsgesetz-FIRG*] от 4.7.1990 (BGBl. 1990 I 1389).

3) Данное право регулируется § 2 (абз. 5) Закона о воздушном сообщении [*Luftverkehrsgesetz-LuftVG*] в редакции от 10.5.2007 (BGBl. 2007 I 698; III 96-1).

### **§ 10а. [Территориальная подсудность в отношении деяний, совершенных в море]**

Если для преступного деяния, совершенного в морском пространстве<sup>1)</sup> за пределами территории действия данного Закона, не установлена территориальная подсудность, деяние подсудно судам Гамбурга; участковым судом<sup>2)</sup>, которому подсудно деяние, является участковый суд Гамбурга.

1) К морскому пространству за пределами территории действия УПК ФРГ относится открытое море и территориальное море иностранных государств, включая морское дно и воздушное пространство согласно абз. 1 и 2 ст. 2 КМП Конвенции ООН по морскому праву от 10.12.1982 (BGBl 1994 II, 1799; ILM 21 [1982] 1261). Граница территориального моря ФРГ находится в 12 морских милях от исходных линий, см.: Официальное сообщение правительства ФРГ от 11.11.1994 (BGBl. 1994 I 3428).

2) Определение см.: п. 2 комментария к § 1.

### **§ 11. [Подсудность в отношении немецких чиновников за границей]**

(1) <sup>1)</sup>В отношении граждан ФРГ, на которых не распространяется юрисдикция иностранных государств<sup>1)</sup>, а также федеральных или земельных чиновников<sup>2)</sup>, занятых за границей, сохраняется подсудность по месту жительства, которое они имели на территории ФРГ. <sup>2)</sup>Если они не имели такого места жительства, их местом жительства считается резиденция федерального правительства.

(2) Данные положения не применяются к почётным консулам<sup>3)</sup>.

1) Иммуниет дипломатических работников регулируется, в первую очередь, Венской конвенцией о дипломатических сношениях от 18.04.1961 (BGBl 1964 II, 958) и Венской конвенцией о консульских сношениях от 24.04.1963 (BGBl 1969 II 1578).

2) Понятие «чиновник» в данном контексте следует понимать шире, чем в рамках законодательства о государственной службе. Оно соответствует понятию должностного лица в § 11 (абз. 1, № 2, 4) УУ ФРГ [*StGB*].

3) См.: глава 3 Венской конвенции о консульских сношениях.

## **§ 12. [Одновременное наличие нескольких привязок территориальной подсудности]**

(1) Из нескольких судов, подсудность которых определяется §§ 7-11, преимущество отдаётся тому суду, который первым открыл судебное расследование<sup>1)</sup>.

(2) Однако общий вышестоящий суд может<sup>2)</sup> передать полномочия по судебному расследованию и принятию решения другому суду, подсудность которого также обоснована.

1) Этот момент, как правило, определяется вынесением судебного постановления об открытии основного судебного производства согласно § 203. В рамках ускоренного производства согласно §§ 417 и последующим расследование открывается допросом обвиняемого по существу дела, в рамках суммарного производства согласно §§ 408 (абз. 3, предл. 2) – в начале первого судебного заседания.

2) Вышестоящий суд может принять такое решение на основании ходатайства сторон или по официальной инициативе, если наличествуют существенные основания, например, ограниченная возможность транспортировки участников процесса, место проживания большинства свидетелей или место предварительного заключения обвиняемого на территории участка или округа другого суда (см.: *Meyer-Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 12 Rn. 5).

## **§ 13. [Территориальная подсудность при наличии взаимосвязи]**

(1) Взаимосвязанные<sup>1)</sup> уголовные дела, которые по отдельности были бы подсудны разным судам на основании §§ 7-11, подсудны любому суду, которому подсудно одно из уголовных дел.

(2) <sup>1</sup>Если обвинительные заключения по нескольким взаимосвязанным уголовным делам поданы в разные суды, все эти дела или некоторые из них могут быть соединены для судебного производства в одном из этих судов на основании соглашения между судами<sup>2)</sup>, соответствующего ходатайству прокуратуры. <sup>2</sup>Если такое соглашение не заключается, а прокуратура или обвиняемый на стадии предварительного судебного производства заявляют соответствующее ходатайство, общий вышестоящий суд принимает решение о том, следует ли соединять дела и какому суду они будут подсудны.

(3) Соединение может быть отменено в таком же порядке.

1) Определение см. § 3.

2) Соглашение между судами заключается в форме постановления (определения) исходного суда о передаче дела и постановления (определения) принимающего суда о приёме дела к производству (см.: *Meyer-Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 13 Rn. 5).

## **§ 13а. [Определение подсудности федеральным Верховным судом]**

Если на территории действия данного Федерального закона не существует суда, которому подсудно уголовное дело, или такой суд не установлен, федеральный Верховный суд определяет суд, которому подсудно дело.

## § 14. [Определение подсудности при споре о подсудности]

Если между несколькими судами существует спор о подсудности, общий вышестоящий суд определяет суд, который уполномочен провести судебное расследование и принять решение.

Ср. ст. 36 УПК РФ, согласно которой споры о подсудности недопустимы.

## § 15. [Невозможность проведения судебного производства судом по подсудности]

Если судьи суда, которому подсудно дело, по юридическим<sup>1)</sup> или фактическим<sup>2)</sup> причинам не могут осуществлять свои судебские полномочия по конкретному делу или проведение судебного производства данным судом связано с угрозой для публичной безопасности<sup>3)</sup>, непосредственно вышестоящий суд должен передать<sup>4)</sup> данное дело для судебного расследования и принятия решения суду того же уровня другого участка или округа<sup>5)</sup>.

1) Юридические причины, как правило, связаны с исключением (§ 22) или отводом (§ 24) всех судей-членов коллегии, причем одной опасности необъективности судей недостаточно (BGH NStZ 2007, 475).

2) Судебное производство не может быть проведено по фактическим причинам, если все судьи суда отсутствуют по болезни, судебные разбирательства не проводятся в связи с массовыми беспорядками или подсудимый или важный свидетель в связи с тяжёлой болезнью не могут присутствовать на судебном заседании (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 15, Rn. 4). Удалённость места жительства участников процесса от места нахождения суда не является достаточной фактической причиной невозможности (BGH MDR 1970, 383).

3) Угрозу для публичной безопасности представляют массовые беспорядки, например, в форме демонстраций протеста, которые не могут контролироваться полицией и связаны не только с процессом как таковым, но, в первую очередь, с проведением судебного разбирательства в определённом суде (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 15 Rn. 5).

4) Непосредственно вышестоящий суд выносит постановление о передаче дела в другой суд, который обязан принять дело (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 53. Aufl. 2010, § 15 Rn. 7).

5) Подробнее об участках / округах см.: п. 2 комментария к § 1.

## § 16. [Возражение при неподсудности]

<sup>1)</sup>Суд проверяет подсудность до открытия основного судебного производства по официальной инициативе<sup>1)</sup>. <sup>2)</sup>После этого суд может постановить, что дело ему не подсудно, только на основании возражения подсудимого. <sup>3)</sup>Подсудимый может заявить возражение только до начала его допроса по существу<sup>2)</sup> во время судебного заседания.

1) В отличие от случаев, предусмотренных в §§ 6, 6а, передача по подсудности в первой инстанции невозможна (BGHSt 23, 79). Суд, в который поступило дело и который установил, что дело ему не подсудно, выносит постановление о неподсудности. Прокуратура может обжаловать это постановление согласно § 304.

2) Имеется в виду допрос подсудимого по существу дела [*Vernehmung zur Sache*] в рамках судебного разбирательства согласно § 243 (абз. 4, предл. 1, 2).

## §§ 17-18. (Исключены)

### § 19. [Определение подсудности при негативном споре о подсудности]

Если несколько судов, одному из которых подсудно дело, вынесли решения о том, что дело им неподсудно, и такие решения уже не могут быть обжалованы, общий вышестоящий суд устанавливает суд, которому подсудно дело.

Данное положение применяется соответственно к спорам о предметной подсудности, если производство иначе не может быть продолжено (см. *Meyer-Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 19 Rn. 2).

### § 20. [Процессуальные действия суда, подсудность которого не обоснована]

Процессуальные действия суда, подсудность которого не обоснована, по расследованию дела не являются недействительными только на основании отсутствия подсудности.

Данное положение применяется соответственно к судебным решениям, связанным с исполнением наказаний (см.: *Meyer-Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 20 Rn. 2).

### § 21. [Полномочия в случаях, не терпящих отлагательства]

Суд, подсудность которого не обоснована, должен производить на территории своего участка или округа процессуальные действия по расследованию дела в случаях, не терпящих отлагательства.

Процессуальные действия являются неотложными, если результат расследования оказался бы под угрозой в случае передачи дела другому суду, поскольку расследование существенно усложнилось или затянулось бы (см.: *Meyer-Goßner*, StPO, 53. Aufl. 2010, § 21, Rn. 3).

## РАЗДЕЛ III

### ИСКЛЮЧЕНИЕ И ОТВОД<sup>1)</sup> ЧЛЕНОВ СУДА<sup>2)</sup>

1. Исключение отличается от отвода тем, что суд должен проверять наличие оснований для исключения по официальной инициативе и при наличии оснований судья исключается автоматически. Несмотря на то, что стороны могут подать заявление по основаниям для исключения, для исключения не требуются решения суда; решение по заявлению носит декларативный характер (см.: *Meyer-Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 22 Rn. 2). В противоположность такому регулированию, согласно ст. 61 и последующим УПК РФ необходимо заявление об отводе и не проводится различие между исключением и отводом.

2. Членами суда являются судьи, заседатели, судебные делопроизводители и другие секретари судебных заседаний. Отвод экспертов и переводчиков регулируется § 191 Закона о судебной системе [GVG]. Исключение защитника предусмотрено § 138а. Согласно судебной практике и господствующему мнению в литературе положения этого раздела не применяются к прокурорам ни непосредственно, ни по аналогии (BVerfG 25, 336; BGH NJW 1980, 845; BGH NStZ 1991, 595; *Beulke*, Strafprozeßrecht, 8. Aufl., 2005, Rn. 96; *Burhoff*, Ermittlungsverfahren, Rn. 21c, 257; *Pawlik*, NStZ 1995, 309; *Hellmann*, Strafprozeßrecht, 2. Aufl., 2006, Rn. 105). Это объясняется тем, что прокурор не

должен быть объективным в той же степени, что и судья, и не подлежит контролю суда согласно § 150 Закона о судебной системе. При сомнениях в беспристрастности прокурора обвиняемый может подать только служебную жалобу руководителю прокурора, но не может повлиять на решение или обжаловать его (*Beulke*, *Strafprozeßrecht*, 8. Aufl., 2005, Rn. 96; *Burhoff*, *Ermittlungsverfahren*, Rn. 21c, 257; *Pawlik*, *NStZ* 1995, 309; *Hellmann*, *Strafprozeßrecht*, 2. Aufl., 2006, Rn. 105). В противоположность этой концепции, согласно ст. 66 УПК РФ отвод прокурора возможен.

## § 22. [Исключение судьи<sup>1)</sup>]

Осуществление судьёй судейских полномочий исключено на основании закона:

1. если он является потерпевшим<sup>2)</sup>;
2. если он является или являлся супругом/супругой, лицом, с которым заключён однополый брак<sup>3)</sup>, опекуном<sup>4)</sup> или попечителем<sup>5)</sup> обвиняемого или потерпевшего<sup>6)</sup>;
3. если он состоит или состоял с обвиняемым или потерпевшим в родстве или свойстве по прямой линии, по боковой линии до третьей степени родства или до второй степени свойства<sup>7)</sup>;
4. если он участвовал в производстве по делу как сотрудник прокуратуры, полиции, адвокат потерпевшего или защитник;
5. если его допрашивали по делу как свидетеля или эксперта.

1) Правовым последствием участия судьи, который должен быть исключён, в принятии решения является основание для обжалования, а не недействительность решения (см.: *Meyer-Göfner*, *StPO*, 55. Aufl. 2012, § 22 Rn. 21).

2) Судья должен быть потерпевшим по делу, которое рассматривается в рамках судебного разбирательства, в котором он участвует. Если судья является потерпевшим в связи с преступным деянием, совершенным тем же подсудимым после начала судебного разбирательства, он не может быть исключён как потерпевший. Если судья является потерпевшим в связи с преступным деянием, уголовное преследование по которому прекращено согласно § 154a, в то время как другие соединённые с этим делом дела рассматриваются в рамках судебного разбирательства при участии данного судьи, он должен быть исключён как потерпевший (см.: *Meyer-Göfner*, *StPO*, 55. Aufl. 2012, § 22 Rn. 6).

3) Федеральный закон о зарегистрированном однополым браке [*Gesetz über die Eingetragene Lebenspartnerschaft (Lebenspartnerschaftsgesetz) – LPartG*], ст. 1 Федерального закона о прекращении дискриминации однополых союзов: однополых браков (*LPartEDiskrG*) от 16 февраля 2001 года (BGBl. 2001 I S. 266) с последующими изменениями и дополнениями; вступил в силу с 1 августа 2001 года, см. ст. 5 *LPartEDiskrG*.

4) Определение см. §§ 773, 1793 (абз. 1) Гражданского уложения ФРГ [*BGB*] в редакции от 02.02.2002 (BGBl 2002 I S. 42, 2909; 2003 I S. 738) с последующими изменениями и дополнениями.

5) Определение см. § 1896 Гражданского уложения [*BGB*].

6) Положение § 22 № 2 изменён на основании ст. 7 § 19 Закона о реформе правового регулирования опекунов и попечительства [*BtG*] от 12.9.1990 (BGBl. 1990 I S. 2002) и ст. 3 § 18 Закона от 16.02.2001 (BGBl. I S. 266).

7) Определения см. §§ 1589 (родство), 1590 (свойство) Гражданского уложения [*BGB*]. Свойство сохраняется после расторжения брака (BGHZ 9, 37).



### § 23. [Исключение вследствие участия в предыдущих производствах]

(1) Судья, участвовавший в принятии обжалованного решения, не имеет права участвовать в принятии решения в вышестоящих инстанциях на основании закона.

(2) <sup>1</sup>Судья, участвовавший в принятии решения, в отношении которого было заявлено ходатайство о возобновлении производства, на основании закона не имеет права участвовать в принятии решений в связи с возобновлением производства<sup>1</sup>. <sup>2</sup>Если решение по делу, против которого направлено ходатайство, было принято в вышестоящих инстанциях, судья, участвовавший в принятии решения по делу в нижестоящих инстанциях также не имеет права участвовать в принятии решения. <sup>3</sup>Предложения 1 и 2 применяются соответственно в случае участия в принятии решения при подготовке возобновления производства.

1) Возобновление производства регулируется в §§ 359 и последующих. Ср. сходные положения в ст. 413 и последующих УПК РФ. В отличие от УПК РФ, производство может возбуждаться также по ходатайству подсудимого согласно § 366.

### § 24. [Отвод судьи]

(1) Отвод судьи<sup>1</sup> может быть заявлен как в случаях, в которых осуществление судейских полномочий исключено на основании закона, так и в случае сомнений в его объективности<sup>2</sup>.

(2) В случае сомнений в объективности принимается решение об отводе, если существуют основания, оправдывающие отсутствие доверия к беспристрастности судьи.

(3) <sup>1</sup>Право заявить отвод имеют прокуратура, частный обвинитель<sup>3</sup> и обвиняемый. <sup>2</sup>Лицам, правомочным заявить отвод, по их требованию сообщаются имена членов суда, которые будут принимать участие в решении по заявлению об отводе.

1) Отвод может быть заявлен в отношении отдельных судей, но не в отношении всей коллегии (BVerfGE 11, 1; BVerfGE 46, 200; BGHZ 23, 200).

2) Дословно: предубежденность [*Befangenheit*]. Это более широкое понятие, чем заинтересованность в исходе уголовного дела согласно ч. 2 ст. 61 УПК РФ. Сомнения в объективности судьи обоснованы, если инициатор отвода при рациональной оценке обстоятельств может исходить из того, что внутренняя установка судьи приведет к необъективности (BVerfGE 32, 288; BGHZ 21, 334; 24, 336). Личные обстоятельства и убеждения судьи (например, религиозная принадлежность, пол, происхождение, семейное положение, членство в партии), как правило, не являются основанием для отвода; исключение составляет ксенофобия, если подсудимый является иностранцем (OLG Karlsruhe NJW 1995, 2503). Служебные отношения с обвиняемым или его родственниками, как правило, не играют роли; исключение составляет совместная работа в одной коллегии (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 24 Rn. 10). Личные отношения между судьей и обвиняемым, потерпевшим или свидетелем (дружба, вражда, членство в одном объединении), как правило, являются основанием для отвода (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 24 Rn. 11). Существенные конфликты между судьей и защитником, приведшие, например, к ходатайствам об уголовном преследовании друг против друга, являются основанием для отвода судьи (BGH MDR 1971, 897; BGH NStZ 1987, 19;

OLG Düsseldorf VRS 1989, 434; OLG Hamm NJW 1951, 731). При определённых обстоятельствах мнение, которое судья выразил в научной публикации, может послужить основанием для отвода (BVerfG NJW 1996, 3333). Принятие решений в рамках предварительного расследования, как правило, не является основанием для отвода; исключения составляют необоснованные отклонения ходатайств, например, отказ в предоставлении обвиняемому материалов дела (см.: *Meyer-Gößner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 24 Rn. 14 mwN). Заявления судьи по делу перед судебным заседанием, свидетельствующие о его необъективности, адресованные обвиняемому, прессе или защитнику, являются достаточным основанием (BGH NJW 1976, 1462; BGH StV 1991, 450). Во время судебного разбирательства судья демонстрирует свою необъективность, например, если он в неадекватной форме обращается к обвиняемому (BGH NJW 2009, 96), оказывает давление на свидетелей (BGHZ 1, 34) или заявляет, что результат исследования доказательств в суде очевиден до его начала (BGH NStZ-RR 2004, 208; KG StV 2005, 490).

3) К вопросу о частном обвинении см.: п. 7 комментария к § 7 и положения, установленные в §§ 374 и след.

## § 25. [Последний срок для заявления отвода]<sup>1)</sup>

(1) <sup>1</sup>Отвод судьи, полномочного проводить судебное разбирательство в первой инстанции, в случае сомнений в объективности допускается до начала допроса первого подсудимого о данных, касающихся его личности<sup>2)</sup>, в рамках судебного заседания в апелляционной или кассационной инстанции – до начала доклада судьи, ответственного за подготовку дела к заседанию<sup>3)</sup>. <sup>2</sup>Все основания для отвода должны быть заявлены одновременно.

(2) <sup>1</sup>После этого момента решение об отводе судьи может быть принято только, если:

1. обстоятельства, являющиеся основанием для отвода, возникли позже или стали позже известны лицу, правомочному заявить отвод, и
2. отвод заявлен незамедлительно.

<sup>2</sup>После последнего слова подсудимого<sup>4)</sup> отвод не допускается.

1) Ср. ч. 2 ст. 64 УПК РФ.

2) См. § 243 (абз. 2 предл. 2).

3) См. §§ 324 (абз. 1), 351 (абз. 1).

4) См. §§ 258 (абз. 2), 351 (абз. 2 предл. 2).

## § 26. [Процедура отвода]<sup>1)</sup>

(1) <sup>1</sup>Заявление об отводе судьи подаётся в суд, членом которого он является; заявление может быть запротоколировано в канцелярии суда. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 257а, не применяются.

(2) <sup>1</sup>Причины отвода и предпосылки своевременности подачи заявления в случае, предусмотренном в § 25 (абз. 2), должны быть достаточно обоснованы<sup>2)</sup>. <sup>2</sup>Показания, данные под присягой, не являются допустимым способом для достаточного обоснования<sup>3)</sup>. <sup>3</sup>Для достаточного



обоснования можно сослаться на показания судьи, в отношении которого заявлен отвод.

(3) Судья, в отношении которого заявлен отвод, обязан дать объяснения об основаниях отвода в служебном порядке<sup>4</sup>).

1) Положения § 26 (абз. 1, предл. 2) внесены на основании ст. 4 Закона от 28.10.1994 (BGBl. 1994 I S. 3186).

2) Дословно: правдоподобное изложение [*Glaubhaftmachung*]. Это означает, что утверждаемые факты должны быть доказаны в такой степени, чтобы суд счёл их достаточно вероятными и был в состоянии принять решение без дополнительного расследования (BGHZ 21, 334), то есть предъявляются более низкие требования, чем к формальному доказыванию (в этом случае суд должен быть убеждён в правильности фактов). Основными способами достаточного обоснования являются заверения свидетелей, равносильные присяге, и заявления адвокатов, а также документы.

3) Имеются в виду показания самого инициатора заявления об отводе. Даже если он даёт эти показания под присягой, они считаются неквалифицированными показаниями и не являются достаточными для обоснования (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 26 Rn. 9).

4) Объяснения судьи предоставляются коллегии, принимающей решение по заявлению об отводе, в письменном виде (BGH wistra 2002, 267).

## § 26а. [Формально необоснованный<sup>1</sup>] отвод]

(1) Суд отклоняет заявление об отводе судьи как формально необоснованное, если:

1. заявление об отводе подано с опозданием,
2. не указаны основание для отвода или способ достаточного обоснования содержания заявления или
3. очевидно, что заявление об отводе служит исключительно затягиванию производства или целям, не связанным с производством.

(2) <sup>1</sup>Суд принимает решение об отклонении заявления согласно абз. 1 при участии судьи, в отношении которого заявлен отвод. <sup>2</sup>В случаях, предусмотренных в абз. 1 (№ 3), необходимо единогласное постановление (определение) с указанием обстоятельств, на которых основано отклонение заявления. <sup>3</sup>Если отвод заявляется в отношении уполномоченного судьи суда, проводящего судебное разбирательство<sup>2</sup>, уполномоченного судьи другого суда<sup>3</sup>, судьи на стадии предварительного расследования или судьи, рассматривающего дело единолично<sup>4</sup>, он сам принимает решение о том, следует ли отклонить заявление об отводе как формально необоснованное.

1) Дословно: недопустимый [*unzulässig*]. В судебных решениях рассматриваются формальная обоснованность [*Zulässigkeit*] и материальная обоснованность [*Begründetheit*] заявления или ходатайства. В отличие от этой концепции, в ст. 65 УПК РФ не проводится различие между формальной и материальной необоснованностью.

2) Дословно: судья по поручению [*beauftragter Richter*]. Имеется в виду член судейской коллегии суда, проводящего судебное разбирательство, которому

поручено провести отдельные процессуальные действия единолично, как правило, допросы свидетелей и экспертов.

3) Дословно: судья по запросу [*ersuchter Richter*]. Имеется в виду судья другого суда, к которому суд, проводящий судебное разбирательство, обратился с запросом о проведении отдельных процессуальных действий в рамках правовой помощи согласно § 157 Закона о судебной системе [*GVG*].

4) К вопросу о предметной подсудности дел судье участка суда единолично см.: п. 2 комментария к § 1.

## § 27. [Решение об отводе]<sup>1)</sup>

(1) Если заявление об отводе не отклоняется как формально необоснованное, решение об отводе принимает суд, членом которого является судья, в отношении которого заявлен отвод, без участия данного судьи.

(2) Если отвод заявлен в отношении судьи-члена судебной коллегии, уполномоченной проводить судебное разбирательство, судебная коллегия принимает решение в составе, предусмотренном для решений вне судебного заседания по существу дела.

(3) <sup>1</sup>Если отвод заявлен в отношении судьи участка суда, решение об отводе принимает другой судья данного суда. <sup>2</sup>Принятие решения не является необходимым, если лицо, в отношении которого заявлен отвод, считает отвод обоснованным.

(4) Если суд, уполномоченный принять решение по существу, неправомочен принимать решение вследствие устранения члена суда, в отношении которого удовлетворено заявление об отводе, решение принимает непосредственно вышестоящий суд.

1) Со сравнительной точки зрения см. положения, установленные в ст. 65 УПК РФ.

## § 28. [Обжалование]

(1) Постановление (определение) об удовлетворении заявления об отводе обжалованию не подлежит.

(2) <sup>1</sup>На постановление (определение) об отклонении заявления об отводе как формально или материально необоснованного может быть подана срочная жалоба<sup>1)</sup>. <sup>2</sup>Если решение касается судьи, уполномоченного принять решение по существу, оно может быть обжаловано только одновременно с приговором.

1) Нормы в отношении регулирования срочной жалобы установлены в §§ 311 и след.

## § 29. [Неотложные процессуальные действия]

(1) Судья, в отношении которого удовлетворено заявление об отводе, до окончательного решения по заявлению об отводе правомочен производить только процессуальные действия, не терпящие отлагательства.

(2) <sup>1</sup>Если судье заявляется отвод во время судебного разбирательства и для решения об отводе (§§ 26а, 27) потребовалось бы отложение<sup>1)</sup> судеб-

ного разбирательства, судебное разбирательство может продолжаться, пока не станет возможным принять решение об отводе, не затягивая судебное разбирательство; решение об отводе должно быть принято не позже начала третьего дня заседания со дня заявления отвода и всегда до начала заключительных речей<sup>2)</sup> сторон. <sup>2</sup>Если установлена обоснованность отвода и не требуется приостановления<sup>3)</sup> судебного разбирательства по этой причине, часть судебного заседания, состоявшаяся до подачи заявления об отводе, должна быть проведена повторно; это не относится к процессуальным действиям, которые не терпят отлагательства. <sup>3</sup>После подачи заявления об отводе решения, которые могут приниматься также вне судебного заседания, могут приниматься при участии судьи, в отношении которого заявлен отвод, только если они не терпят отлагательства.

1) Дословно: перерыв [*Unterbrechung*]. Критерии для различения видов перерывов производства и их правовые последствия в УПК ФРГ (§§ 228 и следующие) и в УПК РФ (ст. 238, 253) отличаются. В УПК ФРГ основным критерием различения является длительность перерыва: если перерыв ограничен во времени согласно § 229, он обозначается как «*Unterbrechung*». По окончании такого перерыва слушание продолжается с того момента, с которого оно было отложено. Более длительные перерывы, основания для которых частично установлены законом (например, §§ 138с абз. 4, 145 абз. 3, 217 абз. 2, 265 абз. 3, 4) обозначаются как «*Aussetzung*». По окончании такого перерыва судебное разбирательство начинается заново. В УПК РФ различие между приостановлением и отложением зависит от оснований. Однако поскольку из этих оснований следует, что отложение является менее длительным перерывом, чем приостановление, допустимо переводить «*Unterbrechung*» как «отложение», а «*Aussetzung*» как «приостановление», учитывая при этом отличия, обобщенные в этом комментарии.

2) См. положения, установленные в § 258 (абз. 1).

3) Дословно: отсрочка [*Aussetzung*]. К вопросу о переводе понятий см. п. 1 настоящего комментария.

### **§ 30. [Самоотвод; отвод по официальной инициативе]**

Суд, уполномоченный принимать решения по заявлениям об отводе, должен принимать решение и в случае, если такое заявление не подано, но судья сообщает об обстоятельстве, которое являлось бы основанием для его отвода, или по другим причинам возникло предположение, что судья может быть исключён на основании закона.

### **§ 31. [Заседатели, судебные делопроизводители]**

(1) Положения данного раздела применяются к заседателям, а также к делопроизводителям судебной канцелярии<sup>1)</sup> и другим лицам, привлечённым в качестве секретарей судебных заседаний, соответственно.

(2) <sup>1</sup>Решение принимает председательствующий. <sup>2</sup>В Большой коллегии по уголовным делам<sup>2)</sup> и в коллегии, которой подсудны преступные деяния со смертельным исходом<sup>3)</sup>, решение принимают судьи. <sup>3</sup>Если секретарь судебного заседания распределён к судье, принимающем решения единолично, решение об отводе или исключении принимает судья.

1) Дословно: чиновники по официальным документам [*Urkundsbeamte*]. Подразумеваются сотрудники судебной канцелярии, которые уполномочены заверять документы и заявления, выдавать официально заверенные копии судебных решений и вести протоколы судебных заседаний (§ 153 Закона о судебной системе [*GVG*]).

2) К вопросу о подсудности см. п. 2 комментария к § 1

3) Дословно: коллегия суда присяжных [*Schwurgerichtskammer*]. Несмотря на историческое название, речь идет о коллегии, состоящей из судей и судебных заседателей, а не о присяжных, как, например, в главе 42 УПК РФ. В Германии производство в суде присяжных было отменено в 1924 году. В отношении избранного перевода см. регулирование подсудности в § 74 (абз. 2) Закона о судебной системе.

§ 32. (Исключен)

## РАЗДЕЛ IV

### СУДЕБНЫЕ РЕШЕНИЯ И ОБМЕН СООБЩЕНИЯМИ МЕЖДУ УЧАСТНИКАМИ ПРОИЗВОДСТВА

Заголовок раздела IV изменён на основании ст. 6 Закона о применении средств электронной коммуникации в органах юстиции [*JKomG*] от 02.03.2005 (BGBl. 2005 I S. 837).

#### § 33. [Заслушивание<sup>1)</sup> участников<sup>2)</sup> производства]

(1) Решение суда<sup>3)</sup>, принимаемое в процессе судебного разбирательства, выносится после заслушивания участников производства.

(2) Решение суда, принимаемое вне судебного разбирательства, выносится после письменного или устного<sup>4)</sup> отзыва прокуратуры.

(3) В связи с решением, указанным в абзаце 2, должен быть заслушан другой участник производства<sup>5)</sup>, прежде чем факты или доказательства против него, по поводу которых он еще не был заслушан, будут оценены.

(4) <sup>1</sup>В отношении решений о предварительном заключении<sup>6)</sup>, выемке<sup>7)</sup> или иных мерах<sup>8)</sup>, абзац 3 не применяется, если предварительное заслушивание участников производства поставит под угрозу достижение цели назначенной меры. <sup>2</sup>Абзац 3 не распространяется на специальные положения о заслушивании сторон<sup>9)</sup>.

1) Право на заслушивание в суде означает, что участникам производства должна быть предоставлена возможность высказать свои фактические и юридические соображения по вопросам, по которым принимается решение (BGHSt 17, 337; BGH NStZ 1993, 500). К вопросу о праве на заслушивание в суде см. ст. 103 (абз. 1) Основного закона (Конституции) ФРГ [*Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*] от 23 мая 1949 года (BGBl. 1949 I S. 1). Это право регулируется также §§ 248 (предл. 2), 257, 258 (абз. 2), 265 (абз. 1), 326 (предл. 2), 347 (абз. 1) и 407 (абз. 3).

2) Помимо участников производства данное положение защищает третьих лиц, чьи права затрагиваются решением (BGHSt 19, 7).

3) На распоряжения судьи данное положение не распространяется (см.: *Meyer-Gößner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 33 Rn. 2).

4) Устное заявление допускается только в предусмотренных законом случаях (например, §§ 118a (абз. 3 предл. 1), 124 (абз. 2 предл. 3), 138d (абз. 4 предл. 1).

5) Заслушивание может проводиться прокуратурой, если очевидно, что заслушивание служит подготовке судебного решения (см.: *Meyer-Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 33 Rn. 11).

6) См.: §§ 112 и последующие.

7) См.: §§ 94 и последующие, 111b и последующие.

8) См.: §§ 81a (освидетельствование и судебно-медицинская экспертиза; анализ крови), 99 (выемка почтово-телеграфных отправок), 100a (контроль телекоммуникации), 102-104 (обыск у подозреваемого и других лиц, обыск в ночное время), 132 (иные меры), 134 (привод).

9) См.: §§ 81 (абз. 1 предл. 1), 122 (абз. 2 предл. 1), 175 (предл. 1), 201 (предл. 1), 225a (абз. 2 предл. 1), 453 (абз. 1 предл. 2), 454 (абз. 1 предл. 2, 3) и 462 (абз. 2).

### **§ 33a. [Нарушение права на заслушивание в суде]**

<sup>1</sup>Если суд в своём постановлении (определении) нарушает право участника производства на заслушивание, данное нарушение влияет на решение и обжалование постановления (определения) невозможно, суд по официальной инициативе или на основании ходатайства выносит постановление (определение) о возвращении производства в стадию перед вынесением решения в случае, если права участника производства по-прежнему ущемлены. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 47, применяются соответственно.

Положения § 33a внесены на основании ст. 2 Закона от 09.12.2004 (BGBl. 2004 I S. 3220) и вступил в действие 01.01.2005.

### **§ 34. [Обоснование]**

Решение, которые могут быть обжалованы, а также решения об отклонении ходатайств должны быть обоснованы.

Содержание обоснования регулируется в § 267 (для приговоров), § 26a (абз. 2 предл. 2) (для постановления (определения) об отводе судьи), § 114 (абз. 2, 3) (для постановления о заключении под стражу), §§ 204, 207 (для постановления (определения) об открытии основного судебного производства).

### **§ 34a. [Вступление судебного решения в законную силу на основании постановления]**

Если после своевременной подачи жалобы обжалуемое судебное решение вступает в законную силу на основании постановления (определения), судебное решение вступает в законную силу по истечении дня вынесения постановления.

Речь идет о решениях вышестоящих инстанций, особенно кассационной инстанции согласно § 349 (абз. 1, 2) об отклонении жалобы, принимаемых в форме постановления (определения). Обжалованное решение нижестоящего суда, таким образом, вступает в законную силу, когда вступает в законную силу постановление (определение) об отклонении жалобы.

### § 35. [Извещение<sup>1)</sup>]

(1) <sup>1</sup>Решения, которые выносятся в присутствии лица, в отношении которого принято решение, доводятся до его сведения посредством провозглашения<sup>2)</sup>. <sup>2</sup>По требованию такого лица ему должна быть выдана копия решения.

(2) <sup>1</sup>Другие решения доводятся до сведения посредством доставки. <sup>2</sup>Если с момента извещения не начинается течь срок<sup>3)</sup>, достаточно извещения без соблюдения специальной формы.

(3) Лицу, находящемуся не на свободе<sup>4)</sup>, доставленное извещение должно быть зачитано по его требованию.

1) Дословно: обнародование [*Bekanntmachung*]. Однако подразумевается извещение не широкой публики, а только лица, в отношении которого принято решение.

2) См. § 268.

3) Доставка в определенной форме обязательна также в случаях, если лицу, в отношении которого принято решение и которое не присутствовало при вынесении решения, должна быть предоставлена возможность высказать свои соображения по поводу решения (предоставление права на заслушивание, ср. § 33a) (BGH 27, 85; BVerfGE 36, 85).

4) Не на свободе находится лицо, которое лишено свободы на основании решения судьи или административного органа и поэтому ограничено в свободе передвижения (BGHSt 4, 308; 13, 209).

### § 35a. [Разъяснение порядка обжалования]<sup>1)</sup>

<sup>1</sup>При сообщении решения, которое может быть обжаловано в течение определённого срока, возможность обжалования и предусмотренные для этого сроки и форма должны быть разъяснены лицу, в отношении которого принято решение. <sup>2</sup>Если приговор может быть обжалован в апелляционном порядке, подсудимому должны быть разъяснены также правовые последствия, предусмотренные в § 40 (абз. 3) и §§ 329, 330. <sup>3</sup>Если перед вынесением приговора было заключено судебное соглашение (§ 257c), лицу, в отношении которого вынесен приговор, также должны быть даны разъяснения о том, что он в любом случае волен принять решение об обжаловании<sup>2)</sup>.

1) Положения § 35 (предл. 3) внесены на основании ст. 1 Закона от 29.07.2009 (BGBl. 2009 I S. 2353).

2) Если разъяснение о порядке обжалования отсутствует или является неполным или неправильным в отношении важного аспекта содержания разъяснения, срок обжалования при необходимости восстанавливается согласно § 44 (предл. 2).

### § 36. [Доставка и исполнение]

(1) <sup>1</sup>Председательствующий даёт распоряжение о доставке решений<sup>1)</sup>.

<sup>2</sup>Канцелярия суда обеспечивает организацию доставки<sup>2)</sup>.

(2) <sup>1</sup>Решения, предназначенные для исполнения<sup>3)</sup>, передаются прокуратуре, которая организует все необходимое. <sup>2</sup>Это не касается решений, связанных с обеспечением порядка проведения заседаний<sup>4)</sup>.

1) Распоряжение должно быть вынесено в письменной форме, содержать адресата и устанавливать, необходима ли доставка в определенной форме (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 36 Rn. 3, 4).

2) Организация доставки означает, что сотрудники канцелярии принимают решение о форме доставки и передают документы чиновнику или почтовой службе, уполномоченным доставлять судебные документы (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 36 Rn. 6).

3) См. §§ 51 (абз. 1 предл. 2, 3), 70 (абз. 1 предл. 2), 77 (абз. 1 предл. 1), 81a (абз. 2), 81c (абз. 5), 98 (абз. 1), 100 (абз. 1), 100b (абз. 1 предл. 1), 105 (абз. 1), 112 и последующие, 230 (абз. 2), 236, 329 (абз. 4), 453 с, 126a, 116 (абз. 4). Речь идет только об исполнении постановлений (определений), а не приговоров.

4) См. §§ 169 и последующие Закона о судебной системе [GVG], §§ 70 (абз. 2), 95 (абз. 2) о мерах воздействия за нарушение порядка судебного заседания. В таких случаях председательствующий сам организует доставку и исполнение.

### § 37. [Порядок доставки]

(1) Положения Гражданско-процессуального кодекса о порядке доставки<sup>1)</sup> применяются соответственно<sup>2)</sup>.

(2) Если документы, предназначенные для одного участника процесса, должны быть доставлены нескольким адресатам<sup>3)</sup>, срок начинает течь с момента осуществления доставки последнему адресату.

1) См. §§ 166-195 Гражданско-процессуального кодекса [*Zivilprozessordnung – ZPO*] в редакции официальной публикации от 5 декабря 2005 года (BGBl. 2005 I S. 3202).

2) Если порядок доставки существенно нарушается, моментом доставки, с которого начинают течь сроки, согласно § 189 Гражданско-процессуального кодекса считается момент фактической доставки адресату (OLG Frankfurt NStZ-RR 2004, 336; OLG Hamburg NStZ-RR 2003, 46).

3) Имеются в виду, в основном, (редкие) случаи, в которых один обвиняемый имеет нескольких адвокатов (BGHR § 345 I Fristbeginn 4).

### § 38. [Непосредственный вызов в суд]

Участники уголовного производства, которым предоставлено полномочие непосредственно вызывать свидетелей и экспертов в суд, должны поручить доставку судебному исполнителю.

Такие полномочия предоставлены подсудимому (§§ 220 абз. 1, 323 абз. 1 предл. 1, 386 абз. 2), частному обвинителю (§ 386 абз. 2), потерпевшему, поддерживающему обвинение, участникам процедуры конфискации и изъятия (§ 444 абз. 2 предл. 2, абз. 3 предл. 1).

### § 39. (Исключен)

### § 40. [Публичная доставка]<sup>1)</sup>

(1) <sup>1</sup>Если обвиняемому ранее не был доставлен вызов на судебное заседание, он не может быть в установленном порядке доставлен на терри-



тории ФРГ и применение положений о доставке за границей невозможно или предположительно не приведёт к результату, публичная доставка допустима.<sup>2</sup> По прошествии двух недель с того момента, когда сообщение было вывешено<sup>2)</sup>, считается, что доставка осуществлена.

(2) Если вызов на судебное заседание был доставлен подсудимому ранее, публичная доставка допустима, когда она не может быть осуществлена в установленном порядке на территории ФРГ.

(3) Публичная доставка в связи с апелляционной жалобой подсудимого допустима уже в том случае, когда доставка по адресу, по которому доставка осуществлялась последний раз или который в последний раз указал подсудимый, невозможна.

1) Положения § 40 (абз. 1 и 2) введены на основании ст. 3 1-го Закона о модернизации юстиции [JuMoG] от 24.8.2004 (BGBl. I S. 2198).

2) На доске объявлений суда вывешивается не документ, а сообщение, содержащее имя адресата, номер дела и информацию о том, где и когда уполномоченные лица могут ознакомиться с документом (см.: *Meyer-Gößner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 40 Rn. 7).

#### **§ 41. [Доставка в прокуратуру]**

<sup>1</sup>Доставка в прокуратуру осуществляется посредством вручения оригинала документа. <sup>2</sup>Если в момент доставки начинается течение срока, день вручения должен быть указан на оригинале прокуратурой.

#### **§ 41a. [Электронный документ]**

(1) <sup>1</sup>Заявления, ходатайства или их обоснования, которые согласно императивным положениям данного Закона должны быть составлены в письменной форме или подписаны, могут подаваться в форме электронного документа, если он содержит квалифицированную электронную подпись согласно Закону о подписях<sup>1)</sup> и пригоден для обработки судом или прокуратурой. <sup>2</sup>Согласно постановлению, предусмотренному абзацем 2, помимо квалифицированной электронной подписи может быть разрешён иной надёжный метод, который обеспечивает аутентичность и целостность переданного электронного документа. <sup>3</sup>Электронный документ поступает в тот момент, когда приёмное устройство в суде или в прокуратуре его записывает. <sup>4</sup>Если переданный электронный документ не пригоден для обработки, отправитель должен быть незамедлительно извещён об этом с указанием актуальных рамочных технических требований. <sup>5</sup>Электронный документ должен быть незамедлительно распечатан для внесения в материалы дела.

(2) <sup>1</sup>Федеральное правительство и правительства федеральных земель постановлением в рамках своей компетенции устанавливают момент, начиная с которого электронные документы могут подаваться в суд и прокуратуру, а также адекватную форму для обработки. <sup>2</sup>Правительства федеральных земель могут делегировать полномочия по принятию постановления министерствам юстиции федеральных земель. <sup>3</sup>Разре-



шение электронной формы может распространяться только на отдельные суды или прокуратуры или виды производства.

1) *Signaturgesetz – SigG* от 16.05.2001 (BGBl. 2001 I S. 876).

## РАЗДЕЛ V

### СРОКИ И ВОССТАНОВЛЕНИЕ СРОКОВ

#### § 42. [Сроки, исчисляемые днями]

При определении срока, исчисляемого днями, не принимается во внимание день, на который приходится момент или событие, которыми начинается течение срока.

Ср. сходное положение в предл. 1 ч. 1 ст. 128 УПК РФ.

#### § 43. [Сроки, исчисляемые неделями и месяцами]

(1) Срок, исчисляемый неделями или месяцами, истекает по окончании дня последней недели или последнего месяца, который по наименованию дня недели или числу соответствует дню, в который начался срок<sup>1)</sup>; если в последнем месяце отсутствует такое число, срок кончается по окончании последнего дня этого месяца<sup>2)</sup>.

(2) Если окончание срока приходится на воскресенье, общегосударственный праздник или субботу, срок истекает по окончании следующего рабочего дня<sup>3)</sup>.

1) Ср. в противоположность этому положению предл. 1 ч. 1 ст. 128 УПК РФ.

2) Ср. сходное положение в предл. 2 ч. 2 ст. 128 УПК РФ.

3) Ср. сходное положение предл. 3 ч. 2 ст. 128 УПК РФ.

#### § 44. [Восстановление срока]<sup>1)</sup>

<sup>1</sup>Если кто-либо не по своей вине<sup>2)</sup> не в состоянии соблюсти срок, срок должен быть восстановлен по его ходатайству<sup>3)</sup>. <sup>2</sup>Считается, что срок обжалования пропущен не по вине инициатора обжалования, если отсутствует разъяснение согласно § 35а (предл. 1 и 2), § 319 (абз. 2 предл. 3) или § 346 (абз. 2).

1) Положения § 44 (предл. 2) изменены на основании ст. 1 Закона от 29.07.2009 (BGBl. 2009 I S. 2353).

2) Срок пропущен не по вине инициатора, если органы юстиции по своей вине не принимают или не передают полученный документ или защитник направляет документ с опозданием (§ 85 абз. 2) (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 44 Rn. 17 ff. mwN).

3) Ср. сходное положение § 130 УПК РФ.

#### § 45. [Ходатайство о восстановлении срока]

(1) <sup>1</sup>Ходатайство о восстановлении срока должно быть направлено в суд, в отношении которого должен был соблюдаться срок, в течение

недели с момента устранения препятствия. <sup>2</sup>Для соблюдения срока достаточно своевременного поступления ходатайства в суд, который принимает решение по ходатайству.

(2) <sup>1</sup>Факты по содержанию ходатайства должны быть достаточно обоснованы<sup>1</sup> при направлении ходатайства или в рамках производства по ходатайству. <sup>2</sup>Пропущенное действие должно быть совершено в течение срока, предусмотренного для заявления ходатайства. <sup>3</sup>Если действие совершено, срок может быть восстановлен также без ходатайства.

1) Определение понятия см. п. 2 комментария к § 26.

#### **§ 46. [Решение и обжалование]**

(1) Решение по ходатайству принимает суд, который при своевременном совершении действия должен был бы принять решение по существу.

(2) Решение, удовлетворяющее ходатайство, обжалованию не подлежит.

(3) Против решения, отклоняющего ходатайство, может быть подана срочная жалоба<sup>1</sup>.

1) Правовое регулирование средства обжалования в форме срочной жалобы предусмотрено в §§ 311 и след.

#### **§ 47. [Неприостановление исполнения решений]<sup>1</sup>**

(1) На основании ходатайства о восстановлении срока исполнение судебного решения не приостанавливается.

(2) Однако суд может приостановить исполнение решения<sup>2</sup>.

(3) <sup>1</sup>Если восстановлен срок в отношении судебного решения, вступившего в законную силу, постановления о заключении под стражу<sup>3</sup> и помещении в психиатрическую клинику или лечебное учреждение, специализирующееся на лечении от алкогольной и наркотической зависимости<sup>4</sup>, и другие постановления, имевшие законную силу до вынесения судебного решения, снова начинают действовать. <sup>2</sup>Суд, принявший решение о восстановлении срока, принимает решение об отмене постановления о заключении под стражу и помещении в психиатрическую клинику или лечебное учреждение, специализирующееся на лечении от алкогольной и наркотической зависимости, если очевидно, что основания для вынесения постановления отпали. <sup>3</sup>В противном случае, суд, подсудность которого установлена в § 126 (абз. 2), должен незамедлительно провести судебную проверку обоснованности содержания под стражей<sup>5</sup>.

1) Положения § 47 (абз. 3) внесены на основании ст. 14 2-го Закона о модернизации юстиции [JiMoG] от 22.12.2006 (BGBl. 2006 I S. 3416).

2) Ср. сходное положение ч. 2 ст. 130 УПК РФ.

3) См. §§ 112 и последующие.

4) См. §§ 63, 64 УУ ФРГ.

5) Дословно: проверка заключения [*Haftprüfung*]. В данном случае речь идет о процедуре согласно § 117 (абз. 1). Эту процедуру следует отличать от проверки по жалобе о заключении под стражу [*Haftbeschwerde*], которая проводится в соответствии с §§ 304, 305. В отношении недопустимости подачи обоих средств обжалования одновременно см. § 117 (абз. 2).

## РАЗДЕЛ VI

### СВИДЕТЕЛИ

В отличие от УПК РФ, потерпевший не имеет особого статуса и рассматривается как свидетель.

#### § 48. [Вызов свидетелей]<sup>1)</sup>

(1) <sup>1</sup>Свидетели обязаны явиться в суд во время, назначенное<sup>2)</sup> для их допроса<sup>3)</sup>. <sup>2</sup>Они обязаны дать показания, если законом не предусмотрено исключение<sup>4)</sup>.

(2) Вызов свидетелей осуществляется с указанием на процессуальные положения, защищающие интересы свидетеля, о возможностях поддержки свидетелей<sup>5)</sup> и о последствиях неявки согласно закону<sup>6)</sup>.

1) Положения § 48 внесены в новой редакции на основании ст. 1 Закона об улучшении защиты прав потерпевших в уголовном производстве от 24.06.2004 [*Opferrechtsreformgesetz – OpferRRG*] (BGBl. 2004 I S. 1354), абз. 1 внесен на основании ст. 1 Закона от 29.07.2009 (BGBl. 2009 I S. 2280).

2) Особая форма вызова предусмотрена только в § 38, однако доставка осуществляется, как правило, в определенной форме, поскольку для применения § 51 требуется доказательство вызова (см.: *Meyer-Gößner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 48, Rn. 2).

3) Ср. п. 1, 2 ч. 6 ст. 56 УПК РФ.

4) Исключения см. §§ 52, 53, 148.

5) В данном случае имеется в виду не защита свидетелей, а организационная поддержка, например, специальная комната в суде для свидетелей или присмотр за детьми на время дачи показаний (см.: *Meyer-Gößner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 48 Rn. 3а).

6) См. положения § 51.

#### § 49. [Допрос федерального Президента]

<sup>1</sup>Допрос федерального Президента проводится в его квартире. <sup>2</sup>Он не вызывается на судебное заседание. <sup>3</sup>Протокол о его допросе, проведенном судьёй, зачитывается на судебном заседании.

К вопросу о функциях федерального Президента см.: ст. 59, 63, 64, 69 Основного Закона (Конституции) ФРГ.

#### § 50. [Допрос депутатов или министров]<sup>1)</sup>

(1) Допрос депутатов Бундестага<sup>2)</sup>, Бундесрата<sup>3)</sup>, верхней или нижней палаты парламента федеральной земли во время сессии проводится в месте заседаний парламента.

(2) Допрос членов федерального или земельного правительства проводится в месте резиденции государственного органа или, если они пребывают не в месте резиденции государственного органа, в месте их пребывания.

(3) Для отклонения от вышестоящих положений необходимо:

в отношении депутатов органа, указанного в абзаце 1, разрешение данного органа,

в отношении членов федерального правительства разрешение федерального правительства,

в отношении членов земельного правительства разрешение земельного правительства.

(4) <sup>1</sup>Депутаты законодательных органов, указанных в абзаце 1, и членов федерального или земельного правительства не вызываются на судебное заседание, если они допрашиваются в месте проведения судебного заседания. <sup>2</sup>Протокол их допроса судьей зачитывается на судебном заседании.

1) В противоположность данному положению ср. п. 5 ч. 3 ст. 56 УПК РФ, согласно которому депутаты федерального парламента не подлежат допросу как свидетели.

2) Палата представителей федерального парламента; к вопросу о функциях см. ст. 38-49 Основного Закона (Конституции) ФРГ.

3) Палата земель федерального парламента; к вопросу о функциях см. ст. 50, 51 Основного Закона (Конституции) ФРГ.

## § 51. [Последствия неявки]<sup>1)</sup>

(1) <sup>1</sup>На свидетеля, вызванного на судебное заседание в установленном порядке и не явившегося на заседание, возлагаются расходы, связанные с его неявкой. <sup>2</sup>Одновременно против него назначается денежное взыскание<sup>2)</sup>, а если обращение взыскания невозможно, арест за нарушение порядка проведения судебного заседания<sup>3)</sup>. <sup>3</sup>Также допускается принудительный привод свидетелей<sup>4)</sup>; § 135 применяется соответственно. <sup>4</sup>При повторной неявке принудительные меры могут быть назначены повторно.

(2) <sup>1</sup>Взыскание расходов и назначение принудительных мер не производятся, если своевременно поступает сообщение о достаточно уважительной причине неявки свидетеля<sup>5)</sup>. <sup>2</sup>Если сообщение об уважительной причине согласно предложению 1 не поступает своевременно, взыскание расходов и назначение принудительных мер не производится, только если предоставляется достаточное обоснование того, что задержка произошла не по вине свидетеля. <sup>3</sup>Если для неявки свидетеля будет впоследствии установлена достаточно уважительная причина, меры, назначенные на основании предложения 2, отменяются.

(3) Полномочие назначать такие принудительные меры имеет также судья в рамках предварительного расследования, уполномоченный

судья суда, проводящего судебное разбирательство, и уполномоченный судья другого суда<sup>7)</sup>.

1) В УПК ФРГ к свидетелям, отказывающимся давать показания, применяются только административные меры. В противоположность этому положению, в ст. 308 УК РФ предусмотрена уголовная ответственность.

2) Денежное взыскание за нарушение порядка проведения судебного заседания [*Ordnungsgeld*] может быть установлено в размере от 5 до 1.000 евро согласно ст. 6 (абз. 1) Вводного закона к Уголовному уложению [*Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch – EGStGB*] от 27.01.1877 (RGBl. I S. 77; BGBl. III 300-1) с последующими изменениями и дополнениями. Если вина свидетеля незначительна, суд может не назначать денежное взыскание согласно §§ 153, 47 (абз. 2).

3) Арест за нарушение порядка проведения судебного заседания [*Ordnungshaft*] может быть установлен на срок от 1 дня до 6 недель согласно ст. 6 (абз. 2) Вводного закона к Уголовному уложению [*EGStGB*]. При чрезмерной жесткости эта мера не применяется согласно ст. 8 (абз. 2) Вводного закона к Уголовному уложению [*EGStGB*].

4) Ср. ч. 7 ст. 56 УПК РФ.

5) Уважительной причиной считается неполучение повестки, неожиданное заболевание, несчастный случай, стихийное бедствие, в исключительных случаях также необходимость присутствия на работе (см.: *Meyer-Gößner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 51 Rn. 11).

6) Определение см. п. 2 комментария к § 26.

7) Определения см. п. 2, 3 комментария к § 26а.

## § 52. [Право на отказ от дачи свидетельских показаний по личным причинам]<sup>1)</sup>

(1) Следующие лица вправе отказаться от дачи свидетельских показаний<sup>2)</sup>:

1. помолвленный/-ая обвиняемого или лицо, которому обвиняемый дал обещание о заключении однополого брака<sup>3)</sup>;
2. супруг/супруга обвиняемого, также если брак уже расторгнут;
- 2а. лицо, с которым заключён однополый брак, также если брак уже расторгнут;
3. лица, состоящие или состоявшие с обвиняемым в родстве или свойстве по прямой линии, по боковой линии до третьей степени родства или второй степени свойства<sup>4)</sup>.

(2) <sup>1</sup>Если несовершеннолетние вследствие недостаточной зрелости или несовершеннолетние или лица, имеющие попечителя, вследствие психического заболевания или умственной отсталости или душевной болезни не имеют достаточного представления о смысле права на отказ от дачи показаний, они могут подвергаться допросу, только если они готовы дать показания и их законный представитель выразит свое согласие. <sup>2</sup>Если законный представитель сам является обвиняемым, он не может принимать решение об осуществлении права на отказ от дачи показаний; данное положение применяется также к тому из родителей,

который не является обвиняемым, если оба родителя являются законными представителями.

(3) <sup>1</sup>Лицам, имеющим право отказаться от дачи показаний, а в случаях, предусмотренных в абзаце 2, также их представителям, правомочным принять решение об отказе от дачи показаний, должны даваться разъяснения об их правах перед каждым допросом. <sup>2</sup>Они могут заявить об отзыве отказа от данного права также во время допроса.

1) Положения § 52 (абз. 2 предл. 1) внесены на основании ст. 7 § 19 Закона о реформе правового регулирования опекуинства и попечительства [BtG] от 12.09.1990 (BGBl. 2009 I S. 2002). Абз. 1 (№ 2а) внесён на основании ст. 3 § 18 Закона от 16.02.2004 (BGBl. 2004 I S. 266). Абз. 1 (№ 1) изменен на основании ст. 5 абз. 23 Закона от 15.12.2004 (BGBl. 2004 I S. 3396).

2) Если свидетель в момент первого допроса не входит в круг лиц, имеющих право на отказ от дачи показаний, но становится родственником во время производства и его показания являются релевантными, ему должны быть даны разъяснения о новых основаниях для отказа от дачи показаний. Если он откажется от дачи показаний, его изначальные показания являются недопустимыми доказательствами. Если перед дачей показаний ему не даются разъяснения, его изначальные и последующие показания являются недопустимыми доказательствами (BGHSt 22, 219; BGH NJW 1980, 67). Если свидетель-родственник дал показания в рамках предварительного расследования, в частности, без предварительных разъяснений о его правах, но умер к моменту судебного заседания, протокол его показаний может быть зачитан на судебном заседании согласно § 251 (абз. 1 № 2). Если свидетель, имеющий право на отказ от дачи показаний, дает показания в рамках предварительного расследования, но отказывается от дачи показаний на судебном заседании, протокол его предыдущего допроса является недопустимым доказательством (§ 252). См., в противоположность этому положению, предл. 2 п. 1 ч. 4 ст. 56 УПК РФ. Если производство против родственника соединено с производством против других лиц решением прокуратуры или суда, свидетель-родственник имеет право отказаться от дачи показаний и против других обвиняемых в том же производстве, включая случаи, в которых производство против родственника прекращено за недостатком доказательств согласно § 170 (абз. 2), согласно § 205 или его дело выделено в отдельное производство (BGHSt 7, 194; BGH NJW 1986, 2121; BGH StV 1988, 89; BGH MDR 1979, 952), однако не имеет такого права, если производство против родственника завершено судебным решением или если обвиняемый родственник умер (BGHSt 38, 96; BGH NJW 1992, 1118).

3) См. §§ 1297 (абз. 2), 1298-1302 Гражданского уложения ФРГ [BGB], § 1 (абз. 3 предл. 2) Федерального закона о зарегистрированном однополном браке [LPartG]. Помолвка является действительной, если обе стороны изъявили свою волю сознательно и правдиво, но не обязательно публично (BGHSt 29, 54; BGH NSTz 1986, 84) и не помолвлены и не состоят в браке с третьими лицами. Помолвка должна быть действительной в момент дачи показаний, а не в момент совершения деяния (BGHSt 23, 16; BGH NJW 1980, 67).

4) Определение см. прим. 65. Это положение распространяется также на усыновителей и усыновлённых; усыновлённые имеют право отказаться от дачи показаний также в отношении своих настоящих родителей (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 52 Rn. 8). Приёмные родители и дети не имеют права отказываться от дачи показаний. Ср. п. 1 ч. 4 ст. 56 УПК РФ, согласно которой круг родственников значительно уже.

## § 53. [Право на отказ от дачи свидетельских показаний по профессиональным причинам]<sup>1)</sup>

(1) <sup>1</sup>Следующие лица также вправе отказаться от дачи показаний<sup>2)</sup>:

1. священнослужители о том, что им доверено или стало известным при исполнении обязанностей духовного лица<sup>3)</sup>;
2. защитники обвиняемого о том, что им доверено или стало известным в данном качестве<sup>4)</sup>;
3. адвокаты<sup>5)</sup>, патентные поверенные<sup>6)</sup>, нотариусы<sup>7)</sup>, аудиторы<sup>8)</sup>, присяжные бухгалтеры-ревизоры<sup>9)</sup>, налоговые консультанты и уполномоченные по налогам<sup>10)</sup>, врачи<sup>11)</sup>, зубные врачи<sup>12)</sup>, психологи-психотерапевты, детские и подростковые психотерапевты, аптекари<sup>13)</sup> и акушерки<sup>14)</sup> о том, что им доверено или стало известным в данном качестве, при этом к иным членам адвокатских палат применяются те же положения, что и к адвокатам;
- 3а. сотрудники или уполномоченные признанных государством консультаций согласно §§ 3-8 Закона о конфликтной ситуации, связанной с беременностью<sup>15)</sup>, о том, что им доверено или стало известным в данном качестве;
- 3б. консультанты по вопросам наркозависимости в консультации, которая разрешена ведомством или корпорацией, учреждением или фондом публичного права или открыта при данных организациях, о том, что им доверено или стало известным в данном качестве;
4. депутаты Германского Бундестага, Федерального собрания<sup>16)</sup>, Европейского парламента из Федеративной Республики Германия или земельного парламента о других депутатах, которые в данном качестве доверили им или которым они доверили факты, а также о самих этих фактах<sup>17)</sup>;
5. лица, которые профессионально участвуют и участвовали в подготовке, создании или распространении печатных материалов, радио- и телепередач, видеорепортажей или в работе информационных и коммуникационных служб, деятельность которых направлена на предоставление информации или формирование общественного мнения.

<sup>2)</sup>Лица, перечисленные в предложении 1 (№ 5), имеют право отказаться от дачи показаний о личности автора или отправителя готовых материалов и документов или иных информантах, а также о сообщениях, полученных ими в связи с их деятельностью, об их содержании, а также о содержании самостоятельно подготовленных материалов и предмете профессионального восприятия. <sup>3)</sup>Данное положение действует только в отношении готовых материалов, документов, сообщений и других материалов для редакционной части или для информационных и телекоммуникационных служб, если они подвергнуты редакционной обработке.



(2) <sup>1</sup>Лица, перечисленные в абзаце 1 (предложении 1 № 2-3b), не имеют права отказаться от дачи показаний, если они освобождены от обязанности неразглашения информации<sup>18</sup>. <sup>2</sup>Лица, перечисленные в абзаце 1 (предложении 1 № 5), не вправе отказаться от дачи показаний о содержании самостоятельно подготовленных материалов и предмете соответствующего восприятия, если свидетельские показания должны использоваться для раскрытия уголовного преступления<sup>19</sup> или если предметом расследования являются:

1. преступное деяние против мира, создание опасности для демократического правового государства или измена, направленная против федеральной земли, и создание угрозы для внешней безопасности (§§ 80a, 85, 87, 88, 95, также в сочетании с § 97b, §§ 97a, 98-100a Уголовного уложения),
2. преступное деяние против сексуального самоопределения согласно §§ 174-176, 179 Уголовного уложения или
3. отмывание денег, сокрытие неправомерно приобретённых имущественных ценностей согласно § 261 (абз. 1-4) Уголовного уложения

и исследование обстоятельств дела или установление места пребывания обвиняемого иным способом было бы невозможно или существенно усложнено. <sup>3</sup>Однако свидетель может и в таких случаях отказаться давать показания, если дача показаний привела бы к установлению личности автора или отправителя готовых материалов и документов или иных информантов или установлению сообщений согласно абзацу 1 (предложению 1 № 5), полученных ими в связи с их деятельностью, или их содержания.

1) Положения § 153 (абз. 1 № 3a) изменены на основании ст. 14 Закона от 27.07.1992 (BGBl. 1992 I S. 1398), абз. 1 (№ 3b) внесён, абз. 2 изменён на основании Закона от 23.07.1992 (BGBl. 1992 I S. 1366), абз. 1 (№ 3a) изменён ст. 9 (абз. 2) Закона от 21.08.1995 (BGBl. 1995 I S. 1050), абз. 1 (№ 3a) изменён ст. 5 Закона от 16.06.1998 (BGBl. 1998 I S. 1311) и ст. 10 Закона от 31.08.1998 (BGBl. 1998 I S. 2585), абз. 1 (№ 5), предл. 2 и 3 внесены, абз. 2 (предл. 1) изменён, предл. 2 и 3 внесены на основании ст. 1 Закона от 15.02.2002 (BGBl. 2002 I S. 682), абз. 1 (предл. 1 № 4) внесён на основании Закона от 26.06.2009 (BGBl. 2009 I S. 1597).

2) Ср. п. 2, 3, 4, 5 ч. 3 ст. 56 УПК РФ, согласно которым круг лиц, имеющих право на отказ от дачи показаний по профессиональным причинам значительно уже.

3) Дословно: заботящийся о душе [*Seelsorger*]. Речь идёт о более широком понятии, чем исповедник. К информации, полученной священнослужителем при исполнении им обязанностей духовного лица, относится любая информация, поступившая в рамках беседы в церковном контексте (не только исповеди), но не в связи с благотворительной, воспитательной или административной деятельностью (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 53 Rn. 12). См. в противоположность этому положению п. 4 ч. 3 ст. 56 УПК РФ, согласно которому право на отказ от дачи показаний священнослужителем ограничено информацией, полученной на исповеди.

4) Ср. сходное положение п. 2 ч. 3 ст. 56 УПК РФ.

5) См.: § 12 Федерального Закона об адвокатах [*Bundesrechtsanwaltsordnung – BRAO*] от 01.08.1959 (BGBl. 1959 I S. 565; III 303-8) с последующими изменениями и дополнениями. В отношении иностранных адвокатов действуют §§ 206, 207 Федерального Закона об адвокатах.

6) См.: § 19 Закона о патентных поверенных [*Patentanwaltsordnung – PatAO*] от 07.09.1966 (BGBl. 1966 I S. 557; III 424-5-1) с последующими изменениями и дополнениями.

7) См.: §§ 3, 18 (абз. 2, 3) Федерального закона о нотариусах [*Bundesnotarordnung – BNotO*] от 24.02.1961 (BGBl. 1961 I S. 98; III 303-1) с последующими изменениями и дополнениями.

8) См.: § 1 (абз. 1 предл. 1), 15 Закона об аудиторях [*Wirtschaftsprüferordnung – WiPrO*] от 05.11.1975 (BGBl. 1975 I S. 2803; III 702-1) с последующими изменениями и дополнениями.

9) См.: § 128 (абз. 1) 15 Закона об аудиторях [*WiPrO*].

10) См.: §§ 40, 42 Закона о налоговых консультантах [*Steuerberatergesetz – StBerG*] от 04.11.1975 (BGBl. 1975 I S. 2735; III 610-10) с последующими изменениями и дополнениями.

11) Право на отказ от дачи показаний распространяется только на врачей, апробированных или получивших разрешение на временное осуществление врачебной практики на территории ФРГ согласно § 2 (абз. 2) Федерального Закона о врачах [*Bundesärzteordnung-BÄO*] от 16.04.1987 (BGBl. 1987 I S. 1218; III 2122-1) с последующими изменениями и дополнениями или апробированных в других государствах-членах ЕС согласно § 2 (абз. 3) Федерального Закона о врачах. На других иностранных врачей это право не распространяется.

12) См. § 1 Закона о зубоврачебной практике [*Gesetz über die Ausübung der Zahnheilkunde – ZahnHkG*] от 16.04.1987 [BGBl. 1987 I S. 1225; III 2123-1] с последующими изменениями и дополнениями.

13) Согласно § 2 (абз. 2) Федерального Закона об аптекарях [*Bundes-Apothekerordnung*] от 19.06.1989 (BGBl. 1989 I S. 1479) с последующими изменениями и дополнениями это право имеют только аптекари, апробированные или получившие разрешение на временное осуществление деятельности на территории ФРГ.

14) См. § 2 Закона об акушерках [*Hebammengesetz*] от 04.06.1985 (BGBl. 1985 I S. 902) с последующими изменениями и дополнениями.

15) Закон от 27.07.1992 (BGBl. 1992 I S. 1398) с последующими изменениями и дополнениями.

16) Федеральное собрание является специальным органом, который собирается только для выборов федерального Президента согласно ст. 54 Основного закона (Конституции).

17) Ср. п. 5 ч. 3 ст. 56 УПК РФ.

18) Только лицо, в пользу которого установлена обязанность неразглашения на основании закона, имеет право освободить свидетеля от этой обязанности (OLG Hamburg 1962, 689), т. е. подзащитные, клиенты и пациенты.

19) Определение см. § 12 (абз. 1) УУ ФРГ.

### § 53а. [Право профессиональных помощников на отказ от дачи свидетельских показаний]

(1) <sup>1</sup>Помощники и лица, занимающихся профессиональной деятельностью в рамках профессиональной подготовки, имеют те же права, что и лица, перечисленные в § 53 (абз. 1 предл. 1 № 1-4). <sup>2</sup>Решение об осуществлении данными помощниками права отказаться от дачи показаний принимают лица, перечисленные в § 53 (абз. 1 предл. 1 № 1-4), за исключением случаев, в которых такое решение не может быть принято в обозримом будущем.

(2) Положение об освобождении от обязанности неразглашения информации (§ 53 абз. 2 предл. 1) действует и в отношении помощников.

Положения § 53а (абз. 1 предл. 2 и абз. 2) изменены на основании ст. 1 Закона от 15.02.2002 (BGBl. 2002 I S. 682).

### § 54. [Разрешение на дачу показаний судьями и чиновниками]<sup>1)</sup>

(1) В отношении допроса судей<sup>2)</sup>, чиновников<sup>3)</sup> и других сотрудников государственной службы как свидетелей об обстоятельствах, на которые распространяется их обязанность хранить служебную тайну, и разрешения на дачу показаний действуют специальные положения права о чиновниках.

(2) В отношении депутатов Бундестага, земельного парламента, членов федерального или земельного правительства, а также сотрудников фракции Бундестага или земельного парламента действуют соответствующие специальные положения.

(3) Федеральный Президент может отказаться от дачи показаний, если дача показаний нанесёт ущерб благу федерального государства или федеральной земли ФРГ.

(4) Данные положения действуют также, если вышеперечисленные лица уже не состоят на государственной службе или не являются сотрудниками фракции или если истёк срок их депутатских полномочий, в случае, если речь идёт о фактах, которые имели место или стали им известны во время их службы, действия трудового договора или срока действия депутатских полномочий.

1) Положения § 54 (абз. 2 и 4) внесены на основании ст. 4 Закона от 04.11.1994 (BGBl. 1994 I S. 3346).

2) См. §§ 46, 71 (абз. 1) Федерального закона о статусе судей [*Deutsches Richtergesetz – DRiG*] в редакции официальной публикации от 19 апреля 1972 года (BGBl. 1972 I S. 713) с последующими изменениями и дополнениями.

3) В отличие от других сотрудников государственной службы, чиновники имеют пожизненный статус, а их деятельность регулируется законом, а не договором. К вопросу об обязанности хранения служебной тайны см. §§ 67-69 Закона о федеральных чиновниках [*Bundesbeamtengesetz – BBG*] от 05.02.2009 (BGBl. 2009 I S. 160; III 2030-2-30); § 37 Федерального закона о регулировании статуса чиновниц и чиновников в федеральных землях [*Gesetz zur Regelung des Statusrechts der Beamtinnen und Beamten in den Ländern – BeamtStG*] от 17.06.2008 (BGBl. 2008 I S. 1010).

## § 55. [Право на отказ от предоставления сведений<sup>1)</sup>]

(1) Каждый свидетель может отказаться отвечать на вопросы, ответ на которые создаст опасность преследования в связи с преступным деянием или административным правонарушением<sup>2)</sup> для него самого или его родственников, перечисленных в § 52 (абз. 1)<sup>3)</sup>.

(2) Свидетелю должны быть даны разъяснения о праве на отказ от предоставления сведений<sup>4)</sup>.

1) Дословно: право на отказ от дачи справки [*Auskunftsverweigerungsrecht*]. В отличие от права на отказ от дачи показаний, право на отказ от предоставления сведений не является всеобъемлющим. Это значит, что свидетель, как правило, не может полностью отказаться давать показания, а может только не отвечать на отдельные вопросы (BGHSt 10, 104; BGH StV 1987, 328; BGH StV 2002, 604).

2) Дословно: нарушение порядка [*Ordnungswidrigkeit*]. В отличие от российского права, в немецком праве такие правонарушения относятся не к административному, а к уголовному праву в широком смысле. Они регулируются Законом об административных правонарушениях [*Gesetz über Ordnungswidrigkeiten – OWiG*] от 19.02.1987 (BGBl. 2002 I S. 602; III 454-1) с последующими изменениями и дополнениями.

3) Ср. п. 1 ч. 4 ст. 56 УПК РФ.

4) Если разъяснения не были даны перед началом допроса, показания допускаются к использованию в процессе (BGHSt 11, 213). В отличие от разъяснений о праве на отказ от предоставления сведений, отсутствие разъяснений о праве на отказ от дачи показаний согласно §§ 52-54 приводит к недопустимости использования показаний в процессе.

## § 56. [Достаточное обоснование<sup>1)</sup> причины для отказа от дачи показаний]

<sup>1)</sup>Фактическое обстоятельство, на которое свидетель ссылается для отказа от дачи показаний в случаях, предусмотренных в §§ 52, 53 и 55, по требованию должно быть достаточно обосновано. <sup>2)</sup>Заверение свидетеля под присягой<sup>2)</sup> является достаточным.

1) Определение см.: п. 2 комментария к § 26.

2) См. §§ 64, 65, 67.

## § 57. [Разъяснение свидетелям их прав]<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup>Перед допросом свидетели должны быть предупреждены о том, что они должны говорить правду, и им должны быть даны разъяснения об уголовно-правовых последствиях дачи ложных или неполных показаний<sup>2)</sup>. <sup>2)</sup>Им должна быть предоставлена информация о возможности принятия присяги. <sup>3)</sup>В случае принятия присяги им должны быть даны разъяснения о значении присяги и о том, что присяга может приниматься с религиозной и без религиозной клятвы.

1) Положения § 57 внесены на основании ст. 1 Закона от 29.07.2009 (BGBl. 2009 I S. 2280).

2) См. §§ 153, 154, 161, 257, 258 Уголовного уложения [StGB]; русский перевод Головенков П.В., Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной

### § 58. [Допрос; очная ставка]<sup>1)</sup>

(1) Свидетели должны допрашиваться отдельно и в отсутствие свидетелей, которые должны давать показания позже<sup>2)</sup>.

(2) Очная ставка<sup>3)</sup> с другими свидетелями или с обвиняемым в рамках предварительного производства допустима, если она представляется целесообразной для дальнейшего производства.

1) Положения, ранее установленные в § 58 (абз. 1 предл. 2), отменены на основании ст. 1 Закона от 01.10.2009 (BGBl. 2009 I S. 2280). Текст старой редакции гласил в предл. 2: «Положения, установленные в § 406g (абз. 1 предл. 1), данной нормой не затрагиваются». В старой редакции § 406g (абз. 1 предл. 1) было установлено право лица, поддерживающего обвинение, присутствовать на основном судебном разбирательстве. В 2009 году в ходе реформы уголовно-процессуального законодательства в данную норму было внесено изменение, которое гарантирует, что лица, имеющие право вступить в производство для поддержки обвинения имеют право присутствовать на судебном разбирательстве, даже если они должны допрашиваться в качестве свидетелей. Таким образом, отмена § 58 (абз. 1 предл. 2) явилась лишь редакционным следствием данного изменения.

2) Ср. сходное положение ч. 1 ст. 278 УПК РФ.

3) Дословно: конфронтация [*Gegenüberstellung*]. К этому понятию относятся как одновременный допрос нескольких свидетелей, как в ст. 192 УПК РФ, так и предъявление лица для опознания, как в ст. 193 УПК РФ.

### § 58a. [Запись допроса]<sup>1)</sup>

(1) <sup>1</sup>Допрос свидетеля может записываться на аудио- и видеоносители<sup>2)</sup>.  
<sup>2</sup>Его следует записывать, если:

1. это целесообразно для защиты правомерных<sup>3)</sup> интересов лиц в возрасте до 18 лет, которые являются потерпевшими в результате преступного деяния, или
2. необходимо обеспечить, чтобы свидетель не допрашивался на судебном заседании, и запись требуется для исследования истинных обстоятельств.

(2) <sup>1</sup>Использование аудио- и видеозаписи допускается только для уголовного преследования и только в той мере, в которой это необходимо для выяснения истинных обстоятельств<sup>4)</sup>. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 101 (абз. 8), применяются соответственно. <sup>3</sup>Положения, установленные в §§ 147, 406b, применяются соответственно с учётом того, что лицам, имеющим право на ознакомление с материалами дела, могут быть предоставлены копии записи. <sup>4</sup>Копии запрещено размножать или передавать третьим лицам. <sup>5</sup>Они должны быть переданы прокуратуре, когда отпадает правомерный интерес в отношении дальнейшего использования. <sup>6</sup>Для предоставления записи или передчи копий иным, чем вышеуказанным лицам необходимо согласие свидетеля.

(3) <sup>1</sup>Если свидетель возражает против передачи копии записи своего допроса согласно абзацу 2 (предложению 3), то вместо этого лицам,

имеющим право на ознакомление с материалами дела, предоставляется запись текста допроса в форме протокола согласно §§ 147, 406е. <sup>2</sup>Тот, кто переносит текст записи в протокол, указывает рядом со своей подписью, что он подтверждает правильность перенесения записи. <sup>3</sup>Право на просмотр записи согласно §§ 147, 406е сохраняется. <sup>4</sup>Свидетелю должна быть предоставлена информация о его праве принести возражение согласно предложению 1.

1) Положения § 58а внесены на основании Закона о защите свидетелей [*Zeugenschutzgesetz – ZSchG*] от 30.04.1998 (BGBl. 1998 I S. 820), абз. 2 (предл. 2-6), абз. 3 внесены на основании ст. 1 Закона от 21.12.2007 (BGBl. 2007 I S. 3198), абз. 1 (предл. 2) внесен на основании ст. 1 Закона от 29.07.2009 (BGBl. 2009 I S. 2280).

2) Ср. ч. 4 ст. 190 УПК РФ.

3) Дословно: интересы, достойные защиты [*schutzwürdige Interessen*]. Имеются в виду интересы, признанные законодательством или судебной практикой.

4) К вопросу об использовании в рамках судебного заседания см. § 255а.

### § 59. [Приведение к присяге]<sup>1)</sup>

(1) <sup>1</sup>Свидетели приводятся к присяге<sup>2)</sup>, только если суд по своему усмотрению сочтёт это необходимым в связи с решающим значением показаний или для обеспечения дачи правдивых показаний. <sup>2</sup>Причина для приведения свидетеля к присяге не должна указываться в протоколе, за исключением случаев, в которых свидетель допрашивается вне судебного заседания.

(2) <sup>1</sup>Приведение свидетелей к присяге осуществляется индивидуально и после допроса<sup>3)</sup>. <sup>2</sup>Если не установлено иное, оно осуществляется на судебном заседании.

1) Новая редакция § 59 введена на основании ст. 3 1-го Закона о модернизации юстиции [*JuMoG*] от 24.08.2004 (BGBl. 2004 I S. 2198). До внесения изменений приведение к присяге было правилом, а не исключением.

2) В отличие от УК РФ (ст. 307), в УУ ФРГ предусмотрено несколько составов в связи с дачей ложных показаний: лжеприсяга (§ 154) и подтверждение, равносильное присяге (§ 155), ложное заверение, данное вместо присяги (§ 156), и неосторожная лжеприсяга, неосторожно ложное заверение, данное вместо присяги (§ 161). За лжеприсягу и подтверждение, равносильное присяге, предусмотрено более суровое наказание (лишение свободы на срок не менее одного года), чем за ложное заверение, данное вместо присяги (лишение свободы на срок до трех лет). Данная статья УПК ФРГ объясняет, почему предусмотрена присяга и более суровое наказание за ее несоблюдение: свидетели приводятся к присяге, если показания имеют решающее значение для судебного решения или существуют опасения, что будут даны ложные показания.

3) Присяга принимается после дачи показаний, чтобы дать свидетелю возможность при необходимости исправить ложные показания и, таким образом, избежать уголовного наказания за лжеприсягу согласно § 154 УУ ФРГ (см. *Hellmann, Strafprozeßrecht*, 2. Aufl., 2006, Rn. 725).

### § 60. [Запрет на приведение к присяге]<sup>1)</sup>

От приведения к присяге следует отказаться:

1. в отношении лиц, к моменту допроса не достигших 18 лет или имеющих достаточного представления о смысле присяги вследствие недостаточной зрелости или вследствие психического заболевания или умственной отсталости или душевной болезни;
2. в отношении лиц, которые подозреваются в совершении деяния, являющегося предметом расследования, или участия в нем или в укрывательстве, воспрепятствовании наказанию или скупке краденого<sup>2)</sup> или уже осуждены за это.

1) Положения § 60 (№ 1) изменены на основании ст. 7 § 19 Закона о реформе правового регулирования опекуинства и попечительства [Betreuungsgesetz - BtG] от 12.09.1990 (BGBl. 1990 I S. 2002) и ст. 1 Закона от 29.07.2009 (BGBl. 2009 I S. 2280).

2) Определения см. комментарий к § 3.

### **§ 61. [Право на отказ от принятия присяги]**

Родственники обвиняемого, перечисленные в § 52 (абз. 1), вправе отказаться от принятия присяги в связи с дачей показаний; об этом праве им должны быть даны разъяснения.

Положения, установленные в §§ 61-65, внесены на основании ст. 3 Первого Закона о модернизации юстиции [JuMoG] от 24.08.2004 (BGBl. 2004 I S. 2198).

### **§ 62. [Приведение к присяге на стадии предварительного расследования]**

На стадии предварительного расследования приведение к присяге допускается, если

1. дело не терпит отлагательства<sup>1)</sup> или
2. свидетель предположительно не сможет явиться на судебное заседание<sup>2)</sup> и выполнены предпосылки § 59 (абз. 1).

1) Неотложная необходимость существует, например, если свидетель в ближайшее время может умереть или если его местонахождение нельзя будет установить (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 62 Rn. 4).

2) Неявка свидетеля вероятна в случае болезни, слабого здоровья, преклонного возраста, длительной поездки за границу и возвращения на историческую родину (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 62 Rn. 5).

### **§ 63. [Приведение к присяге судьей вне судебного заседания]**

Если свидетеля допрашивает уполномоченный судья суда, проводящего судебное разбирательство, или уполномоченный судья другого суда<sup>1)</sup>, допрашиваемое лицо приводится к присяге, если приведение к присяге допускается и в поручении или запросе суда установлено такое требование.

1) Определения см. п. 2, 3 комментария к § 26а.

### **§ 64. [Текст присяги]**

(1) Присяга с религиозной клятвой принимается, если судья обращается к свидетелю со словами:



„Вы клянётесь Богом всемогущим и всеведущим, что Вы, насколько Вам известно, сказали чистую правду и ни о чем не умолчали»

и свидетель отвечает на это словами:

„Я клянусь в этом, да поможет мне Бог“.

(2) Присяга без религиозной клятвы приносится, если судья обращается к свидетелю со словами:

„Вы клянётесь, что Вы, насколько Вам известно, сказали чистую правду и ни о чем не умолчали“

и свидетель отвечает на это словами:

„Я клянусь в этом“.

(3) Если свидетель ссылается на то, что он является членом религиозного или мировоззренческого объединения и хочет использовать формулировку клятвы этого объединения, он может дополнить текст присяги данной формулировкой.

(4) Лицо, принимающее присягу, при принятии присяги должно поднести правую руку.

Следует учесть, что неумышленное изменение текста присяги не влечет за собой недействительности присяги (BGHSt 3, 309).

#### **§ 65. [Подтверждение, равносильное присяге]**

(1) <sup>1</sup>Если свидетель ссылается на то, что по религиозным или идеологическим причинам он не хочет принимать присягу, он должен подтвердить, что показания являются правдивыми. <sup>2</sup>Подтверждение равносильно присяге; свидетелю следует указать на это.

(2) Правдивость показаний подтверждается, если судья обращается к свидетелю со словами:

„Вы подтверждаете, осознавая свою ответственность перед судом, что Вы, насколько Вам известно, сказали чистую правду и ни о чем не умолчали“

и свидетель отвечает на это:

„Да“.

(3) Положения, предусмотренные в § 64 (абз. 3), применяются соответственно.

#### **§ 66. [Принятие присяги лицами с нарушением слуха или речи]**

(1) <sup>1</sup>Лицо с нарушением слуха или речи принимает присягу по своему выбору посредством повторения текста присяги, переписывания и подписывания текста присяги или при помощи привлекаемого судом лица, которое обеспечивает понимание. <sup>2</sup>Суд должен предоставить соответствующие вспомогательные технические средства. <sup>3</sup>Лицу с нарушением слуха или речи следует указать на право выбора.

(2) Суд может потребовать принятия присяги в письменной форме или принять решение о привлечении лица для обеспечения понимания,

если лицо с нарушением слуха или речи не воспользовалось правом выбора согласно абзацу 1 или принятие присяги в форме, предусмотренной в абзаце 1, невозможно или связано с несоразмерными сложностями.

(3) Положения, предусмотренные в §§ 64 и 65, применяются соответственно.

Положения § 66 внесены на основании ст. 3 Первого Закона о модернизации юстиции [JiMoG] от 24.08.2004 (BGBl. 2004 I S. 2198).

### **§§ 66а.-66е. (Утратили силу)**

§§ 66а-66е утратили силу с 01.09.2004 на основании ст. 3 Первого Закона о модернизации юстиции [JiMoG] от 24.08.2004 (BGBl. 2004 I S. 2198).

### **§ 67. [Ссылка на ранее принятую присягу]**

Если свидетель, после того, как он дал показания под присягой, повторно даёт показания в рамках того же предварительного расследования или того же основного судебного производства, судья может вместо повторного приведения к присяге получить от свидетеля заверение правильности показаний со ссылкой на ранее принятую присягу.

### **§ 68. [Допрос о личных данных; ограничения в отношении данных, которые должны быть предоставлены]<sup>1)</sup>**

(1) <sup>1</sup>Допрос начинается с того, что свидетелю задаются вопросы об имени, фамилии, девичьей фамилии, возрасте, профессии и месте жительства<sup>2)</sup>. <sup>2</sup>Свидетель, который получил сведения в качестве должностного лица, может указать место службы вместо места жительства.

(2) <sup>1</sup>Свидетелю также разрешается указывать место работы или службы или иной адрес, по которому может быть доставлена повестка, вместо места жительства, если есть обоснованный повод для опасений, что при указании места жительства возникнет угроза для правовых благ свидетеля или другого лица или на свидетеля или другое лицо будет оказано недобросовестное влияние. <sup>2</sup>На судебном заседании председательствующий должен предоставить свидетелю возможность не указывать своё место жительства при наличии предпосылок предложения 1.

(3) <sup>1</sup>Если существует обоснованный повод для опасений, что при оглашении личности или места жительства или пребывания свидетеля жизнь, здоровье или свобода свидетеля или иного лица окажутся под угрозой, свидетелю может быть дано разрешение не предоставлять данных о его личности или предоставить данные только о его прежней личности. <sup>2</sup>Однако на судебном заседании он должен ответить на вопрос, в каком качестве он получил сведения о фактах, о которых он свидетельствует.

(4) <sup>1</sup>Если есть основания полагать, что выполнены предпосылки абзаца 2 или 3, свидетелю следует указать на полномочия, предусмотренные в данных положениях. <sup>2</sup>В случае, предусмотренном в абзаце 2, свидетелю должна быть оказана поддержка при указании адреса, по которому

может быть доставлена повестка. <sup>3</sup>Документы, на основании которых можно установить место жительства или личность свидетеля, хранятся в прокуратуре. <sup>4</sup>Их можно включить в материалы дела, только когда отпадут опасения в отношении угрозы.

(5) <sup>1</sup>Абзацы 2-4 применяются также после завершения допроса свидетеля. <sup>2</sup>Если свидетелю было дано разрешение не предоставлять данные, при получении справок и знакомстве с материалами дела следует обеспечить недоступность этих данных для других лиц, кроме случаев, в которых представляется, что угроза, указанная в абзацах 2 и 3, исключена.

1) Новая редакция § 68 введена на основании ст. 1 Закона от 29.07.2009 (BGBl. 2009 I S. 2280).

2) Ср. ч. 2 ст. 278 УПК РФ.

### **§ 68a. [Вопросы о фактах, затрагивающих честь, и о судимостях]<sup>1)</sup>**

(1) Вопросы о фактах, которые могут затронуть честь<sup>2)</sup> или частную сферу<sup>3)</sup> свидетеля или лица, являющегося его родственником в соответствии с § 52 (абз. 1), должны задаваться, только если это неизбежно.

(2) <sup>1</sup>Вопросы об обстоятельствах, которые касаются благонадежности свидетеля в связи с данным делом, особенно о его взаимоотношениях с обвиняемым или потерпевшим, должны задаваться, если это необходимо. <sup>2</sup>Свидетелю следует задавать вопросы о судимостях, только если их установление необходимо, чтобы определить, выполнены ли предписания § 60 (№ 2) или чтобы оценить его благонадежность.

1) Положения § 68a (абз. 2) изменены на основании ст. 3 1-го Закона о модернизации юстиции [JuMoG] от 24.08.2004 (BGBl. 2004 I S. 2198), абз. 2 (предл. 1) внесен на основании ст. 1 Закона от 29.07.2009 (BGBl. 2009 I S. 2280).

2) Насколько факты затрагивают честь лица, определяется на основании объективных критериев (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 68a Rn. 3).

3) К частной сфере относятся, в особенности, личные качества и склонности, состояние здоровья, религиозные и политические взгляды и факты из семейной и сексуальной жизни (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 68a Rn. 4).

### **§ 68b. [Помощь адвоката]<sup>1)</sup>**

(1) <sup>1</sup>Свидетели могут воспользоваться помощью адвоката<sup>2)</sup>. <sup>2</sup>Адвокату, явившемуся на допрос свидетеля, разрешается присутствовать при допросе. <sup>3</sup>Ему может быть запрещено присутствовать при допросе, если определённые факты оправдывают предположение, что его присутствие не только несущественно нарушит установленный порядок собирания доказательств. <sup>4</sup>Как правило, это имеет место, если на основании определённых фактов следует предположить, что:

1. адвокат участвовал в совершении расследуемого деяния или в связанных с ним укрывательстве, воспрепятствовании наказанию или скупке краденого<sup>3)</sup>,

2. на поведение свидетеля при даче показаний будет оказано влияние в связи с тем, что адвокат, как представляется, действует не только в интересах свидетеля, или
3. адвокат использует сведения, полученные на допросе для действий по сокрытию доказательств в соответствии с § 112 (абз. 2 № 3) или разгласит их<sup>4)</sup>, препятствуя при этом достижению цели расследования.

(2) <sup>1</sup>Для помощи свидетелю, в допросе которого не участвует адвокат и правомерные интересы не могут быть учтены иным образом, на время допроса должен быть назначен адвокат, если из особых обстоятельств следует, что свидетель не может сам осуществлять свои полномочия<sup>5)</sup>. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 142 (абз. 1), применяются соответственно.

(3) <sup>1</sup>Решения согласно абзацу 1 (предложению 3) и абзацу 2 (предложению 1) обжалованию не подлежат. <sup>2</sup>Основания данных решений должны быть внесены в материалы дела, если в результате не возникнет угроза для достижения цели расследования.

1) Положения § 68b внесены на основании Закона о защите свидетелей [*Zeugenschutzgesetz – ZSchG*] от 30.04.1998 (BGBl. 1998 I S. 820), новая редакция введена на основании ст. 1 Закона от 29.07.2009 (BGBl. 2009 I S. 2280).

2) Ср. сходное положение п. 6 ч. 4 ст. 56, ч. 5 ст. 189 УПК РФ об участии адвоката в допросе свидетеля.

3) Определения см.: п. 2-5 комментария к § 3.

4) Ср. ответственность за разглашение данных предварительного расследования согласно ст. 310 УК РФ, если адвокат предупрежден о недопустимости разглашения согласно ст. 161 УПК РФ.

5) В особой защите нуждаются свидетели, которые не могут самостоятельно осуществлять свои процессуальные права согласно §§ 52 и последующим, 238 (абз. 2), 242 УПК ФРГ и §§ 171b (абз. 1 предл. 2, абз. 2), 174 (абз. 1 предл. 1) Закона о судебной системе [*GVG*]. К таким свидетелям относятся несовершеннолетние, а также боязливые, некоммуникабельные свидетели и свидетели, находящиеся в опасности (BVerfGE 38, 105).

## **§ 69. [Допрос по существу дела]**

(1) <sup>1</sup>Свидетелю должны быть даны указания взаимосвязано сообщить все, что ему известно о предмете допроса. <sup>2</sup>Перед допросом свидетелю следует предоставить информацию о предмете допроса и личности обвиняемого, если таковой установлен.

(2) Для уточнения и дополнения показаний, а также для установления причины, по которой свидетель обладает информацией, при необходимости должны задаваться дополнительные вопросы.

(3) Положение § 136a применяется к допросу свидетелей соответственно.

## § 70. [Безосновательный отказ от дачи показаний или от принятия присяги<sup>1)</sup>

(1) <sup>1</sup>Если свидетель отказывается от дачи показаний или от принятия присяги без предусмотренных законом оснований, на свидетеля возлагаются расходы, связанные с его отказом. <sup>2</sup>Одновременно против него назначается денежное взыскание<sup>2)</sup>, а если обращение взыскания невозможно, арест за нарушение порядка проведения судебного заседания<sup>3)</sup>.

(2) Арест может быть назначен также для принуждения к даче показаний на срок, не выходящий за рамки судебного производства в соответствующей инстанции, а также не превышающий шести месяцев.

(3) Полномочие назначать такие принудительные меры имеет также судья в рамках предварительного расследования, уполномоченный судья суда, проводящего судебное разбирательство, и уполномоченный судья другого суда<sup>4)</sup>.

(4) Если все принудительные меры использованы, они не могут назначаться повторно в том же производстве или в другом производстве по тому же делу.

1) См.: п. 1 комментария к § 51.

2) Определение см.: п. 2 комментария к § 51.

3) Определение см.: п. 3 комментария к § 51.

4) Определения см.: п. 2, 3 комментария к § 26а.

## § 71. [Компенсация для свидетелей]<sup>1)</sup>

Свидетелю выплачивается компенсация на основании Закона о гонорах и компенсациях в сфере юстиции<sup>2)</sup>.

1) Положения § 71 изменены на основании ст. 4 (абз. 22) Закона о модернизации права о судебных сборах и издержках [*Kostenrechtsmodernisierungsgesetz – KostRMoG*] от 05.05.2004 (BGBl. 2004 I S. 718).

2) См. §§ 19 и последующие Закона о гонорах экспертов, устных переводчиц и переводчиков, письменных переводчиц и переводчиков, а также компенсациях для заседателей женского и мужского пола, свидетельниц и свидетелей и третьих лиц [*Gesetz über die Vergütung von Sachverständigen, Dolmetscherinnen, Dolmetschern, Übersetzerinnen, Übersetzern sowie ehrenamtlichen Richterinnen, ehrenamtlichen Richtern, Zeuginnen, Zeugen und Dritten – JVEG*] от 05.05.2004 (BGBl. 2004 I S. 718) с последующими изменениями и дополнениями.

## РАЗДЕЛ VII

### ЭКСПЕРТЫ<sup>1)</sup> И ВОСПРИЯТИЕ ВЕЩЕСТВЕННЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ<sup>2)</sup>

1) Дословно: *Sachverständige*. В отличие от УПК РФ, в УПК ФРГ не проводится различие между экспертами и специалистами.

2) Дословно: осмотр [*Augenschein*]. Имеются в виду любые доказательства, кроме свидетельских показаний, показаний и заключений экспертов и документов, например, фотографии, аудио- и видеозаписи, изображения и чертежи, документы, если речь идет не об их содержании, а о внешних признаках, эксперименты и осмотры, люди и трупы как объекты восприятия (см.: *Meyer*

*Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 86 Rn. 9 ff.). Хотя форма восприятия, как правило, визуальная, часто, например, в отношении аудиозаписей, используются и другие органы чувств, поэтому «осмотр» не является корректным переводом. Непосредственное введение вещественных доказательств в процесс и восприятие судьями предусмотрено только в определенных случаях (§§ 86, 168d, 225). Таким образом, этот термин не следует переводить как «вещественные доказательства», поскольку вещественные доказательства, как правило, вводятся в процесс в форме свидетельских показаний или показаний экспертов. Поэтому вид доказательства в данном случае и в отличие от УПК РФ обозначается не как вещественное доказательство, а как восприятие вещественных доказательств.

## § 72. [Применение положений о свидетелях]

К экспертам раздел VI о свидетелях применяется соответственно, если иное не предусмотрено последующими положениями.

## § 73. [Выбор]

(1) <sup>1</sup>Выбор экспертов, привлекаемых к участию в производстве, и установление их количества осуществляется судьёй<sup>1</sup>. <sup>2</sup>Он должен заключить с ними договорённость<sup>2</sup>, в какие сроки может быть представлено экспертное заключение.

(2) Если для определённых видов экспертных заключений назначаются государственные эксперты<sup>3</sup>, другие лица могут быть выбраны, только если это требуется на основании особых обстоятельств<sup>4</sup>.

1) Это положение распространяется только на судебное производство. На стадии предварительного расследования судья заслушивает эксперта согласно ходатайству прокуратуры (см.: *Meyer-Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 73 Rn. 1a).

2) Договоренность заключается, как правило, устно, а согласованный срок вносится в материалы дела. Прокуратура может также заключить с экспертом договоренность о даче предварительного заключения согласно § 161a (абз. 1 предл. 2).

3) Эксперты являются государственными, если они назначены на определенное время на основании федеральных или земельных законов, например, ведомственные врачи и директора государственных судебно-медицинских институтов (см.: *Meyer-Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 73 Rn. 16).

4) Особые обстоятельства могут заключаться в том, что государственный эксперт временно не имеет возможности для подготовки заключения или необходим эксперт с более высокой или специальной квалификацией (см.: *Meyer-Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 73 Rn. 17).

## § 74. [Отвод]

(1) <sup>1</sup>Эксперту может быть заявлен отвод по тем же основаниям, которые действуют в отношении судей<sup>1</sup>. <sup>2</sup>Однако тот факт, что эксперт допрашивался в качестве свидетеля, не является основанием для отвода.

(2) <sup>1</sup>Прокуратура, частный обвинитель<sup>2</sup> и обвиняемый вправе заявить отвод. <sup>2</sup>Имена назначенных экспертов должны быть сообщены лицам, уполномоченным заявить отвод, если этому не противостоят особые обстоятельства<sup>3</sup>.

(3) Причина отвода должна быть достаточно обоснована<sup>4</sup>); присяга как способ достаточного обоснования исключена.

1) См.: §§ 22, 24.

2) К вопросу о процедуре частного обвинения см. п. 7 комментария к § 7 и положения, установленные в §§ 374 и след.

3) Особые обстоятельства могут заключаться в неотложности дачи заключения в связи с возможностью утраты доказательств. Полиция и прокуратура не обязаны указывать имена экспертов (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 74 Rn. 10).

4) Определение см.: п. 2 комментария к § 26.

### **§ 75. [Обязанность дачи экспертного заключения]**

(1) Лицо, назначенное экспертом, должно следовать назначению, если оно даёт экспертные заключения требуемого вида на основании законодательства<sup>1</sup>) или осуществляет профессиональную деятельность или назначено<sup>2</sup>) или уполномочено<sup>3</sup>) государством для осуществления такой деятельности в той области науки, искусства или ремесла, знание которых является предпосылкой для дачи экспертного заключения.

(2) Обязан дать экспертное заключение также тот, кто перед судом объявил свою готовность дать экспертное заключение.

1) Речь идет о государственных экспертах; определение см.: п. 3 комментария к § 73.

2) Имеются в виду, например, профессора государственных университетов, имеющие статус чиновника, даже если они уже вышли в отставку (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 75 Rn. 1).

3) Имеются в виду, например, доценты государственных университетов, не имеющие статуса чиновника, и апробированные врачи (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 75 Rn. 1).

### **§ 76. [Право на отказ от дачи экспертного заключения]**

(1) <sup>1</sup>Основания для отказа свидетелей от дачи показаний являются также основаниями для отказа экспертов от дачи показаний. <sup>2</sup>Эксперт может быть освобождён от обязанности дачи экспертного заключения по другим основаниям<sup>1</sup>).

(2) <sup>1</sup>В отношении допроса судей<sup>2</sup>), чиновников<sup>3</sup>) и других сотрудников государственной службы как экспертов действуют специальные положения права о чиновниках. <sup>2</sup>В отношении членов федерального или земельного правительства действуют соответствующие специальные положения.

1) Суд может освободить эксперта от его обязанностей по официальной инициативе, а в случаях, предусмотренных в §§ 214 (абз. 3), 220 (абз. 1), по ходатайству, например, в связи с преклонным возрастом или большой загруженностью или некомпетентностью (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 76 Rn. 3). В противоположность этому положению, согласно п. 6 ч. 3 ст. 57 УПК РФ эксперт вправе отказаться от дачи показаний только в случае некомпетентности, но не по иным основаниям.



2) См.: п. 2 комментария к § 54.

3) См.: п. 3 комментария к § 54.

### **§ 77. [Последствия неявки или отказа]**

(1) <sup>1</sup>В случае неявки или отказа эксперта, который обязан дать экспертное заключение, на него возлагаются расходы, возникшие в этой связи. <sup>2</sup>Одновременно против него назначается денежное взыскание<sup>1</sup>. <sup>3</sup>При повторном противодействии денежное взыскание и возложение расходов могут быть назначены повторно.

(2) <sup>1</sup>Если эксперт, который обязан дать экспертное заключение, отказывается согласовывать разумный срок согласно § 73 (абз. 1 предл. 2) или пропускает согласованный срок, против него может быть назначено денежное взыскание. <sup>2</sup>Перед назначением денежного взыскания должно быть направлено предупреждение и установлен дополнительный срок. <sup>3</sup>Если срок пропущен повторно, денежное взыскание может быть назначено повторно.

1) См.: п. 1 комментария к § 51.

### **§ 78. [Судейское руководство]**

Судья должен, если это представляется ему необходимым, руководить деятельностью экспертов.

Руководство заключается в точной и подробной формулировке поручения, предоставлении фактов и материалов и юридической информации. Оно не касается профессиональной сферы эксперта (см.: *Meyer-Gößner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 78 Rn. 3-5).

### **§ 79. [Присяга эксперта]**

(1) Эксперты могут быть приведены к присяге по усмотрению суда.

(2) Присяга принимается после дачи экспертного заключения<sup>1</sup>; её содержание заключается в том, что эксперт дал экспертное заключение объективно, добросовестно и в соответствии с его знаниями.

(3) Если эксперт приведён к присяге в отношении любых экспертных заключений соответствующего вида, достаточно ссылки на принятую присягу.

1) См. п. 3 комментария к § 59.

### **§ 80. [Подготовка экспертного заключения]**

(1) По требованию эксперта ему может быть предоставлена дополнительная информация для подготовки заключения на основании допросов свидетелей или обвиняемого.

(2) С той же целью ему может быть дано разрешение ознакомиться с материалами дела, присутствовать на допросе свидетелей или обвиняемого и непосредственно задавать им вопросы.

## § 80a. [Привлечение на стадии предварительного расследования]

Если следует ожидать, что будет назначено помещение обвиняемого в психиатрическую клинику, лечебное учреждение, специализирующееся на лечении от алкогольной и наркотической зависимости<sup>1)</sup> или превентивное заключение<sup>2)</sup>, эксперту должна быть предоставлена возможность подготовить экспертное заключение для основного судебного производства уже на стадии предварительного расследования.

1) См. §§ 63, 64 УУ ФРГ.

2) См. § 66 УУ ФРГ. Подробно о проблемах, связанных с этой мерой исправления и безопасности см.: П.В. Головненков, Превентивное заключение в Германии: проблемы правового регулирования // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. М.: 2012. С. 491-498.

## § 81. [Помещение обвиняемого для наблюдения]<sup>1)</sup>

(1) Для подготовки экспертного заключения о психическом состоянии обвиняемого после заслушивания эксперта и защитника суд может постановить, что обвиняемый должен быть помещён в государственную психиатрическую клинику для наблюдения.

(2) <sup>1</sup>Суд выносит постановление согласно абзацу 1, только если против обвиняемого наличествует существенное подозрение<sup>2)</sup> в совершении деяния. <sup>2</sup>Суд не должен выносить такое постановление, если оно несоизмеримо<sup>3)</sup> значению деяния и ожидаемому уголовному наказанию или мере исправления и безопасности<sup>4)</sup>.

(3) На стадии предварительного расследования<sup>5)</sup> принимает решение суд, к подсудности которого относилось бы открытие основного судебного производства<sup>6)</sup>.

(4) <sup>1</sup>Против постановления суда может быть подана срочная жалоба<sup>7)</sup>.

<sup>2</sup>Она приостанавливает производство обжалуемого действия.

(5) Срок помещения в психиатрическую клинику на основании абзаца 1 не должен превышать в общей сложности шести недель.

1) Ср. значительно менее подробное положение ст. 203 УПК РФ.

2) Дословно: срочное подозрение [*dringender Tatverdacht*]. Существенное подозрение означает, что на основании допустимых в суде доказательств, собранных на момент оценки, велика вероятность того, что обвиняемый совершил инкриминируемое деяние или участвовал в его совершении (BGHSt 38, 276). Этот уровень подозрения следует отличать от первичного подозрения [*Anfangsverdacht*] (=на основании конкретных фактов при учёте криминалистического опыта представляется вероятным, что совершено преступное деяние) и достаточного подозрения [*hinreichender Tatverdacht*] (=на основании наличествующих и ожидаемых доказательств вероятность того, что обвиняемый будет осуждён выше, чем того, что он будет оправдан). От уровня подозрения зависит, какие меры процессуального принуждения могут применяться и переходит ли производство на следующую стадию. При наличии первичного подозрения полиция или прокуратура обязаны возбудить уголовное производство (§ 152); этого уровня подозрения достаточно также, как правило, для проведения обыска согласно § 102, выемки согласно §§ 94 и последующих или освидетельствования и судебно-медицинской экспертизы согласно § 81a. При наличии достаточного подозрения обвинительное заключение (§ 170 абз. 1)

и ходатайство в суммарном производстве (§ 407) могут быть направлены в суд. Существенное подозрение является предпосылкой для наиболее жестких мер процессуального принуждения: заключения под стражу согласно §§ 112 и последующим и временного лишения разрешения на вождение транспортного средства согласно § 111a. В то время как первичное подозрение является более низким уровнем подозрения по сравнению с двумя другими, соотношение между достаточным и существенным подозрением неоднозначно, поскольку существенное подозрение устанавливается, как правило, на более ранней стадии производства. Однако в момент подачи обвинительного заключения в суд существенное подозрение является более высоким уровнем подозрения, чем достаточное подозрение.

3) К вопросу о принципе соразмерности см. § 62 УУ ФРГ и Головенков П.В., Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия, М.: Проспект. 2-е издание. 2012, п. 1 комментария к § 62 УУ ФРГ (стр. 66).

4) К определению мер исправления и безопасности см.: §§ 61 и последующие УУ ФРГ.

5) К вопросу о стадиях производства см.: п. 1 комментария к § 4.

6) К вопросу о подведомственности и предметной подсудности см.: п. 2 комментария к § 1. Если в первой инстанции дело подсудно земельному или земельному Верховному суду, он может передать дело для такого решения участковому суду согласно § 209.

7) Положения, касающиеся срочной жалобы, установлены в § 311.

### **§ 81a. [Освидетельствование и судебно-медицинская экспертиза<sup>1)</sup>; проба крови]<sup>2)</sup>**

(1) <sup>1)</sup>Освидетельствование и судебно-медицинская экспертиза обвиняемого<sup>3)</sup> может назначаться для установления фактов, имеющих значение для уголовного производства<sup>4)</sup>. <sup>2)</sup>Для этих целей разрешается брать кровь и использовать другие инвазивные медицинские методы<sup>5)</sup>, которые применяются врачом по правилам врачебного искусства<sup>6)</sup> для исследования, без согласия<sup>7)</sup> обвиняемого, если не существует опасности нанесения вреда его здоровью<sup>8)</sup>.

(2) Меры назначаются судьёй<sup>9)</sup>, а при наличии опасности для результатов исследования вследствие задержки<sup>10)</sup> также прокуратурой и лицами, производящими расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе)<sup>11)</sup>.

(3) Пробы крови или другие клетки, полученные у обвиняемого, должны использоваться только для целей уголовного производства, в рамках которого назначено их получение, или другого уголовного производства, обвинительное заключение по которому уже поступило в суд<sup>12)</sup>; они должны быть немедленно уничтожены, как только они перестают требоваться для этих целей.

1) Дословно: физическое обследование [*körperliche Untersuchung*]. С точки зрения терминологии УПК РФ, в него входит как освидетельствование согласно ст. 179, так и судебно-медицинская экспертиза согласно ст. 195 и последующим.

2) Положения § 81a (абз. 3) внесены на основании Закона об изменении уголовного производства – анализ ДНК [*Strafverfahrensänderungsgesetz – StVÄG*]

от 17.03.1997 (BGBl. 1997 I S. 534), абз. 2 изменен на основании ст. 3 Первого Закона о модернизации юстиции [JuMoG] от 24.08.2004 (BGBl. 2004 I S. 2198).

3) Данная норма применяется также к обвиняемому на стадии предварительного судебного производства, подсудимому и осуждённому для установления прогноза согласно §§ 57 (абз. 1), 67d (абз. 2 предл. 1) УУ ФРГ.

4) Речь идёт о фактах, которые, даже косвенно, доказывают совершение преступного деяния, исполнительство и вину обвиняемого, а также влияют на размер наказания. Ср. сходные, но более подробные положения ч. 1 ст. 179 (освидетельствование), ст. 196 (судебная экспертиза) УПК РФ.

5) Различаются освидетельствование, при котором обследуется тело снаружи, включая естественные отверстия, а также при помощи УЗИ, и инвазивные меры, предусматривающие внедрение в организм. Допустимыми мерами являются компьютерная томография, электроэнцефалография, ЭКГ, рентген; недопустимы ангиография, изъятие желчи при помощи катетера и фаллография (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 81a Rn. 20, 21). Мера должна быть соразмерна с уровнем подозрения и тяжестью расследуемого деяния. Например, принудительное введение рвотного и слабительного недопустим в отношении мелких наркодилеров (EGMR NJW 2006, 3117; BVerfG NStZ 2000, 381; KG JR 2001, 162). Пострижение волос и бороды является мерой на основании § 81b.

6) Если вид исследования недавно разработан и правила для него еще не установлены, проводить такие исследования запрещено (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 81a Rn. 16).

7) Если обвиняемый заявил о своем согласии, постановления о применении меры не требуется. Согласие должно быть непосредственным, добровольным и основанным на достаточной информации. Обвиняемый должен быть предупреждён об опасности и последствиях применяемых мер, а также о своём праве отказа от применения мер. Особенно жёсткие инвазивные меры могут применяться только на основании постановления. Заявление о согласии может быть отозвано, но данные, полученные до отзыва заявления о согласии, могут использоваться в процессе (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 81a Rn. 3-5).

8) Ср. значительно более общее положение ч. 2 ст. 202 УПК РФ.

9) На стадии предварительного расследования постановление выносит судья участкового суда, на территории участка которого расположена прокуратура, проводящая расследование (§§ 162, 165). Если в первой инстанции дело подсудно земельному или федеральному Верховному суду, постановление соответственно выносит судья этих судов (§ 169). В противоположность этому положению, согласно ч. 1 ст. 195 УПК РФ постановление о проведении любой судебной экспертизы, как правило, выносит следователь.

10) В любом случае должны быть приложены усилия для получения, по крайней мере, устного постановления судьи (OLG Hamm NJW 2009, 242; OLG Stuttgart NStZ 2008, 238). Опасность для результатов расследования и невозможность получения постановления судьи должны быть подтверждены фактами, которые должны быть внесены в материалы дела (BVerfG NJW 2007, 1345; BVerfG NJW 2008, 3053).

11) Лица, производящие расследование по поручению прокуратуры, как правило, являются полицейскими чиновниками, которые согласно § 152 Закона о судебной системе [GVG] достигли возраста 22 лет и имеют не менее двух лет трудового стажа в соответствующих органах. В отличие от российского права, в немецком праве не существует самостоятельных следственных органов, а деятельностью полиции или других органов, уполномоченных проводить рас-

следование (например, сотрудников таможенной службы), на стадии предварительного расследования руководит прокуратура. Надзорной инстанцией по отношению к прокуратуре являются земельные министерства юстиции (§ 147 № 2 Закона о судебной системе).

12) Нарушения этого положения, как правило, не приводят к недопустимости полученных доказательств. Исключение составляют отсутствие постановления какого-либо органа и применение недопустимого физического принуждения (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 81a Rn. 33).

### **§ 81b. [Фотографии и отпечатки пальцев]**

Если это необходимо для целей уголовного производства или для целей службы уголовной регистрации<sup>1)</sup>, могут быть сделаны фотографии, сняты отпечатки пальцев, произведены измерения и применены иные подобные меры<sup>2)</sup> в отношении обвиняемого также против его воли.

1) Имеются в виду не цели уголовного производства, а цели предотвращения совершения преступных деяний, регулируемые административным полицейским правом.

2) К иным подобным мерам относятся, например, отпечатки и фотографии ладоней, ступней, а также фотографии и измерение татуировок и пирсинга и видеосъемки обвиняемого и других лиц для последующего опознания (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 81b Rn. 8).

### **§ 81c. [Освидетельствование и судебно-медицинская экспертиза в отношении других лиц<sup>1)2)</sup>**

(1) В отношении лиц, которые не являются обвиняемыми, но могут быть свидетелями, могут быть произведены освидетельствование и судебно-медицинская экспертиза без их согласия, только если для расследования истинных обстоятельств дела должно быть установлено наличие определённых следов<sup>3)</sup> или последствий<sup>4)</sup> преступного деяния на их теле<sup>5)</sup>.

(2) <sup>1</sup>В отношении лиц, не являющихся обвиняемыми, допускается судебно-медицинская экспертиза для установления происхождения и взятие пробы крови без их согласия, если не существует опасности ущерба для их здоровья и мера неизбежна<sup>6)</sup> для установления истинных обстоятельств дела. <sup>2</sup>Судебно-медицинская экспертиза и взятие пробы крови могут производиться только врачом.

(3) <sup>1</sup>Лицо, не являющееся обвиняемым, может отказаться от судебно-медицинской экспертизы или взятия пробы крови по тем же причинам, что и при отказе от дачи показаний. <sup>2</sup>Если несовершеннолетние вследствие недостаточной зрелости или несовершеннолетние или лица, имеющие попечителя, вследствие психического заболевания или умственной отсталости или душевной болезни не имеют достаточного представления о смысле своего права на отказ, решение принимает законный представитель; § 52 (абз. 2 предл. 2 и абз. 3) применяется соответственно. <sup>3</sup>Если законный представитель не имеет права принимать решение (§ 52 абз. 2 предл. 2) или по другим причинам не в состоянии принять решение своевременно, а немедленное проведение судебно-медицинской экспертизы или взятие пробы крови представляется

необходимым для обеспечения доказательств, данные меры могут применяться по особому постановлению суда, а если контакт с судьёй не может быть установлен своевременно, по постановлению прокуратуры. <sup>4</sup>Постановление о применении мер обжалованию не подлежит. <sup>5</sup>Доказательства, полученные согласно предложению 3, могут оцениваться в дальнейшем производстве только с согласия правомочного законного представителя.

(4) Меры, предусмотренные абзацами 1 и 2, являются недопустимыми, если с учётом всех обстоятельств их применение является неприемлемым<sup>7</sup> для лица, которого они касаются.

(5) <sup>1</sup>Меры назначаются судом, а при наличии угрозы для результатов обследования вследствие задержки также прокуратурой и лицами, производящими расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе); действие положения, предусмотренного в абзаце 3 предложении 3, не затрагивается. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 81a (абз. 3), применяются соответственно.

(6) <sup>1</sup>При отказе лица, которое затрагивают меры, § 70 действует соответственно. <sup>2</sup>Физическое принуждение может применяться только по особому постановлению судьи. <sup>3</sup>Основанием такого постановления является тот факт, что лицо, которое затрагивают меры, настаивает на своём отказе, несмотря на назначение денежного взыскания, или что применение мер не терпит отлагательства.

1) В противоположность этому положению, УПК РФ предусматривает одинаковые правила проведения освидетельствования и судебно-медицинской экспертизы для обвиняемых и свидетелей.

2) Положения § 81c (абз. 3 предл. 2) внесены на основании ст. 17 (§ 19) Закона о реформе правового регулирования опекуновства и попечительства [*Betreuungsgesetz - BtG*] от 12.09.1990 (BGBl. 1990 I S. 2002), абз. 5 (предл. 2) внесено на основании Закона об изменении уголовного производства – анализ ДНК [*Strafverfahrensänderungsgesetz – StVAG*] от 17.03.1997 (BGBl. 1997 I S. 534), абз. 5 (предл. 1) изменено на основании ст. 3 Первого Закона о модернизации юстиции [*JuMoG*] от 24.08.2004 (BGBl. 2004 I S. 2198), абз. 3 (предл. 3), абз. 5 (предл. 1) изменены на основании ст. 1 Закона от 29.07.2009 (BGBl. 2009 I S. 2280).

3) Следы являются такими изменениями на теле потерпевшего, на основании которых можно установить личность преступника (например, колотые и резаные раны, канал внедрения пули, следы крови, спермы, клетки эпителия под ногтями) (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 81c Rn. 12).

4) Последствиями преступного деяния являются такие изменения на теле потерпевшего, на основании которых личность преступника установить нельзя (например, царапины, выбитые зубы, общее состояние здоровья потерпевшего) (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 81c Rn. 13).

5) Свидетелю должны быть даны предварительные разъяснения о запланированных мерах и о возможности отказа свидетеля от их применения; если свидетель относится к кругу лиц согласно § 52 (абз. 1), ему также должны быть даны разъяснения согласно §§ 52 (абз. 2 предл. 1, 2). Без согласия свидетеля не допускается, в особенности, установление фактов, позволяющих сделать выводы об убедительности свидетельских показаний (например, о психиче-



ском состоянии, наблюдательности или зрении свидетеля) (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 81c Rn. 7).

6) Неизбежность определяется согласно § 244 (абз. 2). При этом не обязательно, чтобы не существовало других возможностей доказывания, кроме освидетельствования или судебно-медицинской экспертизы в отношении свидетелей, включая потерпевших (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 81c Rn. 21).

7) Приемлемость определяется исходя из соотношения между личными интересами свидетеля и видом и последствиями применяемых мер (принцип соразмерности) (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 81c Rn. 17).

### **§ 81d. [Оскорбление чувства стыдливости]<sup>1)</sup>**

(1) <sup>1</sup>Если освидетельствование или судебно-медицинская экспертиза оскорбляют чувство стыдливости<sup>2)</sup>, оно проводится лицом того же пола или врачом женского или мужского пола<sup>3)</sup>. <sup>2</sup>При наличии обособленного интереса может быть удовлетворено желание в отношении того, чтобы освидетельствование или судебно-медицинская экспертиза проводились лицом или врачом определённого пола. <sup>3</sup>По требованию лица, которое затрагивают меры, допускается доверенное лицо. <sup>4</sup>Лицу, которое затрагивают меры, следует указать на положения, предусмотренные в предложениях 2 и 3.

(2) Данное положение применяется также, если лицо, которое затрагивают меры, выразило своё согласие с применением мер.

1) Новая редакция § 81d введена на основании ст. 1 Закона об улучшении защиты прав потерпевших в уголовном производстве от 24.06.2004 [*Opferrechtsreformgesetz – OpferRRG*] (BGBl. 2004 I S. 1354).

2) В каких случаях считается, что чувство стыдливости оскорблено, определяется на основании объективных критериев. В возрасте старше 6 лет освидетельствование или личный досмотр, предусматривающий обнажение и проводимый лицом противоположного пола, в любом случае оскорбляет чувство стыдливости. Свидетелю должны быть даны предварительные разъяснения о его правах в этой связи (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 81d Rn. 3).

3) Ср. сходное положение ч. 4 ст. 179 УПК РФ.

### **§ 81e. [Молекулярно-генетический анализ]**

(1) <sup>1</sup>Образцы, полученные в результате применения мер, предусмотренных в § 81a (абз. 1), могут подвергаться молекулярно-генетическому анализу, если он необходим для установления происхождения или принадлежности найденных следов к обвиняемому или потерпевшему; при этом может быть установлен также пол лица. <sup>2</sup>Анализ согласно предложению 1 допускается также в отношении образцов, полученных в результате применения мер, предусмотренных в § 81c. <sup>3</sup>Установление фактов, кроме указанных в предложении 1, запрещено; анализы, проводимые с такой целью, недопустимы.

(2) <sup>1</sup>Анализ, допустимый согласно абзацу 1, может проводиться также в отношении найденных или изъятых при процессуальном обеспечении или выемке следов. <sup>2</sup>Абзац 1 (предложение 3) и § 81a (абзац 3, первая половина предложения) применяются соответственно.



Положения § 81e внесены на основании Закона об изменении уголовного производства – анализ ДНК [Strafverfahrensänderungsgesetz – StVÄG] от 17.03.1997 (BGBl. 1997 I S. 534), абз. 1. (предл. 1) изменено на основании ст. 3 Закона от 27.12.2003 (BGBl. 2003 I S. 3007).

### § 81f. [Постановление суда; проведение анализа]<sup>1)</sup>

(1) <sup>1</sup>Анализ согласно § 81e (абз. 1) может проводиться без письменного согласия лица, которого он касается, только на основании постановления суда, а в случаях, не терпящих отлагательства, также постановления прокуратуры и лиц, производящих расследование по поручению прокуратуры<sup>2)</sup> (§ 152 Закона о судебной системе). <sup>2</sup>Лицу, дающему своё согласие, должны быть даны разъяснения о том, для каких целей будут использованы полученные данные.

(2) <sup>1</sup>В письменном постановлении проведение анализа согласно § 81e поручается экспертам, которые являются государственными экспертами<sup>3)</sup> или привлечены на основании Закона о формальном обязательстве лиц, не являющихся должностными лицами<sup>4)</sup>, или являются должностными лицами, но не сотрудниками следственного органа или сотрудниками подразделения следственного органа, которое отделено от центрального управления органа функционально и организационно<sup>5)</sup>. <sup>2</sup>Они должны обеспечить при помощи технических и организационных мер, чтобы недопустимые молекулярно-генетические анализы и получение информации о результатах анализов неуполномоченными третьими лицами были исключены. <sup>3</sup>Экспертам передаются пробы для анализа без указания имени, адреса и дня и месяца рождения лица, у которого взяты пробы. <sup>4</sup>Если в качестве эксперта привлечено негосударственное учреждение, применяется § 38 Федерального Закона о защите личных данных с учётом того, что надзорное ведомство также контролирует соблюдение положений о защите личных данных, даже когда не существует достаточных оснований для предположения о нарушении данных положений и эксперт не обрабатывает личные данные автоматически в форме компьютерных файлов.

1) Положения § 81f внесены на основании Закона об изменении уголовного производства – анализ ДНК [Strafverfahrensänderungsgesetz – StVÄG] от 17.03.1997 (BGBl. 1997 I S. 534), абз. 1 (предл. 2) внесено на основании Закона от 06.08.2002 (BGBl. 2002 I S. 3018), абз. 2 (предл. 1) на основании ст. 1 Закона от 12.08.2005 (BGBl. 2005 I S. 2360).

2) Определение см.: п. 11 комментария к § 81a.

3) Определение см.: п. 3 комментария к § 73.

4) *Verpflichtungsgesetz – VerpflG* от 02.03.1974 (BGBl. 1974 I S. 469) с последующими изменениями и дополнениями.

5) В отличие от российского права, в немецком праве не существует самостоятельных следственных органов, а деятельностью полиции или других органов, уполномоченных проводить расследование (например, сотрудников таможенной службы), на стадии предварительного расследования руководит прокуратура. Под следственными органами в данном положении подразумеваются органы, уполномоченные проводить расследование.

## § 81g. [Установление личности обвиняемых и осуждённых на основании ДНК]<sup>1)</sup>

(1) <sup>1</sup>Если обвиняемый подозревается в совершении значительного преступного деяния<sup>2)</sup> или преступного деяния против сексуального самоопределения<sup>3)</sup>, у него могут быть получены клетки для установления личности в будущих уголовных производствах и проведён их молекулярно-генетический анализ для установления профиля ДНК, а также пола, если вследствие вида или особенностей совершения деяния<sup>4)</sup>, личности обвиняемого<sup>5)</sup> или других сведений<sup>6)</sup> есть основания<sup>7)</sup> полагать, что против него в будущем будут проводиться уголовные производства в связи со значительными преступными деяниями. <sup>2</sup>Повторное совершение иных преступных деяний может по степени неправомерности соответствовать значительному преступному деянию<sup>8)</sup>.

(2) <sup>1</sup>Полученные клетки могут использоваться только для молекулярно-генетического анализа согласно абзацу 1; они должны быть немедленно уничтожены, как только они перестают требоваться для этих целей. <sup>2</sup>Признаки, кроме тех, которые необходимы для расшифровки профиля ДНК и пола, не должны устанавливаться; направленные на это анализы недопустимы.

(3) <sup>1</sup>Получение клеток без письменного согласия обвиняемого может осуществляться только на основании постановления суда, а в случаях, не терпящих отлагательства, также постановления прокуратуры и лиц, производящих расследование по поручению прокуратуры<sup>9)</sup> (§ 152 Закона о судебной системе). <sup>2</sup>Молекулярно-генетический анализ клеток без письменного согласия обвиняемого может осуществляться только на основании постановления суда. <sup>3</sup>Лицу, правомочному выразить свое согласие, должны быть даны разъяснения о том, для какой цели будут использоваться данные после их получения. <sup>4</sup>Положения, предусмотренные в § 81f (абз. 2), применяются соответственно. <sup>5</sup>В письменном обосновании суда должны быть указаны в соответствии с обстоятельствами конкретного случая:

1. факты, на основании которых преступное деяние было квалифицировано как значительное,
2. сведения, в связи с которыми есть основания полагать, что в будущем против обвиняемого будут проводиться уголовные производства, а также
3. взвешенная оценка определяющих обстоятельств.

(4) Абзацы 1-3 применяются соответственно, если в отношении лица вступил в законную силу обвинительный приговор или оно не осуждено только в силу:

1. доказанной или не исключённой невменяемости<sup>10)</sup>,
2. неспособности участвовать в процессе в связи с душевной болезнью или
3. отсутствия или не исключённого отсутствия ответственности (§ 3 Закона о судопроизводстве по делам несовершеннолетних)<sup>11)</sup>

и если соответствующая судимость в Федеральном центральном реестре судимостей<sup>12)</sup> или в Реестре воспитательных мер<sup>13)</sup> ещё не погашена.

(5) <sup>1</sup>Полученные данные могут храниться в Федеральном ведомстве криминальной полиции и использоваться в соответствии с Законом о федеральном Ведомстве криминальной полиции<sup>14)</sup>. <sup>2</sup>Те же правила действуют в отношении:

1. данных обвиняемого, полученных на основании § 81e (абз. 1), при наличии предпосылок абзаца 1, а также
2. данных, полученных на основании § 81e (абз. 2).

<sup>3</sup>Данные могут предоставляться только для целей уголовного производства, предотвращения опасности для общества и международной правовой помощи в этой связи. <sup>4</sup>В случае, предусмотренном в предложении 2 (№ 1), обвиняемый должен быть незамедлительно извещён о загрузке его данных и предупреждён, что он может заявить ходатайство о принятии судебного решения.

1) Положения § 81g внесены на основании Закона от 07.09.1998 (BGBl. 1998 I S. 2646), абз. 1 внесен, абз. 2 (предл. 2) изменено, абз. 3 (предл. 2) внесено на основании ст. 3 Закона от 27.12.2003 (BGBl. 2003 I S. 3007), абз. 1, 3, 4 и 5 внесены на основании Закона от 12.08.2005 (BGBl. 2005 I S. 2360).

2) Дословно: преступное деяние, имеющее важное значение [*Straftat von erheblicher Bedeutung*]. Значительным преступным деянием считается уголовное преступление или существенный уголовный проступок (например, нанесение телесных повреждений опасным способом в контексте §§ 223 абз. 1, 224 абз. 1 УУ ФРГ, особо тяжкий случай кражи в контексте §§ 242 абз. 1, 243 абз. 1 УУ ФРГ, вымогательство в контексте § 253 УУ ФРГ; в отношении разграничения уголовного преступления и уголовного проступка см. § 12 УУ ФРГ), при совершении которых на месте преступления обычно могут быть найдены следы преступника. Принцип соразмерности учтен законодателем уже в требовании «значительности» преступного деяния (OLG Jena, NStZ 1999, 634; *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 81g, Rn. 7a; данный термин использован также в §§ 98a (абз. 1), 100g (абз. 1 предл. 1 № 1, абз. 2), 100h (абз. 1 предл. 2), 100i (абз. 1), 110a (абз. 1 предл. 1), 131 и след., 160a (абз. 2), 163e (абз. 1 предл. 1, абз. 2), 163f (абз. 1 предл. 1) и должен соблюдаться при назначении данной меры в отношении ожидаемого результата (*Roxin/Schünemann*, Strafverfahrensrecht, 27. Aufl., 2012, § 33 Rn. 23). Значительными считаются преступные деяния, если они относятся, по крайней мере, к категории средней тяжести (хотя в немецком материальном уголовном праве, в отличие от российского, категории тяжести не определены законом), существенно нарушают общественный порядок и разрушают доверие населения к устойчивости правопорядка (см.: BVerfGE 103, 21, 34). Кроме того, принцип соразмерности не допускает назначение данной меры, если при совершении деяний, в которых обвиняемый подозревается, в соответствии с криминалистическим опытом, как правило, не остаются следы преступника, которые можно было бы обследовать посредством анализа ДНК. Иначе говоря, в таких случаях изобличение преступника посредством анализа ДНК маловероятно (OLG Jena, NStZ 1999, 3571). К таким деяниям относятся, например, уголовное преступление лжеприсяги в контексте § 153 УУ ФРГ или уголовные проступки мошенничества в контексте § 263 (абз. 1) УУ ФРГ или злоупотребления доверием в контексте § 266 (абз. 1) УУ ФРГ, а также прочие экономические преступные деяния (иначе дело обстоит, однако, при подозрении в совершении преступных деяний, связанных, например, с употреблением и торговлей наркотиками в контексте Закона об обращении наркотических

средств (см.: OLG Köln, StV 2006, 517; LG Bautzen, NJW 2000, 1207; LG Waldshut-Tiengen, StV 2001, 10).

3) Преступные деяния, предусмотренные в §§ 174-184g УУ ФРГ.

4) Имеются в виду, например, степень тяжести преступного деяния, проявленная криминальная энергия и поведение после совершения деяния (см.: Meyer-Göfner, StPO, 55. Aufl. 2012, § 81g Rn. 8).

5) Имеются в виду уголовное прошлое, прошлые судимости, социальное окружение, психические заболевания (см.: Meyer-Göfner, StPO, 55. Aufl. 2012, § 81g Rn. 8).

6) Имеются в виду выводы, которые можно сделать на основании криминалистического и криминологического опыта (см.: Meyer-Göfner, StPO, 55. Aufl. 2012, § 81g Rn. 8).

7) Отрицательный прогноз согласно этому положению [*Negativprognose*], (подробно см.: BVerfG NJW 2008, 281; Rogall, in: SKStPO, § 81g Rn. 29 ff.) следует отличать от позитивного социального прогноза в связи с условным осуждением согласно § 56 УУ ФРГ [*positive Sozialprognose*]. Поэтому условное осуждение не исключает применения данного положения (см.: OLG Celle, NJW 2006, 3155; Meyer-Göfner, StPO, 55. Aufl. 2012, § 81g Rn. 8; Roxin/Schünemann, Strafverfahrensrecht, 27. Aufl., 2012, § 33 Rn. 23). Однако в таком случае требуется детальное обоснование решения о применении данной нормы (BVerfG, StV 2009, 1 f.).

8) В соответствии с данным положением для отрицательного прогноза в контексте абзаца 1 (предл. 1) достаточно подозрения, что обвиняемый в будущем будет неоднократно совершать деяния небольшой тяжести, которые, однако, в совокупности соответствуют по степени неправомерности значительному преступному деянию (см.: Roxin/Schünemann, Strafverfahrensrecht, 27. Aufl., 2012, § 33 Rn. 23, с ссылкой на BVerfG, StV 2009, 1 в отношении требований к убедительному негативному прогнозу). В обосновании закона в качестве примера указано повторное нарушение неприкосновенности жилища, которое соответствует (и, как правило, является проявлением) необоснованного преследования (BT-Drucks. 15/5674 S. 11).

9) Определение см.: п. 11 комментария к § 81a.

10) Определение см.: § 20 УУ ФРГ.

11) Речь идет об неприменении уголовной ответственности в отношении несовершеннолетних, которые не обладают достаточной нравственной и умственной зрелостью для осознания неправомерности деяния.

12) См.: Закон о Федеральном центральном реестре судимостей [*Bundeszentralregistergesetz-BZRG*] от 21.09.1984 (BGBl. 1984 I S. 1229, бер. 1985 I S. 195) с последующими изменениями и дополнениями.

13) Специальный реестр в отношении несовершеннолетних, который ведется тем же ведомством, что и Федеральный центральный реестр судимостей, см. §§ 59 ff. Закон о Федеральном центральном реестре судимостей [*BZRG*].

14) *Bundeskriminalamtgesetz – BKAG* от 07.07.1997 (BGBl. 1997 I S. 1650; III/FNA 2190-1). В отношении использования банков данных ДНК в уголовном производстве в других странах Европейского союза см. § 3 Закона о применении Прюмского договора и Прюмского решения Совета (BGBl. 2006 I S. 1458; 2009 S. 2507).

## § 81h. [Массовые генные тесты]<sup>1)</sup>

(1) Если на основании определённых фактов возникает подозрение<sup>2)</sup>, что совершено уголовное преступление<sup>3)</sup> против жизни, физической неприкосновенности, личной свободы или сексуального самоопределения<sup>4)</sup>, у лиц, которые обладают признаками, предположительно свойственными исполнителю, с их предварительного письменного согласия могут быть:

1. получены клетки,
2. которые могут быть подвергнуты молекулярно-генетическому анализу для установления профиля ДНК и пола, а
3. установленные профили ДНК могут в рамках автоматизированной процедуры сравниваться со следами, если это необходимо для установления факта, насколько следы оставлены данным лицом, и если данная мера, особенно в соотношении с количеством подвергнутых этой процедуре лиц, соразмерна с тяжестью деяния.

(2) <sup>1</sup>Мера на основании абзаца 1 должна быть назначена судом. <sup>2</sup>Решение суда принимается в письменной форме. <sup>3</sup>Оно должно характеризовать лиц, которых касается данная мера, исходя из определённых признаков, и должно быть обосновано. <sup>4</sup>Предварительного заслушивания лиц, которых затрагивает данная мера, не требуется. <sup>5</sup>Решение о применении меры обжалованию не подлежит.

(3) <sup>1</sup>К проведению меры положения § 81f (абз. 2) и § 81g (абз. 2) применяются соответственно. <sup>2</sup>Если материалы об установленных профилях ДНК более не требуются для расследования уголовного преступления, они должны быть немедленно уничтожены. <sup>3</sup>Факт уничтожения должен быть отражён в документации.

(4) <sup>1</sup>Лицам, которых затрагивает мера, должны быть направлены письменные разъяснения о том, что мера может применяться только с их согласия. <sup>2</sup>При этом им также следует указать на то, что:

1. полученные клетки будут использованы исключительно для анализа согласно абзацу 1 и немедленно уничтожены, как только они перестанут требоваться для этих целей, и
2. установленные профили ДНК не будут внесены в банк данных Федерального ведомства криминальной полиции для установления личности в будущих уголовных производствах.

1) Положения § 81h внесены на основании ст. 1 Закона от 12.08.2005 (BGBl. 2005 I S. 2360).

2) При этом достаточно первичного подозрения; к вопросу об определениях уровней подозрения см.: п. 2 комментария к § 81.

3) В отношении разграничения преступных деяний на уголовные преступления и уголовные проступки см. § 12 УУ ФРГ.

4) Имеются в виду тяжкое убийство (§ 211 УУ ФРГ), убийство (§ 212 УУ ФРГ), преступные деяния со смертельным исходом, нанесение тяжких телесных

повреждений (§ 226 УУ ФРГ), похищение человека с целью вымогательства (§ 239а УУ ФРГ), захват заложников (§ 239б УУ ФРГ), тяжкие действия сексуального характера в отношении детей (§ 176а УУ ФРГ) и понуждение к действию сексуального характера (§ 177 УУ ФРГ).

## **§ 82. [Экспертное заключение на стадии предварительного расследования]**

На стадии предварительного расследования судья принимает решение, в устной или письменной форме эксперты должны давать экспертные заключения.

## **§ 83. [Новое экспертное заключение]**

(1) Судья может принять решение о даче нового экспертного заключения тем же или другим экспертом, если он считает экспертное заключение неудовлетворительным<sup>1)</sup>.

(2) Судья может принять решение о даче нового экспертного заключения другим экспертом, если об эксперте после дачи экспертного заключения было принято решение об отводе.

(3) В важных случаях может быть получено экспертное заключение профильного ведомства.

1) Экспертное заключение считается неудовлетворительным, если оно не соответствует требованиям § 244 (абз. 4 предл. 2), в частности, если существуют сомнения в компетентности эксперта, в установленных в экспертном заключении фактах или если заключение противоречиво или неясно (см.: *Meyer-Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 83 Rn. 2).

## **§ 84. [Гонорар эксперта]<sup>1)</sup>**

Эксперт получает гонорар на основании Закона о гонорарах и компенсациях в сфере юстиции<sup>2)</sup>.

1) Положения § 84 внесены на основании ст. 4 (абз. 22) Закона о модернизации права о судебных сборах и издержках [*Kostenrechtsmodernisierungsgesetz – KostRMoG*] от 05.05.2004 (BGBl. 2004 I S. 718).

2) См. §§ 8-10 Закона о гонорарах экспертов, письменных и устных переводчиков, а также компенсациях судей на общественных началах, свидетелей и третьих лиц [*Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz - JVEG*] от 05.05.2004 (BGBl 2004 I S. 718, 776).

## **§ 85. [Свидетели, обладающие специальным и знаниями]**

Если для доказательства фактов или ситуаций, лежащих в прошлом, для восприятия которых были необходимы специальные знания, должен быть проведён допрос лиц, обладающих специальными знаниями, применяются положения о свидетельских показаниях.

Свидетели, обладающие специальными знаниями, отличаются от экспертов тем, что они дают показания о своем восприятии фактов на основании специальных знаний без поручения со стороны суда (см.: *Meyer-Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 85 Rn. 3).



## § 86. [Восприятие вещественных доказательств судьями]

Если судьи воспринимают вещественные доказательства непосредственно, в протоколе указываются установленные вещественные доказательства и даётся информация о том, какие следы или признаки, наличие которых предполагалось в связи с особенностями дела, отсутствовали.

## § 87. [Осмотр трупа; вскрытие]

(1) <sup>1</sup>Осмотр трупа<sup>1)</sup> проводится прокуратурой<sup>2)</sup>, по ходатайству прокуратуры также судьёй, при участии врача. <sup>2</sup>Врач не привлекается, если в этом очевидно нет необходимости для выяснения обстоятельств.

(2) <sup>1</sup>Вскрытие<sup>3)</sup> проводится двумя врачами. <sup>2</sup>Один из врачей должен быть судебным врачом или руководителем государственного судебно-медицинского или патологоанатомического института или по его поручению врачом-сотрудником института, обладающим знаниями в области судебной медицины. <sup>3</sup>Врачу, который был лечащим врачом умершего в связи с заболеванием, непосредственно предшествовавшим смерти, не может быть поручено вскрытие. <sup>4</sup>Однако к нему может быть предъявлено требование присутствовать при вскрытии, чтобы представить выводы из истории болезни. <sup>5</sup>Прокуратура может участвовать в процедуре вскрытия. <sup>6</sup>По её ходатайству вскрытие проводится в присутствии судьи.

(3) Для осмотра или вскрытия уже похороненного трупа допустима его эксгумация.

(4) <sup>1</sup>Вскрытие трупа и эксгумация похороненного трупа производятся на основании постановления судьи; прокуратура уполномочена вынести постановление при наличии угрозы для результатов обследования вследствие задержки. <sup>2</sup>Если назначается эксгумация, одновременно назначается извещение родственника умершего, если родственник может быть найден без особых сложностей и извещение не поставит под угрозу достижение цели расследования<sup>4</sup>.

1) Осмотр трупа проводится, если не исключено, что преступное деяние является причиной смерти (§ 33 абз. 1 предл. 3 Инструкции для уголовного производства и производства по административным правонарушениям [*Richlinien für das Strafverfahren und das Bußgeldverfahren – RiStBV*] от 01.01.1977 с последующими изменениями и дополнениями, BAnz AT 02.05.2012 B1).

2) В отличие от ч. 1 ст. 178 УПК РФ, согласно которой в осмотре трупа участвует следователь и понятые, а также судебно-медицинский эксперт. Различия объясняются тем, что согласно УПК ФРГ предварительным расследованием руководит прокуратура, а самостоятельные следственные органы отсутствуют. Также не требуется участие судебно-медицинского эксперта. Участие других лиц не только не предусмотрено, но и запрещено. В участии понятых нет необходимости, поскольку правомерность действий прокуратуры не ставится под сомнение.

3) Вскрытие проводится, если смерть могла наступить в результате воздействия третьего лица и причина и время смерти не установлены (§ 33 абз. 2 Инструкции для уголовного производства и производства по административ-



ным правонарушениям [RiStBV]. Согласие родственников покойного не является необходимым.

4) В отличие от ч. 3 ст. 178 УПК РФ, согласно которому только при возражениях родственников необходимо решение суда. Различия объясняются тем, что по УПК ФРГ согласия родственников не требуется, и даже их извещение при определенных предпосылках не обязательно, а решение суда необходимо в любом случае.

#### **§ 88. [Установление личности]**

(1) <sup>1</sup>Перед вскрытием должна быть установлена личность умершего. <sup>2</sup>С этой целью могут быть, в особенности, опрошены лица, знавшие умершего, и проведены криминалистические исследования для установления личности. <sup>3</sup>Для установления личности и пола допустимо получение клеток и их молекулярно-генетический анализ; к молекулярно-генетическому анализу соответственно применяется § 81f (абз. 2).

(2) Если установлен обвиняемый, труп должен быть предъявлен ему для опознания.

Положения § 88 внесены на основании ст. 3 Закона от 27.12.2003 (BGBl. 2003 I S. 3007).

#### **§ 89. [Объем вскрытия]**

Если состояние трупа это позволяет, при вскрытии должны вскрываться черепная коробка, грудная и брюшная полость.

#### **§ 90. [Новорождённый ребёнок]**

При вскрытии трупа новорождённого ребёнка исследование, в особенности, должно быть направлено на то, чтобы установить, был ли он жив после или во время родов и был ли он выношен или, по крайней мере, жизнеспособен вне материнской утробы.

#### **§ 91. [Подозрение отравления]**

(1) Если существует подозрение отравления<sup>1)</sup>, химиком или ведомством, к компетенции которого относятся такие исследования, должно быть проведено исследование подозрительных веществ, находившихся в трупе или найденных в ином месте.

(2) Может быть постановлено, что это исследование должно проводиться при участии или под руководством врача.

1) Подозрение отравления проверяется не только в связи с убийством, но и в связи с такими деликтами, как загрязнение водоемов (§ 324 УУ ФРГ) и неразрешенное обращение с опасными отходами (§ 326 УУ ФРГ).

#### **§ 92. [Экспертное заключение в случае фальшивомонетничества или подделки знаков оплаты]**

(1) <sup>1</sup>Если существует подозрение фальшивомонетничества<sup>1)</sup> или подделки знаков оплаты<sup>2)</sup>, деньги или знаки оплаты должны быть в обязательном порядке предоставлены ведомству, которое вводит в оборот подлинные деньги или знаки оплаты. <sup>2</sup>Должно быть получено эксперт-

ное заключение этого ведомства о фальшивости или подделке, а также о том, каким образом предположительно была осуществлена подделка.

(2) Если речь идёт о деньгах или знаках оплаты с территории, на которой используется иностранная валюта, вместо экспертного заключения иностранного ведомства может быть получено экспертное заключение немецкого ведомства.

1. См. § 146 УУ ФРГ.

2. См. § 148 УУ ФРГ.

### **§ 93. [Графологическое заключение]**

Для установления подлинности или неподлинности письменного документа, а также установления его автора привлечённым экспертом может быть проведено сравнительное исследование почерков.

Ни обвиняемый, ни свидетели не обязаны предоставлять образцы своего почерка, но образцы почерка могут быть изъяты на основании § 94 (см.: *Meyer-Gößner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 93 Rn. 2). В противоположность этому правилу, согласно ч. 1 ст. 202 УПК РФ следователь вправе получить образцы почерка у обвиняемого и у свидетеля.

## **РАЗДЕЛ VIII**

### **ВЫЕМКА, КОНТРОЛЬ ТЕЛЕКОММУНИКАЦИЙ, КОМПЬЮТЕРНЫЙ ПОИСК ВОЗМОЖНЫХ ПРЕСТУПНИКОВ НА ОСНОВАНИИ ОБЩИХ ПРИЗНАКОВ<sup>1)</sup>, ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ТЕХНИЧЕСКИХ СРЕДСТВ, ИСПОЛЬЗОВАНИЕ НЕГЛАСНЫХ ДОЗНАВАТЕЛЕЙ И ОБЫСК**

1) Дословно: розыск на основании растра [*Rasterfahndung*]. Этот метод используется как в уголовном процессе (§§ 98a, 98b), так и в превентивной деятельности полиции на основании земельного административного права для установления круга потенциальных подозреваемых. Речь идёт не о розыске, а о компьютерном поиске в банках данных лиц, которые выполняют определённые комплексы критериев (например, мужчина, возраст 20-30 лет, житель Мюнхена, блондин, владелец автомобиля фольксваген гольф, левша). В превентивной деятельности полиции этот метод используется, в основном, при борьбе с терроризмом и организованной преступностью.

### **§ 94. [Предмет выемки]**

(1) Предметы<sup>1)</sup>, которые в качестве вещественных доказательств могут иметь значение для предварительного расследования, должны быть приняты на административное хранение<sup>2)</sup> или процессуально обеспечены иным способом<sup>3)</sup>.

(2) Если предметы находятся в фактическом владении определённого лица и оно отказывается выдать их добровольно, необходимо произвести выемку<sup>4)</sup>.

(3) Абзацы 1 и 2 применяются к водительским правам<sup>5)</sup>, которые подлежат изъятию<sup>5)</sup>.

1) К таким предметам относится не только движимое имущество, но и компьютерные файлы, в том числе, электронные сообщения, земельные участки, части трупов, пробы крови и т. п., а также предметы, с которыми неразрывно связаны доказательства (например, одежда со следами крови и др., животное,

проглотившее вещественное доказательство) (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 94 Rn. 4). Предметы, выемка которых запрещена, установлены в § 97 (абз. 1).

2) При принятии предмета на административное хранение он переходит во владение компетентного ведомства, как правило, прокуратуры, и хранится в помещении для хранения вещественных доказательств (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 94 Rn. 15).

3) Процессуальное обеспечение иным способом необходимо при невозможности принятия на административное хранение, например, земельных участков и помещений. Процессуальное обеспечение производится в форме опечатывания и запрета доступа (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 94 Rn. 16).

4) Назначение выемки должно быть соразмерно тяжести деяния и уровню подозрения. Если возможными доказательствами являются документы, должна проверяться возможность использования фотокопий (например, в отношении паспортов и других личных документов) (BVerfG NJW 2009, 281; BGH MDR 90, 105).

5) См. также §§ 69, 69a УУ ФРГ, § 111a УПК ФРГ.

### § 95. [Обязанность выдачи]

(1) Тот, в чьём фактическом владении находится предмет вышеуказанного типа, обязан по требованию предъявить и выдать его.

(2) <sup>1</sup>В случае отказа к нему могут применяться принудительные административные меры, предусмотренные в § 70. <sup>2</sup>Данное правило не применяется к лицам, которые вправе отказаться от дачи показаний<sup>1)</sup>.

1. См. §§ 52, 53. К лицам, правомочным отказаться от предоставления сведений на основании § 55, это положение применяется по аналогии.

### § 96. [Официальные документы]<sup>1)</sup>

<sup>1</sup>Не могут выдвигаться требования о предъявлении или выдаче материалов дел или других письменных документов, находящихся на хранении административных органов и чиновников, если вышестоящее ведомство<sup>2)</sup> заявило, что разглашение содержания данных материалов или письменных документов нанесёт ущерб благу федерации или одной из федеральных земель ФРГ. <sup>2</sup>Предложение 1 соответственно применяется к материалам и другим письменным документам, находящихся в фактическом владении члена Бундестага<sup>3)</sup> или парламента федеральной земли или сотрудника фракции Бундестага или парламента федеральной земли, если орган, уполномоченный выдавать разрешения на разглашение сведений<sup>4)</sup>, сделал такое заявление.

1) Положения § 96 (предл. 2) внесены на основании ст. 4 Закона от 04.11.1994 (BGBl. 1994 I S. 3346).

2) Вышестоящим ведомством обычно является министерство; заявление должно быть подписано министром (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 96 Rn. 8).

3) Определение см.: п. 2 комментария к § 50.

4) Таким органом является председатель парламента (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 96 Rn. 8).

## § 97. [Предметы<sup>1)</sup>, не подлежащие выемке]<sup>2)</sup>

(1) Выемке не подлежат<sup>3)</sup>:

1. письменные сообщения<sup>4)</sup> обвиняемого лицам, которые имеют право отказаться от дачи показаний на основании § 52 или § 53 (абз. 1 предл. 1 № 1-3b);
2. записи<sup>5)</sup>, которые лица, перечисленные в § 53 (абз. 1 предл. 1 № 1-3b), сделали о сообщениях, доверенных им обвиняемым, или о других обстоятельствах, на которые распространяется право на отказ от дачи показаний;
3. иные предметы<sup>6)</sup>, на которые распространяется право на отказ от дачи показаний на основании § 53 (абз. 1 предл. 1 № 1-3b), включая медицинские заключения.

(2) <sup>1</sup>Данные ограничения действуют, если предметы находятся в фактическом владении лица, имеющего право на отказ от дачи показаний<sup>7)</sup>, кроме случаев, в которых предметом является карточка медицинской страховки согласно § 291a Пятой книги Социального кодекса<sup>8)</sup>. <sup>2</sup>Выемке не подлежат также предметы, на которые распространяется право на отказ от дачи показаний врачей, зубных врачей, психологов-психотерапевтов, детских и подростковых психотерапевтов, аптекарей и акушеров, если они находятся в фактическом владении лечебного учреждения или компании, которая собирает, обрабатывает или использует вышеуказанные личные данные, и предметы, на которые распространяется право на отказ от дачи показаний лиц, перечисленных в § 53 (абз. 1 предл. 1 № 3a и 3b), если они находятся в фактическом владении указанной в данном положении консультации. <sup>3</sup>Ограничения выемки не действуют, если на основании определённых фактов существует подозрение, что лицо, имеющее право на отказ от дачи показаний, является участником<sup>9)</sup> преступного деяния или укрывательства<sup>10)</sup>, воспрепятствования наказанию<sup>11)</sup> или скупки краденого<sup>12)</sup>, или если речь идёт о предметах, которые были созданы в процессе или в результате преступного деяния или были использованы или предназначены для совершения преступного деяния или приобретены посредством преступного деяния.

(3) Абзацы 1 и 2 применяются соответственно к помощникам (§ 53a) лиц, которые имеют право на отказ от дачи показаний согласно § 53 (абз. 1 предл. 1 № 1-3b).

(4) <sup>1</sup>В объёме, в котором лица, перечисленные в § 53 (абз. 1 предл. 1 № 4), имеют право на отказ от дачи показаний, выемка не допускается. <sup>2</sup>Эта защита от выемки распространяется также на предметы, которые лица, перечисленные в § 53 (абз. 1 предл. 1 № 4), доверили своим помощникам (§ 53a). <sup>3</sup>Предложение 1 применяется соответственно, если помощники (§ 53a) лиц, перечисленных в § 53 (абз. 1 предл. 1 № 1-3b), имеют право на отказ от дачи показаний.

(5) <sup>1</sup>В объёме, в котором лица, перечисленные в § 53 (абз. 1 предл. 1 № 5), имеют право на отказ от дачи показаний, не допускается выемка

письменных документов, носителей звукозаписи, записи изображений, информации, фотографий и других творений, которые находятся в фактическом владении данных лиц или редакции, издательства, типографии или радио- или телестанции. <sup>2</sup>Абзац 2 (предложение 3) и § 160а (абз. 4 предл. 2) применяются соответственно, однако положение, касающееся участников преступного деяния в контексте абзаца 2 предложения 3, – лишь в случаях, если определённые факты свидетельствуют о наличии существенного подозрения в участии; однако и в таких случаях выемка допускается, только если в соответствии с основными правами согласно ст. 5 (абз. 1 предл. 2) Основного закона она является соразмерной значению уголовного дела и расследование фактической стороны дела или установление местонахождения преступника при помощи других мер было бы невозможно или существенно усложнено.

1) Данное положение применимо только к доказательствам, но не к предметам, подлежащим конфискации или изъятию на основании §§ 73 и последующих УУ ФРГ (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2011, § 97 Rn. 3).

2) Положения § 97 (абз. 1 № 1-3) изменены, абз. 2 (предл. 2) внесены на основании Закона от 23.07.1992 (BGBl. 1992 I S. 1366), абз. 2 (предл. 2) изменены на основании ст. 5 (предл. 1) Закона от 16.06.1998 (BGBl. 1998 I S. 1311), абз. 1 (№ 1-3), абз. 2 (предл. 2), абз. 3, абз. 5 (предл. 1) изменены, абз. 5 (предл. 2) внесены на основании ст. 1 Закона от 15.02.2002 (BGBl. 2002 I S. 682), абз. 2 (предл. 1 и 2) изменены на основании ст. 30 Закона о модернизации государственного медицинского страхования [*GKV-Modernisierungsgesetz – GMG*] от 14.11.2003 (BGBl. 2003 I S. 2190), абз. 2 (предл. 1) и абз. 5 (предл. 2) изменены, абз. 2 (предл. 3) внесены в новой редакции на основании ст. 1 Закона от 21.12.2007 (BGBl. 2007 I S. 3198), абз. 3 и 4 внесены в новой редакции на основании Закона от 26.06.2009 (BGBl. 2009 I S. 1597). Положения абз. 5 (предл. 2) дополнены ст. 2 Закона об укреплении свободы печати в уголовном и уголовно-процессуальном законодательстве от 25.06.2012 (BGBl. 2012 I S. 1374).

3) Это означает, что не допускается принудительная выемка без согласия фактического владельца. Требование о выдаче предмета должно содержать разъяснения о праве фактического владельца не выдавать предмет, если данный предмет относится к одной из перечисленных в § 97 (абз. 1) категорий и владелец имеет право на отказ от дачи показаний. Если разъяснения не были даны, а предмет изъят, предъявление этого доказательства в процессе недопустимо. Однако если владелец выдаёт предмет без требования («спонтанно»), предъявление доказательства в процессе допускается, несмотря на отсутствие разъяснений (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 97 Rn. 6). Если выемка доказательства была произведена правомерно, но впоследствии возникли обстоятельства, при которых выемка была бы запрещена (например, возникновение родственных отношений), использование доказательств в процессе допустимо. Если выемка доказательств была произведена неправомочно (например, при отсутствии существенного подозрения), но впоследствии возникли обстоятельства, при которых она оказалась бы правомерной (например, подтверждение существенного подозрения), использование доказательств в процессе допустимо, если подтверждение подозрения не основано на исследовании неправомочно изъятых доказательств. В любом случае, изъятые доказательства могут использоваться только для расследования того дела, по которому они были изъяты (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 97 Rn. 48, 49).

4) К письменным сообщениям относятся письма, карты, записи в книгах и на картах, рисунки, эскизы и дневники, включая аудио- и видеодневники,

предназначенные для третьих лиц (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 97 Rn. 28).

5) К записям относится любая зафиксированная информация, не предназначенная для третьих лиц, например, карточки, медицинские карты, материалы дела, нотариально заверенные документы, также в форме фотографий и на электронных носителях (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 97 Rn. 29).

6) К другим предметам относятся, например, чужеродные тела, изъятые из организма обвиняемого, рентгеновские снимки, кардиограммы, температурные графики, пробы крови, данные о содержании алкоголя в крови, заключения экспертов, подготовленные по поручению обвиняемого, бухгалтерская и другая деловая документация (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 97 Rn. 30).

7) Имеются в виду лица, имеющие право на отказ от дачи показаний согласно §§ 52, 53, 53а, а не на отказ от предоставления сведений согласно § 55. Из этого следует, что предметы, находящиеся у обвиняемых, включая участников преступного деяния, не защищены от выемки на основании данного положения. Если обвиняемый является представителем профессии, члены которых имеют право на отказ от дачи показаний согласно §§ 53, 53а (например, врачом или адвокатом), выемка предметов у него допускается, однако эти предметы могут использоваться в процессе только против него самого, но не против его клиентов или пациентов (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 97 Rn. 4). Предметы, находящиеся у обвиняемого, не подлежат выемке только в случаях, предусмотренных в § 148 (переписка с защитником) и в ст. 2 (абз. 1) в сочетании с ст. 1 (абз. 1) Основного закона (в особенности, личный дневник обвиняемого, если в нем изложены внутренние переживания, не предназначенные для третьих лиц, см.: BVerfGE 34, 238; BGH 34, 397), а также в случае применения § 97 (абз. 1) по аналогии в соответствии со ст. 2 (абз. 1), ст. 20 (абз. 3) Основного закона ФРГ и ст. 6 (абз. 3) Европейской конвенции о защите прав человека (собственные записи обвиняемого для подготовки своей защиты, даже если они не предназначены для защитника (BGH, NJW 1973, 2035; BGHSt 44, 46).

8) Карточка медицинской страховки содержит не только общие личные данные, но и данные о состоянии здоровья, в особенности, об аллергиях и хронических заболеваниях, поэтому она подлежит особой защите.

9) Определение см.: п. 2 комментария к § 3.

10) Определение см.: п. 3 комментария к § 3.

11) Определение см.: п. 4 комментария к § 3.

12) Определение см.: п. 5 комментария к § 3.

## § 98. [Постановление о выемке<sup>1)</sup>]<sup>2)</sup>

(1) <sup>1)</sup>Постановление о выемке может быть вынесено только судом<sup>3)</sup>, а в случаях, не терпящих отлагательства, также прокуратурой и лицами, производящими расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе)<sup>4)</sup>. <sup>2)</sup>Постановление о выемке, которая должна быть произведена согласно § 97 (абз. 5 предл. 2) в помещении редакции, издательства, типографии или теле- или радиостанции, может быть вынесено только судом.

(2) <sup>1)</sup>Чиновник, произведший выемку предмета без постановления суда, должен в течение трех дней направить в суд ходатайство о подтверждении производства выемки, если при выемке не присутствовали ни лицо, к которому применялась мера<sup>5)</sup>, ни его взрослый родственник<sup>6)</sup>



или если лицо, к которому применялась мера, или в его отсутствие взрослый родственник непосредственно заявили возражения против выемки. <sup>2</sup>Лицо, к которому применялась мера, может в любой момент времени заявить ходатайство о принятии судебного решения<sup>7)</sup>. <sup>3</sup>Подсудность определяется согласно § 162. <sup>4</sup>Лицо, к которому применялась мера, может также заявить ходатайство в участковый суд<sup>8)</sup>, на территории участка которого была произведена выемка; данный суд направляет ходатайство по подсудности. <sup>5</sup>Лицу, к которому применялась мера, должны быть даны разъяснения о его правах.

(3) Если выемка производится прокуратурой или одним из лиц, производящих расследование по поручению прокуратуры, после предъявления публичного обвинения<sup>9)</sup>, суд должен быть в течение трёх дней извещён о выемке; изъятые предметы должны быть предоставлены суду.

(4) <sup>1</sup>Если необходимо произвести выемку в служебном здании или в необщедоступном учреждении или на базе бундесвера<sup>10)</sup>, ходатайство о её производстве направляется в соответствующее управление бундесвера. <sup>2</sup>Управление, в которое направляется ходатайство, имеет право на участие в производстве выемки. <sup>3</sup>Ходатайства не требуется, если выемка должна производиться в помещениях, в которых проживают исключительно лица, не являющиеся военнослужащими.

1) См. в противоположность данному положению ч. 3 ст. 182, 183 УПК РФ, согласно которым для выемки достаточно постановления об обыске, а постановление об обыске выносится судом только в отношении жилых помещений. Однако и в ФРГ на практике постановления об обыске и о выемке выносятся одновременно и содержатся в одном документе.

2) Положения § 98 (абз. 1 предл. 1) и абз. 3 изменены на основании ст. 3 Первого Закона о модернизации юстиции [*JuMoG*] от 24.08.2004 (BGBl. 2004 I S. 2198), абз. 1 (предл. 1 и 2), абз. 2 (предл. 1 и 2), абз. 3 изменены, абз. 2 (предл. 3-5) внесены в новой редакции, предл. 6 отменено на основании ст. 1 Закона от 21.12.2007 (BGBl. 2007 I S. 3198), абз. 2 (предл. 3) внесено в новой редакции, предл. 4 отменено на основании ст. 1 Закона от 29.07.2009 (BGBl. 2009 I S. 2274).

3) Если постановление вынесено судом, но не исполняется прокуратурой в течение 6 месяцев, оно, как правило, теряет законную силу (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 98 Rn. 30a).

4) Определение см.: п. 11 комментария к § 81a.

5) Лицом, к которому применяется мера, считается каждый, чьи права собственности или владения затрагиваются (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 98 Rn. 15).

6) Понятие «родственник» следует понимать шире, чем в § 52 (абз. 1). Взрослыми являются не только совершеннолетние родственники, но и любые родственники старше 14 лет, которые выглядят, как взрослые (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 98 Rn. 15).

7) Данное положение применяется соответственно к иным принудительным мерам, в особенности, к обыскам, которые должны быть проведены в будущем или уже проведены в прошлом, а также для проверки соблюдения порядка проведения мер. Уже проведенные меры могут обжаловаться, если они суще-



ственно нарушают основные конституционные права (см.: *Meyer-Gofzner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 98 Rn. 23).

8) Определение см.: п. 2 комментария к § 1.

9) См. п. 14 комментария к § 101.

10) Вооружённые Силы ФРГ.

### § 98a. [Автоматическое сравнение и передача личных данных]<sup>1)</sup>

(1) <sup>1</sup>Если существуют достаточные фактические признаки<sup>2)</sup> того, что было совершено значительное преступное деяние<sup>3)</sup>:

1. в сфере нелегальной торговли наркотическими средствами<sup>4)</sup> или оружием, фальшивомонетничества или подделки знаков оплаты<sup>5)</sup>,
2. направленное против государственной безопасности (§§ 74a, 120 Закона о судебной системе)<sup>6)</sup>,
3. относящееся к общепасным преступным деяниям<sup>7)</sup>,
4. против жизни<sup>8)</sup>, здоровья<sup>9)</sup>, сексуального самоопределения<sup>10)</sup> или личной свободы<sup>11)</sup>,
5. в виде промысла<sup>12)</sup> или неоднократно вследствие особой склонности<sup>13)</sup> или
6. членом банды<sup>14)</sup> или иной формы организации,

личные данные лиц, соответствующих определённым признакам, которыми предположительно обладает преступник, могут автоматически сравниваться с другими данными, чтобы исключить лиц, которые не подозреваются, или чтобы установить лиц, которые обладают признаками, имеющими значение для дальнейшего расследования, независимо от §§ 94, 110, 161. <sup>2</sup>Мера может быть назначена, только если расследование обстоятельств дела или установление местонахождения преступника иным способом имело бы значительно меньше шансов на успех или было бы существенно усложнено.

(2) Для целей согласно абзацу 1 организация, хранящая личные данные<sup>15)</sup>, выделяет из своих банков данных данные, необходимые для сравнения, и направляет их правоохранительным органам.

(3) <sup>1</sup>Если для отделения данных, которые должны быть направлены правоохранительным органам, от других данных необходимы несоразмерные усилия, на основании соответствующего постановления должны быть направлены также другие данные. <sup>2</sup>Их использование не допускается.

(4) На основании постановления прокуратуры организация, хранящая данные, должна оказать поддержку органу, который проводит сравнение данных.

(5) Положения, предусмотренные в § 95 (абз. 2), применяются соответственно.

1) Положения § 98а внесены на основании ст. 3 Закона от 15.07.1992 (BGBl. 1992 I S. 1302).

2) Достаточно первичного подозрения; определение см.: п. 2 комментария к § 81.

3) Дословно: преступное деяние, имеющее важное значение [*Straftat von erheblicher Bedeutung*]. Законодатель использует данное ограничение для соблюдения принципа соразмерности (см. п. 2 комментария к § 81g) в §§ 81g (абз. 1), 98а (абз. 1), 100g (абз. 1 предл. 1 № 1, абз. 2), 100h (абз. 1 предл. 2), 100i (абз. 1), 110а (абз. 1 предл. 1), 131 и след., 160а (абз. 2), 163е (абз. 1 предл. 1, абз. 2), 163f (абз. 1 предл. 1).

4) См. Федеральный закон об обращении наркотических средств [*Betäubungsmittelgesetz - BtMG*] в редакции официальной публикации от 01.03.1994 (BGBl. 1994 I S. 358).

5) См. §§ 146 и последующие УУ ФРГ.

6) Имеются в виду, в особенности, §§ 129, 129а УУ ФРГ.

7) См. §§ 306-323с УУ ФРГ. Однако следует учитывать, что преступное деяние должно быть значительным.

8) См. §§ 211 и последующие УУ ФРГ.

9) См. §§ 223 и последующие УУ ФРГ.

10) См. §§ 174 и последующие УУ ФРГ.

11) См. §§ 239-239с УУ ФРГ.

12) Преступное деяние совершается в виде промысла, если преступник планирует получать регулярный существенный доход от неоднократного совершения преступного деяния (BGHSt 1, 383).

13) Дословно: по привычке [*gewöhnheitsmäßig*]. При этом преступное деяние должно быть совершено как минимум дважды вследствие склонности, возникшей в результате привычки, даже если преступник не осознает эту склонность (см.: *Fischer*, StGB, 58. Aufl. 2011, vor § 52 Rn. 63).

14) Понятие банды предусматривает создание группы не менее, чем из трех человек для неоднократного совершения преступных деяний (см.: *Fischer*, StGB, 58. Aufl. 2011, § 244 Rn. 34, 35). Конкретные деликты, совершение которых в составе банды наказуемо, определены в УУ ФРГ.

15) Подразумеваются как государственные, так и частные организации (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 98а Rn. 9).

## **§ 98b. [Подведомственность; возвращение и уничтожение данных]<sup>1)</sup>**

(1) <sup>1</sup>Сравнение и передача данных могут осуществляться только на основании постановления суда, а в случаях, не терпящих отлагательства, также на основании постановления прокуратуры. <sup>2</sup>Если постановление вынесла прокуратура, она должна незамедлительно направить в суд ходатайство о подтверждении постановления. <sup>3</sup>Постановление теряет законную силу, если оно в течение трёх рабочих дней не подтверждается судом. <sup>4</sup>Постановление выносится в письменной форме. <sup>5</sup>В нем должны быть указаны лица или организации, обязанные передать данные, и данные должны быть ограничены признаками, необходимыми в конкретном случае. <sup>6</sup>Передача данных, использование

которых ограничено специальными федеральными<sup>2)</sup> и земельными правовыми актами, не может быть назначена. <sup>7</sup>Положения, предусмотренные в §§ 96, 97, 98 (абзац 1 предложение 2), применяются соответственно.

(2) Административные штрафы и принудительные меры (§ 95 абз. 2) могут применяться на основании постановления суда, а в случаях, не терпящих отлагательства, также прокуратуры; постановление о заключении под стражу остаётся прерогативой суда.

(3) <sup>1</sup>Если данные передаются на электронных носителях, носители должны быть возвращены по окончании сравнения данных. <sup>2</sup>Личные данные, которые были перенесены на другие носители, должны быть незамедлительно уничтожены, когда они перестают быть необходимыми для уголовного производства.

(4) По окончании применения меры согласно § 98а необходимо известить государственный орган, к компетенции которого относится соблюдение положений о защите личных данных, хранимых государственными органами.

1) Положения § 98b внесены на основании ст. 3 Закона от 15.07.1992 (BGBl. 1992 I S. 1302), положения абз. 1 (предл. 1 и 2) изменены, предл. 3 внесены, абз. 2 изменены, абз. 3 (предл. 3) отменены, абз. 4 (предл. 1) отменены, предл. 2 изменены на основании ст. 1 Закона от 21.12.2007 (BGBl. 2007 I S. 3198).

2) См., например, § 30 (абз. 1) Налогового кодекса [Abgabeordnung – AO] от 16.03.1976 (BGBl. 1976 I S. 613, ber. 1977 I S. 269), в редакции официальной публикации от 01.10.2002 (BGBl. 2002 I S. 3866, 2003 I S. 61) с последующими изменениями и дополнениями; § 39 Закона о почте [Postgesetz – PostG] от 22.12.1997 (BGBl. 1997 I S. 3294; III 900-4); § 35 Социального кодекса I [Sozialgesetzbuch I – SGB I] от 11.12.1975 (BGBl. 1975 I S. 3015; III 860-1); § 67 и последующие Социального кодекса X [Sozialgesetzbuch X – SGB X] от 18.01.2001 (BGBl. 2001 I S. 130; III 860-10-1/2); § 88 Закон о телекоммуникации [Telekommunikationsgesetz – TKG] от 22.06.2004 (BGBl. 2004 I S. 1190).

### **§ 98с. [Сравнение данных для расследования преступного деяния]**

<sup>1</sup>Для расследования преступного деяния или для установления местонахождения лица, в отношении которого был объявлен розыск в связи с уголовным производством, личные данные из материалов уголовного производства могут автоматически сравниваться с другими данными, сохранёнными в связи с уголовным преследованием или с исполнением уголовных наказаний или с предотвращением совершения новых преступных деяний. <sup>2</sup>Федеральные или земельные правовые акты, противоречащие данному положению, сохраняют силу.

Положения § 98с внесены на основании ст. 3 Закона от 15.07.1992 (BGBl. 1992 I S. 1302).

### **§ 99. [Выемка почтово-телеграфных отправок]<sup>1)</sup>**

<sup>1</sup>Допускается выемка почтовых отправок и телеграмм, направленных обвиняемому, которые находятся в фактическом владении лиц или предприятий, к сфере деятельности которых относится оказание почтово-телеграфных услуг или участие в оказании таких услуг<sup>2)</sup>.

<sup>2</sup>Выемка почтовых отправлений и телеграмм допускается также, если из фактических обстоятельств можно заключить, что их отправителем или адресатом является обвиняемый и их содержание имеет значение для расследования.

1) § 99 внесён в новой редакции на основании ст. 2 абз. 9 Закона, дополняющего Закон о телекоммуникации [*Begleitgesetz zum Telekommunikationsgesetz – BegleitG*] от 17.12.1997 (BGBl. I S. 3108).

2) В противоположность ст. 185 УПК РФ, разрешается только выемка почтовых отправлений, отправителем или адресатом которых является обвиняемый.

### **§ 100. [Подведомственность]<sup>1)</sup>**

(1) Постановление о выемке (§ 99) может быть вынесено только судом, а в случаях, не терпящих отлагательства, также прокуратурой.

(2) Постановление прокуратуры о выемке, даже если предметы еще не выданы, теряет законную силу, если оно в течение трёх рабочих дней не подтверждается судом.

(3) <sup>1</sup>Вскрытие выданных почтовых отправлений относится к полномочиям суда<sup>2)</sup>. <sup>2</sup>Он может передать данное полномочие прокуратуре, если это необходимо, чтобы не создавать угрозу для результатов расследования вследствие задержки. <sup>3</sup>Передача полномочия обжалованию не подлежит; решение о передаче полномочия может быть отозвано в любой момент времени. <sup>4</sup>Если решение согласно предложению 2 не было принято, прокуратура незамедлительно передаёт выданные ей почтово-телеграфные отправления суду, причём если они закрыты, в закрытом виде.

(4) <sup>1</sup>Решение о постановлении прокуратуры о выемке принимает суд, подсудность которого определяется согласно § 98. <sup>2</sup>Решение о вскрытии выданного почтового отправления принимает суд, вынесший постановление о выемке или подтвердивший его.

(5) <sup>1</sup>Почтово-телеграфные отправления, о вскрытии которых не было принято решение, должны быть незамедлительно направлены указанному адресату. <sup>2</sup>Данное правило применяется также, если после вскрытия не требуется удержание почтово-телеграфного отправления.

(6) Часть задержанного почтово-телеграфного отправления, удержание которой не является необходимым для расследования, должна быть направлена указанному адресату в копии.

1) Положения § 100 (абз. 1, 2, 3 предл. 1, 2 и 4), абз. 4 (предл. 1 и 2) изменены, абз. 5 и 6 внесены на основании ст. 1 Закона от 21.12.2007 (BGBl. 2007 I S. 3198).

2) В противоположность ч. 5 ст. 185 УПК РФ, вскрытие и осмотр почтовых отправлений должны осуществляться судом. Однако на практике суд, как правило, назначает вскрытие и осмотр прокуратурой.

### **§ 100а. [Контроль телекоммуникации]<sup>1)</sup>**

(1) Телекоммуникация<sup>2)</sup> может контролироваться и записываться также без ведома лиц, которых затрагивают данные меры<sup>3)</sup>, если:

1. существует подозрение, основанное на конкретных фактах, в том, что определённое лицо совершило тяжкое преступное деяние, указанное в абзаце 2, в качестве исполнителя или участника<sup>4)</sup>, или покушение на такое преступное деяние, если покушение является уголовно наказуемым<sup>5)</sup>, или подготовило такое преступное деяние посредством преступного деяния<sup>6)</sup>,
  2. преступное деяние является тяжким также в конкретном случае<sup>7)</sup> и
  3. исследование обстоятельств дела или установление местопребывания обвиняемого иным способом было бы существенно усложнено или не имело бы шансов на успех.
- (2) Тяжкими преступными деяниями в контексте абзаца 1 (№ 1) являются:
1. из Уголовного уложения<sup>8)</sup>:
    - a) преступные деяния против мира, а именно, государственная измена, создание опасности для демократического правового государства, а также шпионаж и преступные деяния, связанные с созданием угрозы для внешней безопасности, согласно §§ 80-82, 84-86, 87-89а, 94-100а,
    - b) подкуп депутата согласно § 108е,
    - c) преступные деяния против государственной обороны согласно §§ 109d-109h,
    - d) преступные деяния против общественного порядка согласно §§ 129-130,
    - e) фальшивомонетничество и подделка знаков оплаты согласно §§ 146-151, каждый в сочетании с § 152, а также с § 152а (абз. 3) и § 152b (абз. 1-4),
    - f) преступные деяния против сексуального самоопределения согласно §§ 176а, 176b, 177 (абз. 2 № 2) и § 179 (абз. 5 № 2),
    - g) распространение, приобретение и хранение порнографических письменных материалов с участием детей и несовершеннолетних согласно § 184b (абз. 1-3), § 184с (абз. 3),
    - h) тяжкое убийство и убийство согласно §§ 211-212,
    - i) преступные деяния против личной свободы согласно §§ 232-233а, 234, 234а, 239а и 239b,
    - j) кража бандой согласно § 244 (абз. 1 № 2) и тяжкая кража бандой согласно § 244а,
    - k) разбой и вымогательство согласно §§ 249-255,
    - l) скупка краденого в виде промысла, скупка краденого бандой и скупка краденого бандой в виде промысла согласно §§ 260 и 260а,
    - m) отмывание денег и сокрытие неправомерно полученных имущественных ценностей согласно § 261 (абз. 1, 2 и 4),

- n) мошенничество и компьютерное мошенничество при наличии предпосылок § 263 (абз. 3 предл. 2) и § 263 (абз. 5), каждый в сочетании с § 263а (абз. 2),
  - o) мошенничество, направленное на получение субсидий, при наличии предпосылок § 264 (абз. 2 предл. 2) и § 264 (абз. 3) в сочетании с § 263 (абз. 5),
  - p) преступные деяния, связанные с подделкой документов, при наличии предпосылок § 267 (абз. 3 предл. 2) и § 267 (абз. 4), каждый также в сочетании с § 268 (абз. 5) или с § 269 (абз. 3), а также согласно § 275 (абз. 2) и § 276 (абз. 2),
  - q) банкротство при наличии предпосылок § 283а (предл. 2),
  - r) преступные деяния против конкуренции согласно § 298 и, при наличии предпосылок § 300 (предл. 2), согласно § 299,
  - s) общеопасные преступные деяния согласно §§ 306-306с, 307 (абз. 1-3), § 308 (абз. 1-3), § 309 (абз. 1-4), § 310 (абз. 1), §§ 313, 314, 315 (абз. 3), § 315b (абз. 3), а также §§ 316а и 316с,
  - t) получение взятки и дача взятки согласно §§ 332 и 334,
2. из Налогового кодекса<sup>9)</sup>:
- a) уклонение от уплаты налогов при наличии предпосылок § 370 (абз. 3 предл. 2 № 5),
  - b) контрабанда в виде промысла, с применением насилия и бандой согласно § 373,
  - c) сокрытие доходов от налогообложения согласно § 374 (абз. 2),
3. из Закона об обращении лекарственных препаратов<sup>10)</sup>:  
преступные деяния согласно § 95 (абз. 1 № 2а) при наличии предпосылок § 95 (абз.3 предл. 2 № 2b),
4. из Закона о производстве по делам беженцев<sup>11)</sup>:
- a) склонение к заявлению ходатайства о предоставлении политического убежища с целью злоупотребления согласно § 84 (абз. 3),
  - b) склонение к заявлению ходатайства о предоставлении политического убежища с целью злоупотребления в виде промысла или в составе банды согласно § 84а,
5. из Закона о пребывании, трудовой деятельности и интеграции иностранцев на территории ФРГ<sup>12)</sup>:
- a) незаконный ввоз иностранцев согласно § 96 (абз. 2),
  - b) незаконный ввоз иностранцев со смертельным исходом и ввоз иностранцев в виде промысла и в составе банды согласно § 97,
6. из Закона о внешней торговле<sup>13)</sup>:  
преступные деяния согласно § 34 (абз. 1-6),
7. из Закона об обращении наркотических средств<sup>14)</sup>:

- a) преступные деяния согласно положению, ссылка на которое содержится в § 29 (абз. 3 предл. 2 № 1) при наличии указанных предпосылок,
  - b) преступные деяния согласно §§ 29а, 30 (абз. 1 № 1, 2 и 4), а также §§ 30а и 30b,
8. из Закона об исходных веществах, используемых для изготовления наркотиков<sup>15)</sup>:
- преступные деяния согласно § 19 (абз. 1) при наличии предпосылок § 19 (абз. 3 предл. 2),
9. из Закона о контроле боевого оружия<sup>16)</sup>:
- a) преступные деяния согласно § 19 (абз. 1-3) и § 20 (абз. 1 и 2), а также § 20а (абз. 1-3), каждый в сочетании с § 21,
  - b) преступные деяния согласно § 22а (абз. 1-3),
10. из Кодекса международного уголовного права<sup>17)</sup>:
- a) геноцид согласно § 6,
  - b) преступления против человечности согласно § 7,
  - c) военные преступления согласно §§ 8-12,
11. из Закона об оружии<sup>18)</sup>:
- a) преступные деяния согласно § 51 (абз. 1-3),
  - b) преступные деяния согласно § 52 (абз. 1 № 1 и 2 с) и d), а также абз. 5 и 6).

(3) Постановление может быть направлено только против обвиняемого или лиц, в отношении которых на основании конкретных фактов предполагается, что они передают или принимают сообщения, предназначенные для обвиняемого или исходящие от обвиняемого, или что обвиняемый пользуется их телефонным соединением.

(4) <sup>1</sup>Если существуют фактические основания для предположения, что вследствие применения меры согласно абзацу 1 будет получена исключительно информация, относящаяся к внутренней сфере частной жизни<sup>19)</sup>, применение меры недопустимо. <sup>2</sup>Использование информации о внутренней сфере частной жизни, полученной вследствие применения меры согласно абзацу 1, недопустимо<sup>20)</sup>. <sup>3</sup>Соответствующие записи должны быть незамедлительно уничтожены. <sup>4</sup>Факт получения и уничтожения должен быть внесён в материалы дела.

1) Положения § 100а внесены на основании ст. 1 Закона от 21.12.2007 (BGBl. 2007 I S. 3198), положения абз. 2 (№ 8) изменены на основании ст. 2 Закона от 11.03.2008 (BGBl. 2008 I S. 306), абз. 2 (№ 1g) изменены на основании ст. 1 Закона от 31.10.2008 (BGBl. 2008 I S. 2149), абз. 2 (№ 1а) изменены на основании ст. 3 Закона от 30.07.2009 (BGBl. 2009 I S. 2437).

2) Под телекоммуникацией подразумеваются переговоры по городскому и мобильному телефону, а также через интернет, включая разговоры, которые ведутся рядом с телефоном во время контролируемых телефонных переговоров (BGH NStZ 2008, 473), и разговоры, прослушивание которых обеспечивается одним из собеседников, даже если он является (негласным) дознавателем



(BGH NJW 2009, 1828). Под § 100a подпадают также сообщения, отправляемые или получаемые по электронной почте, в процессе передачи или хранения на сервере оператора (BVerfG 2009, 2434; BGH NJW 2010, 1297), сообщения, передаваемые по факсу и телексу, СМС и сообщения на автоответчике мобильного телефона. В противоположность ст. 186 УПК РФ, переговоры, проводимые без помощи средств коммуникации, могут контролироваться и записываться только в порядке, предусмотренном § 100с или § 100f. Особенно в § 100с установлены более высокие требования к основаниям о применении меры, поскольку считается, что прослушивание телефонных переговоров является менее существенным нарушением основных конституционных прав, чем прослушивание разговоров, которые ведутся в жилище. Местоположение лица на основании сигнала мобильного телефона может устанавливаться на основании § 100g или § 100i.

3) Помимо подозреваемых и обвиняемых, мера может применяться к третьим лицам, в особенности, к лицам, передающим сообщения, даже если они не осознают связь сообщения с преступным деянием, или к лицам, телефоном или компьютером которых пользуется преступник. Применение меры к лицам, имеющим право на отказ от дачи показаний согласно § 53, ограничено согласно § 160a и запрещено по отношению к защитникам согласно § 148.

4) Определение см.: п. 2 комментария к § 3.

5) Наказуемость покушения определена в §§ 23 (абз. 1), 12 УУ ФРГ.

6) Имеется в виду, что само приговорительное действие должно являться уголовно наказуемым деянием. Наказуемость приготовления к преступному деянию может наступать, во-первых, в соответствии с положениями § 30 УУ ФРГ, которые приравнивают к покушению приговорительные действия, направленные на приискание соучастников уголовного преступления (см.: § 12 абз. 1 УУ ФРГ), а, во-вторых, за воплощение самостоятельных (так называемых «подготовительных») составов, закреплённых в Особенной части УУ ФРГ и устанавливающих уголовную ответственность за совершение определённых действий в преддверии покушения (напр. §§ 80, 83, 87, 89a, 149, 202с, 324 абз 3, 263a абз. 3, 267 абз. 1 алт. 1, 275, 303a абз. 3, 303b абз. 5, 310, 316с абз. 4 УУ ФРГ). Подробно о легитимации и границах наказуемости приготовления преступного деяния см.: *П.В. Головненков // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. Материалы Восьмой Международной научно-практической конференции 27-28 января 2011 г. - М.: 2011. С. 589-602.*

7) Преступное деяние является тяжким в конкретном случае, например, в связи с тяжкими последствиями, особым статусом правового блага, множественностью преступных деяний или взаимодействием с другими преступлениями (см.: *Meyer-Gößner, StPO, 55. Aufl. 2012, § 100a Rn. 11*).

8) Русский перевод см.: *Головненков П.В., Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия, М.: Проспект, 2-е издание, 2012.*

9) *Abgabeordnung* - АО от 16.03.1976 (BGBl. 1976 I S. 613, ber. 1977 I S. 269) в редакции официальной публикации от 01.10.2002 (BGBl. 2002 I S. 3866, 2003 I S. 61) с последующими изменениями и дополнениями.

10) *Gesetz über den Verkehr von Arzneimitteln* - AMG в редакции от 12.12.2005 (BGBl. 2005 I S. 3394) с последующими изменениями и дополнениями.

11) *Asylverfahrensgesetz* - AsylVfG в редакции от 02.09.2008 (BGBl. 2008 I S. 1798).

12) *Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet* - AufenthG в редакции от 25.02.2008 (BGBl. 2008 I S. 163) с последующими изменениями и дополнениями.

13) *Außenwirtschaftsgesetz – AWG* в редакции от 27.05.2009 (BGBl. 2009 I S. 1150; III 7400-1).

14) *Betäubungsmittelgesetz – BtMG* в редакции 01.03.1994 (BGBl. 1994 I S. 358) с последующими изменениями и дополнениями.

15) *Grundstoffsüberwachungsgesetz – GÜG* от 11.03.2008 (BGBl. 2008 I S. 306).

16) *Gesetz über die Kontrolle von Kriegswaffen – KrWaffKontG* от 22.11.1990 (BGBl. 1990 I S. 2506) с последующими изменениями и дополнениями.

17) *Völkerstrafgesetzbuch – VStGB* от 26.06.2002 (BGBl. 2002 I S. 2254) с последующими изменениями и дополнениями.

18) *Waffengesetz – WaffG* от 11.10.2002 (BGBl. 2002 I S. 3970, S. 4592, 2003 I S. 1957) с последующими изменениями и дополнениями.

19) Как правило, можно сделать такое предположение, если собеседниками являются близкие родственники, священники, телефон доверия, защитники и врачи. Однако переговоры о запланированных или совершенных преступных деяниях не относятся к защищённой внутренней сфере (BVerfGE 109, 279).

20) Это означает, что использование таких доказательств, а также доказательства, полученных на основании этой информации, в процессе недопустимо. Доказательства являются недопустимыми также при отсутствии постановления или в случае, если постановление вынесено, несмотря на отсутствие подозрения в совершении деяния, содержащегося в перечне согласно абз. 2 (BGHSt 31, 304; 32, 68). Если постановление выносится в связи с расследованием определённого преступного деяния, а в процессе прослушивания устанавливаются факты, относящиеся к другому преступному деянию (т. н. «случайные находки» [*Zufallsfunde*]), применяется § 477 (абз. 2 предл. 2): использование полученных доказательств допустимо, только если преступное деяние, с которым связаны установленные факты, входит в перечень § 100a (абз. 2).

### **§ 100b. [Подведомственность в связи с вынесением постановления о контроле телекоммуникации]<sup>1)</sup>**

(1) <sup>1</sup>Меры согласно § 100a могут быть назначены судом только по ходатайству прокуратуры. <sup>2</sup>В случаях, не терпящих отлагательства, постановление может быть вынесено прокуратурой. <sup>3</sup>Если постановление прокуратуры в течение трёх дней не подтверждается судом, оно теряет законную силу. <sup>4</sup>Постановление должно быть ограничено сроком, не превышающим трёх месяцев<sup>2)</sup>. <sup>5</sup>Продление на срок не более трёх месяцев допускается, если основания для вынесения постановления по-прежнему наличествуют в соответствии с результатами расследования.

(2) <sup>1</sup>Постановление выносится в письменной форме. <sup>2</sup>В тексте постановления должны быть указаны:

1. если возможно, имя и адрес лица, против которого направлена мера,
2. номер или иной определяющий признак<sup>3)</sup> соединения, которое должно контролироваться, или оконечного устройства, если из конкретных фактов не следует, что они одновременно присоединены к другому оконечному устройству,
3. вид, объем и срок применения меры с указанием конечной даты<sup>4)</sup>.

(3) <sup>1</sup>На основании постановления каждый, кто оказывает услуги в сфере телекоммуникации или участвует в оказании таких услуг<sup>5)</sup>, обязан предоставить суду, прокуратуре и лицам на полицейской службе, производящим расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе), возможность для осуществления мер согласно § 100а и незамедлительно предоставить необходимую информацию. <sup>2</sup>Насколько и в каком объёме для этого должны применяться дополнительные меры<sup>6</sup> определяется Законом о телекоммуникации и Постановлением о контроле телекоммуникации. <sup>3</sup>Положения, предусмотренные в § 95 (абз. 2), применяются соответственно.

(4) <sup>1</sup>Если предпосылки для вынесения постановления отпадают, меры, осуществляемые на основании постановления, должны быть немедленно прекращены. <sup>2</sup>По окончании применения меры суд, который вынес постановление, должен быть извещён о результатах применения меры.

(5) <sup>1</sup>Федеральные земли и федеральный Генеральный прокурор ежегодно до 30 июня следующего за отчётным года подают отчёт в федеральное ведомство юстиции о мерах, назначенных в рамках их сферы компетенции на основании § 100а. <sup>2</sup>Федеральное ведомство юстиции составляет обзор о мерах, назначенных на всей территории ФРГ за отчётный год, и публикует его в интернете.

(6) В отчётах согласно абзацу 5 должны быть указаны:

1. количество уголовных производств, в рамках которых были назначены меры согласно § 100а (абз. 1);
2. количество вынесенных согласно § 100а (абз. 1) постановлений о контроле телекоммуникации, разделённых на
  - а) первичные постановления и постановления о продлении применения меры, а также
  - б) постановления о контроле переговоров по городским и мобильным телефонам и телекоммуникации через интернет;
3. преступные деяния, для расследования которых применена мера, согласно классификации в § 100а (абз. 2).

1) Положения § 100b внесены в новой редакции на основании ст. 1 Закона от 21.12.2007 (BGBl. 2007 I S. 3198).

2) Ср. ч. 5 ст. 186 УПК РФ, согласно которому контроль переговоров может сразу устанавливаться на 6 месяцев. Отличие положения УПК ФРГ в отношении сроков связано с тем, что должны существовать стимулы для регулярного проведения проверок наличия оснований для применения меры, т. е. правомерности применения меры. При этом общая длительность применения меры по УПК ФРГ может превышать 6 месяцев (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 100b Rn. 2).

3) Например, номер сим-карты, IP-адрес, почтовый ящик электронной почты (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 100b Rn. 4).

4) В противоположность ч. 3 ст. 186 УПК РФ, уголовное дело, по которому применяется мера, не указывается, поскольку постановление направляется

также телекоммуникационным организациям, которые не должны получать информацию об уголовном производстве.

5) Каждая организация, оказывающая услуги в сфере телекоммуникации, в том числе, вне публичных сетей, т. е. также внутри предприятия или учреждения в рамках интранета, обязана предоставлять доступ согласно абз. 3 (предл. 1) в сочетании с § 110 (абз. 1 предл. 6) Закона о телекоммуникации [TKG].

6) Согласно § 110 Закона о телекоммуникации [TKG] дополнительные меры (например, предоставление технических устройств и осуществление организационных мер) обязаны принимать только организации, предлагающие свои услуги широкой публике, причем некоторые из них исключены согласно § 3 (абз. 2) Постановления о контроле телекоммуникации [TKÜV].

### **§ 100с. [Меры, применяемые без ведома лиц, которых они касаются<sup>1)</sup>]**

(1) Разговоры, которые ведутся в жилище<sup>3)</sup> непублично<sup>4)</sup>, могут прослушиваться и записываться при помощи технических средств, если:

1. существует подозрение, основанное на конкретных фактах, в том, что определённое лицо совершило особо тяжкие преступные деяния, указанные в абзаце 2, в качестве исполнителя или участника<sup>5)</sup> или покушение на такое преступное деяние, если покушение является уголовно наказуемым<sup>6)</sup>,
2. преступное деяние является особо тяжким также в конкретном случае<sup>7)</sup> и
3. на основании конкретных фактов существует предположение, что при помощи применяемых мер будут зафиксированы высказывания обвиняемого, имеющие значение для расследования фактических обстоятельств дела или установления места нахождения другого обвиняемого в том же уголовном производстве, и
4. исследование обстоятельств дела или установление местопребывания лица, обвиняемого в том же процессе, иным способом было бы несоразмерно усложнено или не имело бы шансов на успех.

(2) Особо тяжкими преступными деяниями в контексте абзаца 1 (№ 1) являются:

1. из Уголовного уложения<sup>8)</sup>:
  - a) преступные деяния против мира, государственная измена, создание опасности для демократического правового государства и измена, направленная против федеральной земли, и преступные деяния, связанные с созданием угрозы для внешней безопасности, согласно §§ 80, 81, 82, 89а, согласно §§ 94, 95 (абз. 3) и § 96 (абз. 1), каждый в сочетании с § 97b, а также с §§ 97а, 98 (абз. 1 предл. 2), § 99 (абз. 2) и §§ 100, 100а (абз. 4),
  - b) организация преступных сообществ согласно § 129 (абз. 1) в сочетании с абз. 4 вторая часть предложения и организация террористических сообществ согласно § 129а (абз. 1, 2, 4, 5

- предл. 1 1-ая альтернатива), каждый из них также в сочетании с § 129b (абз. 1),
- с) фальшивомонетничество и подделка знаков оплаты согласно §§ 146 и 151, каждый в сочетании с § 152, а также с § 152a (абз. 3) и § 152b (абз. 1-4),
  - д) преступные деяния против сексуального самоопределения согласно §§ 176a абз. 2 № 2 или абз. 3 или § 177 (абз. 2 № 2) или § 179 (абз. 5 № 2),
  - е) распространение, приобретение и хранение порнографических письменных материалов с участием детей согласно § 184b (абз. 3),
  - ф) тяжкое убийство и убийство согласно §§ 211, 212,
  - г) преступные деяния против личной свободы согласно §§ 234, 234a (абз. 1, 2), §§ 239a, 239b и торговля людьми с целью сексуальной эксплуатации и эксплуатации рабочей силы согласно § 232 (абз. 3, абз. 4 или абз. 5), § 233 (абз. 3), каждый только в случае, если деяние является уголовным преступлением<sup>9)</sup>,
  - h) кража бандой согласно § 244 абз. 1 № 2 и тяжкая кража бандой согласно § 244a,
  - i) тяжкий разбой и разбой со смертельным исходом согласно § 250 (абз. 1 или абз. 2), § 251,
  - ж) разбойное вымогательство согласно § 255 и особо тяжкий случай вымогательства согласно § 253 при наличии предпосылок § 253 (абз. 4 предл. 2),
  - к) скупка краденого в виде промысла, скупка краденого бандой и скупка краденого бандой в виде промысла согласно §§ 260 и 260a,
  - л) особо тяжкий случай отмывания денег, сокрытие неправомерно полученных имущественных ценностей согласно § 261 при наличии предпосылок § 261 (абз. 4 предл. 2),
  - м) особо тяжкий случай получения и дачи взятки согласно § 335 (абз. 1) при наличии предпосылок § 335 (абз. 2 № 1-3),
2. из Закона о производстве по делам беженцев<sup>10)</sup>:
- а) склонение к заявлению ходатайства о предоставлении политического убежища с целью злоупотребления согласно § 84 (абз. 3),
  - б) склонение к заявлению ходатайства о предоставлении политического убежища с целью злоупотребления в виде промысла или в составе банды согласно § 84a (абз. 1),
3. из Закона о пребывании, трудовой деятельности и интеграции иностранцев на территории ФРГ<sup>11)</sup>:
- а) незаконный ввоз иностранцев согласно § 96 (абз. 2),

- b) незаконный ввоз иностранцев со смертельным исходом и ввоз иностранцев в виде промысла и в составе банды согласно § 97,
- 4. из Закона об обращении наркотических средств<sup>12)</sup>:
  - a) особо тяжкие преступные деяния согласно § 29 (абз. 1 предл. 1 № 1, 5, 6, 10, 11 или 13, абз. 3 при наличии предпосылок § 29 (абз. 3 предл. 2 № 1),
  - b) преступные деяния согласно §§ 29а, 30 (абз. 1 № 1, 2, 4), § 30а,
- 5. из Закона о контроле боевого оружия<sup>13)</sup>:
  - a) преступные деяния согласно § 19 (абз. 2) или § 20 (абз. 1), каждый из них также в сочетании с § 21,
  - b) особо тяжкие случаи преступного деяния согласно § 22а (абз. 1) в сочетании с абз. 2,
- 6. из Кодекса международного уголовного права<sup>14)</sup>:
  - a) геноцид согласно § 6,
  - b) преступления против человечности согласно § 7,
  - c) военные преступления согласно §§ 8-12,
- 7. из Закона об оружии<sup>15)</sup>:
  - a) особо тяжкие случаи преступных деяний согласно § 51 (абз. 1) в сочетании с абз. 2,
  - b) особо тяжкие случаи преступных деяний согласно § 52 (абз. 1 № 1) в сочетании с абз. 5.

(3) <sup>1</sup>Мера может быть направлена только против обвиняемого и применяться только в жилище обвиняемого. <sup>2</sup>Применение меры в жилищах иных лиц допустимо, только если на основании конкретных фактов можно предположить, что:

- 1. обвиняемый, указанный в постановлении, вынесенном согласно § 100d (абз. 2), пребывает в нем и
- 2. применение меры только в жилище обвиняемого не приведёт к расследованию обстоятельств дела или к установлению местонахождения другого обвиняемого в том же уголовном производстве.

<sup>3</sup>Применение меры разрешается также, если неизбежно, что иные лица будут затронуты.

(4) <sup>1</sup>Мера может быть назначена, только если существуют фактические основания для предположения, особенно в связи с видом помещений и характером взаимоотношений между лицами, подлежащими прослушиванию, что вследствие применения меры не будут зафиксированы высказывания, относящиеся к внутренней сфере частной жизни<sup>16)</sup>.

<sup>2</sup>Переговоры в помещениях предприятий и в офисах, как правило, не относятся к внутренней сфере частной жизни. <sup>3</sup>Данное правило действует также в отношении переговоров о совершенных преступных деяниях и высказываний, посредством которых совершаются преступные деяния.



(5) <sup>1</sup>Прослушивание и запись должны быть незамедлительно прерваны, если в процессе прослушивания появляются основания предполагать, что будут зафиксированы высказывания, которые относятся к внутренней сфере частной жизни. <sup>2</sup>Записи таких высказываний должны быть незамедлительно уничтожены. <sup>3</sup>Использование информации о таких высказываниях недопустимо. <sup>4</sup>Факт получения информации и её уничтожения должен быть внесён в материалы дела. <sup>5</sup>Если применение меры прервано на основании предложения 1, оно может быть продолжено при наличии предпосылок абзаца 4. <sup>6</sup>Если существуют сомнения в отношении наличия предпосылок, должно быть заявлено ходатайство о принятии судебного решения о прекращении или продолжении применения меры<sup>17)</sup>; § 100d (абз. 4) применяется соответственно.

(6) <sup>1</sup>В случаях, предусмотренных в § 53, применение меры согласно абзацу 1 недопустимо; если в процессе или после применения меры выяснится, что наличествуют предпосылки § 53, то абзац 5 предложения 2-4 применяются соответственно. <sup>2</sup>В случаях, предусмотренных в §§ 52 и 53а, информация, полученная в результате применения меры согласно абзацу 1, может использоваться, только если интерес в отношении расследования фактических обстоятельств дела или установления места нахождения другого обвиняемого в том же уголовном производстве соразмерен значению доверительных отношений, лежащих в основе запрета<sup>18)</sup>. <sup>3</sup>Положения, предусмотренные в § 160а (абз. 4), применяются соответственно.

(7) <sup>1</sup>Если существует возможность недопустимости использования доказательств согласно абзацу 5, прокуратура должна незамедлительно направить ходатайство в суд, вынесший постановление о применении меры, о принятии решения в отношении допустимости использования полученной информации. <sup>2</sup>Если суд выносит решение о недопустимости использования доказательств, данное решение является обязательным для дальнейшего производства.

1) Сочетание с другими мерами наблюдения ограничено решением федерального Конституционного суда (BVerfGE 109, 279). Оптическое наблюдение и запись в жилых помещениях в связи с уголовным производством запрещены. Однако они разрешены как превентивные меры на основании административного полицейского права (например, §§ 16, 20g (абз. 2 № 5, абз. 4 предл. 4), 20h (абз. 1 № 2) Закона о Федеральном ведомстве криминальной полиции [*Bundeskriminalamtgesetz – BKAG*] от 07.07.1997 (BGBl. 1997 I S. 1650; III/FNA 2190-1), §§ 22а (абз. 3 № 2), 32а (абз. 3 № 2) Закона о следственной службе таможенных органов [*Zollfahndlungsdienstgesetz – ZFdG*] от 16.08.2002 (BGBl. 2002 I S. 3202), § 9 (абз. 2, 3) Закона о Федеральном ведомстве по защите конституции [*Bundesverfassungsschutzgesetz – BVerfSchG*] от 20.12.1990 (BGBl. 1990 I S. 2954), в основном, для защиты негласных дознавателей; использование результатов этого наблюдения в уголовном процессе в качестве доказательств недопустимо. Согласие обвиняемого не исключает необходимости вынесения судебного постановления, поскольку также затрагивается человеческое достоинство других лиц, проживающих в жилом помещении (BT-Drucks. 15/4533 S. 26).

2) Положения § 100с внесены на основании ст. 3 Закона от 15.07.1992 (BGBl. 1992 I S. 1302), новая редакция на основании ст. 1 Закона от 24.06.2005 (BGBl.



2005 I S. 1841), абз. 1 (№ 1), абз. 2 (№ 1a) изменены, № 1с и абз. 6 (предл. 3) внесены в новой редакции на основании ст. 1 Закона от 21.12.2007 (BGBl. 2007 I S. 3198), абз. 2 (№ 1a) изменен на основании ст. 3 Закона от 30.07.2009 (BGBl. 2009 I S. 2437).

3) К понятию «жилище» относятся помещения, недоступные для публики, которые отграничены от публичного пространства и используются для частной жизни и деятельности. Помимо непосредственно жилых помещений, этому определению соответствуют согласно судебной практике закрытые для публики офисы (BGHZ 42, 372), больничные палаты (BGH NJW 1997, 2189). Салоны автомобилей (BGH NJW 1997, 2189), камеры (BVerfG NJW 1996, 2643) и комнаты для свиданий в учреждениях исполнения наказаний (BGHZ 53, 294) к этому понятию не относятся.

4) Непублично ведутся разговоры, если высказывания предназначены только для непосредственного собеседника (см.: *Meyer-Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 100c Rn. 3).

5) Определение см.: п. 2 комментария к § 3.

6) Наказуемость покушения определена в §§ 23 (абз. 1), 12 УУ ФРГ.

7) Преступное деяние является особо тяжким в конкретном случае, например, в связи с тяжкими последствиями, особым статусом правового блага, множественностью преступных деяний или взаимодействием с другими преступлениями (см.: *Meyer-Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 100a Rn. 11).

8) Русский перевод см.: *Головненков П.В.*, Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия, М.: Проспект, 2-е издание, 2012.

9) Определение уголовного преступления в отличие от уголовного проступка см. § 12 УУ ФРГ.

10) *Asylverfahrensgesetz – AsylVfG* в редакции от 02.09.2008 (BGBl. 2008 I S. 1798).

11) *Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet* в редакции от 25.02.2008 (BGBl. 2008 I S. 163) с последующими изменениями и дополнениями.

12) *Betäubungsmittelgesetz – BtMG* в редакции 01.03.1994 (BGBl. 1994 I S. 358) с последующими изменениями и дополнениями.

13) *Gesetz über die Kontrolle von Kriegswaffen – KrWaffKontG* от 22.11.1990 (BGBl. I S. 2506) с последующими изменениями и дополнениями.

14) *Völkerstrafgesetzbuch – VStGB* от 26.06.2002 (BGBl. 2002 I S. 2254).

15) *Waffengesetz – WaffG* от 11.10.2002 (BGBl. 2002 I S. 3970, S. 4592, 2003 I S. 1957) с последующими изменениями и дополнениями.

16) Как правило, можно сделать такое предположение, если собеседниками являются близкие родственники, включая гражданских супругов, и нет фактических оснований для предположения, что в разговоре речь будет идти о совершенных или планируемых преступных деяниях (BVerfGE 109, 279). Монологи, не имеющие адресата, как правило, не должны прослушиваться и не являются допустимыми доказательствами, однако исключения делаются для молитв, в которых упоминаются теракты, даже если в них также упоминаются брак и семья (BGH NJW 2009, 3448).

17) В этом случае прокуратура обязана направить в суд ходатайство о допустимости использования таких доказательств в процессе. Если суд отклонит ходатайство, это решение является обязательным не только для прокуратуры, но

и для дальнейшего ведения уголовного производства в целом. Однако прокуратура может обжаловать решение суда в земельный Верховный суд согласно § 304 УПК ФРГ, § 120 (абз. 4) Закона о судебной системе [GVG].

18) Тогда как в отношении лиц, имеющих право на отказ от дачи показаний в связи с профессиональной тайной согласно § 53, установлен абсолютный запрет на собирание доказательств предусмотренным в § 100с способом, в отношении лиц, имеющих прав на отказ от дачи показаний согласно § 52 (родственники) и § 53а (помощники представителей профессий согласно § 53), установлен только относительный запрет на использование доказательств в процессе в зависимости от степени доверительности отношений. Однако относительный запрет распространяется только на доказательства, полученные правомерно на основании § 100с (абз. 4), т. е. к разговорам между родственниками, относящимися к внутренней сфере частной жизни, применяется абсолютный запрет, предусмотренный в абз. 4 (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 100с Rn. 23).

### § 100d. [Подведомственность]<sup>1)</sup>

(1) <sup>1</sup>Постановление о мерах согласно § 100с может быть вынесено только на основании ходатайства прокуратуры коллегией, указанной в § 74а (абз. 4) Закона о судебной системе<sup>2)</sup>, в земельном суде, на территории округа которого расположена прокуратура. <sup>2</sup>В случаях, не терпящих отлагательства, постановление может вынести председательствующий. <sup>3</sup>Его постановление теряет законную силу, если оно в течение трёх дней не подтверждается коллегией. <sup>4</sup>Постановление должно быть ограничено сроком, не превышающим одного месяца. <sup>5</sup>Продление, каждое на срок не более одного месяца, допускается, если основания для вынесения постановления по-прежнему наличествуют в соответствии с результатами расследования. <sup>6</sup>Если срок действия постановления продлён в общей сложности на шесть месяцев, решение о дальнейших продлениях принимает земельный Верховный суд.

(2) <sup>1</sup>Постановление выносится в письменной форме. <sup>2</sup>В постановлении должны быть указаны:

1. если возможно, имя и адрес обвиняемого, против которого направлена мера,
2. инкриминируемое преступное деяние, в связи с которым назначается мера,
3. квартира или жилые помещения, подлежащие прослушиванию,
4. вид, объем и срок применения меры,
5. вид информации, которая должна быть получена в результате применения меры, и её значение для производства.

(3) <sup>1</sup>В обосновании постановления или продления постановления должны быть изложены основания и существенные аспекты, взвешенные судом. <sup>2</sup>В особенности, применительно к конкретному делу должны быть указаны:

1. конкретные факты, обосновывающие подозрение,
2. существенные соображения о необходимости и соразмерности меры,

3. фактические основания в соответствии с § 100с (абз. 4 предл. 1).

(4) <sup>1</sup>Суд, который вынес постановление, должен быть извещён о применении и результатах применения меры<sup>3</sup>. <sup>2</sup>Если предпосылки постановления отпали, суд должен вынести постановление о прекращении применения меры, если прокуратура ранее не организовала её прекращения<sup>4</sup>. <sup>3</sup>Постановление о прекращении применения меры может также вынести председательствующий.

(5) Личные данные, полученные в результате акустического наблюдения за жилым помещением могут использоваться для иных целей при соблюдении следующих условий:

1. Личные данные, полученные в результате меры применения согласно § 100с и допущенные к использованию в процессе, могут использоваться в других уголовных производствах без согласия лиц, находившихся под наблюдением, только для расследования преступного деяния, в отношении которого могла бы быть назначена мера согласно § 100с, или для установления места нахождения лица, обвиняемого в совершении такого преступного деяния<sup>5</sup>.
2. Использование личных данных, полученных в результате применения меры согласно § 100с, включая § 100с (абз. 6 предл. 1 вторая половина предложения), с превентивными целями допускается только для предотвращения конкретной опасности для жизни или опасности для здоровья или свободы человека или для предметов значительной стоимости, которые служат для снабжения населения, предметов, представляющих особую художественную ценность, или предметов, указанных в § 305 Уголовного уложения. Личные данные, полученные в результате меры применения согласно § 100с и допущенные к использованию в процессе, могут использоваться также для предотвращения конкретной опасности для иных значительных имущественных ценностей. Если данные больше не требуются для предотвращения опасности или для досудебной или судебной проверки мер, применённых для предотвращения опасности, записи, содержащие эти данные, должны быть незамедлительно уничтожены ведомством, к компетенции которого относится предотвращение опасности. Факт уничтожения должен быть внесён в материалы дела. Если данные сохраняются только для будущей досудебной или судебной проверки, они могут использоваться только с этой целью; их использование для иных целей должно быть заблокировано.
3. Если личные данные, которые допущены для использования в процессе, получены в результате соответствующих мер на основании полицейского права, они могут использоваться без согласия лиц, находящихся под наблюдением, только для расследования преступного деяния, в отношении которого могла бы быть назначена мера согласно § 100с, или для установления места

нахождения лица, обвиняемого в совершении такого преступного деяния.

1) Положения § 100d внесены на основании ст. 3 Закона от 15.07.1992 (BGBl. 1992 I S. 1302), внесен в новой редакции ст. 1 Закона от 24.6.2005 (BGBl. 2005 I S. 1841), положения абз. 1 (предл. 3), абз. 2 (предл. 2 № 1) изменены, абз. 5 отменены, № 2 (предл. 1-3) изменены, предл. 4, 5 внесены, № 3 изменены, абз. 7-10 отменены на основании ст. 1 от 21.12.2007 (BGBl. 2007 I S. 3198).

2) Согласно этому положению постановление выносится уголовной коллегией, специально создаваемой только для решений в связи с назначением / прекращением этой меры, в земельном суде, на территории округа которого находится прокуратура.

3) Данное положение отражает решение Федерального конституционного суда BVerfGE 109, 279. Извещение должно содержать данные о результативности применения меры и о целесообразности дальнейшего применения меры, а также о её виде, объеме и общей длительности применения. Суд может потребовать предоставления такой информации (BT-Drucks. 15/4533, S. 17).

4) В отличие от прерывания применения меры согласно § 100c (абз. 5 предл. 1), для применения меры после прекращения согласно § 100d (абз. 4) необходимо вынесение нового постановления (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 100d Rn. 5).

5) Для этого недостаточно совершения уголовного преступления из перечня § 100c; необходимо также наличие конкретного подозрения и обоснованное предположение, что при помощи применяемых мер будут зафиксированы высказывания обвиняемого, имеющие значение для расследования фактических обстоятельств или установления места нахождения другого обвиняемого в том же уголовном производстве (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 100d Rn. 7).

### **§ 100e. [Отчёт высшему ведомству юстиции; извещение Бундестага]<sup>1)</sup>**

(1) <sup>1</sup>К мерам, назначенным согласно § 100c, § 100b (абз. 5) применяется соответственно. <sup>2</sup>До публикации в интернете федеральное правительство отчитывается перед Германским Бундестагом о мерах, назначенных согласно § 100c в предыдущем году<sup>2)</sup>.

(2) В отчётах согласно абзацу 1 должно быть указано:

1. количество уголовных производств, в рамках которых были назначены меры согласно § 100c (абз. 1);
2. преступные деяния, для расследования которых применена мера, согласно классификации в § 100c (абз. 2);
3. связано ли уголовное производство с организованной преступностью;
4. количество объектов наблюдения в каждом производстве, подразделённые на частные и другие жилища, а также на жилища обвиняемых и жилища третьих лиц;
5. количество лиц, за которыми ведётся наблюдение, в каждом производстве, подразделённые на обвиняемых и лиц, не являющихся обвиняемыми;

6. продолжительность наблюдения, а именно, срок действия постановления, срок продления и продолжительность прослушивания;
7. как часто применение меры согласно § 100с (абз. 5), § 100d (абз. 4) прерывалось или прекращалось;
8. были ли извещены лица, к которым применялась мера (§ 101 (абз. 4-6), или по какой причине они не были извещены;
9. дало ли наблюдение результаты, которые имеют значение или предположительно будут иметь значение для данного производства;
10. дало ли наблюдение результаты, которые имеют значение или предположительно будут иметь значение для иных уголовных производств;
11. если наблюдение не дало значимых результатов: причины, подразделённые на технические и иные причины;
12. расходы, связанные с применением меры, подразделённые на расходы на услуги переводчика и другие расходы.

1) Положения § 100е внесены на основании ст. 2 Закона от 04.05.1998 (BGBl. 1998 I S. 845), новая редакция - на основании ст. 1 Закона от 24.06.2005 (BGBl. 2005 I S. 1841), абз. 1 внесен в новой редакции, абз. 2 (№ 8) изменен на основании ст. 1 Закона от 21.12.2007 (BGBl. 2007 I S. 3198).

2) Данное положение конкретизирует ст. 13 (абз. 6) Основного закона ФРГ [GG].

### **§ 100f. [Высказывания, сделанные непублично за пределами жилища<sup>1)</sup>]<sup>2)</sup>**

(1) За пределами жилища высказывания, сделанные непублично, могут прослушиваться и записываться при помощи технических средств<sup>3)</sup> также без ведома лиц, к которым применяется мера, если на основании конкретных фактов существует подозрение, в том, что определённое лицо совершило преступное деяние, указанное в § 100а (абз. 2), в качестве исполнителя или участника<sup>4)</sup>, являющееся тяжким также в конкретном случае, или покушение на такое преступное деяние, если покушение является уголовно наказуемым<sup>5)</sup>, и исследование обстоятельств дела или установление местопребывания обвиняемого иным способом не имело бы шансов на успех или было бы существенно усложнено.

(2) <sup>1)</sup> Мера может применяться только к обвиняемому. <sup>2)</sup> Постановление о применении меры к иным лицам<sup>6)</sup> может быть вынесено, только если на основании конкретных фактов существует предположение, что они состоят в контакте с обвиняемым или такой контакт будет установлен, применение меры приведёт к установлению обстоятельств дела или места нахождения обвиняемого и установление иным способом не имело бы шансов на успех или было бы существенно усложнено.

(3) Применение меры разрешается также, если неизбежно, что третьи лица будут затронуты.

(4) Положения, предусмотренные в § 100b (абз. 1 и 4, предл. 1) и в § 100d (абз. 2), применяются соответственно.

1) Определения понятий «жилище» и «непубличные высказывания» см.: п. 3, 4 комментария к § 100с.

2) Положения §§ 100f и 100g внесены в новой редакции на основании ст. 1 Закона от 21.12.2007 (BGBl. 2007 I S. 3198).

3) Данное положение применяется только к прослушиванию при помощи технических средств, но не к прослушиванию без использования технических средств, как случайному, так и запланированному (см.: *Meyer-Gößner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 100f Rn. 4).

4) Определение см.: п. 2 комментария к § 3.

5) Наказуемость покушения определена в §§ 23 (абз. 1), 12 УУ ФРГ.

6) Согласно § 148 (абз. 1) УПК ФРГ применение данной меры к защитнику запрещено. Ограничения согласно § 160а УПК ФРГ действуют в отношении иных носителей профессиональной тайны. В отношении родственников ограничения не установлены.

### **§ 100g. [Получение информации о связи в рамках телекоммуникации]**

(1) <sup>1</sup>Если существует подозрение, основанное на конкретных фактах, в том, что определённое лицо в качестве исполнителя или участника<sup>1)</sup>:

1. совершило преступное деяние, являющееся значительным также в конкретном случае<sup>2)</sup>, в особенности, преступное деяние, указанное в § 100а (абз. 2)<sup>3)</sup>, или покушение на такое преступное деяние, если покушение является уголовно наказуемым<sup>4)</sup>, или подготовило такое преступное деяние посредством преступного деяния<sup>5)</sup> или
2. совершило преступное деяние при помощи средств телекоммуникации<sup>6)</sup>,

допускается получение информации о связи<sup>7)</sup> (§ 96 абз. 1, § 113а Закона о телекоммуникации) также без ведома лиц, которых затрагивает применение меры, если это необходимо для исследования обстоятельств дела или установления местонахождения обвиняемого. <sup>2</sup>В случае, предусмотренном в предложении 1 (№ 2), мера является допустимой, только если исследование обстоятельств дела или установление местонахождения обвиняемого иным способом не имело бы шансов на успех и получение информации соразмерно значению производства. <sup>3</sup>Получение информации о местонахождении в реальном времени допускается только при соблюдении предпосылок предложения 1 (№ 1).

(2) <sup>1</sup>Положения, предусмотренные в § 100а (абз. 3) и § 100b (абз. 1-4 предл. 1), применяются соответственно. <sup>2</sup>В отличие от § 100b (абз. 2 предл. 2 № 2), в случае совершения значительного преступного деяния требуется обозначение телекоммуникационного процесса, достаточно определённое в пространственном и временном отношении, если установление обстоятельств дела или местонахождения обвиняемого иным способом не имело бы шансов на успех или было бы существенно усложнено.



(3) Если информация о связи собирается не организацией, оказывающей телекоммуникационные услуги, по завершении процесса телекоммуникации к получению информации применяются общие положения.

(4) <sup>1</sup>О мерах, применяемых согласно абзацу 1, в соответствии с § 100b (абз. 5) должен ежегодно составляться обзор, в котором должны быть указаны:

1. количество уголовных производств, в рамках которых были применены меры согласно абзацу 1;
2. количество вынесенных согласно абзацу 1 постановлений, разделённых на первичные постановления и постановления о продлении применения меры;
3. преступные деяния, для расследования которых применена мера, разделённые на преступные деяния согласно абзацу 1 предложению 1 (№ 1 и № 2);
4. количество месяцев, в течение которых получали информацию о связи согласно абзацу 1, с момента вынесения постановления;
5. количество случаев, в которых применение мер не привело к результату, поскольку данные, в отношении были направлены запросы, полностью или частично отсутствовали.

1) Определение см.: п. 2 комментария к § 3.

2) Дословно: преступное деяние, имеющее важное значение [*Straftat von (...) erheblicher Bedeutung*]. Законодатель использует данное ограничение для соблюдения принципа соразмерности (см. п. 2 комментария к § 81g) в §§ 81g (абз. 1), 98a (абз. 1), 100g (абз. 1 предл. 1 № 1, абз. 2), 100h (абз. 1 предл. 2), 100i (абз. 1), 110a (абз. 1 предл. 1), 131 и след., 160a (абз. 2), 163e (абз. 1 предл. 1, абз. 2), 163f (абз. 1 предл. 1).

3) Преступные деяния, в связи с которыми может применяться мера согласно § 100g УПК ФРГ, могут выходить за рамки перечня § 100a (абз. 2), однако должны относиться к преступным деяниям, по крайней мере, средней степени тяжести (см.: *Meyer-Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 100g Rn. 13). В противоположность УК РФ (ст. 26), в уголовном законодательстве ФРГ не даны определения различных степеней тяжести преступных деяний. Следует отметить, что представления о степени тяжести, в особенности, менее значительных деликтов в российской и немецкой доктрине и судебной практике иногда не совпадают.

4) Наказуемость покушения определена в §§ 23 (абз. 1), 12 УУ ФРГ.

5) Имеется в виду, что само приговорительное действие должно являться уголовно наказуемым деянием. Наказуемость приготовления к преступному деянию может наступать, во-первых, в соответствии с положениями § 30 УУ ФРГ, которые приравнивают к покушению приговорительные действия, направленные на приискание соучастников уголовного преступления (см.: § 12 абз. 1 УУ ФРГ), а, во-вторых, за воплощение самостоятельных (так называемых «подготовительных») составов, закреплённых в Особой части УУ ФРГ и устанавливающих уголовную ответственность за совершение определённых действий в преддверии покушения (напр. §§ 80, 83, 87, 89a, 149, 202c, 324 абз. 3, 263a абз. 3, 267 абз. 1 алт. 1, 275, 303a абз. 3, 303b абз. 5, 310, 316c абз. 4 УУ ФРГ). Подробно о легитимации и границах наказуемости приготовления преступного деяния см.: *П.В. Головенков // Уголовное право: стратегия раз-*



вития в XXI веке. Материалы Восьмой Международной научно-практической конференции 27-28 января 2011 г. - М.: 2011. С. 589-602.

6) К преступным деяниям, совершенным при помощи телекоммуникации, относятся любые деяния, совершенные при помощи телефона, телефакса и с использованием интернета, например, оскорбления или угрозы по телефону или выведывание данных (§ 202a УУ ФРГ). В этих случаях мера также применима к деяниям небольшой степени тяжести, поскольку такие преступные деяния не могут быть раскрыты иным способом (см.: *Meyer-Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 100g Rn. 17).

7) Согласно § 3 (№ 30) Закона о телекоммуникации [TKG] информация о связи определяется как данные, которые собираются, обрабатываются или используются при оказании телекоммуникационных услуг. К таким данным относятся также данные о (безуспешной) попытке соединения, номера абонентов или абонентских устройств, номера мобильных телефонов IMEI и динамические IP-адреса компьютеров и относящиеся к ним имя и адрес абонента и информация о местонахождении мобильного телефона во времени, также когда по нему не ведутся переговоры (см.: *Meyer-Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 100g, Rn. 11). Однако § 100g регулирует получение таких данных, только если они хранятся у оператора или собираются при помощи технических приспособлений в реальное время оператором или сотрудниками правоохранительных органов. Следует отметить, что на основании решения Федерального конституционного суда BVerfGE NJW 2010, 833 были отменены §§ 113a, 113b Закона о телекоммуникации [TKG], которые должны были трансформировать в национальное право директиву ЕС 2006/24/EG от 15.03.2006 об обязательном сохранении организациями связи данных о связи на срок от 6 месяцев до 2 лет. В данном решении Федеральный конституционный суд также установил, что § 100g (абз. 1 предл. 1) в отношении данных согласно § 113a Закона о телекоммуникации противоречит ст. 10 (абз. 1) Основного закона и поэтому недействителен в данной части. Таким образом, организации связи обязаны предоставлять правоохранительным органам только данные, сохранённые на основании § 96 и последующим Закона о телекоммуникации [TKG]. Если полиция или прокуратура получает такие данные с бумажных (телефонные счета, распечатка сообщения по факсу) или электронных носителей (сим-карта, сообщения электронной почты, сохранённые на компьютере или ином электронном носителе), не находящихся в фактическом владении организаций связи, применяется не § 100g, а §§ 94 и последующие, поскольку при выемке предметов не нарушается конституционное право на тайну телефонных переговоров согласно ст. 10 Основного закона ФРГ [GG]. Ср. ст. 186.1 УПК РФ, которая регулирует только получение информации о соединениях между абонентами и абонентскими устройствами.

### **§ 100h. [Иные меры, применяемые без ведома лиц, которых они затрагивают]<sup>1)</sup>**

(1) <sup>1)</sup>Также без ведома лиц, которых затрагивают меры, за пределами жилища могут:

1. производиться съёмки<sup>2)</sup>,
2. использоваться иные особые технические средства, предназначенные для наблюдения<sup>3)</sup>,

если установление обстоятельств дела или местонахождения обвиняемого иным способом имело бы меньше шансов на успех или было бы усложнено. <sup>2)</sup>Применение меры согласно предложению 1 (№ 2) допустимо только при расследовании значительного преступного деяния<sup>4)</sup>.

(2) <sup>1</sup>Меры могут применяться только к обвиняемому. <sup>2</sup>Постановление о применении к иным лицам:

1. меры согласно абзацу 1 (№ 1) может быть вынесено, только если установление обстоятельств дела или местонахождения обвиняемого иным способом имело бы значительно меньше шансов на успех или было бы существенно усложнено,
2. меры согласно абзацу 1 (№ 2) может быть вынесено, только если на основании конкретных фактов существует предположение, что они состоят в контакте с обвиняемым или такой контакт будет установлен, применение меры приведёт к установлению обстоятельств дела или места нахождения обвиняемого и установление иным способом не имело бы шансов на успех или было бы существенно усложнено.

(3) Применение мер разрешается также, если неизбежно, что третьи лица также будут затронуты.

1) § 100h внесен в новой редакции на основании ст. 1 Закона от 21.12.2007 (BGBl. I S. 3198).

2) В данное понятие входят фото-, видео- и киносъёмки, а также съёмки со спутника (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 53. Aufl. 2010, § 100h, Rn. 1).

3) Имеются в виду технические средства наблюдения, применение которых не регулируется другими положениями УПК ФРГ. В качестве примеров приводятся пеленгаторы, передатчики GPS, сигнализация, реагирующая на движение, использование сервиса подтверждения получения электронного сообщения для установления местонахождения получателя, приборы ночного видения (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 53. Aufl. 2010, § 100h, Rn. 2). Поскольку к мерам, применение которых регулируется § 100h, предъявляются более низкие требования в связи с тем, что нарушение конституционных прав в данном случае менее значительное, не любые меры, не регулируемые другими положениями, можно отнести к сфере применения § 100h. Например, установка троянской программы для проведения т. н. онлайн-обьска не подпадает ни под § 100h, ни под другие положения УПК ФРГ, т. е. является незаконной и недопустимой в связи с уголовным преследованием (BGHZ 51, 211), но может быть назначена в качестве превентивной меры полицейского права, например, согласно § 20k Закона о Федеральном ведомстве криминальной полиции [BKAG]. Применение пеленгатора IMSI регулируется § 100i.

4) Дословно: преступное деяние, имеющее важное значение [*Straftat von erheblicher Bedeutung*]. Законодатель использует данное ограничение для соблюдения принципа соразмерности (см. п. 2 комментария к § 81g) в §§ 81g (абз. 1), 98a (абз. 1), 100g (абз. 1 предл. 1 № 1, абз. 2), 100h (абз. 1 предл. 2), 100i (абз. 1), 110a (абз. 1 предл. 1), 131 и след., 160a (абз. 2), 163e (абз. 1 предл. 1, абз. 2), 163f (абз. 1 предл. 1).

### **§ 100i. [Меры, применяемые к мобильным телефонам]<sup>1)</sup>**

(1) <sup>1</sup>Если существует подозрение, основанное на конкретных фактах, в том, что определённое лицо в качестве исполнителя или участника<sup>2)</sup> совершило преступное деяние, являющееся значительным также в конкретном случае<sup>3)</sup>, в особенности, преступное деяние, указанное в § 100a (абз. 2), или покушение на такое преступное деяние, если покушение является уголовно наказуемым<sup>4)</sup>, или подготовило такое преступное

деяние посредством преступного деяния<sup>5)</sup>, то при помощи технических средств<sup>6)</sup> могут быть установлены:

1. номер прибора мобильного телефона<sup>7)</sup> и номер его карты<sup>8)</sup>, а также
2. местонахождение мобильного телефона,

если это необходимо для исследования обстоятельств дела или установления местонахождения обвиняемого.

(2) <sup>1</sup>В рамках применения таких мер допустимо собирать личные данные третьих лиц, только если по техническим причинам это неизбежно для достижения цели согласно абзацу 1. <sup>2</sup>Эти данные могут использоваться только для сравнения с целью установления искомого номера прибора или карты и должны быть незамедлительно уничтожены по окончании применения меры.

(3) <sup>1</sup>Положения, предусмотренные в § 100a (абз. 3) и § 100b (абз. 1 предл. 1-3, абз. 2 предл. 1 и абз. 4 предл. 1), применяются соответственно. <sup>2</sup>Постановление должно быть ограничено сроком, не превышающим шести месяцев. <sup>3</sup>Продление, каждое на срок не более шести месяцев, допускается, если основания для вынесения постановления согласно абзацу 1 по-прежнему наличествуют.

1) Положения § 100i и 101 внесены в новой редакции на основании ст. 1 Закона от 21.12.2007 (BGBl. 2007 I S. 3198).

2) Определение см.: п. 2 комментария к § 3.

3) Дословно: преступное деяние, имеющее важное значение [*Straftat von (...) erheblicher Bedeutung*]. Законодатель использует данное ограничение для соблюдения принципа соразмерности (см. п. 2 комментария к § 81g) в §§ 81g (абз. 1), 98a (абз. 1), 100g (абз. 1 предл. 1 № 1, абз. 2), 100h (абз. 1 предл. 2), 100i (абз. 1), 110a (абз. 1 предл. 1), 131 и след., 160a (абз. 2), 163e (абз. 1 предл. 1, абз. 2), 163f (абз. 1 предл. 1).

4) Наказуемость покушения определена в §§ 23 (абз. 1), 12 УУ ФРГ.

5) Имеется в виду, что само приговорительное действие должно являться уголовно наказуемым деянием. Наказуемость приготовления к преступному деянию может наступать, во-первых, в соответствии с положениями § 30 УУ ФРГ, которые приравнивают к покушению приговорительные действия, направленные на приискание соучастников уголовного преступления (см.: § 12 абз. 1 УУ ФРГ), а, во-вторых, за воплощение самостоятельных (так называемых «подготовительных») составов, закреплённых в Особенной части УУ ФРГ и устанавливающих уголовную ответственность за совершение определённых действий в преддверии покушения (напр. §§ 80, 83, 87, 89a, 149, 202c, 324 абз. 3, 263a абз. 3, 267 абз. 1 альт. 1, 275, 303a абз. 3, 303b абз. 5, 310, 316c абз. 4 УУ ФРГ). Подробно о легитимации и границах наказуемости приготовления преступного деяния см.: П.В. Головневков // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. Материалы Восьмой Международной научно-практической конференции 27-28 января 2011 г. - М.: 2011. С. 589-602.

6) Для установления данных используется т. н. пеленгатор IMSI (*IMSI catcher*). Эта мера отличается от мер согласно § 100g тем, что в случае, предусмотренном в § 100i, данных, которыми располагают органы уголовного преследования, недостаточно ни для прослушивания согласно § 100a, ни для получения информации о связи согласно § 100g. Поэтому при помощи конкретного

технического средства сначала устанавливается номер прибора и/или карты и, поскольку существует непосредственная связь, также местонахождение прибора. Некоторые модификации пеленгатора IMSI позволяют также прослушивать переговоры, однако эта функция может использоваться только в соответствии с требованиями § 100а.

7) Имеется в виду идентификационный номер прибора IMEI (*International Mobile Equipment Identity*).

8) Имеется в виду идентификатор абонента IMSI (*International Mobile Subscriber Identity*), являющийся индивидуальным и известный только оператору связи.

### **§ 101. [Извещение; уничтожение личных данных]**

(1) В отношении §§ 98а, 99, 100а, 100с-100i, 110а, 163d-163f применяются следующие положения, если законом не установлено иное.

(2) <sup>1</sup>Решения и другие документы о мерах согласно §§ 100с, 100f, 100h (абз. 1 № 2) и § 110а хранятся в прокуратуре. <sup>2</sup>Они приобщаются к материалам дела, только когда выполнены предпосылки абзаца 5 об извещении.

(3) <sup>1</sup>Личные данные, собранные в связи с применением мер согласно абзацу 1, должны быть помечены соответствующим образом<sup>1</sup>. <sup>2</sup>При передаче данных в другие ведомства пометки должны быть сохранены.

(4) <sup>1</sup>В связи с применением мер, перечисленных в абзаце 1, должны извещаться<sup>2</sup>:

1. в случае применения меры согласно § 98а лица, против которых после анализа полученных данных продолжалось расследование,
2. в случае применения меры согласно § 99 отправитель и адресат почтово-телеграфного отправления,
3. в случае применения меры согласно § 100а участники контролируемого процесса телекоммуникации,
4. в случае применения меры согласно § 100с:
  - а) обвиняемый, против которого была направлена мера,
  - б) иные лица, разговоры которых контролировались,
  - в) лица, владевшие<sup>3</sup> жилищем или проживавшие в жилище, разговоры в котором контролировались, во время применения меры,
5. в случае применения меры согласно § 100f объект, а также лица, которых применение меры одновременно существенно<sup>4</sup> затрагивает,
6. в случае применения мер согласно § 100g участники контролируемого процесса телекоммуникации,
7. в случае применения мер согласно § 100h (абз. 1) объект, а также лица, которых применение мер одновременно существенно затрагивает,
8. в случае применения меры согласно § 100i объект,
9. в случае применения меры согласно § 110а:

- a) объект,
  - b) лица, которых применение меры одновременно существенно затрагивает,
  - c) лица, жилище которых, недоступное для третьих лиц, посещал штатный негласный сотрудник,
10. в случае применения меры согласно § 163d лица, против которых после анализа полученных данных продолжалось расследование,
  11. в случае применения меры согласно § 163e объект и лицо, личные данные которого были сообщены органу уголовного преследования,
  12. в случае применения меры согласно § 163f объект, а также лица, которых применение меры одновременно существенно затрагивает.

<sup>2</sup>При этом должны быть даны разъяснения о возможности защиты прав после применения меры согласно абзацу 7 и о предусмотренном для этого сроке. <sup>3</sup>Извещение не производится, если это противоречит приоритетным правомерным<sup>5)</sup> интересам лица, которое затронуло применение меры<sup>6)</sup>. <sup>4</sup>Кроме того, извещение лиц, указанных в предложении 1 (№ 2, 3 и 6), против которых мера не была направлена, может не производиться, если при применении меры они были затронуты только в незначительной степени и можно предположить, что они не заинтересованы в извещении. <sup>5</sup>Меры по установлению личности лиц, указанных в предложении 1, следует принимать, только если это целесообразно в связи с интенсивностью ограничения прав данных лиц при применении меры, объёмом работ для установления личности, а также с негативными последствиями для этих или иных лиц<sup>7)</sup>.

(5) <sup>1</sup>Извещение производится, когда оно перестаёт представлять угрозу для достижения целей расследования, жизни, здоровья и личной свободы лиц и для значительных имущественных ценностей, а в случае применения меры согласно § 110a также не является препятствием для дальнейшего использования штатного негласного сотрудника. <sup>2</sup>Если извещение отсрочено<sup>8)</sup> согласно предложению 1, основания для отсрочки должны быть указаны в материалах дела.

(6) <sup>1</sup>Если извещение, отсроченное согласно абзацу 5, не производится в течение двенадцати месяцев с момента окончания применения меры, для продления отсрочки требуется согласие суда. <sup>2</sup>Суд устанавливает продолжительность последующих отсрочек. <sup>3</sup>Он может выразить своё согласие с окончательным отказом от извещения, если существует граничащая с полной уверенностью вероятность того, что предпосылки для извещения не будут выполнены и в будущем<sup>9)</sup>. <sup>4</sup>Если несколько мер применялись в тесной временной взаимосвязи, срок, предусмотренный в предложении 1, начинает течь по окончании применения последней меры. <sup>5</sup>В случае применения меры согласно § 100c срок, указанный в предложении 1, составляет шесть месяцев.

(7) <sup>1</sup>Судебные решения<sup>10)</sup> согласно абзацу 6 принимает суд, к подведомственности и подсудности которого относится вынесение постановления о применении меры, а в остальных случаях<sup>11)</sup> – суд, на территории участка или округа<sup>12)</sup> которого находится прокуратура, к подведомственности которой относится дело. <sup>2</sup>Лица, указанные в абзаце 4 предложении 1, могут направить ходатайство в суд, указанный в предложении 1, о проверке правомерности меры и её применения в течение двух недель с момента извещения<sup>13)</sup>. <sup>3</sup>Решение может быть обжаловано в форме срочной жалобы<sup>14)</sup>. <sup>4</sup>Если предъявлено публичное обвинение<sup>15)</sup> и подсудимый извещён об этом<sup>16)</sup>, решение по ходатайству принимает суд, к подведомственности и подсудности которого относится окончательное решение по делу, в рамках окончательного решения.

(8) <sup>1</sup>Если личные данные, полученные в результате применения меры, более не требуются для уголовного преследования и возможной судебной проверки применённой меры, они должны быть незамедлительно уничтожены. <sup>2</sup>Факт уничтожения данных должен быть внесён в материалы дела. <sup>3</sup>Если уничтожение данных отсрочено только в связи с судебной проверкой применённой меры, данные могут использоваться без согласия лица, интересы которого затронуты, только для этих целей; они должны быть закрыты для доступа с другими целями.

1) Соответствующие пометки могут содержаться в тексте на обложке, если документы хранятся в отдельной папке, или могут наноситься в форме штампа на отдельные листы (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 101 Rn. 3).

2) Извещение относится к обязанностям прокуратуры, а не суда (BGHZ 36, 305). Организации связи не имеют права извещать лиц, к которым применяются меры (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 101 Rn. 5). Кроме нижеуказанных случаев, прокуратура должна извещать о применённых превентивных полицейских мерах, например, федеральной криминальной полиции согласно §§ 20g-20n Закона о Федеральном ведомстве криминальной полиции [BKAG], если на основании полученной информации было открыто уголовное производство. Исключение составляет т. н. онлайн-обиск согласно § 20k Закона о Федеральном ведомстве криминальной полиции, поскольку в УПК ФРГ применение такой меры не предусмотрено (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 101 Rn. 14a).

3) Имеются в виду собственники и арендаторы, не проживавшие в жилище во время применения меры. Тем не менее, их права нарушаются в результате негласного установления прослушивающей аппаратуры в жилище (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 101 Rn. 10).

4) Мера затрагивает права лица несущественно, если объем собранной информации незначителен (например, если сотрудник, проходя мимо, без применения технических средств прослушивает небольшой отрывок разговора объекта с третьим лицом) (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 101 Rn. 11).

5) Дословно: интерес, достойный защиты [*schutzwürdiges Interesse*]. Определение см.: п 3 комментария к § 58a.

6) Правомерные интересы лица, которое затронуты применением меры, являются приоритетными, например, если объект не хочет, чтобы его партнер по бизнесу, разговор с которым был прослушан, узнал о расследовании, особенно если прослушивание не дало результатов и дело закрыто (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 101 Rn. 16).



7) Меры по установлению личности также не применяются, если данные должны быть уничтожены согласно §§ 100a (абз. 4 предл. 3), 100c (абз. 5 предл. 2) (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 101 Rn. 18).

8) Дословно: отодвижение [*Zurückstellung*]. В данном случае возможен также перевод «отложение». Однако поскольку этот термин уже использован для перевода термина „*Aussetzung*“ (см.: п. 1 комментария к § 29), предпочтительнее перевод «отсрочка».

9) Такое решение может быть принято сразу по окончании применения меры, поскольку основания обычно очевидны уже в этот момент; сроки абзаца 6 на такое решение не распространяются (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 101 Rn. 24).

10) Решение о правомерности применённой меры не является обязательным для суда, рассматривающего дело по существу и в этой связи оценивающего допустимость использования доказательств (BT-Drucks. 16/5846- 62; BGHZ 53, 1).

11) Имеются в виду случаи, в которых законом не предусмотрено назначение применения меры судом, например, § 100h, иногда § 100b (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 101 Rn. 22).

12) Определения понятий см.: п. 2 комментария к § 1.

13) Срок начинает течь с момента извещения, даже если лицо, заявляющее ходатайство, узнало о применении меры ранее из других источников (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 101 Rn. 25).

14) См.: § 311.

15) Публичное обвинение предъявляется прокуратурой посредством направления в суд обвинительного заключения (см. § 170 абз. 1).

16) На основании обвинительного заключения прокуратуры суд открывает предварительное судебное производство (§§ 199-211) и предъявляет обвинительное заключение обвиняемому для ознакомления. Одновременно ему предоставляется возможность заявить, насколько он намерен ходатайствовать о применении отдельных процедур доказывания до принятия решения об открытии основного судебного производства или опротестовывать открытие основного судебного производства, (см. § 201 абз. 1), подробно *Beulke*, Strafprozessrecht, 11. Aufl. 2010, Rn. 352.

## § 102. [Обыск у подозреваемого<sup>1)</sup>]<sup>2)</sup>

У того, кто подозревается<sup>3)</sup> в том, что он является исполнителем или участником<sup>4)</sup> преступного деяния, или в укрывательстве, воспрепятствовании наказанию или скупке краденого<sup>5)</sup>, может быть произведён обыск жилища<sup>6)</sup> или иных помещений<sup>7)</sup>, а также личный обыск<sup>8)</sup> и обыск среди принадлежащих ему вещей<sup>9)</sup> как с целью его задержания<sup>10)</sup>, так и при наличии предположения, что обыск приведёт к нахождению доказательств<sup>11)</sup>.

1) В противоположность регулированию в УПК ФРГ, в ст. 182 УПК РФ не проводится различие между обыском у подозреваемого и обыском у других лиц.

2) Поскольку лица, не подлежащие уголовной ответственности вследствие психического расстройства (§ 20 УУ ФРГ), не могут быть обвиняемыми, а поэтому и подозреваемыми в контексте данного положения, обыск у них может производиться только согласно § 103 (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 102 Rn. 4).



3) Для произведения обыска у подозреваемого достаточно первичного подозрения (BVerfG NJW 2003, 2669). Определения уровней подозрения см.: п. 2 комментария к § 81.

4) Определение см.: п. 2 комментария к § 3. Обыск у сотрудников СМИ является недопустимым, если его целью является установление личности информанта. При этом основанием для обыска не может являться подозрение в пособничестве журналиста, если опубликована информация, представляющая служебную тайну (BVerfGE 20, 162; 117, 244).

5) Определения см.: п. 3-5 комментария к § 3.

6) К понятию «жилище» в рамках этого положения относятся любые помещения, которые подозреваемый фактически использует, независимо от того, является ли пользование правомерным и является ли подозреваемый единственным пользователем (BGH NStZ 1986, 84).

7) В это понятие входят рабочие и производственные помещения и офисы, а также временно используемые помещения, такие как номера в гостинице и прилегающие земельные участки (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 102 Rn. 7).

8) Личный обыск означает обследование одежды снаружи и изнутри и тела под одеждой снаружи, включая естественные отверстия; при этом следует учитывать § 81d (оскорбление чувства стыдливости). Обследование при помощи инвазивных методов допустимо только на основании § 81a. Ср. также предл. 2 ч. 2 ст. 184 УПК РФ, согласно которому для личного обыска при обыске помещения необходимы достаточные основания для предположения, что обыскиваемое лицо скрывает при себе предметы, имеющие значение для уголовного дела. Такие основания не требуются в § 102.

9) Имеется в виду любое движимое имущество, находящееся в фактическом или юридическом владении подозреваемого (BGH wistra 2007, 28).

10) Дословно: захват [*Ergreifung*]. В это понятие входит любая правомерная форма задержания (§§ 112, 126а, 127, 134, 230 абз. 2, 236, 329 абз. 4 предл. 1, 81, 81а, 81b), включая задержание после осуждения (§§ 453с, 457, 463). Ср. ч. 16 ст. 182 УПК РФ.

11) Предметы, найденные при обыске, не обязательно должны являться допустимыми доказательствами, а могут содержать информацию для нахождения доказательств (*Löwe/Rosenberg-Schäfer*, StPO, § 102 Rn. 22). Ср. ч. 1 ст. 182 УПК РФ.

### § 103. [Обыск у других лиц]

(1) <sup>1</sup>Обыски у других лиц могут производиться только с целью задержания обвиняемого или нахождения следов преступного деяния или для выемки определённых предметов и допустимы, только если существуют факты<sup>1</sup>, на основании которых можно сделать вывод о том, что разыскиваемое лицо, следы преступного деяния или предмет находится в помещении, в котором должен быть произведён обыск. <sup>2</sup>С целью задержания обвиняемого, в отношении которого существует существенное подозрение в совершении преступного деяния согласно § 89а Уголовного уложения или согласно § 129а, также в сочетании с § 129b (абз. 1), Уголовного уложения или одного из преступных деяний, указанных в данном положении, обыск жилищ и иных помещений допустим также, если они находятся в здании, в отношении которого на

основании фактов существует предположение, что в нем находится обвиняемый.

(2) Ограничения, предусмотренные в абзаце 1 (предложении 1), не действуют в отношении помещений, в которых обвиняемый был задержан или в которые он проник, скрываясь от преследования<sup>2)</sup>.

1) Имеется в виду, что, в отличие от обыска согласно § 102, недостаточно криминалистического опыта (=предположения, основанные на абстрактных, обобщённых данных о преступных деяниях или преступниках определённого типа), а необходимы конкретные факты (например, показания свидетелей, информация о привычках обвиняемого), позволяющие предполагать, что преступник или разыскиваемый предмет (BVerfG NJW 2007, 1804) находится в данном помещении.

2) В этом случае обыск допускается также с целью нахождения свидетелей (см.: *Meyer-Gößner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 103 Rn. 15).

#### **§ 104. [Обыск помещения в ночное время]**

(1) В ночное время обыск в жилище, офисах и на отграниченных земельных участках<sup>1)</sup> может производиться только при преследовании по горячим следам<sup>2)</sup> или в случаях, не терпящих отлагательства, или для задержания осуждённого, совершившего побег.

(2) Данное ограничение не распространяется на помещения, к которым каждый имеет доступ в ночное время<sup>3)</sup> или которые известны полиции как места для ночлега или собраний ранее судимых лиц, для хранения вещей, приобретённых посредством преступных деяний, или притонов для азартных игр, нелегальной торговли наркотическими средствами и оружием или проституции.

(3) Ночным временем является в период с первого апреля до тридцатого сентября промежуток времени с 9 часов вечера до 4 часов утра, а в период с первого октября до тридцать первого марта - промежуток времени с 9 часов вечера до 6 часов утра<sup>4)</sup>.

1) Дословно: умиротворённая недвижимость [*befriedetes Besitztum*]. Немецкий законодатель использует, как и в § 123 (абз. 1) УУ ФРГ, архаичную терминологию для обозначения отграниченного (RGSt 20, 150; OLG Frankfurt NJW 2006, 1746) земельного участка, принадлежащего конкретному физическому или юридическому лицу. Он не должен быть непосредственно связан с находящимся на нем и используемым строением или помещением, но включается в его защищённую сферу. Подробнее см.: п. 2 комментария к § 123 УУ ФРГ (стр. 135), *Головненков П.В.*, Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия, М.: Проспект, 2-е издание, 2012.

2) Дословно: преследование свежего деяния [*Verfolgung auf frischer Tat*]. Этот случай не ограничивается задержанием на месте преступления и преследованием непосредственно после совершения преступного деяния; достаточно того, что преследование осуществляется сразу после установления факта совершения преступного деяния (*Löwe/Rosenberg-Schäfer*, StPO, § 104 Rn. 5).

3) Имеются в виду, например, гостиницы, бары, вокзалы, залы ожидания, кинотеатры (см.: *Meyer-Gößner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 104 Rn. 7).

4) Если обыск начался до 9 часов вечера, но не заканчивается к 9 часам, продолжение обыска является правоммерным (BVerfGE 44, 353). В УПК РФ опре-

деление ночного времени не зависит от времени года и соответствует промежутку времени с 22 часов вечера до 6 часов утра (№ 21 ст. 5).

### § 105. [Постановление; производство]<sup>1)</sup>

(1) <sup>1</sup>Постановления об обысках<sup>2)</sup> могут выноситься только судьёй, в случаях, не терпящих отлагательства, также прокуратурой и лицами, производящими расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе)<sup>3)</sup>. <sup>2</sup>Постановления об обысках согласно § 103 (абз. 1 предл. 2) выносит судья; прокуратура уполномочена на это в случаях, не терпящих отлагательства<sup>4)</sup>.

(2) <sup>1</sup>Если обыск жилища, офисов или отграниченных земельных участков<sup>5)</sup> производится в отсутствие судьи или прокурора, следует, если возможно, привлечь чиновника или двух членов общины, на территории которой производится обыск. <sup>2</sup>Лица, привлечённые как члены общины не должны быть полицейскими чиновниками или иными лицами, производящими расследование по поручению прокуратуры.

(3) <sup>1</sup>Если необходимо произвести обыск в служебном здании или в необщедоступном учреждении или на базе Бундесвера<sup>6)</sup>, ходатайство о её производстве направляется в соответствующее управление Бундесвера. <sup>2</sup>Управление, в которое направляется ходатайство, имеет право на участие в производстве обыска. <sup>3</sup>Ходатайства не требуется, если обыск должен производиться в помещениях, в которых проживают исключительно лица, не являющиеся военнослужащими.

1) Это положение применяется также к просмотру бумаг согласно § 110 (BGH NStZ 2008, 643).

2) Постановление необходимо, если лицо, у которого производится обыск не выражает своего согласия с его произведением; молчаливого согласия недостаточно (OLG Köln NJW 2001, 14). В постановлении должны быть указаны инкриминируемое преступное деяние, фактические основания для вменения деяния, если это не противоречит целям расследования, цель обыска, помещения, на которые распространяется обыск, доказательства, которые планируются обнаружить, а в случае § 103 конкретные факты, на которых основывается связь между владельцем помещения и обвиняемым. Формулировки должны отражать обстоятельства конкретного дела, а не повторять формулировку закона (см.: *Meyer-Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 105 Rn. 5, 5a).

3) Определение см. п. 11 комментария к § 81a.

4) В противоположность данному положению, в ч. 2, 3 ст. 182 УПК РФ проводится различие между обыском жилища, который проводится по постановлению судьи, и обыском иных помещений, который проводится по постановлению следователя.

5) Определение см.: п. 1 комментария к § 103.

6) Вооружённые Силы ФРГ.

### § 106. [Привлечение владельца]

(1) <sup>1</sup>Владелец помещений или предметов, в отношении которых проводится обыск, имеет право присутствовать при обыске. <sup>2</sup>Если он отсут-

стует, следует, если возможно, привлечь его представителя или взрослого родственника<sup>1)</sup>, проживающее с ним совместно лицо или соседа.

(2) <sup>1</sup>Владельцу или лицу, привлечённому в его отсутствие, в случаях, предусмотренных в § 103 (абз. 1), следует сообщить цель обыска до его начала. <sup>2</sup>Данное положение не действует в отношении владельцев помещений согласно § 104 (абз. 2).

1) Определение см. п. 6 комментария к § 98.

### **§ 107. [Извещение, перечень]**

<sup>1</sup>Лицу, которое затронуто обыском, по окончании обыска должно быть направлено письменное извещение, в котором должны быть указаны цель обыска (§§ 102, 103), а также в случае, предусмотренном в § 102, преступное деяние. <sup>2</sup>По его требованию ему также должен быть выдан перечень предметов, принятых на хранение или подлежащих выемке, если же не найдено ничего подозрительного, должно быть выдано соответствующее свидетельство.

### **§ 108. [Выемка иных предметов]**

(1) <sup>1</sup>Если в рамках обыска были найдены иные предметы, которые не связаны с расследованием, однако указывают на совершение иного преступного деяния<sup>1)</sup>, они должны быть предварительно изъяты<sup>2)</sup>. <sup>2</sup>Прокуратура должна быть извещена об этом<sup>3)</sup>. <sup>3</sup>Предложение 1 не применяется, если обыск производится на основании § 103 (абз. 1 предл. 2).

(2) Если у врача найдены предметы согласно абзацу 1 (предложению 1), которые связаны с абортom пациентки, их использование в уголовном производстве против пациентки о совершении преступного деяния согласно § 218 Уголовного уложения недопустимо.

(3) Если у лица, указанного в § 53 (абз. 1 предл. 1 № 5), найдены предметы согласно абзацу 1 (предложению 1), на которые распространяется право данного лица на отказ от дачи показаний, использование таких предметов в качестве доказательства в уголовном производстве допустимо, только если предметом уголовного производства является преступное деяние, за совершение которого предусмотрено максимальное наказание в виде лишения свободы на срок не менее пяти лет и которое не является преступным деянием согласно § 353b Уголовного уложения.

1) Для этого достаточно первичного подозрения (определение см.: п. 2 комментария к § 81), причём подозрительными могут быть не сами предметы, а обстоятельства, при которых они были найдены (*Löwe/Rosenberg/Schäfer*, StPO, § 108 Rn. 8).

2) Предметы, не подлежащие выемке согласно § 97, также не подлежат предварительной выемке (BGHZ 53, 257).

3) После извещения предметы передаются в прокуратуру, которая принимает решение о выдаче предмета владельцу или направлении ходатайства в суд, к подсудности которого относится (новое) дело, согласно §§ 94, 98. Против

предварительной выемки может быть заявлено ходатайство по аналогии с § 98 (абз. 2 предл. 2).

### § 109. [Маркировка изъятых предметов]

Принятые на хранение или изъятые предметы<sup>1)</sup> должны быть включены в точный перечень и маркированы при помощи ведомственных печатей или иным целесообразным способом для предотвращения смешения.

1) Маркировка требуется при выемке согласно § 94 и § 111b, предварительной выемке согласно § 108 и предварительном процессуальном обеспечении для просмотра.

### § 110. [Просмотр бумаг]

(1) На просмотр бумаг<sup>1)</sup> лица, затронутого обыском, уполномочена прокуратура, а по ее постановлению - лица, производящие расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе)<sup>2)</sup>.

(2) <sup>1</sup>В остальном чиновники уполномочены на просмотр найденных бумаг, только если владелец даёт своё разрешение на просмотр. <sup>2</sup>В противном случае, они должны направить бумаги, которые с их точки зрения следует просмотреть, в прокуратуру в конверте, который должен быть опечатан в присутствии владельца бумаг.

(3) <sup>1</sup>Просмотр электронного носителя лица, затронутого обыском, может распространяться также на другие пространственно отделённые от него электронные носители, к которым существует доступ с первого электронного носителя, если иначе существует опасность утраты разыскиваемых данных. <sup>2</sup>Данные, которые могут иметь значение для расследования, могут быть сохранены; § 98 (абз. 2) действует соответственно.

1) Бумагами в контексте данного положения являются любые частные и коммерческие документы, написанные или напечатанные или сохранённые на электронных носителях, за исключением печатных изданий (газеты, журналы, книги, произведения искусства) и официальных документов, таких как паспорта и водительские удостоверения закона (см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 108 Rn. 1).

2) Определение см. п. 11 комментария к § 81a.

### § 110a. [Штатные негласные сотрудники<sup>1)</sup>]

(1) <sup>1</sup>Штатные негласные сотрудники могут использоваться для раскрытия преступных деяний, если существуют достаточные фактические признаки того, что было совершено значительное преступное деяние<sup>2)</sup>:

1. в сфере нелегальной торговли наркотическими средствами<sup>3)</sup> или оружием, фальшивомонетничества или подделки знаков оплаты<sup>4)</sup>,
2. направленное против государственной безопасности (§§ 74a, 120 Закона о судебной системе)<sup>5)</sup>,
3. в виде промысла<sup>6)</sup> или неоднократно вследствие особой склонности<sup>7)</sup> или

4. членом банды<sup>8)</sup> или иной формы организации.

<sup>2</sup>Для раскрытия уголовных преступлений<sup>9)</sup> штатные негласные сотрудники могут также использоваться, если на основании конкретных фактов установлена опасность рецидива. <sup>3</sup>Использование штатных негласных сотрудников допустимо, только если раскрытие иным способом было бы невозможно или существенно усложнено. <sup>4</sup>Для раскрытия уголовных преступлений штатные негласные сотрудники могут использоваться также, если это целесообразно в связи с особым значением деяния и иные меры не имели бы шансов на успех.

(2) <sup>1</sup>Штатные негласные сотрудники являются чиновниками полицейской службы, ведущими расследование под другой личностью, созданной для них на длительное время (легенда). <sup>2</sup>Они имеют право участвовать в правоотношениях под легендой.

(3) Если это необходимо для создания или сохранения легенды, могут создаваться, изменяться и использоваться соответствующие документы.

1) Дословно: скрытые расследователи [*Verdeckte Ermittler*]. При переводе учитывалась терминология Федерального закона Российской Федерации № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12.08.1995 с последующими изменениями и дополнениями. В контексте УПК ФРГ все штатные негласные сотрудники являются сотрудниками полиции. Все штатные сотрудники полиции в ФРГ имеют статус чиновника.

2) Дословно: преступное деяние, имеющее важное значение [*Straftat von erheblicher Bedeutung*]. Законодатель использует данное ограничение для соблюдения принципа соразмерности (см. п. 2 комментария к § 81g) в §§ 81g (абз. 1), 98a (абз. 1), 100g (абз. 1 предл. 1 № 1, абз. 2), 100h (абз. 1 предл. 2), 100i (абз. 1), 110a (абз. 1 предл. 1), 131 и след., 160a (абз. 2), 163e (абз. 1 предл. 1, абз. 2), 163f (абз. 1 предл. 1).

3) См. п. 4 комментария к § 98.

4) См. §§ 146 и последующие УУ ФРГ.

5) Имеются в виду, в особенности, §§ 129, 129a УУ ФРГ.

6) Определение см.: п. 12 комментария к § 98.

7) Определение см.: п. 13 комментария к § 98.

8) Определение см.: п. 14 комментария к § 98.

9) Определение уголовного преступления в отличие от уголовного проступка см.: § 12 УУ ФРГ.

### **§ 110b. [Необходимое согласие; неразглашение легенды]**

(1) <sup>1</sup>Использование штатного негласного сотрудника допускается только с согласия прокуратуры. <sup>2</sup>Если в случаях, не терпящих отлагательства, решение прокуратуры не может быть своевременно получено, ходатайство о его получении должно быть направлено незамедлительно; применение меры должно быть прекращено, если прокуратура не выразит своё согласие в течение трёх рабочих дней. <sup>3</sup>Согласие должно быть выражено письменно и ограничено определённым сро-

ком. <sup>4</sup>Продление допускается, пока существуют предпосылки для использования штатных негласных сотрудников.

(2) <sup>1</sup>Использование штатных негласных сотрудников:

1. если оно направлено против конкретного обвиняемого или
2. если штатный негласный сотрудник при этом должен проникать в жилище, не являющееся общедоступным,

допустимо с согласия суда. <sup>2</sup>В случаях, не терпящих отлагательства, достаточно согласия прокуратуры. <sup>3</sup>Если решение прокуратуры не может быть своевременно получено, ходатайство должно быть направлено незамедлительно. <sup>4</sup>Применение меры должно быть прекращено, если суд не выразит своё согласие в течение трёх рабочих дней. <sup>5</sup>Абзац 1 (предложения 3 и 4) применяются соответственно.

(3) <sup>1</sup>Личность штатного негласного сотрудника может подлежать неразглашению также после исполнения задания. <sup>2</sup>Прокуратура и суд, к подведомственности которых относится решение о согласии с внедрением штатного негласного сотрудника, могут потребовать информацию о его личности. <sup>3</sup>В остальном неразглашение личности в уголовном производстве допускается на основании § 96, в особенности, если существует повод для опасений, что разглашение может повлечь за собой угрозу для жизни, здоровья или свободы штатного негласного сотрудника или иного лица или для возможности дальнейшего использования штатного негласного сотрудника.

### **§ 110с. [Проникновение в жилище]**

<sup>1</sup>Штатные негласные сотрудники имеют право проникать в жилище с согласия управомоченного лица под легендой. <sup>2</sup>Согласие не должно являться следствием введения в заблуждение относительно права доступа в жилище, выходящего за рамки легенды. <sup>3</sup>В остальном полномочия штатного негласного сотрудника основаны на данном Законе и других правовых нормах.

### **§§ 110d., 110е. (Отменены)**

### **§ 111. [Контрольно-пропускные пункты на улицах и площадях]**

(1) <sup>1</sup>Если на основании конкретных фактов существует подозрение в том, что было совершено преступное деяние согласно § 89а Уголовного уложения или § 129а, также в сочетании с § 129b (абз. 1), Уголовного уложения, одно из преступных деяний, указанных в данных положениях, или преступное деяние согласно § 250 (абз. 1 № 1) Уголовного уложения, на общедоступных улицах и площадях и в других общедоступных местах могут быть созданы контрольно-пропускные пункты, если на основании конкретных фактов оправдано предположение, что данная мера может привести к задержанию преступника или к процессуальному обеспечению доказательств, которые могут способствовать раскрытию преступного деяния. <sup>2</sup>На контрольно-пропускном пункте



каждый обязан позволить установить свою личность и произвести личный обыск, а также досмотр вещей, которые он имеет с собой.

(2) Постановление о создании контрольно-пропускного пункта выносит судья; прокуратура и лица, производящие расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе)<sup>1)</sup>, уполномочены назначить данную меру в случаях, не терпящих отлагательства.

(3) В отношении обыска и установления личности согласно абзацу 1 положения § 106 (абз. 2 предл. 1), § 107 (предл. 2 первая половина предложения), §§ 108, 109, 110 (абз. 1 и 2), а также §§ 163b и 163c применяются соответственно.

1) Определение см.: п. 11 комментария к § 81a.

### **§ 111a. [Временное лишение водительских прав]**

(1) <sup>1</sup>Если наличествуют существенные основания для предположения, что будет принято решение о лишении водительских прав (§ 69 Уголовного уложения), судья может вынести постановление о временном лишении обвиняемого водительских прав. <sup>2</sup>Исключение из временного лишения водительских прав может быть установлено для определённых видов транспортных средств, если особые обстоятельства оправдывают предположение о том, что вследствие этого не возникнет угроза для достижения целей данной меры.

(2) Временное лишение водительских прав должно быть отменено, если отпали основания или если суд в приговоре не примет решения о лишении водительских прав.

(3) <sup>1</sup>Временное лишение водительских прав одновременно является решением или подтверждением решения об изъятии выданного немецким государственным органом водительского удостоверения. <sup>2</sup>Данное правило действует также, если водительское удостоверение выдано государственным органом государства-члена Европейского союза или другого государства-члена Соглашения о Европейском экономическом пространстве и владелец имеет в ФРГ место своего постоянного проживания.

(4) Если водительское удостоверение изъято на основании лишения водительских прав согласно § 69 (абз. 3 предл. 2) Уголовного уложения и необходимо решение судьи о выемке, его заменяет решение о временном лишении водительских прав.

(5) <sup>1</sup>Водительское удостоверение, которое принято на административное хранение, процессуально обеспечено или изъято на основании лишения водительских прав согласно § 69 (абз. 3 предл. 2) Уголовного уложения, должно быть возвращено обвиняемому, если судья отклонил ходатайство о временном лишении водительских прав в связи с отсутствием предпосылок, указанных в абзаце 1, отменил решение о временном лишении водительских прав или если суд в приговоре не принял решения о лишении водительских прав. <sup>2</sup>Однако если в приговоре установлен запрет управления транспортным средством согласно

§ 44 Уголовного уложения, возвращение водительского удостоверения может быть отложено, если обвиняемый не заявляет возражение.

(6) <sup>1</sup>В иностранные водительские удостоверения, не упомянутые в абзаце 3 предложения 2, должна быть внесена пометка о временном лишении водительских прав. <sup>2</sup>До внесения пометки водительские права могут быть изъяты (§ 94 абз. 3, § 98).

### § 111b. [Процессуальное обеспечение предметов]

(1) <sup>1</sup>Предметы могут быть процессуально обеспечены посредством выемки согласно § 111c, если существуют основания для предположения, что выполнены предпосылки для их конфискации<sup>1</sup> или изъятия<sup>2</sup>. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 94 (абз. 3), применяются.

(2) Если существуют основания для предположения, что выполнены предпосылки конфискации денежной суммы взамен того, что было приобретено преступным путём<sup>3</sup>, или изъятия денежной суммы взамен предметов и средств совершения деяния<sup>4</sup>, для их процессуального обеспечения может быть назначен арест, налагаемый на предметы<sup>5</sup>, согласно § 111d.

(3) <sup>1</sup>Если отсутствуют существенные основания, суд отменяет постановления о мерах согласно абзацу 1 (предложению 1) и абзацу 2 не позже, чем через шесть месяцев. <sup>2</sup>Если из конкретных фактов следует подозрение в совершении преступного деяния и срок, предусмотренный в предложении 1, недостаточен в связи с особой сложностью или объёмом расследования или в связи с другой важной причиной, суд может продлить меру по ходатайству прокуратуры, если указанные причины оправдывают её продление. <sup>3</sup>Если отсутствуют существенные основания, применение меры не может быть продлено на срок более двенадцати месяцев.

(4) Положения, предусмотренные в §§ 102-110, применяются соответственно.

(5) Абзацы 1-4 применяются соответственно, если постановление о конфискации не может быть вынесено только потому, что выполнены предпосылки § 73 (абз. 1 предл. 2) Уголовного уложения.

1) Дословно: утрата [*Verfall*]. Определение см. §§ 73-73e УУ ФРГ.

2) Дословно: изъятие из обращения [*Einziehung*]. Определение см. §§ 74-74f УУ ФРГ.

3) Определение см. § 73a УУ ФРГ.

4) Определение см. § 74c УУ ФРГ.

5) Дословно: вещный арест [*dinglicher Arrest*]. В немецком гражданском процессе различаются понятия „*Arrest*“ и „*Pfändung*“. „*Arrest*“ является самостоятельным суммарным производством, предшествующим обращению взыскания и направленным на предварительное обеспечение будущего исполнительного производства в связи с требованием взыскателя о выплате денежной суммы (§§ 916-934 Гражданско-процессуального кодекса ФРГ [*ZPO*]). Различается арест, налагаемый на предметы [*dinglicher Arrest*] согласно § 917 Гражданско-

процессуального кодекса, и личный арест [persönlicher Arrest] согласно § 918 Гражданско-процессуального кодекса ФРГ. Арест, налагаемый на предметы, следует толковать широко: предметами (в отличие от вещей) являются также требования и имущественные права. Такой арест является процессуальным действием, а не вещным правом, поэтому перевод «вещный арест» неверен. Он налагается на основании решения суда (§ 919 Гражданско-процессуального кодекса). „Pfändung“ является процессуальным действием в рамках исполнительного производства в отношении движимого имущества (§ 803 Гражданско-процессуального кодекса ФРГ) и требований (§ 829 Гражданско-процессуального кодекса ФРГ), правовым последствием которого является возникновение особого (процессуального) права залога у взыскателя (Pfändungspfandrecht, § 804 Гражданско-процессуального кодекса ФРГ) и запрета на отчуждение для должника или дебитора согласно § 136 Гражданского уложения ФРГ [BGB]. В ст. 80 Федерального закона РФ № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» от 02.10.2007 с последующими изменениями и дополнениями не проводится различие между предварительным арестом и арестом на основании решения суда. Предварительный арест осуществляется на основании решения судебного исполнителя (ч. 1 ст. 80). При обращении взыскания на дебиторскую задолженность из ареста следует запрет уступки и изменения лежащего в основе правоотношения (ч. 1 ст. 83). При обращении взыскания на наличные денежные средства производится изъятие и арест (ч. 2 ст. 76). Таким образом, обоим немецким понятиям соответствует одно русское понятие «арест». Оно будет использоваться в переводе, однако при этом следует учитывать догматические различия, указанные в этом примечании. Предпосылки и правовые последствия выемки и ареста в УПК ФРГ частично отличаются от регулирования в Гражданско-процессуальном кодексе ФРГ. Выемка [Beschlagnahme] производится, если выполнены предпосылки конфискации [Verfall] или изъятия [Einziehung] самого предмета, приобретённого преступным путём, или орудия преступного деяния при помощи ареста в форме „Pfändung“ (§ 111b абз. 1). Арест [Arrest] согласно УПК ФРГ налагается, если выполнены предпосылки конфискации или изъятия стоимости предмета, приобретённого преступным путём, а также если установлено наказание в виде денежного штрафа или в связи с вынесением обвинительного приговора возникли судебные издержки; оно производится в форме ареста, налагаемого на предметы [dinglicher Arrest], причём применяются только те положения Гражданско-процессуального кодекса, которые указаны в § 111d (абз. 2). Учитывать следует также предусмотренную законодателем возможность наложения ареста на имущество подсудимого для обеспечения исполнения имущественного штрафа (§ 111o), а в случае недостаточности этой меры – возможность предварительной конфискации имущества для обеспечения исполнения имущественного штрафа (§ 111p). Термин «предварительной конфискации имущества» избран в данном контексте для перевода понятия „Vermögensbeschlagnahme“ с целью отразить догматическое и практическое отличие меры выемки предметов с целью их процессуального обеспечения (§ 111b) от конфискации имущества с целью обеспечения исполнения имущественного штрафа (111p). Однако необходимо принять к сведению, что данное различие имеет лишь теоретическое значение, поскольку §§ 111o/h полностью утратили сферу применения вследствие решения Федерального Конституционного суда ФРГ от 20.03.2002 (BGBl 2002 I S. 1340), в соответствии с которым положения § 43a УУ ФРГ об имущественном штрафе признаны не соответствующими ст. 103 (абз. 2) Основного закона ФРГ и ничтожными (см. Головинков П.В., Уголовное уложение (Уголовный кодекс) ФРГ, 2-ое изд. 2012 г., прим. 2 к § 43a, стр. 50, Meyer-Goßner, StPO, 54. Aufl. 2011, § 111o/p).

### § 111с. [Процессуальное обеспечение посредством выемки]

(1) Выемка движимого имущества согласно § 111b производится за счёт того, что вещь переходит в административное владение или факт выемки отмечается посредством опечатывания или иным образом.

(2) <sup>1</sup>Выемка в отношении земельного участка или права, к которым применяются положения об обращении взыскания на недвижимое имущество, производится за счёт того, что запись о выемке вносится в земельную книгу. <sup>2</sup>Положения Закона о принудительной продаже с торгов и принудительном управлении земельными участками<sup>1)</sup> об объёме выемки применяются соответственно.

(3) <sup>1</sup>Выемка требования или иного имущественного права, к которым не применяются положения об обращении взыскания на недвижимое имущество, осуществляется посредством наложения ареста<sup>2)</sup>. <sup>2</sup>Положения Гражданско-процессуального кодекса об обращении взыскания на требования и иные имущественные права применяются в этой связи в соответствии со смыслом данного положения. <sup>3</sup>Одновременно с выемкой должнику преступника должно быть предъявлено требование о предоставлении заявлений согласно § 840 (абз. 1) Гражданско-процессуального кодекса.

(4) <sup>1</sup>Выемка в отношении судов, строящихся судов и воздушных судов производится согласно абзацу 1. <sup>2</sup>В отношении судов, строящихся судов и воздушных судов, внесённых в реестр судов, строящихся судов или реестр права залога на воздушные суда, выемка должна быть внесена в реестр. <sup>3</sup>В отношении строящихся судов или воздушных судов, которые ещё не внесены, но могут быть внесены в реестр, в этой связи может быть заявлено ходатайство о внесении в реестр; положения о ходатайстве лица, имеющего право требовать внесения в реестр на основании наличия решения суда, предназначенного к исполнению, применяются соответственно.

(5) Выемка предмета согласно абзацам 1-4 влечёт за собой запрет на отчуждение согласно § 136 Гражданского уложения; запрет распространяется также на иные виды распоряжения, чем отчуждение.

(6) <sup>1</sup>Изъятое движимое имущество может быть:

1. возвращено лицу, затронутому применением меры, при незамедлительном возмещении стоимости или
2. передано лицу, затронутому применением меры, во временное пользование до окончания производства с оговоркой о возможности в любое время потребовать возвращения имущества.

<sup>2</sup>Денежная сумма, внесённая согласно предложению 1 (№ 1), заменяет собой вещь. <sup>3</sup>Применение меры согласно предложению 1 (№ 2) может быть поставлено в зависимость от того, что лицо, затронутое мерой, должно внести денежное обеспечение или исполнить определённые требования.

1) *Gesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung (ZVG)* от 24.03.1897 (RGBl. S. 97) в редакции ст. 6 Закона от 07.12.2011 (BGBl. 2011 I S. 2582).

2) Дословно: *Pfändung*. Определение см.: п. 5 комментария к § 111b.

### **§ 111d. [Процессуальное обеспечение посредством ареста, налагаемого на предметы]<sup>1)</sup>**

(1) <sup>1</sup>В связи с конфискацией денежной суммы взамен того, что было приобретено преступным путём<sup>2)</sup> или изъятием денежной суммы взамен предметов и средств совершения деяния<sup>3)</sup>, денежным штрафом или издержками, которые вероятно возникнут в результате уголовного производства, может быть вынесено постановление о наложении ареста на предметы. <sup>2</sup>В связи с денежным штрафом и потенциальными издержками производства постановление об аресте может быть вынесено не ранее, чем против обвиняемого будет вынесен обвинительный приговор. <sup>3</sup>Для обеспечения расходов на исполнительное производство, а также незначительных денежных сумм арест не назначается.

(2) Положения, предусмотренные в §§ 917 и 920 (абз. 1), а также в §§ 923, 928, 930-932, 934 (абз. 1) Гражданско-процессуального кодекса, применяются в соответствии со смыслом данного положения.

(3) Если постановление об аресте вынесено в связи с денежным штрафом или потенциальными издержками производства, процессуальное действие по исполнению должно быть отменено на основании ходатайства обвиняемого, если обвиняемый нуждается в предмете, на который распространяется залог, для покрытия расходов, связанных со своей защитой, для содержания себя или своей семьи.

1) Дословно: *dinglicher Arrest*. См.: п. 5 комментария к § 111b.

2) См.: §§ 73a, 73d (абз. 2) УУ ФРГ.

3) См.: § 74c УУ ФРГ.

### **§ 111e. [Постановление о выемке и аресте]<sup>1)</sup>**

(1) Постановления о выемке (§ 111c) и аресте (§ 111d) уполномочен выносить только суд, а в случаях, не терпящих отлагательства, прокуратура. <sup>2</sup>Постановление о выемке движимого имущества (§ 111c абз. 1) в случаях, не терпящих отлагательства, уполномочены выносить также лица, производящие расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе).

(2) <sup>1</sup>Если постановление о выемке или аресте вынесла прокуратура, она должна в течение одной недели заявить ходатайство в суд об утверждении постановления. <sup>2</sup>Данное правило не действует, если постановление касается выемки движимого имущества. <sup>3</sup>Лицо, затронутое мерой, может в любом случае и в любой момент времени заявить ходатайство о принятии судебного решения.

(3) Прокуратура должна незамедлительно известить потерпевшего о производстве выемки и ареста, если его личность установлена или устанавливается в процессе уголовного производства.

(4) <sup>1</sup>Извещение может осуществляться посредством единичной публикации в Федеральном вестнике<sup>2</sup>), если извещение каждого потерпевшего было бы связано с несоразмерными затратами или если можно предположить, что потерпевшие, которые ещё не установлены, приобрели требования в результате совершения преступного деяния. <sup>2</sup>Дополнительно извещение может быть опубликовано в иной целесообразной форме. <sup>3</sup>Личные данные могут быть опубликованы, только если их указание необходимо для того, чтобы потерпевшие могли реализовать свои требования посредством обращения взыскания на процессуально обеспеченные имущественные ценности. <sup>4</sup>По прекращении применения мер процессуального обеспечения прокуратура организует удаление публикации из Федерального вестника.

1) В редакции ст. 2 (абз. 30) Закона о внесении изменений в законодательство в отношении официальных публикаций и извещений, а также в Гражданско-процессуальный кодекс, в Закон о введении в действие Гражданско-процессуального кодекса и Налоговый кодекс от 22.12.2011 (BGBl I S. 3044).

2) Официальное наименование „*Bundesanzeiger*“ [Бундесанцайгер].

### § 111f. [Полномочия по производству выемки и ареста]

(1) <sup>1</sup>Производство выемки (§ 111c) относится к обязанностям прокуратуры, в отношении движимого имущества (§ 111c абз. 1) – также лиц, производящих расследование по поручению прокуратуры. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 98 (абз. 4), применяются соответственно.

(2) <sup>1</sup>Внесение соответствующих записей в земельную книгу, а также в реестры согласно § 111c (абз. 4) осуществляется по ходатайству прокуратуры или суда, который вынес постановление о выемке. <sup>2</sup>Данное правило применяется соответственно к ходатайствам согласно § 111c (абз. 4).

(3) <sup>1</sup>Если арест<sup>1</sup>) должен производиться на основании положений об аресте<sup>2</sup>) в отношении движимого имущества, исполнение может осуществляться ведомством, указанным в § 2 Положения о взыскании в пользу органов юстиции, судебным исполнителем, прокуратурой или лицами, производящими расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе). <sup>2</sup>Абзац 2 применяется соответственно. <sup>3</sup>Постановление о наложении ареста<sup>3</sup>) на внесённые в реестр суда или строящиеся суда, а также на дебиторскую задолженность согласно § 111d выносятся прокуратурой или по её ходатайству судом, который вынес постановление об аресте.

(4) Доставка осуществляется согласно § 37 (абз. 1), причем она также может быть поручена лицам, производящим расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе).

(5) Против мер, применённых для производства выемки или ареста, лицо, затронутое мерой, может в любой момент времени заявить ходатайство о принятии судебного решения.

1) Дословно: *Arrest*. Определение см.: п. 5 комментария к § 111b.



2) Дословно: *Pfändung*. Определение см.: п. 5 комментария к § 111b.

3) Дословно: *Pfändung*. Определение см.: п. 5 комментария к § 111b.

### § 111g. [Преимущественное право на удовлетворение требований потерпевшего при выемке]

(1) Выемка предмета согласно § 111c и арест согласно § 111d не исключают распоряжения потерпевшего, которое осуществляется на основании требования, возникшего в результате совершения преступного деяния, в рамках принудительного исполнения или наложения ареста.

(2) <sup>1</sup>Для принудительного исполнения или наложения ареста согласно абзацу 1 требуется разрешение суда, к подведомственности и подсудности которого относится вынесение постановления о выемке (§ 111c) или аресте (§ 111d). <sup>2</sup>Решение принимается в форме постановления, которое может быть обжаловано прокуратурой, обвиняемым и потерпевшим в форме срочной жалобы. <sup>3</sup>Суд не даёт разрешения, если потерпевший не предоставит достаточного обоснования того, что он приобрёл требование в результате совершения преступного деяния. <sup>4</sup>Положения, предусмотренные в § 294 Гражданско-процессуального кодекса, применяются.

(3) <sup>1</sup>Запрет на отчуждение согласно § 111c (абз. 5) действует с момента выемки также в пользу потерпевших, которые во время действия выемки обращают взыскание на изъятый предмет или налагают на него арест. <sup>2</sup>Внесение запрета на отчуждение в земельную книгу в пользу государства в связи с применением § 892 (абз. 1 предл. 2) Гражданского уложения действует также в пользу потерпевших, которые во время действия выемки вносятся в земельную книгу в качестве лиц, в пользу которых действует запрет на отчуждение. <sup>3</sup>В качестве доказательства того факта, что требование возникло в результате совершения преступного деяния, для предъявления ведомству, ведущему земельную книгу, может служить постановление суда о разрешении. <sup>4</sup>Предложения 2 и 3 применяются в отношении запрета на отчуждение судов, строящихся судов и воздушных судов, указанных в § 111c (абз. 4), в соответствии со смыслом данного положения. <sup>5</sup>Отмена выемки не влияет на действительность запрета на отчуждение в пользу потерпевшего. <sup>6</sup>Предложения 1 и 5 применяются соответственно в отношении действия права залога, которое возникает в результате наложения ареста (§ 111d) на движимое имущество.

(4) Если предмет, который подвергся выемке или на который наложен арест, не подлежит конфискации по причинам, не указанным в § 73 (абз. 1 предл. 2) Уголовного уложения, или постановление о разрешении в отношении него вынесено необоснованно, потерпевший обязан возместить третьим лицам ущерб, который им нанесён вследствие того, что запрет на отчуждение согласно абзацу 3 действует в пользу потерпевшего.



(5) <sup>1</sup>Абзацы 1-4 применяются соответственно, если вынесено постановление о конфискации предмета, но оно ещё не вступило в законную силу. <sup>2</sup>Они не применяются, если предмет подлежит изъятию.

### **§ 111h. [Преимущественное удовлетворение требований потерпевшего при аресте]**

(1) <sup>1</sup>Если потерпевший в связи с требованием, возникшим в результате совершения преступного деяния, проводит исполнительное производство или налагает арест на земельный участок, на который уже наложен арест согласно § 111d, он может требовать, чтобы очерёдность его права была выше, чем обеспечительная ипотека, возникшая в результате наложения ареста. <sup>2</sup>Преимущественная очерёдность права не изменяется, если арест отменяется. <sup>3</sup>Согласия собственника для изменения очерёдности не требуется. <sup>4</sup>В остальном § 880 Гражданского уложения применяется в соответствии со смыслом данного положения.

(2) <sup>1</sup>Для изменения очерёдности требуется разрешение судьи, к подведомственности и подсудности которого относится наложение ареста (§ 111d). <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 111g (абз. 2 предл. 2-4 и абз. 3 предл. 3), применяются соответственно.

(3) Если разрешение даётся необоснованно, потерпевший обязан возместить третьим лицам ущерб, который им причинён в результате изменения очерёдности.

(4) Абзацы 1-3 применяются соответственно, если арест согласно § 111d налагается на судно, строящееся судно или воздушное судно согласно § 111c (абз. 4 предл. 2).

### **§ 111i. [Действие выемки на определённый срок]**

(1) Суд может вынести постановление о том, что выемка согласно § 111c или арест согласно § 111d продолжает действовать в течение срока, не превышающего трех месяцев, если процедура согласно §§ 430 и 442 (абз. 1) ограничена другими правовыми последствиями и незамедлительная отмена была бы несправедливой по отношению к потерпевшему.

(2) <sup>1</sup>Если суд не принял решение о конфискации только потому, что этому противостоят требования потерпевшего согласно § 73 (абз. 1 предл. 2) Уголовного уложения, он может установить это в приговоре. <sup>2</sup>В этом случае он должен обозначить приобретённое. <sup>3</sup>Если при этом выполнены предпосылки § 73а Уголовного уложения, он устанавливает в приговоре денежную сумму, которая соответствует стоимости приобретённого. <sup>4</sup>Если:

1. потерпевший уже осуществил распоряжения в рамках принудительного исполнения или наложения ареста,
2. доказано, что требования потерпевшего уже удовлетворены из имущества, которое не подверглось выемке и на которое не был наложен арест, или
3. потерпевшему выдана приобретённая вещь согласно § 111k,

эту сумму или стоимость вещи следует вычесть при установлении фактов в приговоре согласно предложениям 2 и 3.

(3) <sup>1</sup>Если суд принимает решение согласно абзацу 2, он выносит постановление о продлении действия выемки (§ 111c) приобретённого в соответствии с абзацем 2 предложением 2 и 4, а также ареста, налагаемого на предметы (§ 111d), вплоть до суммы, установленной согласно абзацу 2 предложению 3 и 4, на три года. <sup>2</sup>Срок начинает течь с момента вступления приговора в законную силу. <sup>3</sup>В нем должны быть указаны процессуально обеспеченные имущественные ценности. <sup>4</sup>Положения, предусмотренные в § 917 Гражданско-процессуального кодекса, не применяются. <sup>5</sup>Если доказано, что требования потерпевшего были удовлетворены в течение срока из имущества, которое не подверглось выемке и на которое не был наложен арест, суд по ходатайству лица, затронутого мерой, отменяет выемку (§ 111c) или арест, налагаемый на предметы (§ 111d).

(4) <sup>1</sup>Потерпевший должен быть незамедлительно извещён судом о вынесении постановления согласно абзацу 3, а также о его вступлении в законную силу. <sup>2</sup>Извещение должно содержать указание о правовых последствиях согласно абзацу 5 и о возможности исполнения требований в рамках принудительного исполнения или наложения ареста. <sup>3</sup>Положения, предусмотренные в § 111e (абз. 4 предл. 1-3), применяются соответственно.

(5) <sup>1</sup>По окончании срока, указанного в абзаце 3, государство приобретает имущественные ценности, указанные в абзаце 2, в соответствии с § 73e (абз. 1) Уголовного уложения, а также требование о выплате денежной суммы в размере, установленном согласно абзацу 2, если:

1. за это время потерпевший в связи со своими требованиями не осуществил распоряжения в рамках принудительного исполнения или наложения ареста,
2. требования потерпевшего не были удовлетворены из имущества, которое не подверглось выемке и на которое не был наложен арест,
3. за это время потерпевшему не были выданы или для него не были депонированы вещи согласно § 111k или
4. вещи не должны были быть выданы потерпевшему согласно § 111k или он не заявил ходатайство о выдаче до истечения срока, указанного в абзаце 3.

<sup>2</sup>Одновременно государство может реализовать право залога, возникшее в связи с наложением ареста, согласно положениям Восьмой книги Гражданско-процессуального кодекса. <sup>3</sup>Вырученная сумма, а также депонированная сумма переходят к государству. <sup>4</sup>В результате реализации требование согласно предложению 1 погашается, даже если вырученная сумма ниже суммы требования.

(6) <sup>1</sup>Суд первой инстанции в постановлении устанавливает момент и объем приобретённого государством права согласно абзацу 5 предло-

жению 1. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 111l (абз. 4), применяются соответственно. <sup>3</sup>Постановление может быть обжаловано в форме срочной жалобы. <sup>4</sup>После вступления постановления в законную силу суд организует удаление публикаций из Федерального вестника, осуществлённых согласно абзацу 4.

(7) <sup>1</sup>Если осуждённый или лицо, затронутое выемкой или арестом, наложенным на предметы, удовлетворит требования потерпевшего, обеспеченные при помощи данных мер, по истечении срока, указанного в абзаце 3, он может требовать выплаты компенсации в размере, не превышающем выроченной суммы, полученной государством. <sup>2</sup>Компенсация исключена:

1. если этому противостоит требование государства о выплате согласно абзацу 5 предложению 1 с учётом полученной государством выроченной суммы или
2. если с момента окончания срока, указанного в абзаце 3, прошло три года.

(8) В случаях, предусмотренных в § 76a (абз. 1 или 3) Уголовного уложения абзацы 2-7 применяются соответственно к процедуре согласно §§ 440 и 441 в сочетании с § 442 (абз. 1).

В редакции ст. 2 (абз. 30) Закона о внесении изменений в законодательство в отношении официальных публикаций и извещений, а также в Гражданско-процессуальный кодекс, в Закон о введении в действие Гражданско-процессуального кодекса и Налоговый кодекс от 22.12.2011 (BGBl I S. 3044).

### **§ 111k. [Возвращение движимого имущества потерпевшему]**

<sup>1</sup>Если движимое имущество, изъятое согласно § 94 или процессуально обеспеченное иным способом или изъятое согласно § 111c (абз. 1), больше не требуется для целей уголовного производства, оно должно быть выдано потерпевшему, который его лишился в результате совершения преступного деяния, если известна личность потерпевшего и этому не противостоят требования третьих лиц. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 111f (абз. 5), применяются. <sup>3</sup>Прокуратура может инициировать решение суда, если права потерпевшего неочевидны.

### **§ 111l. [Отчуждение предметов, подвергшихся выемке или аресту, в силу необходимости]**

(1) <sup>1</sup>Имущественные ценности, которые подверглись выемке на основании § 111c или на которые был наложен арест (§ 111d), могут быть отчуждены до вступления приговора в законную силу, если существует угроза их порчи или существенного уменьшения их стоимости или их хранение, уход за ними или их сохранение связаны с несоизмеримыми расходами. <sup>2</sup>В случаях, предусмотренных в § 111i (абз. 2), имущественные ценности, на которые был наложен арест (§ 111d), могут быть отчуждены после вступления приговора в законную силу, если это представляется целесообразным. <sup>3</sup>Выроченная сумма заменяет собой предмет.

(2) <sup>1</sup>На стадии предварительного расследования и после вступления приговора в законную силу постановление об отчуждении в силу необходимости выносится прокуратурой. <sup>2</sup>Лица, производящие расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе), уполномочены выносить такое постановление, если существует угроза порчи предмета, прежде чем прокуратура сможет принять решение.

(3) <sup>1</sup>После предъявления публичного обвинения постановление выносит суд, который принимает решение по делу. <sup>2</sup>Прокуратура уполномочена выносить постановление, если существует угроза порчи предмета, прежде чем суд сможет принять решение; абзац 2 (предложение 2) применяется соответственно.

(4) <sup>1</sup>Обвиняемый, собственник и другие лица, имеющие права на вещь, должны быть заслушаны до вынесения постановления. <sup>2</sup>Они должны быть извещены о вынесении постановления, а также о времени и месте отчуждения, если это представляется возможным.

(5) <sup>1</sup>Отчуждение в силу необходимости осуществляется на основании положений Гражданско-процессуального кодекса о реализации вещи, на которую наложен арест. <sup>2</sup>Вместо суда, к подведомственности и подсудности которого относится исполнительное производство (§ 764 Гражданско-процессуального кодекса), в случаях, предусмотренных в абзацах 2 и 3 предложение 2, постановление выносит прокуратура, а в случаях, предусмотренных в абзаце 3 предложении 1, суд, рассматривающий дело по существу. <sup>3</sup>Постановление о реализации согласно § 825 Гражданско-процессуального кодекса может быть вынесено по официальной инициативе или на основании ходатайства лиц, указанных в абзаце 4, а в случае, предусмотренном в абзаце 3 (предложении 1), также на основании ходатайства прокуратуры, одновременно с постановлением об отчуждении в силу необходимости или после него. <sup>4</sup>Если это представляется целесообразным, отчуждение в силу необходимости может осуществляться иным способом и иным лицом, нежели судебный исполнитель.

(6) <sup>1</sup>Лицо, затронутое применением меры, может обжаловать постановление прокуратуры или лиц, производящих расследование по поручению прокуратуры, в суд, подведомственность и подсудность которого определяется § 162. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в §§ 297-300, 302, 306-309, 311а и 473а, применяются соответственно. <sup>3</sup>Суд, а в случаях, не терпящих отлагательства, председательствующий могут вынести постановление о приостановлении отчуждения.

#### **§ 111m. [Выемка печатного материала или иного письменного произведения]**

(1) Постановление о выемке печатного материала, иного письменного произведения или предмета согласно § 74d Уголовного уложения не может быть вынесено согласно § 111b (абз. 1), если негативные последствия, в особенности, угроза для общественного интереса в его неза-

медлительном распространении, очевидно несоразмерны значению дела.

(2) <sup>1</sup>Части письменного произведения, которые могут быть отделены и содержание которых не является уголовно наказуемым, должны быть исключены из выемки. <sup>2</sup>Постановление может также содержать дополнительные ограничения объема выемки.

(3) В постановлении о выемке должны быть указаны части письменного произведения, являющиеся основанием для выемки.

(4) Выемка может быть предотвращена, если лицо, затронутое выемкой, исключит тиражирование и распространение части письменного произведения, являющейся основанием для выемки.

### **§ 111n. [Постановление о назначении и отмене выемки печатного материала]**

(1) <sup>1</sup>Постановление о выемке периодического печатного материала или равнозначного ему предмета согласно § 74d Уголовного уложения может выноситься только судьёй. <sup>2</sup>Постановление о выемке периодического печатного материала или равнозначного ему предмета согласно § 74d Уголовного уложения может также выноситься прокуратурой в случаях, не терпящих отлагательства. <sup>3</sup>Постановление прокуратуры утрачивает законную силу, если оно не подтверждается судьёй в течение трёх дней.

(2) <sup>1</sup>Выемка должна быть отменена, если в течение двух месяцев не будет предъявлено публичное обвинение или не будет заявлено отдельное ходатайство об изъятии. <sup>2</sup>Если срок, указанный в предложении 1, недостаточен в силу особого объёма расследования, суд может продлить срок на два месяца по ходатайству прокуратуры. <sup>3</sup>Ходатайство может быть заявлено повторно один раз.

(3) Пока не предъявлено публичное обвинение или не заявлено отдельное ходатайство об изъятии, выемка должна быть отменена, если прокуратура об этом ходатайствует.

### **§ 111o. [Арест, налагаемый на предметы, в связи с имущественным штрафом]**

(1) *Если есть основания полагать, что выполнены предпосылки для назначения наказания в виде имущественного штрафа, может быть вынесено постановление о наложении ареста на предметы.*

(2) <sup>1</sup>*Положения, предусмотренные в §§ 917, 928, 930-932, 934 (абз. 1) Гражданско-процессуального кодекса, применяются в соответствии со смыслом данного положения.* <sup>2</sup>*В постановлении об аресте должна быть установлена денежная сумма, внесение которой на депозит приведёт к приостановлению наложения ареста и к приобретению должником права заявить ходатайство об отмене произведённого ареста.* <sup>3</sup>*Размер денежной суммы определяется в зависимости от обстоятельств конкретного дела, а именно, в зависимости от вероятного размера имущественного штрафа.* <sup>4</sup>*Размер штрафа может быть оценен.* <sup>5</sup>*Ходатай-*

ство о наложении ареста должно содержать факты, необходимые для установления денежной суммы.

(3) <sup>1</sup>Постановление о наложении ареста в связи с имущественным штрафом может вынести только судья, а в случаях, не терпящих отлагательства, также прокуратура. <sup>2</sup>Если прокуратура вынесла постановление, она должна в течение одной недели направить в суд ходатайство о подтверждении постановления. <sup>3</sup>Обвиняемый может в любой момент времени заявить ходатайство о принятии судебного решения.

(4) Если арест в связи с имущественным штрафом налагается на движимое имущество, § 111f (абз. 1) применяется соответственно.

(5) В остальном применяются положения § 111b (абз. 3), § 111e (абз. 3 и 4), § 111f (абз. 2 и 3 предложение 2 и 3), а также §§ 111g и 111h.

Данная норма полностью утратила сферу применения вследствие решения Федерального Конституционного суда ФРГ от 20.03.2002 (BGBl 2002 I S. 1340), в соответствии с которым положения § 43а УУ ФРГ об имущественном штрафе признаны не соответствующими ст. 103 (абз. 2) Основного закона ФРГ и ничтожными (см. Головенков П.В., Уголовное уложение (Уголовный кодекс) ФРГ, 2-ое изд. 2012 г., прим. 2 к § 43а, стр. 50, Meyer-Goßner, StPO, 55. Aufl. 2012, § 111o/p)

### **§ 111p. [Предварительная конфискация имущества]<sup>1)</sup>**

(1) При наличии предпосылок § 111o (абз. 1) имущество обвиняемого может быть подвергнуто предварительной конфискации<sup>2)</sup>, если представляется, что постановления об аресте на основании § 111o недостаточно для обеспечения исполнения ожидаемого имущественного штрафа в связи с видом или объёмом имущества или по иным причинам.

(2) Предварительная конфискация должна быть ограничена отдельными частями имущества, если исходя из обстоятельств, а именно, из ожидаемого размера имущественного штрафа, этого достаточно для обеспечения исполнения.

(3) <sup>1</sup>С вынесением постановления о предварительной конфискации имущества обвиняемый утрачивает право управлять конфискованным имуществом и распоряжаться им при жизни. <sup>2</sup>В постановлении должно быть указано время предварительной конфискации.

(4) Положения, предусмотренные в § 111b (абз. 3), § 111o (абз. 3), §§ 291, 292 (абз. 2), § 293, применяются соответственно.

(5) Управляющий имуществом должен предоставить прокуратуре и суду полную информацию, полученную в процессе управления имуществом, которая может послужить целям предварительной конфискации.

1) Данная норма полностью утратила сферу применения вследствие решения Федерального Конституционного суда ФРГ от 20.03.2002 (BGBl 2002 I S. 1340), в соответствии с которым положения § 43а УУ ФРГ об имущественном штрафе признаны не соответствующими ст. 103 (абз. 2) Основного закона ФРГ и ничтожными (см. Головенков П.В., Уголовное уложение (Уголовный кодекс)



ФРГ, 2-ое изд. 2012 г., прим. 2 к § 43а, стр. 50, *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 111o/p).

2) Термин «предварительной конфискации имущества» избран в данном контексте для перевода понятия „*Vermögensbeschlagnahme*“ с целью отразить догматическое и практическое отличие меры выемки предметов с целью их процессуального обеспечения (§ 111b) от конфискации имущества с целью обеспечения исполнения имущественного штрафа (111р). Ср. далее понятие «временной конфискации имущества», предусмотренное в §§ 290 и след., 443. Предусмотренная в этих нормах мера преследует иную цель, чем в § 111b и § 111р, а именно: обеспечение явки подсудимого в суд и исключение возможности до этого времени распоряжаться своим имуществом.

## РАЗДЕЛ IX

### ЗАКЛЮЧЕНИЕ ПОД СТРАЖУ И ВРЕМЕННОЕ ЗАДЕРЖАНИЕ

#### § 112. [Предпосылки предварительного заключения; основания применения заключения под стражу]

(1) <sup>1</sup>Постановление о предварительном заключении в отношении обвиняемого может быть вынесено, если наличествуют существенное подозрение<sup>1)</sup> в том, что он совершил данное преступное деяние, и основание применения заключения под стражу. <sup>2</sup>Оно не может быть вынесено, если применение данной меры несоразмерно значению дела и ожидаемому наказанию или мере исправления и безопасности.

(2) Основание применения заключения под стражу наличествует, если на основании конкретных фактов:

1. установлено, что обвиняемый не имеет места жительства на территории ФРГ<sup>2)</sup> или скрывается<sup>3)</sup>,
2. при учёте обстоятельств конкретного дела существует опасность, что обвиняемый будет уклоняться от участия в уголовном процессе (опасность уклонения<sup>4)</sup>), или
3. в связи с поведением обвиняемого наличествует существенное подозрение в том, что он:
  - a) будет уничтожать, изменять, устранять, скрывать или фальсифицировать доказательства или
  - b) оказывать злоумышленное влияние на других обвиняемых по тому же делу, свидетелей или экспертов или
  - c) склонять других к таким действиям,

и если поэтому возникнет опасность того, что установление истинных обстоятельств дела будет усложнено (опасность манипуляции доказательствами<sup>5)</sup>).

(3) Постановлении о предварительном заключении обвиняемого, в отношении которого наличествует существенное подозрение<sup>6)</sup> в совершении преступного деяния согласно § 6 (абз. 1 №. 1) Кодекса международного уголовного права или согласно § 129а (абз. 1 или абз. 2), также в сочетании с § 129b (абз. 1), или согласно §§ 211, 212, 226, 306b или 306c



Уголовного уложения или, если вследствие деяния возникла опасность для здоровья или жизни другого человека, § 308 (абз. 1-3) Уголовного уложения, может быть также вынесено, если основания применения заключения под стражу согласно абзацу 2 отсутствуют.

1) Определение см.: п. 2 комментария к § 81.

2) Дословно: находится в бегах [*ist flüchtig*]. Этот термин обозначает ситуацию, в которой обвиняемый во время или после совершения деяния выезжает из своего жилища, не переезжая в другое, или переезжает в иностранное государство, в котором правоохранительные органы ФРГ не могут продолжить уголовное преследование (OLG Düsseldorf NJW 1986, 2204; OLG Frankfurt NJW 1974, 1835). Однако последнее не распространяется на иностранцев, которые возвращаются на родину по причинам, не связанным с преступным деянием (OLG Bremen NSTZ-RR 1997, 334; OLG Brandenburg StV 1996, 381). Ср. сходное положение № 1 ч. 1 ст. 108 УПК РФ.

3) В отличие от отсутствия места жительства, в этом случае обвиняемый проживает на территории ФРГ, но без регистрации или под чужим именем для того, чтобы уклониться от уголовного преследования, по крайней мере, на длительное время (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 112 Rn. 14). Однако это правило не распространяется на скрытое проживание с иной целью, нежели уклонение от уголовного преследования (например, уклонение от депортации на основании иммиграционного права) (LG Hamburg StV 1987, 399). Ср. сходное положение № 4 ч. 1 ст. 108 УПК РФ.

4) Дословно: опасность бегства [*Fluchtgefahr*]. Как правило, речь идет об опасности невозможности уголовного преследования вследствие перехода обвиняемого на нелегальное положение, как в № 1, но под это положение подпадают также действия обвиняемого, не связанные с пространственным перемещением, например, уклонение от участия в процессе вследствие эксцессивного потребления наркотических средств или отказа принимать медикаменты (KG JR 1974, 165). Для установления этого основания должны учитываться, с одной стороны, характер обвиняемого, наличие прочных социальных связей на территории ФРГ (семья, работа), наличие связей за границей, а с другой стороны, особенности совершенного деяния, ожидаемое наказание и уголовные производства по другим делам, ведущиеся против него. Наличие опасности уклонения, как правило, предполагается, если обвиняемый неожиданно переезжает или меняет место работы, использует чужое имя или фальшивые документы, ранее скрывался от уголовного преследования или является членом террористической организации, а также лабильность обвиняемого, эксцессивная склонность к азартным играм и употреблению наркотиков, отсутствие прочных социальных связей в ФРГ и наличие связей и имущества за границей (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 112 Rn. 20). Последнее не распространяется на граждан государств-членов Европейского союза (*Gercke*, StV 2004, 675; *Püschel*, StraFo 2009, 136). Размер ожидаемого наказания без дополнительных оснований не может являться причиной назначения предварительного заключения, однако при ожидаемой высокой мере наказания достаточно проверки оснований, которые говорят в пользу обвиняемого (KG StV 1996, 383; OLG Hamm NSTZ 2008, 649). В противоположность такому регулированию, ч. 1 ст. 108 УПК РФ предусматривает применение заключения под стражу в качестве меры пресечения, как правило, если ожидается наказание в виде лишения свободы на срок более двух лет. Дополнительные основания необходимы, только если ожидается наказание в виде лишения свободы на срок менее двух лет.

5) Дословно: опасность затемнения [*Verdunkelungsgefahr*].

6) Определение см.: п. 2 комментария к § 81.

### **§ 112а. [Иные основания применения заключения под стражу]**

(1) <sup>1</sup>Основание применения заключения под стражу существует также, если в отношении обвиняемого наличествует существенное подозрение в:

1. совершении преступного деяния согласно §§ 174, 174а, 176-179 или § 238 (абз. 2 и 3) Уголовного уложения или
2. повторном или продолженном совершении преступного деяния, существенно нарушающего правопорядок, согласно § 89а, § 125а, §§ 224-227, §§ 243, 244, 249- 255, 260, § 263, §§ 306-306с или § 316а Уголовного уложения или согласно § 29 (абз. 1 № 1, 4, 10 или абз. 3), § 29а (абз. 1), § 30 (абз. 1), § 30а (абз. 1) Федерального закона об обращении наркотических средств

и из конкретных фактов следует опасность, что до вступления приговора в законную силу он совершит новые значительные преступные деяния данного типа или продолжит совершение преступного деяния, заключение под стражу необходимо для предотвращения угрожающей опасности и в случаях, предусмотренных в № 2, следует ожидать назначения наказания в виде лишения свободы на срок более одного года. <sup>2</sup>Для установления существенного подозрения в совершении преступного деяния должны также учитываться деяния, которые являются или ранее являлись предметом других уголовных производств, приговор по которым вступил в законную силу.

(2) Абзац 1 не применяется, если выполнены предпосылки для вынесения постановления о предварительном заключении согласно § 112, а предпосылки приостановления исполнения постановления о предварительном заключении согласно § 116 (абз. 1, 2) отсутствуют.

### **§ 113. [Предпосылки в отношении менее тяжких преступных деяний]**

(1) Если за деяние предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок, не превышающий шести месяцев, или в виде денежного штрафа, не превышающего 180 дневных ставок, предварительное заключение в связи с опасностью манипуляции доказательств назначаться не может.

(2) В таких случаях предварительное заключение в связи с опасностью уклонения может назначаться, только если обвиняемый:

1. ранее уже уклонялся от участия в уголовном процессе или принял действия для подготовки к бегству,
2. не имеет постоянного места жительства или пребывания на территории действия данного закона или
3. не может предъявить документы, удостоверяющие его личность.

### **§ 114. [Постановление о предварительном заключении]**

(1) Постановление о предварительном заключении выносит судья в письменной форме.

(2) В постановлении о предварительном заключении должны быть указаны:

1. обвиняемый,
2. преступное деяние, в отношении которого наличествует существенное подозрение, время и место его совершения, признаки состава преступного деяния согласно закону и применённые нормы уголовного права,
3. основания применения заключения под стражу, а также
4. факты, из которых следует существенное подозрение и основания применения заключения под стражу, если это не представляет угрозы для государственной безопасности.

(3) Если применение § 112 (абз. 1 предл. 2) возможно или обвиняемый ссылается на данное положение, должны быть указаны основания для того, почему оно не было применено.

#### **§ 114a. [Выдача копии постановления о предварительном заключении]**

<sup>1</sup>При заключении под стражу обвиняемому должна быть выдана копия постановления о предварительном заключении; если он не владеет немецким языком в достаточной степени, ему также должен быть выдан перевод на понятный ему язык. <sup>2</sup>Если выдача копии и перевода невозможна, ему незамедлительно на понятном ему языке должны быть сообщены причины заключения под стражу и обвинения против него. <sup>3</sup>В этом случае копия постановления о предварительном заключении, а также перевод должны быть незамедлительно выданы при первой возможности.

#### **§ 114b. [Разъяснения о правах]**

(1) <sup>1</sup>Заключенному под стражу обвиняемому должны быть незамедлительно даны разъяснения о его правах на понятном ему языке в письменной форме. <sup>2</sup>Если очевидно, что письменных разъяснений недостаточно, должны быть также даны разъяснения в устной форме. <sup>3</sup>Данное правило также применяется, если дача письменных разъяснений невозможна; однако они должны быть даны позже, если существует объективная и субъективная возможность. <sup>4</sup>Обвиняемый должен письменно подтвердить, что он получил разъяснения; если он отказывается давать подтверждение, этот факт должен быть внесён в материалы дела.

(2) <sup>1</sup>В разъяснениях согласно абзацу 1 обвиняемому следует указать на то, что он:

1. незамедлительно, не позднее следующего дня после задержания, должен предстать перед судом, который должен допросить его и принять решение о продлении содержания под стражей,
2. имеет право дать показания по поводу обвинений или отказаться от дачи показаний по существу,
3. может заявлять ходатайства о собирании доказательств,

4. может в любое время, в частности, до его допроса, получить консультацию выбранного им защитника,
5. имеет право потребовать обследования врачом мужского или женского пола по своему выбору и
6. может известить родственника или доверенное лицо, если это не создаст угрозу для достижения целей расследования.

<sup>2</sup>Обвиняемому, не владеющему немецким языком в достаточной степени, следует указать на то, что в уголовном производстве он может потребовать бесплатного привлечения переводчика. <sup>3</sup>Иностранному гражданину следует указать на то, что он может требовать извещения консульского учреждения его страны и направлять туда сообщения.

#### **§ 114с. [Извещение родственников]**

(1) Обвиняемому, заключённому под стражу, должна быть незамедлительно предоставлена возможность известить родственника или доверенное лицо, если это не создаст угрозу для достижения целей расследования.

(2) <sup>1</sup>Если в отношении заключённого под стражу обвиняемого после представления в суде суд назначает предварительное заключение, суд выносит постановление о незамедлительном извещении одного из его родственников или доверенного лица. <sup>2</sup>Такая обязанность распространяется также на случаи, в которых выносится постановление о продлении предварительного заключения.

#### **§ 114d. [Извещение следственного изолятора по подведомственности]**

(1) <sup>1</sup>Суд направляет в следственный изолятор, к подведомственности которого относится исполнение предварительного заключения в отношении обвиняемого, копию постановления о предварительном заключении в качестве приложения к ходатайству о приёме обвиняемого в изолятор. <sup>2</sup>Он также сообщает:

1. какая прокуратура ведёт уголовное производство и какому суду подведомственно и подсудно дело согласно § 126,
2. каким лицам было направлено извещение согласно § 114с,
3. какие решения приняты и какие меры должны применяться согласно § 119 (абз. 1 и 2),
4. какие дополнительные решения принимаются по данному производству, если это необходимо для выполнения функций следственного изолятора,
5. даты судебных заседаний в рамках основного судебного производства и информацию, полученную на этих судебных заседаниях, если это необходимо для выполнения функций следственного изолятора,
6. дату вступления приговора в законную силу, а также

7. иные данные о личности обвиняемого, необходимые для выполнения функций следственного изолятора, в особенности, сведения о его личности и других релевантных уголовных производствах.

<sup>3</sup>Предложения 1 и 2 применяются соответственно, если сообщённые фактические обстоятельства изменяются. <sup>4</sup>Извещения не требуется, если факты уже известны следственному изолятору из других источников.

(2) <sup>1</sup>Прокуратура поддерживает суд при выполнении его обязанностей согласно абзацу 1 и направляет в следственный изолятор по официальной инициативе данные согласно абзацу 1 (предложению 2 № 7), а также информацию о принимаемых ей решениях и иных мерах согласно § 119 (абз. 1 и 2). <sup>2</sup>Прокуратура также направляет в следственный изолятор экземпляр обвинительного заключения и извещает суд, подведомственность и подсудность которого определяется § 126 (абз. 1), о предъявлении обвинительного заключения.

#### **§ 114е. [Извещение суда следственным изолятором]**

<sup>1</sup>Следственный изолятор направляет в суд и в прокуратуру по официальной инициативе сведения, полученные в рамках предварительного заключения, если, с точки зрения следственного изолятора, они имеют значение для выполнения адресатами своих функций и не известны им из других источников. <sup>2</sup>Иные полномочия следственного изолятора о сообщении сведений суду и прокуратуре остаются в силе.

#### **§ 115. [Представление судье по подсудности]**

(1) Если обвиняемый задержан на основании постановления о предварительном заключении, он должен быть незамедлительно представлен суду по подсудности.

(2) Суд должен допросить обвиняемого по предмету обвинения незамедлительно после представления, но не позже следующего дня.

(3) <sup>1</sup>При допросе обвиняемому должны быть даны разъяснения об обстоятельствах, обосновывающих его связь с преступным деянием, и о его праве давать показания по поводу обвинений или отказаться от дачи показаний по существу. <sup>2</sup>Ему должна быть предоставлена возможность опровергнуть основания для подозрения и заключения под стражу и привести факты в его пользу.

(4) <sup>1</sup>Если будет вынесено постановление о продлении предварительного заключения, обвиняемому должны быть даны разъяснения о праве на подачу жалобы и других формах обжалования (§ 117 абз. 1, 2, § 118 абз. 1, 2, § 119 абз. 5, § 119а абз. 1). <sup>2</sup>Положения, установленные в § 304 (абз. 4 и 5), применяются.

#### **§ 115а. [Представление судье ближайшего участкового суда]**

(1) Если обвиняемый не может быть представлен суду по подсудности не позже, чем на следующий день после задержания, он должен быть

незамедлительно, не позже дня, следующего за днём задержания, представлен ближайшему участковому суду.

(2) <sup>1</sup>Суд должен допросить обвиняемого незамедлительно после представления, не позже следующего дня. <sup>2</sup>В отношении допроса, если возможно, применяется § 115 (абз. 3). <sup>3</sup>Если при допросе выясняется, что постановление о предварительном заключении отменено, прокуратура заявила ходатайство о его отмене (§ 120 абз. 3) или задержанный не является лицом, указанным в постановлении, задержанный должен быть освобождён. <sup>4</sup>Если он заявляет иные возражения против постановления о предварительном заключении или его исполнении, безосновательность которых неочевидна, или суд сомневается в продлении предварительного заключения, он сообщает свои сомнения суду по подсудности и прокуратуре по подведомственности незамедлительно и наиболее быстрым способом исходя из обстоятельств; суд по подсудности незамедлительно проверяет, должно ли постановление о предварительном заключении быть отменено или должно ли его исполнение быть приостановлено.

(3) <sup>1</sup>Если обвиняемый не освобождается, он должен быть по его требованию представлен суду по подсудности для допроса согласно § 115. <sup>2</sup>Обвиняемому должны быть даны разъяснения об этом праве и разъяснения согласно § 115 (абз. 4).

#### **§ 116. [Приостановление исполнения постановления о предварительном заключении]**

(1) <sup>1</sup>Судья приостанавливает исполнение постановления о предварительном заключении, вынесенного только на основании опасности уклонения, если существуют достаточные основания для того, чтобы ожидать, что применение менее жёстких мер позволит достичь целей, которые преследует предварительное заключение. <sup>2</sup>Могут применяться следующие меры:

1. указание в определённое время являться к судье, в орган уголовного преследования или в указанное ими отделение,
2. указание не покидать место жительства или пребывания или определённую территорию без разрешения судьи или органа уголовного преследования,
3. указание покидать жилище только под надзором определённого лица,
4. внесение адекватного залога обвиняемым или иным лицом.

(2) <sup>1</sup>Судья может приостановить исполнение постановления о предварительном заключении, вынесенного на основании опасности манипуляции доказательств, если существуют достаточные основания для того, чтобы ожидать, что применение менее жестких мер позволит существенно уменьшить опасность манипуляции доказательств. <sup>2</sup>В частности, может быть дано указание не вступать в контакт с обвиняемыми в том же производстве, свидетелями или экспертами.

(3) Судья может приостановить исполнение постановления о предварительном заключении, вынесенном на основании § 112а, если существуют достаточные основания для того, чтобы ожидать, что обвиняемый будет следовать определённым указаниям и, таким образом, будут достигнуты цели, которые преследует предварительное заключение.

(4) В случаях, предусмотренных в абзацах 1-3, судья выносит постановление об исполнении постановления о предварительном заключении, если:

1. обвиняемый грубо нарушает возложенные на него обязательства или ограничения,
2. обвиняемый предпринял действия для подготовки к бегству, без достаточно уважительной причины не является по повестке, подготовленной и доставленной в надлежащем порядке, или иным образом демонстрирует, что оказанное ему доверие не было оправдано, или
3. заключение под стражу становится необходимым на основании новых обстоятельств.

#### **§ 116а. [Приостановление при внесении залога]**

(1) <sup>1</sup>Залог вносится посредством внесения наличных денежных средств, ценных бумаг, установления залога на имущество или поручительства лиц, отвечающих требованиям. <sup>2</sup>Положения иного содержания из постановления, вынесенного на основании Закона о порядке платежей в отношениях с судами и ведомствами юстиции, применяются.

(2) Судья устанавливает размер и вид залога по своему усмотрению.

(3) Обвиняемый, который заявляет ходатайство о приостановлении исполнения на основании залога и не проживает на территории действия данного Закона, обязан предоставить доверенность на получение корреспонденции лицу, проживающему на территории участка или округа суда по подсудности.

#### **§ 116б. [Приоритет исполнения предварительного заключения]**

<sup>1</sup>Исполнение предварительного заключения имеет приоритет по сравнению с заключением под стражу в связи с выдачей, временным заключением под стражу в связи с выдачей, заключением под стражу в связи с депортацией и отказом в разрешении на въезд в ФРГ. <sup>2</sup>Исполнение иных мер, связанных с заключением под стражу, имеют приоритет по сравнению с предварительным заключением, за исключением случаев, в которых суд принимает иное решение, поскольку это требуется для достижения целей предварительного заключения.

#### **§ 117. [Судебная проверка обоснованности содержания под стражей]**

(1) Пока обвиняемый находится в предварительном заключении, он может в любой момент времени заявить ходатайство о судебной проверке, должно ли постановление о предварительном заключении быть



отменено или должно ли его исполнение быть приостановлено согласно § 116 (судебная проверка обоснованности содержания под стражей).

(2) <sup>1</sup>Одновременно с ходатайством о судебной проверке обоснованности содержания под стражей недопустима подача жалобы о заключении под стражу<sup>1</sup>. <sup>2</sup>Право на подачу жалобы против решения, принятого по ходатайству, не исключается.

(3) Судья может выносить постановления о расследовании отдельных обстоятельств, которые имеют значение для будущего решения о продлении предварительного заключения, и после проведения расследования произвести повторную проверку.

(4) *Исключён*

(5) *Исключён*

1) Имеется в виду т.н. *Haftbeschwerde* (дословно: жалоба о заключении). Данное средство обжалования является регулярной жалобой, производство по которой проводится в соответствии с §§ 304, 305.

### **§ 118. [Судебное заседание]**

(1) В рамках судебной проверки обоснованности содержания под стражей решение принимается по ходатайству обвиняемого или по усмотрению суда по официальной инициативе после проведения судебного заседания.

(2) При подаче жалобы о заключении под стражу решение также может быть принято по ходатайству обвиняемого или по усмотрению суда по официальной инициативе после проведения судебного заседания.

(3) Если после проведения судебного заседания принимается решение о продлении предварительного заключения, обвиняемый имеет право требовать проведения повторного судебного заседания, только если общая продолжительность предварительного заключения составляет не менее трёх месяцев и с момента проведения последнего судебного заседания прошло не менее двух месяцев.

(4) Обвиняемый не имеет права требовать проведения судебного заседания, пока продолжается основное судебное производство или если вынесен приговор, в котором назначено наказание в виде лишения свободы или меры исправления и безопасности, связанной с лишением свободы.

(5) Судебное заседание должно проводиться незамедлительно; без согласия обвиняемого оно не может быть назначено позже, чем через две недели после поступления ходатайства.

### **§ 118a. [Проведение судебного заседания]**

(1) Прокуратура, а также обвиняемый и защитник должны быть извещены о месте и времени проведения судебного заседания.

(2) <sup>1</sup>Обвиняемый должен быть приведён на судебное заседание, за исключением случаев, в которых он отказался от присутствия на заседании или его приводу противостоят большое расстояние или болезнь

обвиняемого или иные неустранимые препятствия. <sup>2</sup>Если обвиняемого не приводят на судебное заседание, защитник должен представлять его интересы на судебном заседании. <sup>3</sup>В этом случае для судебного заседания назначается защитник, если обвиняемый ещё не имеет защитника. <sup>4</sup>Положения, предусмотренные в §§ 142, 143 и 145, применяются соответственно.

(3) <sup>1</sup>На судебном заседании заслушиваются присутствующие участники. <sup>2</sup>Порядок и объем исследования доказательств определяется судом. <sup>3</sup>На судебном заседании ведётся протокол; §§ 271-273 применяются соответственно.

(4) <sup>1</sup>В конце судебного заседания провозглашается решение. <sup>2</sup>Если это невозможно, решение выносится в течение недели.

### **§ 118b. [Лица, имеющие право на ходатайство]**

В отношении ходатайства о судебной проверке обоснованности содержания под стражей (§ 117 абз. 1) и ходатайства о проведении судебного заседания положения, установленные в §§ 297-300 и 302 (абз. 2), применяются соответственно.

### **§ 119. [Ограничения для лица, находящегося в предварительном заключении]**

(1) <sup>1</sup>Если это необходимо для предотвращения опасности уклонения, манипуляции доказательств или рецидива (§§ 112, 112a), к обвиняемому, находящемуся в предварительном заключении, могут применяться ограничения. <sup>2</sup>В особенности может быть назначено, что:

1. для свиданий и телефонных переговоров требуется разрешение,
2. свидания, телефонные переговоры, а также почта и посылки должны контролироваться,
3. для передачи предметов на свиданиях требуется разрешение,
4. обвиняемый должен содержаться в изоляции от определённых или всех остальных лиц, содержащихся под стражей,
5. обвиняемый должен содержаться и проводить свободное время совместно с другими лицами, содержащимися под стражей.

<sup>3</sup>Применение ограничений назначается судом. <sup>4</sup>Если постановление не может быть вынесено своевременно, прокуратура или следственный изолятор назначают временное применение меры. <sup>5</sup>Постановление должно быть направлено в суд для подтверждения в течение трех рабочих дней, за исключением случаев, в которых за это время отпала необходимость в применении меры. <sup>6</sup>Обвиняемый должен быть извещён о вынесении постановления. <sup>7</sup>Постановление согласно предложению 2 (№ 2) содержит полномочия прерывать свидания и телефонные переговоры, а также задерживать письма и посылки.

(2) <sup>1</sup>Исполнение постановления относится к полномочиям органа, выносящего постановление. <sup>2</sup>Суд может с правом отзыва данного решения в любое время передать полномочия по исполнению постановле-

ния прокуратуре, которая может воспользоваться помощью лиц, проводящих расследование по её поручению, и следственного изолятора.<sup>3</sup> Передача полномочий может быть обжалована.

(3) <sup>1</sup>Если вынесено постановление о контроле телекоммуникации согласно абзацу 1 (предложению 2 № 2), собеседники обвиняемого должны быть извещены о контроле телекоммуникации незамедлительно после соединения. <sup>2</sup>Сам обвиняемый может поставить собеседника в известность. <sup>3</sup>Обвиняемый должен быть проинформирован об обязанности извещения собеседника своевременно перед началом телефонных переговоров.

(4) <sup>1</sup>Положения, предусмотренные в §§ 148, 148а, применяются. <sup>2</sup>Они применяются соответственно к обмену информацией между обвиняемым и:

1. уголовно-исполнительной инспекцией, которой подведомственно его дело,
2. органом, к подведомственности которого относится надзор за поведением обвиняемого,
3. органом судебной помощи, которому подведомственно его дело,
4. парламентами федерации и федеральных земель,
5. Федеральным конституционным судом и конституционным судом федеральной земли, на территории которой ведётся производство,
6. уполномоченным по правам человека федеральной земли, на территории которой ведётся производство,
7. федеральным уполномоченным по защите личных данных и праву на получение и защиту информации, органами федеральных земель, к подведомственности которых относится контроль за соблюдением положений о защите личных данных, и надзорными органами согласно § 38 Федерального закона о защите личных данных,
8. Европейским парламентом,
9. Европейским судом по правам человека,
10. Судом ЕС,
11. Уполномоченным ЕС по защите личных данных,
12. Европейским уполномоченным ЕС по правам человека,
13. Европейским комитетом по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания,
14. Европейской комиссией по борьбе с расизмом и нетерпимостью,
15. Комитетом ООН по правам человека,
16. Комитетами ООН по ликвидации расовой дискриминации и дискриминации женщин,

17. Комитетом ООН против пыток, соответствующим Подкомитетом по предупреждению пыток и Национальными механизмами предупреждения пыток,
18. лицами, перечисленными в § 53 (абз. 1 предл. 1 № 1 и 4), об указанных там предметах,
19. если суд не принимает иного решения,
- a) консультационными советами следственных изоляторов и
  - b) консульским учреждением страны гражданства.

<sup>3</sup>Меры, которые необходимы для установления наличия предпосылок согласно предложениям 1 и 2, принимает орган, подведомственность которого установлена в абзаце 2.

(5) <sup>1</sup>Против решений, принятых на основании этого положения, и иных мер может быть заявлено ходатайство о принятии решения судом, если не выполнены предпосылки для подачи жалобы. <sup>2</sup>Ходатайство не приостанавливает исполнения меры, в отношении которой заявляется ходатайство. <sup>3</sup>Однако суд может назначить временное приостановление исполнения.

(6) <sup>1</sup>Абзацы 1-5 применяются также, если к обвиняемому, в отношении которого вынесено постановление о предварительном заключении, применяется иная мера, связанная с лишением свободы (§ 116b). <sup>2</sup>В этом случае подсудность суда определяется согласно § 126.

### **§ 119a. [Судебное решение]**

(1) <sup>1</sup>Против решения административного органа или меры, применённой при исполнении предварительного заключения, может быть заявлено ходатайство о принятии судебного решения. <sup>2</sup>Ходатайство о принятии судебного решения может быть заявлено, если в течение трёх недель административный орган не принимает решения по ходатайству, связанном с исполнением предварительного заключения.

(2) <sup>1</sup>Ходатайство о принятии судебного решения не приостанавливает исполнения меры. <sup>2</sup>Однако суд может назначить временное приостановление исполнения.

(3) Решение суда может быть также обжаловано административным органом, к подведомственности которого относится решение или мера, связанные с исполнением предварительного заключения.

### **§ 120. [Отмена постановления о предварительном заключении]**

(1) <sup>1</sup>Постановление о предварительном заключении должно быть отменено, если отпали предпосылки предварительного заключения или установлено, что дальнейшее предварительное заключение было бы несоразмерно значению дела и ожидаемому наказанию или мере исправления и безопасности. <sup>2</sup>Оно должно быть отменено, если в отношении обвиняемого вынесен оправдательный приговор или ходатайство об открытии основного судебного производства отклонено или производство прекращено не только временно.

(2) Обжалование не может являться основанием для отложения освобождения обвиняемого из-под стражи.

(3) <sup>1</sup>Постановление о предварительном заключении должно также быть отменено, если прокуратура заявляет ходатайство о его отмене до предъявления публичного обвинения. <sup>2</sup>Одновременно с ходатайством прокуратура может вынести постановление об освобождении обвиняемого.

### **§ 121. [Предварительное заключение на срок более 6 месяцев]**

(1) Пока не вынесен приговор о назначении наказания в виде лишения свободы или о мере исправления и безопасности, связанной с лишением свободы, предварительное заключение в связи с одним преступным деянием на срок более шести может быть продлено, только если в связи с особой сложностью или объёмом расследования или в связи с другой важной причиной вынесение приговора пока невозможно и продление предварительного заключения оправдано.

(2) В случаях, предусмотренных в абзаце 1, постановление о предварительном заключении должно быть отменено по истечении шести месяцев, если исполнение постановления не приостановлено согласно § 116 или земельный Верховный суд не вынес постановления о продлении предварительного заключения.

(3) <sup>1</sup>Если материалы дела передаются в земельный Верховный суд до истечения срока согласно абзацу 2, срок не течёт до его решения. <sup>2</sup>Если началось основное судебное производство, срок не течёт также до провозглашения приговора. <sup>3</sup>Если основное судебное производство приостанавливается и материалы дела передаются в земельный Верховный суд незамедлительно после приостановления, срок также не течёт до его решения.

(4) <sup>1</sup>По делам, относящимся к подсудности уголовной коллегии согласно § 74а Закона о судебной системе, решение принимается земельным Верховным судом, подсудность которого определяется § 120 Закона о судебной системе. <sup>2</sup>По делам, относящимся к предметной подсудности земельного Верховного суда согласно § 120 Закона о судебной системе, вместо него принимает решение федеральный Верховный суд.

### **§ 122. [Особая проверка заключения под стражу земельным Верховным судом]**

(1) В случаях, предусмотренных в § 121, суд по подсудности при посредничестве прокуратуры передаёт материалы дела земельному Верховному суду для принятия решения, если он считает продление предварительного заключения необходимым или прокуратура заявила соответствующее ходатайство.

(2) <sup>1</sup>До принятия решения должны быть заслушаны обвиняемый и защитник. <sup>2</sup>Земельный Верховный суд может принимать решение о продлении предварительного заключения после судебного заседания; если это происходит, положения § 118а применяются соответственно.

(3) <sup>1</sup>Если земельный Верховный суд выносит постановление о продлении предварительного заключения, § 114 (абз. 2 № 4) применяется соответственно. <sup>2</sup>Повторная судебная проверка обоснованности содержания под стражей (§ 117 абз. 1) относится к подсудности земельного Верховного суда, пока не будет вынесен приговор о назначении наказания в виде лишения свободы или меры исправления и безопасности, связанной с лишением свободы. <sup>3</sup>Он может передать полномочия по проведению судебной проверки обоснованности содержания под стражей суду, к подсудности которого относится проверка на основании общих положений, на срок, каждый раз не превышающий трёх месяцев. <sup>4</sup>В случаях, предусмотренных в § 118 (абз. 1), земельный Верховный суд принимает решение по ходатайству о проведении судебного заседания по собственному усмотрению.

(4) <sup>1</sup>Проверка наличия предпосылок согласно § 121 (абз. 1) относится к подсудности земельного Верховного суда также в дальнейшем производстве. <sup>2</sup>Проверка должна повторяться каждые три месяца.

(5) Земельный Верховный суд может приостановить исполнение постановления о предварительном заключении согласно § 116.

(6) Если несколько обвиняемых по одному и тому же делу находятся в предварительном заключении, земельный Верховный суд может принимать решения о продлении предварительного заключения также в отношении обвиняемых, которые не относились бы к его подсудности согласно § 121 и предшествующим положениям.

(7) Если решение относится к подсудности федерального Верховного суда, он заменяет собой земельный Верховный суд.

### **§ 122а. [Предварительное заключение на срок более одного года]**

В случаях, предусмотренных в § 121 (абз. 1), предварительное заключение не может продляться на срок более одного года, если основание применения заключения под стражу содержится в § 112а.

### **§ 123. [Отмена щадящих мер]**

(1) Постановление о приостановлении исполнения предварительного заключения (§ 116) отменяется, если:

1. отменяется постановление о предварительном заключении или
2. исполняется предварительное заключение или наказание в виде лишения свободы или мера исправления и безопасности, связанная с лишением свободы, на основании приговора.

(2) При наличии указанных предпосылок освобождается залог, если он ещё не конфискован.

(3) Лицо, внёсшее залог за обвиняемого, может достичь освобождения залога, если оно в срок, установленный судом, обеспечит явку обвиняемого или сообщит о фактах, обосновывающих подозрение в отношении намерения обвиняемого скрыться от уголовного преследования, настолько своевременно, что обвиняемый может быть задержан.

#### **§ 124. [Конфискация залога]**

(1) Неосвобождённый залог конфискуется в государственную казну, если обвиняемый уклоняется от расследования или от явки в учреждение исполнения наказания для отбытия наказания в виде лишения свободы или меры исправления или безопасности, связанной с лишением свободы.

(2) <sup>1</sup>До вынесения решения обвиняемому, а также лицу, внесшему залог за обвиняемого, предъявляется требование сделать заявление. <sup>2</sup>Они могут обжаловать решение только в форме срочной жалобы. <sup>3</sup>До вынесения решения по жалобе им и прокуратуре должна быть предоставлена возможность устно обосновать свои ходатайства, а также обсудить проведённые следственные действия.

(3) Решение о конфискации имеет в отношении лица, внесшего залог за обвиняемого, такое же действие, как решение гражданского суда, исполнимого до вступления решения в законную силу, а по истечении срока для подачи жалобы – действие решения гражданского суда, вступившего в законную силу.

#### **§ 125. [Подсудность в отношении вынесения постановления о предварительном заключении]**

(1) До предъявления публичного обвинения судья участкового суда, к территориальной подсудности которого относится дело или на территории участка которого пребывает обвиняемый, выносит постановление о предварительном заключении по ходатайству прокуратуры или, если прокурор недоступен и дело не терпит отлагательства, по официальной инициативе.

(2) <sup>1</sup>После предъявления публичного обвинения постановление о предварительном заключении выносит суд, в который поступило обвинительное заключение, а если подана кассационная жалоба, - суд, приговор которого обжалуется. <sup>2</sup>В случаях, не терпящих отлагательства, постановление о предварительном заключении может выносить также председательствующий.

#### **§ 126. [Подсудность в отношении иных решений]**

(1) <sup>1</sup>До предъявления публичного обвинения вынесение иных судебных решений и назначение мер, связанных с предварительным заключением, приостановлением исполнения постановления о предварительном заключении (§ 116), их исполнением (§ 116b), а также с ходатайствами согласно § 119a, подсудно суду, вынесшему постановление о предварительном заключении. <sup>2</sup>Если постановление вынес суд, к компетенции которого относится принятие решения по жалобе, решение подсудно суду, вынесшему обжалованное решение. <sup>3</sup>Если предварительное расследование проводится в ином месте или предварительное заключение исполняется в ином месте, суд может по ходатайству прокуратуры передать дело участковому суду, на территории участка которого находится указанное место. <sup>4</sup>Если место располагается на террито-



рии нескольких судебных участков, подсудность участковых судов определяется согласно постановлению правительства федеральной земли. <sup>5</sup>Правительство федеральной земли может передать полномочие по принятию постановления министерству юстиции федеральной земли.

(2) <sup>1</sup>После предъявления публичного обвинения вынесение постановления о предварительном заключении подсудно суду, который рассматривает дело по существу. <sup>2</sup>В кассационном производстве вынесение постановления о предварительном заключении подсудно суду, приговор которого обжалован. <sup>3</sup>Отдельные меры, в особенности, меры согласно § 119, назначает председательствующий. <sup>4</sup>В случаях, не терпящих отлагательства, он также может отменить постановление о предварительном заключении или приостановить его исполнение (§ 116), если прокуратура выразит свое согласие; в противном случае, решение незамедлительно должен принять суд.

(3) Суд кассационной инстанции может отменить постановление о предварительном заключении, если он отменяет обжалованный приговор и в связи с этим решением выясняется, что выполнены предпосылки § 120 (абз. 1).

(4) Положения, предусмотренные в §§ 121 и 122, применяются.

#### **§ 126a. [Предварительное помещение в психиатрическую клинику или специальное лечебное учреждение]**

(1) Если наличествуют существенные основания для предположения, что кто-либо совершил противоправное деяние в невменяемом состоянии или в состоянии уменьшенной вменяемости (§§ 20, 21 Уголовного уложения) и будет назначено его помещение в психиатрическую клинику или в лечебное учреждение, специализирующееся на лечении от алкогольной или наркотической зависимости, суд может назначить предварительное помещение в одно из указанных учреждений, если это необходимо для защиты общественной безопасности.

(2) <sup>1</sup>К предварительному помещению §§ 114-115а, 116 (абз. 3 и 4), §§ 117-119а, 123, 125 и 126 применяются соответственно. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в §§ 121, 122, применяются соответственно с учётом того, что земельный Верховный суд проверяет, продолжают ли выполняться предпосылки для предварительного помещения.

(3) <sup>1</sup>Постановление о предварительном помещении должно быть отменено, если предпосылки для предварительного помещения отпали или суд в приговоре не назначает помещения в психиатрическую клинику или в лечебное учреждение, специализирующееся на лечении от алкогольной или наркотической зависимости. <sup>2</sup>Обжалование не может являться основанием для отложения освобождения. <sup>3</sup>Положения, предусмотренные в § 120 (абз. 3), применяются соответственно.

(4) Если лицо, помещенное в лечебное учреждение, имеет законного представителя или представителя на основании доверенности согласно

§ 1906 (абз. 5) Гражданского уложения, решения согласно абзацам 1-3 должны также сообщаться ему.

### **§ 127. [Задержание]**

(1) <sup>1</sup>Если кто-либо застигнут при совершении преступного деяния или преследуется по горячим следам, каждый уполномочен задержать его также без постановления суда, если существует подозрение, что он попытается скрыться или его личность не может сразу быть установлена. <sup>2</sup>Установление личности прокуратурой или чиновниками полицейской службы регулируется § 163b (абз. 1).

(2) Прокуратура и чиновники полицейской службы в случаях, не терпящих отлагательства, также уполномочены на задержание, если выполнены предпосылки для вынесения постановления о заключении под стражу или помещении в лечебное учреждение.

(3) <sup>1</sup>Если преступное деяние преследуется только по ходатайству, задержание допустимо также, если ходатайство ещё не заявлено. <sup>2</sup>Это правило применяется соответственно, если преступное деяние преследуется только по полномочию или по требованию.

(4) К задержанию прокуратурой и чиновниками полицейской службы положения §§ 114a-114c применяются соответственно.

### **§ 127a. [Отказ от вынесения постановления о задержании или продления задержания]**

(1) Если обвиняемый не имеет постоянного места жительства или пребывания на территории действия данного закона и если выполнены предпосылки для вынесения постановления о заключении под стражу только на основании опасности уклонения, можно отказаться от вынесения постановления о задержании или продления задержания, если:

1. не следует ожидать, что за данное преступное деяние будет установлено наказание в виде лишения свободы или мера исправления и безопасности, связанная с лишением свободы и
2. обвиняемый внёс адекватный залог для обеспечения ожидаемого денежного штрафа и издержек уголовного производства.

(2) Положения, предусмотренные в § 116a (абз. 1 и 3), применяются соответственно.

### **§ 127b. [Содержание под стражей на время судебного разбирательства]**

(1) <sup>1</sup>Прокуратура и чиновники полицейской службы также уполномочены задерживать лицо, застигнутое при совершении преступного деяния или преследовавшееся по горячим следам, если:

1. вероятно незамедлительное принятие решения в рамках ускоренного производства и
2. на основании конкретных фактов существуют опасения, что задержанный не явится на судебное заседание.

<sup>2</sup>Положения, предусмотренные в §§ 114а-114с, применяются соответственно.

(2) <sup>1</sup>Постановление о заключении под стражу (§ 128 абз. 2 предл. 2) лица, в отношении которого наличествует существенное подозрение, на основании абзаца 1 может быть вынесено, только если проведение судебного разбирательства ожидается в течение недели после задержания. <sup>2</sup>Постановление должно быть ограничено сроком не более одной недели со дня задержания.

(3) Постановление о заключении под стражу должен вынести судья, к подсудности которого относится проведение ускоренного производства.

### **§ 128. [Представление судье участкового суда]**

(1) <sup>1</sup>Задержанный, если он не отпущен на свободу, должен быть незамедлительно, не позже следующего дня после задержания, представлен судье участкового суда, на территории участка которого он был задержан. <sup>2</sup>Судья допрашивает представленное ему лицо согласно § 115 (абз. 3).

(2) <sup>1</sup>Если судья считает задержание необоснованным или считает, что основания для задержания отпали, он выносит постановление об освобождении из-под стражи. <sup>2</sup>В противном случае, он выносит постановление о заключении под стражу или о помещении в лечебное учреждение по ходатайству прокуратуры, а если прокурор недоступен, по официальной инициативе. <sup>3</sup>Положения, предусмотренные в § 115 (абз. 4), применяются соответственно.

### **§ 129. [Представление после подачи обвинительного заключения в суд]**

Если в отношении задержанного уже предъявлено публичное обвинение, он должен быть представлен суду по подсудности сразу или на основании распоряжения судьи, которому он изначально был представлен; суд по подсудности должен принять решение об освобождении, заключении под стражу или помещении в лечебное учреждение не позже следующего дня после задержания.

### **§ 130. [Постановление о заключении под стражу в связи с преступными деяниями, преследуемыми по ходатайству]**

<sup>1</sup>Если постановление о заключении под стражу в связи с подозрением в совершении преступного деяния, преследуемого по ходатайству, вынесено до поступления ходатайства, по крайней мере, одно из лиц, имеющих право заявить ходатайство, должно быть извещено о том, что постановление о заключении под стражу вынесено, но будет отменено, если ходатайство не будет заявлено в срок, установленный судьей, который не должен превышать одной недели. <sup>2</sup>Если ходатайство не будет заявлено в срок, постановление о заключении под стражу должно быть отменено. <sup>3</sup>Это правило применяется соответственно, если пре-

ступное деяние преследуется только по полномочию или по требованию. <sup>4</sup>Положения, предусмотренные в § 120 (абз. 3), применяются.

## РАЗДЕЛ IXa

### ИНЫЕ МЕРЫ ДЛЯ ОБЕСПЕЧЕНИЯ УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ И ИСПОЛНЕНИЯ УГОЛОВНЫХ НАКАЗАНИЙ

#### § 131. [Объявление в розыск с целью задержания]

(1) На основании постановления о заключении под стражу или о помещении в лечебное учреждение судья или прокуратура, а в случаях, не терпящих отлагательства, также лица, производящие расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе), могут инициировать объявление в розыск с целью задержания.

(2) <sup>1</sup>Если выполнены предпосылки для вынесения постановления о заключении под стражу или о помещении в лечебное учреждение, но ожидание вынесения постановления поставило бы под угрозу результаты розыска, прокуратура и лица, производящие расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе), могут инициировать применение мер согласно абзацу 1, если это необходимо для задержания. <sup>2</sup>Решение о вынесении постановления о заключении под стражу или помещение должно быть принято незамедлительно, не позже, чем через одну неделю.

(3) <sup>1</sup>В связи со значительными преступными деяниями<sup>1)</sup> в случаях, предусмотренных в абзацах 1 и 2, судья и прокуратура могут инициировать публичный розыск, если другие виды розыска для установления местонахождения имели бы значительно меньше шансов на успех или были бы связаны с существенными сложностями. <sup>2</sup>При наличии указанных предпосылок лица, производящие расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе), также обладают таким полномочием в случаях, не терпящих отлагательства, если своевременно не может быть установлен контакт с судьёй или прокурором. <sup>3</sup>В случаях, предусмотренных в предложении 2, ходатайство о принятии решения прокурором должно быть заявлено незамедлительно. <sup>4</sup>Постановление теряет силу, если оно не подтверждается в течение 24 часов.

(4) <sup>1</sup>Обвиняемый должен быть обозначен возможно более точно и, если необходимо, также описан; может быть приложено изображение. <sup>2</sup>Деяние, в совершении которого он подозревается, место и время его совершения, а также обстоятельства, которые могут иметь значение для задержания, могут быть указаны.

(5) Положения, предусмотренные в §§ 115 и 115a, применяются соответственно.

1) Дословно: преступное деяние, имеющее важное значение [*Straftat von erheblicher Bedeutung*]. Законодатель использует данное ограничение для соблюдения принципа соразмерности (см. п. 2 комментария к § 81g) в §§ 81g (абз. 1),

98a (абз. 1), 100g (абз. 1 предл. 1 № 1, абз. 2), 100h (абз. 1 предл. 2), 100i (абз. 1), 110a (абз. 1 предл. 1), 131 и след., 160a (абз. 2), 163e (абз. 1 предл. 1, абз. 2), 163f (абз. 1 предл. 1). Определение значительных преступных деяний в данном контексте дано в № 2.1 приложения В к Инструкции для уголовного производства и производства по административным правонарушениям [RiStBV]. К ним относятся уголовные преступления и достаточно тяжкие уголовные проступки, например, тяжкое телесное повреждение, нанесение телесных повреждений опасным способом, мошенничество, посредством которого причинен ущерб в крупном размере, присвоение крупных сумм, серийные преступные деяния.

### § 131a. [Объявление в розыск для установления местонахождения]

(1) Постановление об объявлении в розыск для установления местонахождения обвиняемого или свидетеля может быть вынесено, если их местонахождение неизвестно.

(2) Абзац 1 применяется также в случае объявления в розыск обвиняемого, если оно необходимо для процессуального обеспечения водительского удостоверения, проведения уголовной регистрации, проведения анализа ДНК или для установления личности.

(3) На основании объявления обвиняемого в розыск с целью установления его местонахождения при совершении значительного преступного деяния может быть назначен публичный розыск, если наличествует существенное подозрение в том, что обвиняемый совершил преступное деяние, и если другие виды розыска для установления местонахождения имели бы значительно меньше шансов на успех или были бы связаны с существенными сложностями.

(4) <sup>1</sup>Положения, предусмотренные в § 131 (абз. 4), применяются соответственно. <sup>2</sup>При установлении местонахождения свидетеля необходимо указать на то, что разыскиваемое лицо не является обвиняемым. <sup>3</sup>Публичный розыск в отношении свидетеля не проводится, если это противоречит приоритетным правомерным интересам свидетеля. <sup>4</sup>Изображения свидетеля могут использоваться, только если другие виды розыска для установления местонахождения имели бы значительно меньше шансов на успех или были бы связаны с существенными сложностями.

(5) Объявление в розыск согласно абзацам 1 и 2 осуществляется через все вспомогательные средства органов уголовного преследования для розыска<sup>1)</sup>.

1) Вспомогательные средства органов уголовного преследования для розыска определены в № 40 Инструкции для уголовного производства и производства по административным правонарушениям [RiStBV]. К ним относятся, в частности, ведомственные издания Федерального криминального ведомства и криминальных ведомств федеральных земель, банки данных полиции (INPOL) и шенгенская информационная система (SIS). К вопросу об использовании СМИ и интернета для розыска см. приложение В к Инструкции для уголовного производства и производства по административным правонарушениям [RiStBV].

### § 131b. [Публикация изображений]

(1) Публикация изображений обвиняемого, подозреваемого в совершении значительного преступного деяния, допустима также, если раскрытие преступного деяния, особенно установление личности неизвестного преступника, иным способом имело бы значительно меньше шансов на успех или было бы связано с существенными сложностями.

(2) <sup>1</sup>Публикация изображений свидетеля и ссылки на уголовное производство, с которым связана публикация, также допустимы, если раскрытие значительного преступного деяния, особенно установление личности свидетеля, иным способом имело бы значительно меньше шансов на успех или было бы связано с существенными сложностями. <sup>2</sup>В публикации должно быть указано, что изображённое лицо не является обвиняемым.

(3) Положения, предусмотренные в § 131 (абз. 4 предл. 1 первая часть предложения и предл. 2), применяются соответственно.

### § 131c. [Постановление и подтверждение розыскных мероприятий]

(1) <sup>1</sup>Постановление о розыске согласно § 131a (абз. 3) и § 131b может быть вынесено только судьёй, а в случаях, не терпящих отлагательства, также прокуратурой и лицами, производящими расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе). <sup>2</sup>Для розыска согласно § 131a (абз. 1 и 2) необходимо постановление прокуратуры, а в случаях, не терпящих отлагательства, лиц, производящих расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе).

(2) <sup>1</sup>В случае долгосрочной публикации в электронных источниках, а также повторного опубликования по телевидению или в периодических печатных изданиях постановление прокуратуры согласно абзацу 1 предложению 1 теряет силу, если оно не будет подтверждено судьёй в течение одной недели. <sup>2</sup>В остальных случаях постановления лиц, производящих расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе), теряют силу, если они не подтверждаются прокуратурой в течение одной недели.

### § 132. [Иные меры]

(1) <sup>1</sup>Если обвиняемый, против которого наличествует существенное подозрение в совершении преступного деяния, не имеет постоянного места жительства или пребывания на территории действия данного Закона, однако в отношении него не выполнены предпосылки для вынесения постановления о заключении под стражу, для обеспечения уголовного производства может быть назначено, что обвиняемый:

1. должен внести адекватный залог для обеспечения ожидаемого денежного штрафа и издержек уголовного производства и
2. должен уполномочить лицо, проживающее на территории участка или округа суда, которому подсудно дело, принимать корреспонденцию.

<sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 116а (абз. 1), применяются соответственно.

(2) Постановление может быть вынесено только судьёй, а в случаях, не терпящих отлагательства, также прокуратурой и лицами, производящими расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе).

(3) <sup>1</sup>Если обвиняемый не выполняет постановление, транспортные средства и другие вещи, которые обвиняемый имеет с собой и которые ему принадлежат, могут быть подвергнуты выемке. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в §§ 94 и 98, применяются соответственно.

## РАЗДЕЛ IX

### ВРЕМЕННЫЙ ЗАПРЕТ ЗАНИМАТЬСЯ ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ

#### § 132а. [Временный запрет заниматься профессиональной деятельностью]

(1) <sup>1</sup>Если наличествуют существенные основания для предположения, что суд назначит запрет заниматься профессиональной деятельностью (§ 70 Уголовного уложения), судья может вынести постановление о временном запрете заниматься профессиональной деятельностью, определённым видом профессиональной деятельности, коммерческой<sup>1)</sup> деятельностью или определённым видом коммерческой деятельности. <sup>2</sup>§ 70 (абз. 3) Уголовного уложения применяется соответственно.

(2) Временный запрет заниматься профессиональной деятельностью должен быть отменен, если отпали основания или если суд в приговоре не назначает запрет заниматься профессиональной деятельностью.

1) Дословно: промысел [*Gewerbe*]. К данному традиционному понятию относится любая самостоятельная коммерческая деятельность (например, ремесло, торговля, промышленность, транспорт), кроме т. н. первичного производства (добыча полезных ископаемых, сельское хозяйство, охота, рыболовство) и т. н. свободных профессий (например, врач, ветеринар, нотариус, адвокат, налоговый консультант, архитектор, инженер, другие профессии, связанные с искусством и спортом). Поскольку осуществление коммерческой деятельности через собственную фирму подпадает под защиту свободы профессиональной деятельности согласно ст. 12 Основного закона, термин «профессия» в широком смысле является общим понятием для коммерческой деятельности и деятельности представителей свободных профессий.

## РАЗДЕЛ X

### ДОПРОС ОБВИНЯЕМОГО

#### § 133. [Письменный вызов]

(1) Вызов обвиняемого на допрос осуществляется в письменной форме.



(2) Вызов может содержать предупреждение, что в случае неявки адресат может быть подвергнут приводу.

### § 134. [Привод]

(1) Может быть дано распоряжение о приводе обвиняемого, если существуют основания, которые оправдали бы вынесение постановления о заключении под стражу.

(2) В распоряжении о приводе обвиняемый должен быть точно обозначен и должны быть указаны инкриминируемое ему преступное деяние, а также основание привода.

### § 135. [Незамедлительный допрос]

<sup>1</sup>Обвиняемый должен быть незамедлительно приведён к судье и допрошен судьёй. <sup>2</sup>На основании распоряжения о приводе обвиняемый не может быть задержан на более длительный срок, чем до конца дня, следующего за началом привода.

### § 136. [Первый допрос]

(1) <sup>1</sup>В начале первого допроса обвиняемый должен быть уведомлён, какое деяние ему вменяется в вину и какие положения уголовного права могут применяться. <sup>2</sup>Ему следует указать на то, что по закону он свободен в выборе дать показания по поводу обвинений или отказаться от дачи показаний по существу и может в любое время, в частности, до его допроса, получить консультацию выбранного им защитника. <sup>3</sup>Ему также должны быть даны разъяснения о том, что он может заявлять ходатайства о собирании доказательств, чтобы доказать свою невиновность. <sup>4</sup>В соответствующих случаях обвиняемому также следует указать на то, что он может давать показания письменно, а также на возможность компенсации исполнитель-потерпевший.

(2) На допросе обвиняемому должна быть предоставлена возможность устранить основания для подозрения против него и предъявить факты, говорящие в его пользу.

(3) На первом допросе обвиняемого одновременно следует обратить внимание на исследование его личной ситуации.

### § 136а. [Запрещённые методы допроса]

(1) <sup>1</sup>Свобода решения и волеизъявления обвиняемого не должна ущемляться посредством истязаний<sup>1)</sup>, переутомления<sup>2)</sup>, физического воздействия<sup>3)</sup>, введения веществ в организм<sup>4)</sup>, причинения физических и психических страданий<sup>5)</sup>, обмана<sup>6)</sup> или гипноза. <sup>2</sup>Принуждение может применяться, только если это допустимо на основании уголовно-процессуального права. <sup>3</sup>Угроза применения меры, недопустимой на основании указанных положений, и обещание привилегии, не предусмотренной законом, запрещены.

(2) Применение мер, влияющих на память или сознание, не разрешается.

(3) <sup>1</sup>Запреты согласно абзацам 1 и 2 действуют независимо от согласия обвиняемого. <sup>2</sup>Использование показаний, которые были даны в результате несоблюдения указанных запретов, недопустимо, даже если обвиняемый выразил свое согласие с их использованием в процессе.

1) Дословно: истязание [*Mißhandlung*]. Данное понятие определяется как «существенное ухудшение физической целостности и самочувствия вследствие дурного, неадекватного обращения» (BGHZ 14, 269 к § 223, 1 альтернатива Уголовного уложения). Они осуществляются как при нанесении побоев, так и при использовании таких методов, как лишение сна, пищи и тепла, воздействие яркого света и шума (*Löwe/Rosenberg-Gleß*, StPO, § 136a Rn. 22). Ср. более общее положение ст. 164 (абз. 4) УПК РФ.

2) Исходя из судебной практики, переутомление учитывается в контексте данного положения, только если оно является экстремальным и влияет на свободу воли, причем причина переутомления может быть не связана с допросом; достаточно того, что допрашивающее лицо использует состояние допрашиваемого для получения сведений (BGHZ 1, 376; 12, 332). Однако при этом не запрещены продолжительные или ночные допросы (BGHZ 13, 60; BGH NStZ 1999, 630). 24 часа без сна не являются основанием для применения данного положения (BGH NStZ 1984, 15). В противоположность этому положению, в ч. 2, 3 ст. 187 УПК РФ продолжительность допроса ограничена.

3) Дословно: физическое вмешательство [*körperliche Eingriffe*]. Подразумевается любое воздействие на тело обвиняемого, включая воздействие, не вызывающее боли и не имеющее последствий (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 136a Rn. 9). Как правило, это понятие пересекается с понятиями истязаний, причинения физических мучений или введения веществ в организм.

4) Способ введения и агрегатное состояние вещества не играют роли. Если обвиняемый находится под действием таких веществ во время допроса, допрашивающее лицо не имеет права воспользоваться ситуацией, даже если обвиняемый сам принял эти вещества перед началом допроса (*Löwe/Rosenberg-Gleß*, StPO, § 136a Rn. 32). Однако обвиняемые, находящиеся под воздействием алкоголя, могут допрашиваться, если это не влияет на свободу их воли и они обладают процессуальной дееспособностью (BGH MDR 1970, 14).

5) Дословно: причинение мучений [*Quälerei*]. Понятие определяется как продолжительное или повторное причинение физических или психических страданий, в частности, посредством обращения, унижающего достоинство, например, в форме повторных оскорблений (см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 136a Rn. 11).

6) Обманом является только сознательное введение в заблуждение (BGHZ 31, 395; BGHZ 35, 328). Оно может касаться как юридических вопросов (например, утверждение, что обвиняемый допрашивается в качестве свидетеля, тогда как в действительности он допрашивается в качестве обвиняемого; утверждение, что обвиняемый обязан давать показания; утверждение, что отказ от дачи показаний означает признание вины), так и фактических обстоятельств дела (например, утверждение о наличии неоспоримых доказательств вины; утверждение, что соисполнитель признался в совершении преступного деяния) или намерений допрашивающего лица (например, утверждение, что дача показаний не повлечет за собой негативных последствий для обвиняемого). Следует разграничивать обман и т. н. криминалистическую хитрость, которая может заключаться в формулировке вопросов или двусмысленных высказываниях, а также в симуляции симпатии, но не в отклонении от истинных обстоятельств дела. Умолчание о фактах и правах не является обманом (BGHZ 39, 335; BGH NStZ 1997, 251).

## РАЗДЕЛ XI

### ЗАЩИТА

#### § 137. [Выбор защитника]

(1) <sup>1</sup>Обвиняемый может на любой стадии уголовного производства пользоваться помощью защитника. <sup>2</sup>Количество защитников по выбору не должно превышать трех.

(2) <sup>1</sup>Если обвиняемый имеет законного представителя, последний также может самостоятельно выбрать защитника. <sup>2</sup>Абзац 1 (предложение 2) применяется соответственно.

#### § 138. [Защитник по выбору]

(1) В качестве защитника могут быть выбраны адвокаты, а также преподаватели юриспруденции в немецких высших учебных заведениях согласно Рамочному закону о высших учебных заведениях, имеющие квалификацию для занятия должности судьи.

(2) <sup>1</sup>Иные лица могут быть выбраны только при утверждении судом. <sup>2</sup>Если в случае обязательного участия защитника выбранное лицо не относится к лицам, которые могут быть назначены защитником, оно может быть допущено в качестве защитника по выбору только наряду с лицом, которое может быть назначено защитником.

(3) Если свидетели, частные обвинители, потерпевшие, поддерживающие публичное обвинение, лица, имеющие право поддерживать публичное обвинение, и потерпевшие могут пользоваться помощью адвоката или поручить ему представление в суде, они могут также выбрать лиц, указанных в абзаце 1 и 2 (предложении 1).

#### § 138а. [Исключение защитника]

(1) Защитник исключается из участия в производстве, если существует существенное подозрение или подозрение, достаточное для открытия основного судебного производства, в том, что он:

1. является участником преступного деяния, являющегося предметом расследования,
2. пользуется возможностью общения с обвиняемым, находящимся под стражей, для того, чтобы совершать преступные деяния или создавать существенную угрозу для безопасности в следственном изоляторе, или
3. совершил действие, которое в случае вынесения обвинительного приговора в отношении обвиняемого являлось бы укрывательством, воспрепятствованием наказанию или скупкой краденого.

(2) Из участия в производстве в отношении преступных деяний согласно § 129а, также в сочетании с § 129б (абз. 1), Уголовного уложения, защитник исключается также, если на основании конкретных фактов возникает подозрение, что он совершил или совершает одно из действий, указанных абзаце 1 (№ 1 и 2).

(3) <sup>1</sup>Исключение должно быть отменено:

1. когда предпосылки отпали, но не только потому, что обвиняемый освобождается из-под стражи,
2. если в отношении защитника выносится оправдательный приговор в рамках основного судебного производства, открытого в связи с обстоятельствами, которые привели к исключению, или если в решении суда чести или профессионального суда умышленное нарушение профессиональных обязанностей в связи с этими обстоятельствами не установлено,
3. если в течение года после исключения в связи с обстоятельствами, которые привели к исключению, не открывается основное судебное производство в суде по уголовным делам или в суде чести или в профессиональном суде и не возбуждается суммарное производство.

<sup>2</sup>Исключение, которое должно быть отменено согласно № 3, может быть продлено на определённый срок, не превышающий одного года, если открытие основного судебного производства пока невозможно в связи с особой сложностью или объёмом расследования или в связи с другой важной причиной.

(4) <sup>1</sup>Пока защитник исключён, он также не может защищать обвиняемого в иных уголовных производствах, производствах в связи с административными правонарушениями или дисциплинарных производствах. <sup>2</sup>По иным делам он не имеет права посещать обвиняемого, если обвиняемый находится под стражей.

(5) <sup>1</sup>Пока защитник исключён, он не может защищать других обвиняемых в том же процессе, а также в иных процессах, если их предметом являются преступные деяния согласно § 129а, также в сочетании с § 129b (абз. 1), Уголовного уложения и он был исключён из участия в процессе в связи с такими же преступными деяниями. <sup>2</sup>Абзац 4 применяется соответственно.

### **§ 138b. [Исключение при возникновении угрозы для безопасности ФРГ]**

<sup>1</sup>Защитник также исключается из производства, предметом которого является одно из преступных деяний, указанных в § 74а (абз. 1 № 3) и § 120 (абз. 1 № 3) Закона о судебной системе, или неисполнение обязанностей согласно § 138 Уголовного уложения в отношении шпионажа или преступных деяний, связанных с созданием угрозы для внешней безопасности, согласно §§ 94 bis 96, 97а и 100 Уголовного уложения, если на основании конкретных фактов можно предположить, что его участие в процессе повлекло бы за собой угрозу для безопасности ФРГ. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 138а (абз. 3 предл. 1 № 1), применяются соответственно.

### **§ 138с. [Подсудность в отношении исключения; постановления суда]**

(1) <sup>1</sup>Решения по вопросам согласно §§ 138а и 138b принимает земельный Верховный суд. <sup>2</sup>Если предварительное расследование вёл феде-

ральный генеральный прокурор или дело принято к рассмотрению федеральным Верховным судом, решение принимает федеральный Верховный суд. <sup>3</sup>Если дело рассматривается коллегией земельного Верховного суда или федерального Верховного суда, решение принимает другая коллегия.

(2) <sup>1</sup>Суд, к компетенции которого относится принятие решения согласно абзацу 1, принимает решение после предъявления публичного обвинения<sup>1)</sup> и до вступления в законную силу завершающего производство решения по запросу суда, в котором ведётся судебное производство, а в остальных случаях – по ходатайству прокуратуры. <sup>2</sup>Запрос направляется по ходатайству прокуратуры или по официальной инициативе при посредничестве прокуратуры. <sup>3</sup>Если должен быть исключён защитник, являющийся членом адвокатской палаты, копия ходатайства прокуратуры согласно предложению 1 или запрос суда должны быть направлены руководству соответствующей адвокатской палаты. <sup>4</sup>Оно может принять участие в процессе.

(3) <sup>1</sup>Суд, в котором ведётся судебное производство, может вынести постановление о том, что права защитника, предусмотренные в §§ 147 и 148, до решения об исключении, принимаемого судом, к подсудности которого относится принятие решения согласно абзацу 1, временно прекращают действовать; суд может назначить временное прекращение таких прав также в случаях, предусмотренных в § 138a (абз. 4 и 5). <sup>2</sup>До предъявления публичного обвинения и после завершения производства решением, вступившим в законную силу, постановление согласно предложению 1 выносит суд, который принимает решение об исключении защитника. <sup>3</sup>Постановление обжалованию не подлежит. <sup>4</sup>На время действия постановления суд должен назначить другого защитника для осуществления прав, предусмотренных в §§ 147 и 148. <sup>5</sup>Положения, предусмотренные в § 142, применяются соответственно.

(4) <sup>1</sup>Если суд, в котором ведётся судебное производство, подаёт запрос в вышестоящий суд согласно абзацу 2 во время судебного разбирательства, он должен отложить или приостановить судебное разбирательство одновременно с подачей запроса. <sup>2</sup>Судебное разбирательство может быть отложено на срок до 30 дней.

(5) <sup>1</sup>Если защитник на основании собственного решения или по инициативе обвиняемого отказывается от участия в процессе после того, как против него было заявлено ходатайство об исключении согласно абзацу 2 или дело было передано суду, к подсудности которого относится принятие такого решения, этот суд может продолжить производство по исключению, чтобы установить, допустимо ли участие защитника, отказавшегося от участия в процессе. <sup>2</sup>Установление недопустимости равносильно исключению в контексте §§ 138a, 138b, 138d.

(6) <sup>1</sup>Если защитник исключён из участия в процессе, на него могут быть возложены расходы, связанные с исключением. <sup>2</sup>Решение принимает суд, в котором ведётся судебное производство.

1) См.: п. 14 комментария к § 101.

### **§ 138d. [Порядок исключения защитника]**

(1) Решение об исключении защитника принимается после судебного заседания.

(2) <sup>1</sup>Защитнику должна быть направлена повестка о судебном заседании. <sup>2</sup>Повестка должна быть направлена за одну неделю; срок может быть сокращён до трёх дней. <sup>3</sup>Прокуратура, обвиняемый и руководство адвокатской палаты в случаях, предусмотренных в § 138с (абз. 2 предл. 3) должны быть извещены о дате судебного заседания.

(3) Судебное заседание может проводиться без защитника, если ему в надлежащем порядке была доставлена повестка и в повестке было указано, что заседание может проводиться в его отсутствие.

(4) <sup>1</sup>На судебном заседании должны быть заслушаны присутствующие участники. <sup>2</sup>Объём исследования доказательств определяет суд по своему усмотрению, применяемому с должной осмотрительностью. <sup>3</sup>Во время заседания ведётся протокол; §§ 271-273 применяются соответственно.

(5) <sup>1</sup>Решение провозглашается в конце судебного заседания. <sup>2</sup>Если это невозможно, решение должно быть вынесено не позже, чем через неделю.

(6) <sup>1</sup>Решение, на основании которого защитник исключается по основаниям, указанным в § 138а, или в случае, предусмотренном § 138b, может быть обжаловано в форме срочной жалобы. <sup>2</sup>Руководство адвокатской палаты не имеет права обжаловать решение. <sup>3</sup>Решение, на основании которого отклоняется ходатайство об исключении защитника согласно § 138а, не подлежит обжалованию.

### **§ 139. [Передача защиты референдару]**

Адвокат, выбранный защитником, может с согласия того, кто его выбрал, передать защиту юристу, который сдал первый экзамен на службу в органах юстиции и не менее одного года и трёх месяцев проходит подготовку в органах юстиции.

### **§ 140. [Обязательная защита]**

(1) Участие защитника обязательно, если:

1. дело в первой инстанции рассматривается земельным Верховным судом или земельным судом;
2. обвиняемому предъявляется обвинение в совершении уголовного преступления<sup>1)</sup>;
3. производство может привести к запрету заниматься профессиональной деятельностью;
4. в отношении обвиняемого исполняется предварительное заключение согласно §§ 112, 112а или временное помещение согласно § 126а или § 275а (абз. 5);

5. обвиняемый находился в учреждении исполнения наказания не менее трех месяцев на основании предварительного или последующего постановления суда и не освобождён не менее, чем за две недели до начала судебного разбирательства;
6. для подготовки экспертного заключения о психическом состоянии обвиняемого возможно помещение обвиняемого в психиатрическую клинику согласно § 81;
7. проводится производство в отношении невменяемых и процессуально недееспособных лиц;
8. предыдущий защитник исключен из участия в производстве судебным решением.

(2) <sup>1</sup>В иных случаях председательствующий назначает защитника по ходатайству или по официальной инициативе, если участие защитника представляется целесообразным в связи с тяжестью деяния или сложностью фактической или юридической стороны дела или если очевидно, что обвиняемый не может защищать себя сам, а именно, поскольку для потерпевшего назначен адвокат §§ 397а и 406g (абз. 3 и 4). <sup>2</sup>Ходатайство обвиняемого с нарушениями слуха или речи должно быть удовлетворено.

(3) <sup>1</sup>Назначение защитника согласно абзацу 1 (№ 5) может быть отменено, если обвиняемый освобождается из-под стражи не менее, чем за две недели до начала судебного разбирательства. <sup>2</sup>Назначение защитника согласно абзацу 1 (№ 4) действует на протяжении всего производства при наличии предпосылок абзаца 1 (№ 4), если не назначается другой защитник.

1) В отношении отграничения уголовного преступления от уголовного проступка см. § 12 УУ ФРГ.

#### **§ 141. [Назначение защитника]**

(1) В случаях, предусмотренных в § 140 (абз. 1 № 1-3, 5-8 и абз. 2), для обвиняемого, который ещё не имеет защитника, назначается защитник, как только ему направляется требование подать заявление по обвинительному заключению согласно § 201.

(2) Если позже выясняется, что участие защитника обязательно, он назначается незамедлительно.

(3) <sup>1</sup>Защитник может быть назначен уже во время предварительного расследования. <sup>2</sup>Прокуратура заявляет такое ходатайство, если, с её точки зрения, участие защитника в судебном производстве будет обязательным согласно § 140 (абз. 1 или 2). <sup>3</sup>По окончании расследования (§ 169а) он должен быть назначен по ходатайству прокуратуры. <sup>4</sup>В случае, предусмотренном в § 140 (абз. 1 № 4), защитник назначается незамедлительно после заключения обвиняемого под стражу.

(4) Решение о назначении защитника принимает председатель коллегии, которой подсудно дело на стадии основного судебного производства или которая приняла дело к производству; в случае, предусмо-



тренном в § 140 (абз. 1 № 4), решение принимает суд, подсудность которого определяется согласно § 126 или § 275а (абз. 5).

#### **§ 142. [Выбор защитника]**

(1) <sup>1</sup>До назначения защитника обвиняемому должна быть предоставлена возможность, в течение определённого срока указать защитника по своему выбору. <sup>2</sup>Председательствующий назначает его, если этому не противостоит важная причина.

(2) В случаях, предусмотренных в § 140 (абз. 1 № 2 и 5), а также в § 140 (абз. 2), юрист, который сдал первый экзамен на службу в органах юстиции и не менее одного года и трёх месяцев проходит подготовку в органах юстиции, может также быть назначен защитником в первой инстанции, однако не в том суде, в котором он проходит подготовку у судьи.

#### **§ 143. [Отмена назначения]**

Назначение должно быть отменено, если в кратчайший срок выбирается другой защитник и он соглашается на защиту.

#### **§ 144. (Исключен)**

#### **§ 145. [Отсутствие защитника]**

(1) <sup>1</sup>Если в случае, в котором участие защитника в процессе обязательно, защитник не является на судебное заседание, удаляется с судебного заседания или отказывается защищать подсудимого, председательствующий должен назначить другого защитника для подсудимого. <sup>2</sup>Однако суд может также вынести постановление (определение) о приостановлении заседания.

(2) Если обязательный защитник назначается в течение судебного заседания согласно § 141 (абз. 2), суд может вынести постановление (определение) о приостановлении заседания.

(3) Если новый защитник заявляет, что времени для подготовки защиты недостаточно, судебное заседание должно быть отложено или приостановлено.

(4) Если по вине защитника необходимо приостановить заседание, он должен нести связанные с этим расходы.

#### **§ 145а. [Доставка защитнику]**

(1) Считается, что защитник по выбору, доверенность в отношении которого приложена к материалам дела, а также назначенный защитник уполномочены принимать послания и иные сообщения для обвиняемого.

(2) <sup>1</sup>Повестка для обвиняемого может быть доставлена защитнику, только если он уполномочен принимать повестки согласно доверенности, приложенной к материалам дела. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 116а (абз. 3), применяются.

(3) <sup>1</sup>Если решение доставляется защитнику согласно абзацу 1, обвиняемый извещается об этом; одновременно он получает копию решения без соблюдения формальностей. <sup>2</sup>Если решение доставляется обвиняемому, защитник должен быть одновременно извещён, даже если письменная доверенность не приобщена к материалам дела; при этом он получает копию решения без соблюдения формальностей.

#### **§ 146. [Общий защитник]**

<sup>1</sup>Защитник не может одновременно защищать нескольких обвиняемых в совершении одного и того же преступного деяния. <sup>2</sup>В одном процессе он не также не может одновременно защищать нескольких обвиняемых в совершении разных преступных деяний.

#### **§ 146a. [Отклонение кандидатуры защитника по выбору]**

(1) <sup>1</sup>Если кто-либо выбран в качестве защитника несмотря на то, что выполнены предпосылки § 137 (абз. 1 предл. 2) или § 146, его кандидатура должна быть отклонена, когда это выяснится; это правило применяется также, когда предпосылки § 146 выполняются после выбора. <sup>2</sup>Если в случаях, предусмотренных в § 137 (абз. 1 предл. 2), несколько защитников одновременно заявляют о том, что они были выбраны, и при этом допустимое количество защитников по выбору превышено, все эти кандидатуры должны быть отклонены. <sup>3</sup>Решение об отклонении принимает суд, который принял дело к производству или к подсудности которого должно было бы относиться основное судебное производство.

(2) Действия, которые защитник произвёл до отклонения, не являются недействительными только на основании того, что были выполнены предпосылки § 137 (абз. 1 предл. 2) или § 146.

#### **§ 147. [Ознакомление защитника с материалами дела]**

(1) Защитник уполномочен ознакомиться с материалами дела, которые представлены суду или которые должны были бы быть представлены суду в случае предъявления обвинения, а также осмотреть доказательства, находящиеся на административном хранении.

(2) <sup>1</sup>Если в материалах дела ещё не сделана отметка об окончании расследования, ходатайство защитника об ознакомлении с материалами дела, с частью материалов дела или об осмотре доказательств на административном хранении может быть отклонено при условии, что могла возникнуть угроза для достижения целей расследования. <sup>2</sup>Если выполнены предпосылки предложения 1 и обвиняемый находится в предварительном заключении или заявлено ходатайство о заключении под стражу в случае задержания, защитнику должна быть в адекватной форме представлена информация, существенная для проверки правомерности заключения под стражу; как правило, в таких случаях следует предоставить защитнику возможность ознакомиться с материалами дела.

(3) Ходатайство защитника об ознакомлении с протоколами допросов обвиняемого и иных следственных действий судьи, участие в которых защитника было разрешено или должно было быть разрешено, а также с экспертными заключениями на любой стадии производства не может быть отклонено.

(4) <sup>1</sup>На основании ходатайства защитнику могут быть выданы материалы дела за исключением вещественных доказательств для ознакомления в его офисе или жилище, если это не исключено по важным основаниям. <sup>2</sup>Решение обжалованию не подлежит.

(5) <sup>1</sup>Решение о предоставлении защитнику возможности ознакомления с материалами дела на стадии предварительного расследования и по завершении производства, если решение о завершении производства вступило в законную силу, принимает прокуратура, в иных случаях – председатель коллегии, принявшей дело к производству. <sup>2</sup>Если прокуратура отказывает в ознакомлении с материалами дела после того, как она сделала отметку об окончании расследования в материалах дела, отказывает в ознакомлении с материалами дела согласно абзацу 3 или обвиняемый находится под стражей, может быть заявлено ходатайство о принятии решения судом, подсудность которого определяется согласно § 162. <sup>3</sup>Положения, предусмотренные в §§ 297-300, 302, 306-309, 311а и 473а, применяются соответственно. <sup>4</sup>В таких решениях не должны указываться основания, если разглашение оснований может привести к возникновению угрозы для достижения целей расследования.

(6) <sup>1</sup>Если основания для отказа в предоставлении возможности ознакомления с материалами дела ранее не отпали, прокуратура отменяет постановление не позже, чем по завершении расследования. <sup>2</sup>Защитнику должен быть извещён, когда право на ознакомление с материалами дела вновь восстанавливается в неограниченном объёме.

(7) <sup>1</sup>Обвиняемому, который не имеет защитника, по его ходатайству должна быть предоставлена возможность получить информацию и сделать выписки из материалов дела, если это необходимо для адекватной защиты, вследствие этого не может возникнуть угроза для достижения целей расследования, также в иных уголовных производствах, и это не противоречит приоритетным правовым интересам третьих лиц, имеющим приоритет. <sup>2</sup>Абзац 2 (предложение 2 первая часть предложения), абзац 5 и § 477 (абз. 5) применяются соответственно.

#### **§ 148. [Обмен информацией с обвиняемым]**

(1) Обвиняемому, также если он находится под стражей, разрешён письменный и устный обмен информацией с защитником.

(2) <sup>1</sup>Если в отношении находящегося под стражей обвиняемого существует существенное подозрение в совершении преступного деяния согласно § 129а, также в сочетании с § 129b (абз. 1) Уголовного уложения, суд должен вынести постановление о том, что письменные документы и иные предметы, направляемые защитникам и защитницами,

не доставляются адресату, если отправитель не заявит о своём согласии предварительно предоставить их суду, подсудность которого определяется § 148a. <sup>2</sup>Если постановление о заключении под стражу не связано с совершением преступного деяния согласно § 129a, также в сочетании с § 129b (абз. 1) Уголовного уложения, решение принимает суд, к подсудности которого относилось бы вынесение постановления о заключении под стражей. <sup>3</sup>Если должен контролироваться обмен информацией согласно предложению 1, для переговоров с защитниками должны быть предусмотрены приспособления, которые не позволяют передавать письменные документы и иные предметы.

### § 148a. [Применение контрольных мер]

(1) <sup>1</sup>Применение контрольных мер согласно § 148 (абз. 2) относится к подсудности судьи участкового суда, на территории участка которого находится следственный изолятор<sup>1</sup>. <sup>2</sup>Если должно быть сделано заявление согласно § 138 Уголовного уложения, письменные документы или иные предметы, с которыми связана обязанность данного заявления, должны быть предварительно приняты на административное хранение; положения о выемке применяются<sup>2</sup>.

(2) <sup>1</sup>Судья, к компетенции которого относится применение контрольных мер, не может одновременно отвечать за расследование этого дела и это расследование не может быть ему позже поручено. <sup>2</sup>Судья не имеет права разглашать информацию, которую он получил в результате применения контрольных мер; § 138 Уголовного уложения применяется<sup>3</sup>.

1) Решения, принимаемые судьёй в ходе контрольных мер в соответствии с § 148 (абз. 2) могут быть обжалованы обвиняемым или его защитником в форме жалобы согласно § 304 (абз. 2). Решение по жалобе принимает земельный суд (BGHSt 29, 196; *Meyer-Gofßner*, StPO, 54. Aufl. 2011, § 148a Rn. 12).

2) Речь идёт об обязанности судьи сообщать в правоохранительные органы (прокуратуру) информацию о запланированных тяжких преступных деяниях (закранный перечень которых установлен в § 138 УУ ФРГ), которую он получил в ходе проведения контрольных мер в соответствии с § 148 (абз. 2).

3) Судья, проводящий контрольные меры в соответствии с § 148 (абз. 2) не может быть задействован в расследовании и рассмотрении дела по существу. Более того, он обязан хранить тайну об информации, которую он получил из контролируемой им переписки (даже в отношении суда и прокуратуры), за исключением случаев, в которых он обязан сообщать о готовящихся преступных деяниях согласно § 138 УУ ФРГ (см. п. 2 комментария). В остальном, действует не только право, но и обязанность судьи отказаться от дачи соответствующих показаний (*Welp*, GA 1977, 134). Эта же обязанность касается в той же степени всех помощников судьи, включая сотрудников канцелярии суда, привлечённых судьёй экспертов и переводчиков (см.: OLG Stuttgart, NStZ 1983, 384; LG Baden-Baden, NStZ 1982, 82; LG Köln, StV 1988, 536). Использование в уголовном процессе информации, полученной в нарушение вышеназванной обязанности хранить тайну, может служить основанием для кассационного обжалования согласно § 337, если приговор основывается на этой информации (*Meyer-Gofßner*, StPO, 54. Aufl. 2011, § 148a Rn. 12).

### **§ 149. [Допуск лиц, оказывающих поддержку]**

(1) <sup>1</sup>Супруг обвиняемого или лицо, с которым он заключил однополый брак, допускается к участию в судебном заседании в качестве лица, оказывающего поддержку, и по его требованию должен быть заслушан. <sup>2</sup>Он должен быть извещён о времени и месте проведения судебного заседания.

(2) Это положение действует в отношении законного представителя обвиняемого.

(3) На стадии предварительного расследования допуск лиц, оказывающих поддержку, осуществляется по усмотрению судьи.

### **§ 150. (Исключен)**

## **КНИГА ВТОРАЯ**

### **ПРОИЗВОДСТВО В ПЕРВОЙ ИНСТАНЦИИ**

#### **РАЗДЕЛ I**

#### **ПУБЛИЧНОЕ ОБВИНЕНИЕ**

### **§ 151. [Принцип публичного обвинения]**

Открытие судебного производства обусловлено предъявлением публичного обвинения.

### **§ 152. [Орган, предъявляющий обвинение, принцип обязательности уголовного преследования]**

(1) Предъявление публичного обвинения относится к обязанностям прокуратуры.

(2) Если законом не установлено иное, она обязана организовывать преследование всех преступных деяний, подлежащих преследованию, при наличии достаточных фактических оснований.

### **§ 152а. [Уголовное преследование депутатов]**

Положения земельного законодательства о предпосылках возбуждения и продолжения уголовного преследования членов законодательного органа действуют также в других федеральных землях и на уровне федерации.

### **§ 153. [Отказ от уголовного преследования в связи с незначительностью]**

(1) <sup>1</sup>Если предметом производства является уголовный проступок<sup>1</sup>, прокуратура может с согласия суда, которому было бы подсудно основное судебное производство, отказаться от уголовного преследования, если вина исполнителя была бы признана незначительной и отсутствует общественный интерес в уголовном преследовании. <sup>2</sup>Согласия

суда не требуется, если за уголовный проступок не предусмотрена нижняя граница наказания и последствия деяния незначительны.

(2) <sup>1</sup>Если обвинение уже предъявлено, суд может на любой стадии производства при наличии предпосылок абзаца 1 прекратить производство с согласия прокуратуры и обвиняемого. <sup>2</sup>Согласие обвиняемого не требуется, если судебное разбирательство не может быть проведено по основаниям, указанным в § 205, или проводится в отсутствие обвиняемого в случаях, предусмотренных в § 231 (абз. 2) и §§ 232 и 233. <sup>3</sup>Решение принимается в форме постановления. <sup>4</sup>Постановление обжалованию не подлежит.

1) Определение см.: § 12 (абз. 2) УУ ФРГ.

### **§ 153a. [Прекращение производства при выполнении обязанностей и указаний]**

(1) <sup>1</sup>С согласия суда, к подсудности которого относится открытие основного судебного производства, и обвиняемого прокуратура может при условии, что предметом производства является уголовный проступок временно отказаться от предъявления публичного обвинения и одновременно возложить на обвиняемого обязанности или дать ему указания, если они пригодны для того, чтобы устранить общественный интерес в уголовном преследовании, и тяжесть вины этому не противоречит. <sup>2</sup>В качестве обязанностей или указаний могут назначаться, в частности:

1. совершение определённых действий для возмещения ущерба, причинённого содеянным,
2. выплата денежной суммы в пользу благотворительной организации или в государственный бюджет,
3. совершение иных общественно-полезных действий,
4. выплата алиментов в определённом размере,
5. приложение серьёзных усилий для компенсации вреда, причинённого потерпевшему (компенсация исполнитель-потерпевший), вследствие чего он заглаживает совершенное им деяние полностью или по большей части или стремится к достижению этой цели, или
6. участие в семинаре согласно § 2b (абз. 2 предл. 2) или § 4 (абз. 8 предл. 4) Федерального закона о дорожном движении.

<sup>3</sup>Для исполнения обязанностей и указаний обвиняемым прокуратура устанавливает срок, который не должен превышать шесть месяцев в случаях, предусмотренных в предложении 2 (№ 1-3, 5 и 6), а в случаях, предусмотренных в предложении 2 (№ 4), - одного года. <sup>4</sup>Прокуратура может позже отменить обязанности и указания и один раз продлить срок на три месяца; с согласия обвиняемого она может позже назначать и изменять обязанности и указания. <sup>5</sup>Если обвиняемый выполняет обязанности и указания, деяние не может больше преследоваться как уголовный проступок<sup>1)</sup>. <sup>6</sup>Если обвиняемый не выполняет обязанности

и указания, выплаты, которые он уже осуществил для их выполнения, не возмещаются. <sup>7</sup>§ 153 (абз. 1 предл. 2) применяется соответственно в случаях, предусмотренных в предложении 2 (№ 1-5).

(2) <sup>1</sup>Если публичное обвинение уже предъявлено<sup>2</sup>, суд может с согласия прокуратуры и обвиняемого временно прекратить производство до окончания судебного разбирательства, в рамках которого могут быть в последний раз установлены фактические обстоятельства, и одновременно возложить на обвиняемого обязанности или дать указания согласно абзацу 1 предложениям 1 и 2. <sup>2</sup>Абзац 1 (предложения 3-6) применяется соответственно. <sup>3</sup>Решение согласно предложению 1 принимается в форме постановления. <sup>4</sup>Постановление обжалованию не подлежит. <sup>5</sup>Предложение 4 применяется также в случаях, если установлено, что назначенные согласно предложению 1 обязанности и указания выполнены.

(3) Во время срока, установленного для выполнения обязанностей и указаний, срок давности не течёт.

1) См. § 12 (абз. 2) УУ ФРГ.

2) См. п. 15 комментария к § 101.

### **§ 153b. [Отказ от предъявления обвинения; прекращение производства]**

(1) Если выполнены предпосылки для отказа суда от вынесения наказания, прокуратура может с согласия суда, к подсудности которого относится открытие основного судебного производства, отказаться от предъявления публичного обвинения.

(2) Если обвинение уже предъявлено, суд может прекратить производство до начала судебного разбирательства с согласия прокуратуры и обвиняемого.

### **§ 153c. [Отказ от преследования деяний с иностранным элементом]**

(1) <sup>1</sup>Прокуратура может отказаться от преследования преступных деяний:

1. если они совершены за пределами территории действия данного закона или если участник деяния, совершенного за пределами территории действия данного Закона, совершил деяние, в котором заключается участие, на территории действия данного Закона,
2. если иностранный гражданин совершил деяние на территории ФРГ на борту иностранного корабля или воздушного судна,
3. если в случаях, предусмотренных в §§ 129 и 129а, каждый из них также в сочетании с § 129b (абз. 1) Уголовного уложения, сообщество существует за пределами или преимущественно за пределами территории ФРГ и действия участников, совершенные на территории ФРГ, имеют второстепенное значение или ограничиваются членством в сообществе.



<sup>2</sup>К деяниям, подлежащим уголовному преследованию согласно Кодексу международного уголовного права, применяется § 153f.

(2) Прокуратура может отказаться от уголовного преследования деяния, если в отношении этого деяния в иностранном государстве уже исполнено уголовное наказание и наказание, которое следует ожидать в ФРГ, при зачёте наказания, назначенного в иностранном государстве, было бы незначительным или в отношении обвиняемого в связи с этим деянием вынесен оправдательный приговор, вступивший в законную силу.

(3) Прокуратура может также отказаться от уголовного преследования деяний, совершенных на территории действия данного Закона посредством деятельности, осуществляемой за пределами территории действия данного закона, если проведение уголовного производства привело бы к тяжким негативным последствиям для ФРГ или если уголовное преследование противоречит иным приоритетным общественным интересам.

(4) Если публичное обвинение уже предъявлено<sup>1)</sup>, прокуратура может в случаях, предусмотренных в абзаце 1 (№ 1, 2) и абзаце 3, отозвать обвинительное заключение на любой стадии производства и прекратить производство, если проведение уголовного производства привело бы к тяжким негативным последствиям для ФРГ или если уголовное преследование противоречит иным приоритетным общественным интересам.

(5) Если предметом уголовного производства являются деяния, указанные в § 74a (абз. 1 № 2-6) и § 120 (абз. 1 № 2-7) Закона о судебной системе, данные полномочия относятся к компетенции федерального Генерального прокурора.

1) См. п. 15 комментария к § 101.

#### **§ 153d. [Отказ от уголовного преследования в отношении политических преступных деяний]**

(1) Федеральный Генеральный прокурор может отказаться от преследования преступных деяний, указанных в § 74a (абз. 1 № 2-6) и § 120 (абз. 1 № 2-7) Закона о судебной системе, если проведение уголовного производства привело бы к тяжким негативным последствиям для ФРГ или если уголовное преследование противоречит иным приоритетным общественным интересам.

(2) Если публичное обвинение уже предъявлено, федеральный Генеральный прокурор может при наличии предпосылок, указанных в абзаце 1, отозвать обвинительное заключение на любой стадии производства и прекратить производство.

#### **§ 153e. [Отказ от уголовного преследования при деятельном раскаянии]**

(1) <sup>1</sup>Если предметом уголовного производства являются деяния, указанные в § 74a (абз. 1 № 2-6) и § 120 (абз. 1 № 2-7) Закона о судебной системе, федеральный Генеральный прокурор может с согласия земельного Верховного суда, которому подсудно дело согласно § 120 Закона о

судебной системе, отказаться от преследования такого деяния, если исполнитель после совершения деяния, но до того, как он узнал, что деяние установлено, вносит свой вклад, чтобы устранить угрозу для стабильности или безопасности ФРГ или конституционного строя.<sup>2</sup> Это правило действует также, если исполнитель внёс свой вклад за счёт того, что после совершения деяния он доводит до сведения соответствующего органа информацию о планах, связанных с государственной изменой, созданием опасности для демократического правового государства или изменой, направленной против федеральной земли, или угрозой для внешней безопасности.

(2) Если публичное обвинение уже предъявлено, земельный Верховный суд, к подсудности которого относится дело согласно § 120 Закона о судебной системе, может с согласия федерального Генерального прокурора прекратить производство при наличии предпосылок абзаца 1.

### **§ 153f. [Отказ от уголовного преследования в отношении преступных деяний согласно Кодексу международного уголовного права]**

(1)<sup>1</sup> Прокуратура может отказаться от преследования деяния, уголовно наказуемого согласно §§ 6-14 Кодекса международного уголовного права, в случаях, предусмотренных в § 153с (абз. 1 № 1 и 2), если обвиняемый не пребывает на территории ФРГ и такое пребывание не ожидается.<sup>2</sup> Если в случае, предусмотренном в § 153с (абз. 1 № 1), обвиняемый является гражданином ФРГ, это правило действует, только если деяние преследуется международным судом или государством, на территории которого было совершено деяние или гражданин которого пострадал в результате деяния.

(2)<sup>1</sup> Прокуратура может, в особенности, отказаться от преследования деяния, уголовно наказуемого согласно §§ 6-14 Кодекса международного уголовного права, в случае, предусмотренном в § 153с (абз. 1 № 1 и 2), если:

1. не существует подозрения в отношении гражданина ФРГ,
2. деяние не было направлено против гражданина ФРГ,
3. ни один подозреваемый не пребывает на территории ФРГ и их пребывание не ожидается и
4. деяние преследуется международным судом или государством, на территории которого было совершено деяние, гражданин которого подозревается в совершении деяния или является потерпевшим в результате деяния.

<sup>2</sup> Это правило действует также, если иностранный гражданин, обвиняемый в совершении деяния за пределами территории ФРГ, пребывает на территории ФРГ, но при этом выполнены предпосылки предложения 1 (№ 2-4) и передача международному суду или выдача иностранному государству, осуществляющему уголовное преследование, допускается и планируется.

(3) Если в случаях, предусмотренных в абзаце 1 или 2, уже предъявлено публичное обвинение<sup>1)</sup>, прокуратура может отозвать обвинительное заключение на любой стадии производства и прекратить производство.

1) См. п. 15 комментария к § 101.

#### **§ 154. [Несущественные преступные деяния, совершенные тем же лицом]**

(1) Прокуратура может отказаться от уголовного преследования:

1. если уголовное наказание или мера исправления и безопасности, которые могут быть результатом уголовного преследования, являются несущественными по сравнению с уголовным наказанием или мерой исправления и безопасности, назначенными в связи с другим деянием во вступившем в законную силу приговоре против обвиняемого или ожидаемыми в связи с другим деянием, или
2. кроме того, если приговор по этому деянию не ожидается в течение разумного срока и уголовное наказание или мера исправления и безопасности, назначенные в связи с другим деянием во вступившем в законную силу приговоре против обвиняемого или ожидаемые в связи с другим деянием, представляются достаточными для воздействия на исполнителя и для защиты правопорядка.

(2) Если публичное обвинение уже предъявлено<sup>1)</sup>, суд может по ходатайству прокуратуры временно прекратить производство на любой его стадии.

(3) Если производство было временно прекращено в связи с уголовным наказанием или мерой исправления и безопасности, установленными во вступившем в законную силу приговоре по другому деянию, оно может быть возобновлено, если не истёк срок давности и уголовное наказание или мера исправления безопасности, назначенные во вступившем в законную силу приговоре, были впоследствии отменены.

(4) Если производство было временно прекращено в связи с ожидаемым уголовным наказанием или мерой исправления и безопасности по другому деянию, оно может быть возобновлено, если не истёк срок давности, в течение трёх месяцев после вступления приговора по другому деянию в законную силу.

(5) Если суд предварительно прекратил производство, для возобновления производства требуется постановление суда.

1) См. п. 15 комментария к § 101.

#### **§ 154а. [Ограничение уголовного преследования]**

(1) <sup>1)</sup>Если отдельные части деяния или отдельные нарушения закона, совершенные в рамках одного деяния, являются несущественными:

1. для ожидаемого уголовного наказания или меры исправления и безопасности или

2. по сравнению с уголовным наказанием или мерой исправления и безопасности, установленными в отношении обвиняемого в связи с другим деянием в приговоре, вступившем в законную силу, или ожидаемыми в связи с другим деянием,

преследование может быть ограничено прочими частями деяния или нарушениями закона. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 154 (абз. 1, № 2), применяются соответственно. <sup>3</sup>Ограничение должно быть внесено в материалы дела.

(2) После подачи обвинительного заключения суд может с согласия прокуратуры ограничить производство на любой стадии производства.

(3) <sup>1</sup>Суд может на любой стадии производства вновь включить в производство исключённые части деяния или нарушения закона. <sup>2</sup>Ходатайство прокуратуры о включении в производство должно быть удовлетворено. <sup>3</sup>Если исключённые части деяния вновь включаются в производство, § 265 (абз. 4) применяется соответственно.

#### **§ 154b. [Выдача и депортация]**

(1) Можно отказаться от публичного обвинения, если обвиняемый в связи с деянием выдаётся иностранному правительству.

(2) Это правило также применяется, если он выдаётся иностранному правительству или международному суду в связи с иным деянием и уголовное наказание или мера исправления и безопасности, которые могут быть назначены в результате уголовного преследования в ФРГ, являются незначительными по сравнению с уголовным наказанием или мерой исправления и безопасности, которые были назначены в отношении обвиняемого в иностранном государстве в приговоре, вступившем в законную силу, или которые следует ожидать в иностранном государстве.

(3) Можно также отказаться от публичного обвинения, если обвиняемый депортируется с территории действия данного Федерального закона.

(4) <sup>1</sup>Если в случаях, предусмотренных в абзацах 1-3, уже предъявлено публичное обвинение, суд по ходатайству прокуратуры временно прекращает производство. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 154 (абз. 3-5), применяются соответственно с учётом того, что срок в абзаце 4 составляет один год.

#### **§ 154c. [Потерпевший в результате принуждения или вымогательства]**

(1) Если принуждение или вымогательство (§§ 240, 253 Уголовного уложения) были совершены посредством угрозы сообщения органам уголовного преследования о совершении преступного деяния, прокуратура может отказаться от преследования деяния, сообщением о котором угрожают, если искупление не является необходимым в связи со степенью тяжести деяния.

(2) Если потерпевший в результате принуждения или вымогательства (§§ 240, 253 Уголовного уложения) подаёт заявление об этом деликте (§ 158) и вследствие этого становится известным совершенный потерпевшим уголовный проступок, прокуратура может отказаться от преследования проступка, если искупление не является необходимым в связи со степенью тяжести деяния.

#### **§ 154d. [Решение предварительного гражданско- или административно-правового вопроса]**

<sup>1</sup>Если предъявление публичного обвинения в связи с уголовным проступком зависит от решения вопроса гражданского или административного права, прокуратура может установить срок для разрешения вопроса в гражданском или административном процессе. <sup>2</sup>Лицо, подавшее заявление, должно быть извещено об этом. <sup>3</sup>По истечении срока без результата прокуратура может прекратить производство.

#### **§ 154e. [Уголовное или дисциплинарное производство в связи с ложным подозрением или оскорблением]**

(1) От предъявления публичного обвинения в ложном подозрении или оскорблении (§§ 164, 185-188 Уголовного уложения) следует воздержаться, пока в отношении действия, о совершении которого подано заявление или совершение которого утверждается, ведётся уголовное или дисциплинарное производство.

(2) Если публичное или частное обвинение уже предъявлено, суд прекращает производство до завершения уголовного или дисциплинарного производства в отношении действия, о совершении которого подано заявление или совершение которого утверждается.

(3) До завершения уголовного или дисциплинарного производства в отношении действия, о совершении которого подано заявление или совершение которого утверждается, срок давности в связи с преследованием ложного подозрения или оскорбления не течёт.

#### **§ 154f. [Временное прекращение производства в связи с отсутствием обвиняемого]**

Если открытие или проведение основного судебного производства в течение длительного времени невозможно вследствие отсутствия обвиняемого или по иной причине, связанной с ним, и публичное обвинение ещё не предъявлено, прокуратура может временно прекратить производство, после того как фактические обстоятельства дела исследованы, насколько возможно, и доказательства процессуально обеспечены, насколько необходимо.

#### **§ 155. [Объем расследования]**

(1) Расследование и решение распространяются только на деяние и обвиняемых, указанных в обвинительном заключении.

(2) В этих рамках суды имеют право и обязаны действовать самостоятельно, в особенности они не обязаны следовать ходатайствам в связи с применением уголовного законодательства.

#### **§ 155a. [Компенсация исполнитель-потерпевший]**

<sup>1</sup>Прокуратура и суд должны на каждой стадии производства исследовать возможность достижения компенсации между обвиняемым и потерпевшим. <sup>2</sup>В соответствующих случаях они должны приложить усилия для достижения компенсации. <sup>3</sup>Против выраженной воли потерпевшего примирение не может считаться состоявшимся.

#### **§ 155b. [Подготовка компенсации]**

(1) <sup>1</sup>Прокуратура и суд могут сообщать организации, уполномоченной на подготовку компенсации в связи с компенсацией исполнитель-потерпевший или заглаживанием вреда, необходимые для этого личные данные по официальной инициативе или по ходатайству. <sup>2</sup>Уполномоченной организации могут также быть направлены материалы дела, если предоставление отдельных справок было бы связано с несоразмерными затратами. <sup>3</sup>Негосударственные организации должны быть уведомлены о том, что личные данные могут быть использованы только для целей компенсации исполнитель-потерпевший или заглаживания вреда.

(2) <sup>1</sup>Уполномоченная организация вправе обрабатывать и использовать личные данные, предоставленные на основании абзаца 1, только поскольку это необходимо для компенсации исполнитель-потерпевший и не противоречит правомерным интересам лица, которое затрагивает мера. <sup>2</sup>Уполномоченная организация вправе получать, а также обрабатывать и использовать данные, если лицо, которое затрагивает мера, выразило своё согласие и это необходимо для компенсации исполнитель-потерпевший или заглаживания вреда. <sup>3</sup>По окончании работы с данными организация предоставляет информацию в необходимом объёме прокуратуре или суду.

(3) Если уполномоченная организация является негосударственной, положения Третьего раздела Федерального закона о защите личных данных применяются также, если данные обрабатываются не в компьютерном файле или из компьютерного файла.

(4) <sup>1</sup>Документы с личными данными, указанными в абзаце 2 (предложениях 1 и 2), должны быть уничтожены уполномоченной организацией по истечении одного года с момента завершения уголовного производства. <sup>2</sup>Прокуратура или суд незамедлительно по официальной инициативе сообщает уполномоченной организации дату завершения уголовного производства.

#### **§ 156. [Запрет на отзыв обвинительного заключения]**

Публичное обвинение не может быть отозвано после открытия основного судебного производства.

### **§ 157. [Понятия «обвиняемый на стадии предварительного судебного производства» и «подсудимый»]**

В контексте данного закона обвиняемым на стадии предварительного судебного производства является обвиняемый, в отношении которого предъявлено публичное обвинение, а подсудимым – обвиняемый или обвиняемый на стадии предварительного судебного производства, в отношении которого принято решение об открытии основного судебного производства.

## **РАЗДЕЛ II**

### **ПОДГОТОВКА ПУБЛИЧНОГО ОБВИНЕНИЯ**

#### **§ 158. [Заявление о совершении преступного деяния; ходатайство об уголовном преследовании]**

(1) <sup>1</sup>Заявление о совершении преступного деяния и ходатайство об уголовном преследовании могут быть поданы в прокуратуру, в полицию или чиновникам полицейской службы и в участковые суды в устной или письменной форме. <sup>2</sup>Устное заявление о совершении преступного деяния должно быть документировано.

(2) В отношении преступных деяний, которые подвергаются уголовному преследованию только на основании ходатайства, ходатайство должно быть заявлено в суд или в прокуратуру в письменной форме или быть запротоколировано, а в иные органы в письменной форме.

(3) <sup>1</sup>Если потерпевший, проживающий на территории ФРГ, подаёт заявление о совершении преступного деяния в другом государстве-члене Европейского союза, прокуратура передаёт заявление в компетентный орган другого государства-члена Европейского союза, если в отношении преступного деяния не применяется немецкое уголовное право или прокуратура отказывается от уголовного преследования согласно § 153с (абз. 1 предл. 1 № 1), также в сочетании с § 153f. <sup>2</sup>Заявление может не передаваться, если:

1. преступное деяние и обстоятельства, существенные для уголовного преследования, уже известны иностранному компетентному органу или
2. степень неправомерности деяния незначительна и потерпевший мог подать заявление в иностранном государстве.

#### **§ 159. [Неестественная смерть; нахождение трупа]**

(1) Если существуют основания для предположения, что смерть наступила не вследствие естественных причин, или если найден труп неизвестного, полиция и муниципальные органы обязаны незамедлительно направить соответствующее заявление в прокуратуру или в участковый суд.

(2) Для захоронения необходимо письменное разрешение прокуратуры.



## § 160. [Предварительное расследование]

(1) Когда прокуратура получает информацию о совершении преступного деяния на основании заявления о совершении деяния или иным образом, она должна изучить фактические обстоятельства, чтобы принять решение о том, должно ли быть предъявлено публичное обвинение.

(2) Прокуратура должна устанавливать не только обстоятельства, существенные для обвинения, но и обстоятельства, существенные для оправдания, и обеспечивать собирание доказательств, которые могут быть утрачены.

(3) <sup>1</sup>Расследование прокуратуры должно распространяться на обстоятельства, которые имеют значение для установления правовых последствий преступного деяния. <sup>2</sup>Для достижения данной цели прокуратура может использовать судебную помощь.

(4) Применение меры является недопустимым, если таким образом нарушаются особые федеральные положения о применении мер или соответствующие положения законодательства федеральных земель.

## § 160a. [Предварительное расследование в случае наличия права об отказе от дачи свидетельских показаний]

(1) <sup>1</sup>Применение меры в рамках предварительного расследования, которая направлена против лица, указанного в § 53 (абз. 1 предл. 1 № 1, 2 или 4) и предположительно приведёт к установлению обстоятельств, в отношении которых указанное лицо было бы вправе отказаться от дачи показаний, недопустимо. <sup>2</sup>Использование информации, полученной вопреки данному запрету, запрещено. <sup>3</sup>Записи, содержащие такую информацию, должны быть незамедлительно уничтожены. <sup>4</sup>Факт получения такой информации и уничтожения записей должны быть включены в материалы дела. <sup>5</sup>Предложения 2-4 применяются соответственно, если мера направлена не против лиц, указанных в § 53 (абз. 1 предл. 1 № 1, 2 или 4), но в этой связи у лица, указанного в данных положениях, получена информация, в отношении которой существует право отказа от дачи показаний.

(2) <sup>1</sup>Если в связи с применением меры затрагивается лицо, указанное в § 53 (абз. 1 предл. 1 № 3-3b или № 5), и, таким образом, могла бы быть получена информация, в отношении которой данное лицо могло бы отказаться от дачи показаний, следует учесть этот факт при проверке соразмерности; если уголовное производство не касается значительного преступного деяния<sup>1</sup>), как правило, не следует исходить из того, что интерес государства в отношении уголовного преследования превалирует. <sup>2</sup>Если это целесообразно, меру не следует применять или, если это возможно в связи с видом применяемой меры, её применение следует ограничить. <sup>3</sup>В отношении использования полученной информации в качестве доказательств предложение 1 применяется соответственно.

(3) Абзацы 1 и 2 применяются соответственно, если лица, указанные в § 53а, могли бы отказаться от дачи доказательств.

(4) <sup>1</sup>Абзацы 1-3 не применяются, если конкретные факты являются основанием для подозрения, что лицо, имеющее основания для отказа от дачи показаний, является участником деяния или укрывательства, воспрепятствования наказанию или скупки краденого. <sup>2</sup>Если деяние преследуется только на основании ходатайства или согласия компетентного органа, предложение 1 применяется в случаях, предусмотренных в § 53 (абз. 1 предл. 1 № 5), как только и поскольку заявлено ходатайство или выдано разрешение.

(5) Положения, предусмотренные в §§ 97 и 100с (абз. 6), применяются.

1) Дословно: преступное деяние, имеющее важное значение [*Straftat von erheblicher Bedeutung*]. Законодатель использует данное ограничение для соблюдения принципа соразмерности (см. п. 2 комментария к § 81g) в §§ 81g (абз. 1), 98а (абз. 1), 100g (абз. 1 предл. 1 № 1, абз. 2), 100h (абз. 1 предл. 2), 100i (абз. 1), 110а (абз. 1 предл. 1), 131 и след., 160а (абз. 2), 163e (абз. 1 предл. 1, абз. 2), 163f (абз. 1 предл. 1).

#### **§ 160b. [Обсуждение состояния дела с участниками производства]**

<sup>1</sup>Прокуратура может обсуждать состояние дела с участниками производства, если тем самым представляется возможным ускорить процесс<sup>1</sup>. <sup>2</sup>Основное содержание обсуждения заносится в материалы дела.

1) Заключение судебных соглашений возможно в немецком уголовном процессе лишь на основном судебном разбирательстве (см. § 257с). Однако в положениях §§ 160b, 202а, 212, 257b законодатель предоставляет участникам процесса возможность коммуникации для подготовки соглашения практически на любой стадии уголовного производства.

#### **§ 161. [Расследование; использование информации, полученной при помощи негласных методов расследования]**

(1) <sup>1</sup>Для целей, указанных в § 160 (абз. 1-3), прокуратура вправе истребовать информацию у любых ведомств и проводить расследование любыми методами самостоятельно или при помощи ведомств и чиновников полиции, если иные законы не содержат специальных положений о полномочиях. <sup>2</sup>Ведомства и чиновники полиции обязаны выполнять запросы или поручения прокуратуры и в процессе выполнения истребовать информацию у любых ведомств.

(2) <sup>1</sup>Если применение меры согласно данному Закону допустимо только при наличии подозрения в совершении определённых преступных деяний, личные данные, полученные в результате применения соответствующей меры на основании других законов без согласия лиц, которых затрагивает применение меры, могут использоваться в качестве доказательств только для расследования преступных деяний, в отношении которых могло бы быть вынесено постановление о применении данной меры на основании данного Закона. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 100d (абз. 5 № 3), применяются.

(3) Личные данные, полученные в жилище или из жилища при помощи технических средств, которые использовались для обеспечения безопасности сотрудников полиции при применении негласных методов расследования на основании полицейского права, могут использоваться в качестве доказательств при соблюдении принципа соразмерности (ст. 13 абз. 5 Основного закона), только если участковый суд (§ 162 абз. 1), на территории участка которого находится орган, вынесший постановление о применении меры, установил, что применение меры было правомерным; если применение меры не терпит отлагательства ходатайство о вынесении постановления судом должно быть заявлено незамедлительно.

### **§ 161а. [Допрос свидетелей и экспертов прокуратурой]**

(1) <sup>1</sup>Свидетели и эксперты обязаны явиться в прокуратуру по повестке и дать показания по существу или предоставить экспертное заключение. <sup>2</sup>Если законом не установлено иное, положения шестого и седьмого раздела первой книги о свидетелях и экспертах применяются соответственно. <sup>3</sup>Допрос под присягой может производиться только судьёй.

(2) <sup>1</sup>При неявке свидетеля или эксперта или отказе давать показания без уважительной причины прокуратура уполномочена применять принудительные меры согласно §§ 51, 70 и 77. <sup>2</sup>Однако постановление о заключении под стражу может быть вынесено только судом, подсудность которого определяется § 162.

(3) <sup>1</sup>Против постановлений прокуратуры согласно абзацу 2 (предложению 1) может быть заявлено ходатайство о принятии решения судом, подведомственность которого определяется § 162. <sup>2</sup>Это правило применяется также в отношении постановлений прокуратуры согласно § 68b. <sup>3</sup>Положения, установленные в §§ 297-300, 302, 306-309, 311а и 473а, применяются соответственно. <sup>4</sup>Постановления суда согласно предложениям 1 и 2 обжалованию не подлежат.

(4) Если одно ведомство прокуратуры обращается в другое ведомство прокуратуры с запросом о допросе свидетеля или эксперта, полномочия согласно абзацу 2 (предложению 1) получает прокуратура, в которую обратились с запросом.

### **§ 162. [Следственные действия судьи]**

(1) <sup>1</sup>Если прокуратура считает необходимым совершение судьёй определённого процессуального действия в рамках предварительного расследования<sup>1</sup>, она до предъявления публичного обвинения направляет ходатайства в участковый суд<sup>2</sup>, на территории участка которого находится данная прокуратура или ее отделение, которое должно заявить ходатайство. <sup>2</sup>Если она также считает необходимым вынесение постановления о заключении под стражу или о помещении в лечебное учреждение, она может независимо от применения §§ 125, 126а направить такое ходатайство в суд, указанный в предложении 1. <sup>3</sup>Допросы и восприятие вещественных доказательств<sup>3</sup>, проводимые судом, относятся

к подсудности участкового суда, на территории участка которого должны проводиться данные следственные действия, если прокуратура направляет соответствующее ходатайство в такой суд для ускорения производства или во избежание обременения лиц, которых затрагивает проведение следственного действия.

(2) Суд должен установить, является ли следственное действие, о проведении которого заявлено ходатайство, допустимым на основании закона в конкретном случае.

(3) <sup>1</sup>После предъявления публичного обвинения, производство относится к подсудности суда, который уполномочен принять решение по существу. <sup>2</sup>В кассационной инстанции данное производство относится к подсудности суда, против решения которого подана кассационная жалоба. <sup>3</sup>По завершении производства судебным решением, вступившим в законную силу, абзацы 1 и 2 применяются соответственно. <sup>4</sup>После поступления ходатайства о возобновлении производства данное производство относится к подсудности суда, которому подсудно возобновление производства.

1) Дословно: судебное следственное действие [*gerichtliche Untersuchungshandlung*]. Имеется в виду любое необходимое и допустимое (см. абз. 2) действие, совершаемое в конкретном уголовном процессе до предъявления публичного обвинения, способствующее проведению уголовного процесса или направленное на обеспечение или предвосхищение следственных мер, которые должны проводиться для выяснения истины (*Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 162 Rn. 4), например, требование о сообщении информации согласно § 161 (абз. 1 предл. 1) в отношении любых ведомств и организаций, включая банки (см.: LG Bonn, JZ 1966, 33; LG Frankfurt a.M., NJW 1954, 688). Различать следует назначение определённых мер (напр. §§ 81, 81a, 81c, 81f, 81h, 98, 105, 111c, 114, 116, 120, 126a абз. 2 предл. 1, 132a) и проведение заседания, за исключением ведения протокола согласно §§ 168, 168a (*Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 162 Rn. 4).

2) Проведение следственных мер надлежит т.н. «следственному судье», т.е. судье участкового суда, компетенция которого определяется в соответствии с планом суда о распределении дел (см. § 21e абз. 1 предл. 1 Закона о судебной системе ФРГ), или особому следственному судье в случаях, предусмотренных в § 169. В случае необходимости проведения заседания в качестве следственной меры, следственным действием судьи является назначение места и времени, а также фактическое проведение заседания. В случае необходимости назначения следственных мер, судья совершает следственные действия тем, что издаёт постановления (определения) о назначении этих мер и контролирует их проведение (см. § 36 абз. 2). В отношении вызова свидетелей см. § 48. Подробно о следственных действиях судьи см.: *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 162 Rn. 7 и след.

3) См. п. 2 общего комментария к Разделу VII Книги первой (§§ 72 и след.).

### § 163. [Задачи полиции]

(1) <sup>1</sup>Ведомства и чиновники полицейской службы должны расследовать преступные деяния и назначать любые меры, не терпящие отлагательства в связи в возможным сокрытием деяния. <sup>2</sup>Для этих целей они уполномочены направлять ходатайства в любые ведомства о предоставлении информации, а в случаях, не терпящих отлагательства, также истребовать информацию, а также проводить расследования в любой

форме, если их полномочия не регулируются иначе в специальных законодательных положениях.

(2) <sup>1</sup>Ведомства и чиновники полицейской службы незамедлительно направляют результаты расследования в прокуратуру. <sup>2</sup>Если принятие судебного решения представляется необходимым для применения меры, результаты расследования могут направляться непосредственно в участковый суд.

(3) <sup>1</sup>При допросе свидетеля чиновниками полицейской службы § 52 (абз. 3), § 55 (абз. 2), § 57 (предл. 1) и §§ 58, 58а, 68-69 применяются соответственно. <sup>2</sup>Постановления о даче разрешения свидетелю согласно § 68 (абз. 3 предл. 1) и о предоставлении свидетелю адвоката выносит прокуратура; в иных случаях решения принимает лицо, руководящее допросом. <sup>3</sup>В отношении решений чиновников полицейской службы согласно § 68b (абз. 1 предл. 3) § 161a (абз. 3 предл. 2-4) применяется соответственно. <sup>4</sup>В связи с дачей разъяснений экспертам чиновниками полицейской службы § 52 (абз. 3) и § 55 (абз. 2) применяются соответственно. <sup>5</sup>В случаях, предусмотренных в § 81c (абз. 3 предл. 1 и 2), § 52 (абз. 3) применяется также при освидетельствовании чиновниками полицейской службы в толковании, соответствующем особенностям применения меры.

### **§ 163a. [Допрос обвиняемого]**

(1) <sup>1</sup>Допрос обвиняемого должен быть проведён не позже завершения расследования, если производство не завершается прекращением. <sup>2</sup>В рамках простых дел достаточно предоставить ему возможность дать показания в письменной форме.

(2) Если обвиняемый заявляет ходатайство о собирании доказательств в его пользу, они должны быть собраны, если они имеют значение для расследования.

(3) <sup>1</sup>Обвиняемый обязан явиться по повестке прокуратуры. <sup>2</sup>Положения, установленные в §§ 133-136а и 168с (абз. 1 и 5), применяются соответственно. <sup>3</sup>Решение о правомерности привода по ходатайству обвиняемого принимает суд, подсудность которого определяется § 162. <sup>4</sup>Положения, установленные в §§ 297-300, 302, 306-309, 311а и 473а, применяются соответственно. <sup>5</sup>Решение суда обжалованию не подлежит.

(4) <sup>1</sup>На первом допросе обвиняемого чиновниками полицейской службы он должен быть уведомлён, какое деяние ему вменяется. <sup>2</sup>В остальном к допросу обвиняемого чиновниками полицейской службы применяются § 136 (абз. 1 предл. 2-4, абз. 2, 3) и § 136а.

### **§ 163b. [Установление личности]**

(1) <sup>1</sup>Если кто-либо подозревается в совершении преступного деяния, прокуратура и чиновники полицейской службы могут принимать меры, необходимые для установления его личности; § 163а (абз. 4 предл. 1) применяется соответственно. <sup>2</sup>Подозреваемый может быть задержан, если иначе его личность не может быть установлена или ее

установление будет значительно усложнено. <sup>3</sup>При наличии предпосылок предложения 2 допускаются также личный обыск и досмотр вещей, которые он имеет с собой, а также применение криминалистических методов.

(2) <sup>1</sup>Если и поскольку это целесообразно для раскрытия преступного деяния, также может быть установлена личность лица, не являющегося подозреваемым в совершении преступного деяния; § 69 (абз. 1 предл. 2) применяется соответственно. <sup>2</sup>Меры, указанные в абзаце 1 (предложении 2), не могут применяться, если их применение несоразмерно значению преступного деяния; меры, указанные в абзаце 1 (предложении 3), не могут применяться против воли лица, которое затрагивает мера.

### **§ 163c. [Задержание для установления личности]**

(1) <sup>1</sup>Лицо, которое затрагивает мера, указанная в § 163b, ни в коем случае не может быть задержано на более длительный срок, чем это необходимо для установления его личности. <sup>2</sup>Задержанный должен быть незамедлительно представлен судье участкового суда, на территории участка которого он задержан, для принятия решения о допустимости и продлении срока задержания, если принятие судебного решения предположительно не займёт больше времени, чем было бы необходимо для установления личности. <sup>3</sup>Положения, установленные в §§ 114a-114c, применяются соответственно.

(2) Срок задержания с целью установления личности не может превышать двенадцати часов.

(3) Если личность установлена, в случаях, предусмотренных в § 163b (абз. 2), документы, связанные с установлением личности, должны быть уничтожены.

### **§ 163d. [«Траловый» метод при автоматическом сравнении данных]**

(1) <sup>1</sup>Если существуют достаточные фактические признаки того, что было совершено:

1. одно из преступных деяний, указанных в § 111, или
2. одно из преступных деяний, указанных в § 100a (абз. 2 № 6-9 и 11),

данные, полученные при пограничном контроле, а в случае № 1 – также при контроле лиц на территории ФРГ, о лицах, а также об обстоятельствах, которые могут иметь значение для раскрытия преступного деяния или задержания преступника, могут быть сохранены в общем файле, если факты подтверждают предположение о том, что анализ данных может привести к задержанию преступника или раскрытию преступного деяния и мера не является несоразмерной значению преступного деяния. <sup>2</sup>Данное правило применяется также, если в случае, предусмотренном в предложении 1, заграничные и внутренние паспорта считаются автоматически. <sup>3</sup>Данные могут передаваться только органам уголовного преследования.



(2) <sup>1</sup>Меры, указанные в абзаце 1, могут быть назначены только судьёй, а в случаях, не терпящих отлагательства, - также прокуратурой и лицами, производящими расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судебной системе)<sup>1</sup>. <sup>2</sup>Если прокуратура или лица, производящие расследование по её поручению, вынесли постановление о применении меры, прокуратура незамедлительно направляет в суд ходатайство о подтверждении постановления. <sup>3</sup>Положения, установленные в § 100b (абз. 1 предл. 3), применяются соответственно.

(3) <sup>1</sup>Постановление выносится в письменной форме. <sup>2</sup>Лица, данные о которых должны быть сохранены, должны быть настолько конкретно обозначены на основании признаков или качеств, насколько это возможно в связи с информацией о подозреваемом или подозреваемых, известной на момент вынесения постановления. <sup>3</sup>Вид и продолжительность применения мер должны быть установлены. <sup>4</sup>В постановлении должна быть указана территория, на которую оно распространяется, а срок его действия не должен превышать трех месяцев. <sup>5</sup>Допустимо единичное продление на срок не более трёх месяцев, если предпосылки, указанные в абзаце 1, не отпадают.

(4) <sup>1</sup>Если предпосылки для вынесения постановления отпали или цель меры, указанной в постановлении, достигнута, применение меры и действие постановления должны быть незамедлительно прекращены. <sup>2</sup>Личные данные, полученные на основании меры, должны быть незамедлительно уничтожены, если они не требуются или уже не требуются для уголовного производства; сохранение данных на срок, превышающий срок применения мер (абзац 3) более, чем на три месяца, недопустимо. <sup>3</sup>Прокуратура должна быть извещена об уничтожении данных.

(5) (Отменён)

1) См.: п. 11 комментария к § 81a.

### **§ 163e. [Назначение наблюдения через контрольные посты]**

(1) <sup>1</sup>Наблюдение через контрольные посты полиции, на которых может устанавливаться личность, может быть назначено, если существуют достаточные фактические признаки того, что совершено значительное преступное деяние<sup>1</sup>. <sup>2</sup>Мера может быть назначена только в отношении обвиняемого и только в случае, если расследование обстоятельств дела или установление местонахождения преступника иным способом имело бы значительно меньше шансов на успех или было бы существенно усложнено. <sup>3</sup>В отношении иных лиц применение меры допустимо, если на основании конкретных фактов существует предположение, что они состоят в контакте с обвиняемым или такой контакт будет установлен, применение меры приведёт к установлению обстоятельств дела или местонахождения обвиняемого и установление иным способом не имело бы шансов на успех или было бы существенно усложнено.

(2) Наблюдение может быть назначено по номерам автомобиля, идентификационному номеру или внешней маркировке водного транспортного средства, воздушного транспортного средства или контейнера,



если транспортное средство зарегистрировано на имя лица, указанного в абзаце 1, или если транспортное средство или контейнер используется данным лицом или лицом, имя которого на данный момент неизвестно, подозреваемым в совершении значительного преступного деяния.

(3) Если лицо под наблюдением на момент контроля находится в сопровождении, могут также сообщаться личные данные сопровождающего лица, водителя транспортного средства, указанного в абзаце 2, или пользователя контейнера, указанного в абзаце 2.

(4) <sup>1</sup>Наблюдение через контрольные посты полиции может быть назначено только судом. <sup>2</sup>В случаях, не терпящих отлагательства, постановление может быть также вынесено прокуратурой. <sup>3</sup>Если постановление вынесено прокуратурой, она незамедлительно направляет в суд ходатайство о подтверждении постановления. <sup>4</sup>Положения, установленные в § 100b (абз. 1 предл. 3), применяются соответственно. <sup>5</sup>Срок действия постановления не должен превышать одного года. <sup>6</sup>Продление, каждое на срок не более трех месяцев, допустимо, если предпосылки для вынесения постановления не отпали.

1) Дословно: преступное деяние, имеющее важное значение [*Straftat von erheblicher Bedeutung*]. Законодатель использует данное ограничение для соблюдения принципа соразмерности (см. п. 2 комментария к § 81g) в §§ 81g (абз. 1), 98a (абз. 1), 100g (абз. 1 предл. 1 № 1, абз. 2), 100h (абз. 1 предл. 2), 100i (абз. 1), 110a (абз. 1 предл. 1), 131 и след., 160a (абз. 2), 163e (абз. 1 предл. 1, абз. 2), 163f (абз. 1 предл. 1).

### § 163f. [Долгосрочное наблюдение]

(1) <sup>1</sup>Если существуют достаточные фактические признаки того, что совершено значительное преступное деяние<sup>1)</sup>, может быть назначено планомерное наблюдение за обвиняемым, которое:

1. длится непрерывно более 24 часов или
2. должно осуществляться более, чем два дня (долгосрочное наблюдение).

<sup>2</sup>Мера может быть назначена, только если расследование обстоятельств дела или установление местонахождения преступника иным способом имело бы значительно меньше шансов на успех или было бы существенно усложнено. <sup>3</sup>В отношении иных лиц применение меры допустимо, если на основании конкретных фактов существует предположение, что они состоят в контакте с обвиняемым или такой контакт будет установлен, применение меры приведёт к установлению обстоятельств дела или местонахождения обвиняемого и установление иным способом не имело бы шансов на успех или было бы существенно усложнено.

(2) Мера также может применяться, если неизбежно, что будут затронуты третьи лица.

(3) <sup>1</sup>Постановление может выноситься только судом, а в случаях, не терпящих отлагательства, - также прокуратурой и лицами, производящими расследование по поручению прокуратуры (§ 152 Закона о судеб-

ной системе)<sup>2</sup>. <sup>2</sup>Постановление прокуратуры или лиц, производящих расследование по ее поручению, теряет силу, если оно не подтверждается судом в течение трёх рабочих дней. <sup>3</sup>Положения, установленные в § 100b (абз. 1 предл. 4 и 5, абз. 2 предл. 1), применяются соответственно. (4) (Отменён)

1) Дословно: преступное деяние, имеющее важное значение [*Straftat von erheblicher Bedeutung*]. Законодатель использует данное ограничение для соблюдения принципа соразмерности (см. п. 2 комментария к § 81g) в §§ 81g (абз. 1), 98a (абз. 1), 100g (абз. 1 предл. 1 № 1, абз. 2), 100h (абз. 1 предл. 2), 100i (абз. 1), 110a (абз. 1 предл. 1), 131 и след., 160a (абз. 2), 163e (абз. 1 предл. 1, абз. 2), 163f (абз. 1 предл. 1).

2) См.: п. 11 комментария к § 89a

#### **§ 164. [Задержание лиц, препятствующих применению меры]**

Во время произведения служебных действий на месте чиновник, руководящий их производением, уполномочен задерживать лиц, которые умышленно препятствуют исполнению служебных действий или не выполняют его требования, предъявленные в рамках его полномочий, и заключить их под стражу до окончания служебных действий, но не более, чем на один день, следующий за днём произведения служебных действий.

#### **§ 165. [Неотложные процессуальные действия судьи]**

В случаях, не терпящих отлагательства, судья может произвести необходимые процессуальные действия в рамках расследования также без ходатайства, если прокурор недоступен.

#### **§ 166. [Ходатайства обвиняемого о доказывании]**

(1) Если обвиняемый допрашивается судьёй и заявляет в рамках данного допроса ходатайство о собирании определённых доказательств в его пользу, судья должен, если он считает, что данные доказательства имеют значение для расследования, организовать собирание доказательств в случае, когда существует угроза утраты доказательств или когда доказательства могут послужить основанием для освобождения обвиняемого из-под стражи.

(2) Если доказательства должны собираться на территории участка другого участкового суда, судья может подать запрос об организации собирания доказательств судьё другого участкового суда.

#### **§ 167. [Дополнительное постановление прокуратуры]**

В случаях, предусмотренных в §§ 165 и 166, прокуратура уполномочена вынести дополнительное постановление.

#### **§ 168. [Протокол]**

<sup>1</sup>О каждом процессуальном действии суда в рамках расследования составляется протокол. <sup>2</sup>Для ведения протокола должен привлекаться делопроизводитель судебной канцелярии<sup>1)</sup>; судья может отказаться от

этого, если он считает, что привлечение сотрудника для ведения протокола не является необходимым. <sup>3</sup>В случаях, не терпящих отлагательства, судья может привлечь для ведения протокола лицо, которое он должен привести к присяге.

1) См.: п. 1 комментария к § 31.

### **§ 168а. [Порядок ведения протокола]**

(1) <sup>1</sup>В протоколе должны быть указаны место и дата заседания, а также имена привлечённых лиц и участников, а также из него должно следовать, что существенные формальные требования к порядку проведения заседания соблюдены. <sup>2</sup>Положения, установленные в § 68 (абз. 2, 3), применяются.

(2) <sup>1</sup>Содержание протокола может быть временно зафиксировано в распроstrанённой форме стенографии, на стенографическом аппарате, на приборе звукозаписи или в форме понятных сокращений. <sup>2</sup>В этом случае протокол должен быть составлен незамедлительно по окончании заседания. <sup>3</sup>Временные записи должны быть включены в материалы дела или, если они для этого непригодны, храниться в судебной канцелярии вместе с материалами дела. <sup>4</sup>Аудиозаписи могут быть стёрты, если производство было завершено решением, вступившим в законную силу, или иным образом.

(3) <sup>1</sup>Протокол должен быть зачитан на заседании участникам производства для их подтверждения или предоставлен им для просмотра, поскольку он их касается. <sup>2</sup>Подтверждение протокола должно быть указано в протоколе. <sup>3</sup>Протокол должен быть подписан участниками или в нем должно быть указано, по какой причине подписи отсутствуют. <sup>4</sup>Если протокол зафиксирован временно, достаточно зачитать или проиграть запись. <sup>5</sup>В протоколе должно быть указано, что данные действия были произведены и протокол был подтверждён или возражения против содержания протокола. <sup>6</sup>От зачитывания или предоставления протокола для просмотра можно отказаться, если участники, в той степени, в которой протокол их касается, отказываются от этого после записи; в протоколе должно быть указано, что участники заявили об отказе.

(4) <sup>1</sup>Протокол должен быть подписан судьёй и секретарём. <sup>2</sup>Если протокол полностью или частично ведётся при помощи звукозаписывающего устройства без привлечения секретаря, протокол подписывается судьёй и тем, кто впоследствии составлял протокол. <sup>3</sup>Последний указывает рядом со своей подписью, что он подтверждает правильность перенесения записи в текст. <sup>4</sup>Допустимо доказательство того, что в процессе при перенесении записи в текст возникли ошибки.

### **§ 168b. [Протокол о проведении следственных действий прокуратурой]**

(1) Результат следственных действий прокуратуры должен вноситься в материалы дела.

(2) О допросе обвиняемого, свидетелей и экспертов должен составляться протокол согласно §§ 168 и 168а, если это возможно без значительного замедления при проведении расследования.

### **§ 168с. [Присутствие при допросе судьёй]**

(1) Прокуратуре и защитнику разрешается присутствовать при допросе обвиняемого судьёй.

(2) Прокуратуре, обвиняемому и защитнику разрешается присутствовать при допросе свидетеля или защитника судьёй.

(3) <sup>1</sup>Судья может запретить обвиняемому присутствовать на заседании, если его присутствие представляет угрозу для достижения целей расследования. <sup>2</sup>Угроза для достижения целей расследования наличествует, если существует опасность, что свидетель в присутствии обвиняемого не будет говорить правду.

(4) Если у обвиняемого, находящегося не на свободе, есть защитник, обвиняемый имеет право присутствовать только при следственных действиях, приводящихся в суде населённого пункта, в котором он находится в заключении.

(5) <sup>1</sup>О времени проведении следственных действий лица, имеющие право присутствовать при них, должны предварительно извещаться. <sup>2</sup>Извещение не осуществляется, если оно представляет угрозу для достижения целей расследования. <sup>3</sup>Лица, имеющие право присутствовать при проведении следственных действий, не имеют права требовать перенесения даты проведения следственного действия в связи с субъективной невозможностью присутствия.

### **§ 168d. [Участие в восприятии вещественных доказательств судьёй]**

(1) <sup>1</sup>Прокуратура, обвиняемый и защитник имеют право присутствовать при восприятии вещественных доказательств судьёй<sup>1)</sup>. <sup>2</sup>Положения, установленные в § 168с (абз. 3 предл. 1, абз. 4 и 5), применяются соответственно.

(2) <sup>1</sup>Если к восприятию вещественных доказательств судьёй привлекаются эксперты, обвиняемый может заявить ходатайство о том, чтобы эксперты, которых он предложил для участия в основном судебном разбирательстве, были вызваны на рассмотрение, а если судья отклонит ходатайство, вызвать их самостоятельно. <sup>2</sup>Эксперты, указанные обвиняемым, имеют право участвовать в восприятии вещественных доказательств и в необходимых исследованиях, если это не помешает деятельности экспертов, назначенных судьёй.

1) См. п. 2 общего комментария к Разделу VII Книги первой (§§ 72 и след.).

### **§ 168е. [Допрос свидетелей в отсутствие третьих лиц]**

<sup>1</sup>Если наличествует опасность существенного ущерба для благосостояния свидетеля вследствие того, что он будет допрашиваться в присутствии лиц, имеющих право присутствовать, и если опасность не может

быть устранена иным образом, судья должен проводить допрос отдельно от лиц, имеющих право присутствовать. <sup>2</sup>Допрос синхронно передается лицам, имеющим право присутствовать, по видеосвязи. <sup>3</sup>В остальном права лиц, имеющих право присутствовать, не ограничиваются. <sup>4</sup>Положения, установленные в §§ 58а и 241а, применяются соответственно. <sup>5</sup>Решение согласно предложению 1 обжалованию не подлежит.

#### **§ 169. [Судья, к компетенции которого относится предварительное расследование, в земельном и Федеральном верховном суде]**

(1) <sup>1</sup>По делам, которые согласно § 120 Закона о судебной системе, в первой инстанции относятся к подсудности земельного Верховного суда, следственные действия в рамках предварительного расследования, которые должны производиться судьёй участкового суда, могут также производиться судьёй данного земельного Верховного суда. <sup>2</sup>Если расследование проводит федеральный Генеральный прокурор, вместо судьи земельного Верховного суда действия производятся судьёй федерального Верховного суда.

(2) Судья земельного Верховного суда, к подсудности которого относится данное дело, может также выносить постановление о проведении следственных действия, если действия должны производиться не на территории его судебного округа.

#### **§ 169а. [Отметка об окончании предварительного расследования]**

Если прокуратура решает предъявить публичное обвинение, она делает в материалах дела отметку об окончании предварительного расследования.

#### **§ 170. [Предъявление публичного обвинения; прекращение производства]**

(1) Если в результате расследования установлены достаточные основания для предъявления публичного обвинения, прокуратура предъявляет его, подавая обвинительное заключение в суд.

(2) <sup>1</sup>В противном случае, прокуратура прекращает производство. <sup>2</sup>Она извещает об этом обвиняемого, если он был допрошен в качестве обвиняемого или в отношении него было вынесено постановление о предварительном заключении; данное правило действует также, если он попросил об извещении или очевидно, что существует особый интерес в извещении.

#### **§ 171. [Извещение заявителя ходатайства об уголовном преследовании]**

<sup>1</sup>Если прокуратура не удовлетворяет ходатайство о предъявлении публичного обвинения или по окончании расследования выносит постановление о прекращении производства, она должна известить об этом заявителя ходатайства с указанием оснований. <sup>2</sup>В извещении заявителю ходатайства должны быть даны разъяснения о возможности и

сроках обжалования (§ 172 абз. 1), если он одновременно является потерпевшим.

### **§ 172. [Обжалование постановления о прекращении производства потерпевшим]<sup>1)</sup>**

(1) <sup>1</sup>Если заявитель ходатайства одновременно является потерпевшим, он имеет право подать жалобу вышестоящему сотруднику прокуратуры против постановления о прекращении производства согласно § 171 в течение двух недель с момента извещения. <sup>2</sup>Срок соблюден, если жалоба подана в прокуратуру. <sup>3</sup>Срок не начинается течь, если не были даны разъяснения согласно § 171 (предл. 2).

(2) <sup>1</sup>Против постановления вышестоящего сотрудника прокуратуры об отклонении жалобы заявитель ходатайства об уголовном преследовании может заявить ходатайство о принятии судебного решения в течение месяца с момента извещения о постановлении вышестоящего сотрудника. <sup>2</sup>Об этом и о предусмотренной для этого форме заявителю ходатайства должны быть даны разъяснения; срок не начинается течь, если не были даны разъяснения. <sup>3</sup>Ходатайство формально необоснованно, если предметом производства является исключительно преступное деяние, которое преследуется исключительно в порядке частного обвинения, или если прокуратура отказалась от уголовного преследования согласно § 153 (абз. 1), § 153a (абз. 1 предл. 1, 7) или § 153b (абз. 1); данное правило также действует в случаях, предусмотренных в §§ 153c-154 (абз. 1), а также §§ 154b и 154c.

(3) <sup>1</sup>В ходатайстве о принятии судебного решения должны быть указаны факты, на основании которых должно быть предъявлено публичное обвинение, и доказательства. <sup>2</sup>Оно должно быть подписано адвокатом; в отношении предоставления государственной помощи для уплаты расходов по производству, действуют те же положения, что и в отношении гражданских споров. <sup>3</sup>Ходатайство должно быть направлено в суд, к подсудности которого относится рассмотрение дела по существу.

(4) <sup>1</sup>Решение по ходатайству относится к подсудности земельного Верховного суда. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 120 Закона о судебной системе, применяются в соответствии с особенностями данной формы обжалования.

1) Дословно: производство по принуждению к предъявлению обвинения [*Klageerzwingungsverfahren*]. Фактически речь идёт о специальной форме обжалования решения прокуратуры. Поскольку прокуратура обладает правом усмотрения при прекращении производства, хотя и ограниченным служебным долгом, она не может подвергаться принуждению, в частности, со стороны потерпевшего. Суд проверяет, выполнены ли предпосылки положений о прекращении, учитывая при этом право прокуратуры на усмотрение.

### **§ 173. [Судебные действия]**

(1) По требованию суда прокуратура должна предоставить ему материалы проведённого расследования.

(2) Суд может потребовать от обвиняемого предоставить заявление в отношении ходатайства в течение установленного срока.

(3) Для подготовки своего решения суд может назначить производство следственных действий и уполномочить судью суда, проводящего судебное разбирательство<sup>1)</sup>, или судью другого суда<sup>2)</sup> произвести такие действия.

1) Дословно: судья по поручению [*beauftragter Richter*]. Определение см.: п. 2 комментария к § 26а.

2) Дословно: судья по запросу [*ersuchter Richter*]. Определение см.: п. 2 комментария к § 26а.

#### **§ 174. [Отклонение ходатайства]**

(1) Если не установлены достаточные основания для предъявления публичного обвинения, суд отклоняет ходатайство и извещает заявителя ходатайства, прокуратуру и обвиняемого об отклонении.

(2) Если ходатайство отклонено, публичное обвинение может быть предъявлено только на основании новых фактов или доказательств.

#### **§ 175. [Постановление о предъявлении публичного обвинения]**

<sup>1</sup>Если суд после заслушивания обвиняемого считает, что ходатайство обосновано, он выносит постановление о предъявлении публичного обвинения. <sup>2</sup>Исполнение данного постановления является обязанностью прокуратуры.

#### **§ 176. [Обеспечение ходатайства]**

(1) <sup>1</sup>На основании постановления суда на заявителя ходатайства до принятия решения может быть возложена обязанность внести залог для обеспечения расходов, связанных с производством, которые предположительно понесут государственный бюджет и обвиняемый. <sup>2</sup>Залог вносится наличными денежными средствами или ценными бумагами. <sup>3</sup>Положения иного содержания из постановления, вынесенного на основании Закона о порядке платежей в отношениях с судами и ведомствами юстиции, применяются. <sup>4</sup>Размер залога, который должен быть внесён, устанавливается судом по собственному усмотрению. <sup>5</sup>Он должен одновременно установить срок, в течение которого должен быть внесён залог.

(2) Если залог не вносится в течение установленного срока, суд должен объявить, что ходатайство считается отозванным.

#### **§ 177. [Расходы]**

Расходы, вознившие в результате проведения процедуры, связанной с ходатайством, возлагаются на заявителя ходатайства в случаях, предусмотренных в §§ 174 и 176 (абз. 2).



### РАЗДЕЛ III

#### (ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ СУДЕБНОЕ РАССЛЕДОВАНИЕ)

§§ 178. – 197. (Исключены)

### РАЗДЕЛ IV

#### РЕШЕНИЕ ОБ ОТКРЫТИИ ОСНОВНОГО СУДЕБНОГО ПРОИЗВОДСТВА

§ 198. (Исключён)

**§ 199. [Решение об открытии основного судебного производства]**

(1) Суд, к подсудности которого относится ведение судебного разбирательства, принимает решение об открытии или временном прекращении основного судебного производства.

(2) <sup>1</sup>Обвинительное заключение содержит ходатайство об открытии основного судебного производства. <sup>2</sup>Вместе с обвинительным заключением в суд представляются материалы дела.

**§ 200. [Содержание обвинительного заключения]**

(1) <sup>1</sup>Обвинительное заключение должно содержать информацию об обвиняемом, о вменяемом ему в вину деянии, о времени и месте совершения деяния, о предусмотренных законом признаках преступного деяния и о применяемых уголовно-правовых нормах (резюмирующая часть обвинительного заключения). <sup>2</sup>Далее в обвинительном заключении должны быть указаны: средства доказывания, суд, в котором должно вестись судебное разбирательство, и данные защитника. <sup>3</sup>При указании свидетелей должно быть указано место их жительства или пребывания, причём приведение полного адреса не требуется. <sup>4</sup>В случаях, предусмотренных в § 68 (абз. 1, предл. 2 и абз. 2, предл. 1), достаточно указать имя свидетеля. <sup>5</sup>В случае, если речь идёт о свидетеле, личные данные которого подлежат неразглашению частично или полностью, это обстоятельство указывается в обвинительном заключении; это положение действует соответственно в отношении неразглашения места жительства или места пребывания свидетеля.

(2) <sup>1</sup>В обвинительном заключении излагаются также основные результаты предварительного расследования. <sup>2</sup>Это требование может не учитываться, если обвинение представляется судье, рассматривающему дело единолично.

**§ 201. [Ознакомление с обвинительным заключением]**

(1) <sup>1</sup>Председательствующий предъявляет обвиняемому обвинительное заключение и одновременно предоставляет ему возможность в определённый срок заявить, насколько он намерен ходатайствовать о применении отдельных процедур доказывания до принятия решения об

открытии основного судебного производства или опротестовывать открытие основного судебного производства. <sup>2</sup>Обвинительное заключение пересылается также потерпевшему, поддерживающему публичное обвинение<sup>1</sup>), и лицу, которое вправе поддерживать публичное обвинение<sup>2</sup>), если оно заявило соответствующее ходатайство; положения, установленные в § 145a (абз. 1 и 3), действуют соответственно.

(2) <sup>1</sup>Суд принимает решение в отношении ходатайств и протеста. <sup>2</sup>Это решение обжалованию не подлежит.

1) Дословно: дополнительный обвинитель [*Nebenkläger*]. Подробно см. §§ 395 и след.

2) См. § 395 (абз. 2).

## **§ 202. [Назначение отдельных процедур доказывания]**

<sup>1</sup>Перед принятием решения об открытии основного судебного производства суд может для лучшего разъяснения обстоятельств дела назначить применение отдельных процедур доказывания. <sup>2</sup>Это постановление (определение)<sup>1</sup>) обжалованию не подлежит.

1) См.: п. 2 комментария к § 2.

## **§ 202a. [Обсуждение состояния дела с участниками производства]**

<sup>1</sup>Если суд склонен к открытию основного судебного производства, он может обсуждать состояние дела с участниками производства, если тем самым представляется возможным ускорить процесс<sup>1</sup>). <sup>2</sup>Основное содержание обсуждения заносится в материалы дела.

1) Заключение судебных соглашений возможно в немецком уголовном процессе лишь в ходе основного судебного разбирательства (см.: § 257c). Однако в §§ 160b, 202a, 212, 257b законодатель предоставляет участникам процесса возможность коммуникации для подготовки соглашения практически на любой стадии уголовного производства.

## **§ 203. [Постановление (определение) об открытии основного производства]**

Суд постановляет (определяет) открытие основного производства, если по результатам предварительного расследования подозрение обвиняемого в совершении преступного деяния представляется достаточным.

## **§ 204. [Отклонение открытия производства]**

(1) Если суд постановляет (определяет) не открывать основное производство, из постановления (определения) должно следовать принято это решение по фактическим или правовым основаниям.

(2) Постановление (определение) доводится до сведения обвиняемого.

## **§ 205. [Временное прекращение производства]**

<sup>1</sup>Если отсутствие обвиняемого или иное связанное с ним обстоятельство на длительное время препятствуют судебному разбирательству,

суд может вынести постановление (определение) о временном прекращении производства. <sup>2</sup>Председательствующий принимает меры по процессуальному обеспечению доказательств в том объёме, в котором это необходимо.

### **§ 206. [Независимость от ходатайств]**

При вынесении постановления (определения) суд не обязан следовать ходатайствам прокуратуры.

### **§ 206a. [Прекращение производства из-за процессуальных препятствий]**

(1) Если после открытия основного судебного производства выявляется процессуальное препятствие<sup>1)</sup>, суд может вне судебного разбирательства вынести постановление (определение) о прекращении производства.

(2) Постановление (определение) может быть обжаловано в форме срочной жалобы.

1) [*Verfahrenshindernisse*]. Например: смерть обвиняемого (BGHSt 45, 108), причем предварительное расследование в этом случае прекращается в соответствии с § 170 (абз. 2), далее: абсолютная невменяемость в соответствии с § 19 УУ ФРГ (*Lackner/Kühl*, StGB, 27. Aufl. 2011, § 19 Rn. 2), а в случае частного обвинения – обвиняемый, не достигший 18-летнего возраста; истечение срока давности в контексте § 78 (абз.1 предл.1) УУ ФРГ; отсутствие ходатайства об уголовном преследовании (или его последующий отзыв) в случае совершения преступных деяний, преследуемых только по ходатайству (например, §§ 183 абз. 2, 194, 230, 248a, 294 УУ ФРГ); отсутствие требования об уголовном преследовании (§ 104a УУ ФРГ); отсутствие полномочия на уголовное преследование, выданное соответствующим органом (§§ 90 абз. 4, 90b абз. 2, 97 абз. 3, 104a, 194 абз. 4, 353a абз 2, 353b абз. 4 УУ ФРГ) или заявления прокуратуры о наличии общественного интереса в уголовном преследовании (например, §§ 230 абз. 1 предл. 1, 303c УУ ФРГ) и пр. Подробно с дальнейшими примерами см.: *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, Einl. Rn. 145).

### **§ 206b. [Прекращение производства из-за изменения законодательства]**

<sup>1</sup>Если уголовный закон, действующий во время окончания деяния<sup>1)</sup>, изменяется перед принятием судебного решения и предметом возбуждённого в суде уголовного производства является деяние, которое подлежало уголовному наказанию в соответствии с прежним законодательством, но не наказуемо по новому закону, суд выносит вне судебного разбирательства постановление (определение) о прекращении производства. <sup>2</sup>Постановление (определение) может быть обжаловано в форме срочной жалобы.

1) Материальное доведение нарушения правового интереса до конца [*Beendigung*]. В отношении ограничения этого понятия от завершения преступного деяния [*Vollendung*] и правовых последствий, связанных с этим ограничением, см. подробно *Головненков П.В.*, Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия, М.: Проспект, 2-е издание, 2012, п. 1 комментария к § 2 (абз. 2), стр. 32.

## **§ 207. [Содержание постановления (определения) об открытии основного судебного производства]**

(1) В постановлении (определении) об открытии основного судебного производства суд допускает обвинение к судебному разбирательству и указывает суд, в котором состоится судебное разбирательство.

(2) В постановлении (определении) суд излагает с какими изменениями он допускает обвинение к судебному разбирательству, если:

1. предъявлено обвинение в совершении нескольких деяний и в отношении некоторых из них открытие основного судебного производства отклонено,
2. уголовное преследование ограничено в соответствии с § 154а определёнными отделимыми частями деяния или эти части вновь включены в производство,
3. деяние квалифицируется в правовом смысле с отклонениями от обвинительного заключения или
4. уголовное преследование ограничено в соответствии с § 154а определёнными отдельными нарушениями закона, совершенными в рамках одного деяния, или эти нарушения закона вновь включены в производство.

(3) <sup>1</sup>В случаях, предусмотренных в абзаце 2 (№ 1 и 2) прокуратура направляет в суд новое обвинительное заключение, соответствующее постановлению (определению). <sup>2</sup>Требование изложения основных результатов предварительного расследования может не соблюдаться.

(4) Одновременно суд по официальной инициативе постановляет (определяет) продолжение предварительного заключения или предварительного помещения.

## **§ 208. (Исключён)**

## **§ 209. [Подсудность при открытии производства]**

(1) Если суд, в который направлено обвинительное заключение, считает, что данное дело подсудно суду низшего уровня его судебного округа, он открывает основное судебное производство в этом суде.

(2) Если суд, в который направлено обвинительное заключение, считает, что данное дело подсудно суду высшего уровня того судебного округа, в котором этот суд находится, он через прокуратуру направляет в этот суд материалы уголовного дела для принятия решения.

## **§ 209а. [Особая функциональная подсудность]**

В контексте § 4 (абз. 2), § 209, а также § 210 (абз. 2) приравнены к судам высшего уровня:

1. особые коллегии по уголовным делам в соответствии с § 74 (абз. 2), а также с §§ 74а и 74с Закона о судебной системе в их судебном округе по отношению к общим коллегиям по уголов-

ным делам и между собой, в установленном в § 74e Закона о судебной системе субординационном порядке, и

2. ювенальные суды в части принятия решения, насколько уголовные дела
  - a) в контексте § 33 (абз. 1), § 103 (абз. 2 предл. 1) и § 107 Закона о судопроизводстве по делам несовершеннолетних или
  - b) как дела, в которых потерпевшим является несовершеннолетний (§ 26 (абз. 1 предл. 1), § 74b (предл. 1) Закона о судебной системе),

подсудны ювенальным судам, по отношению к судам того же уровня, которым подсудны общие уголовные дела.

### **§ 210. [Обжалование судебных решений]**

(1) Постановление (определение), которым открывается основное судебное производство, не может быть обжаловано подсудным.

(2) Постановление (определение), в котором отклоняется открытие основного судебного производства или отклоняясь от ходатайства прокуратуры назначена передача дела в суд низшего уровня, может быть обжаловано прокуратурой в форме срочной жалобы.

(3) <sup>1</sup>Если суд, к подсудности которого относится принятие решения по жалобе, удовлетворяет жалобу, он может одновременно установить, что основное судебное разбирательство должно быть проведено другой коллегией того суда, который вынес постановление (определение) в контексте абзаца 2, или в относящемся к той же федеральной земле соседнем суде того же уровня. <sup>2</sup>В производствах, в которых решение было вынесено земельным Верховным судом в качестве суда первой инстанции, федеральный Верховный суд может установить, что основное судебное разбирательство должно быть проведено другой коллегией этого суда.

### **§ 211. [Действие постановления (определения) об отклонении открытия основного судебного производства]**

Если открытие основного судебного производства отклонено постановлением (определением), которое больше не может быть обжаловано, обвинение может быть возобновлено только на основании новых фактических данных или доказательств.

## **РАЗДЕЛ V**

### **ПОДГОТОВИТЕЛЬНАЯ ЧАСТЬ ОСНОВНОГО СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА**

#### **§ 212. [Обсуждение состояния дела с участниками производства]**

После открытия основного судебного производства § 202a действует соответственно<sup>1)</sup>.

1) Заключение судебных соглашений возможно в немецком уголовном процессе лишь в ходе основного судебного разбирательства (см. § 257c). Однако в

§§ 160b, 202a, 212, 257b законодатель предоставляет участникам процесса возможность коммуникации для подготовки соглашения практически на любой стадии уголовного производства.

### **§§ 212a. и 212b. (Исключены)**

### **§ 213. [Назначение места, даты и времени проведения судебного разбирательства]**

Место, дата и время основного судебного разбирательства назначаются председательствующим.

### **§ 214. [Вызовы на судебное разбирательство председательствующим]**

(1) <sup>1</sup>Вызовы, необходимые для основного судебного разбирательства, назначаются председательствующим. <sup>2</sup>Одновременно он даёт распоряжение об уведомлении о сроках, необходимом в соответствии с § 397 (абз. 2 предл. 3) и § 406g (абз. 1 предл. 4, абз. 2 предл. 2); § 406d (абз. 3) действует соответственно. <sup>3</sup>Канцелярия суда обеспечивает вызовы на судебное разбирательство и рассылку уведомлений.

(2) Если предполагается, что основное судебное разбирательство будет продолжаться длительное время, председательствующему следует назначить вызов всех или отдельных свидетелей и экспертов не к началу судебного разбирательства, а на более позднее время.

(3) Прокуратура вправе непосредственно вызывать других лиц.

(4) <sup>1</sup>Прокуратура осуществляет предоставление предметов, служащих вещественными доказательствами. <sup>2</sup>Оно может быть осуществлено также судом.

### **§ 215. [Доставка постановления (определения) об открытии основного судебного производства]**

<sup>1</sup>Постановление (определение) об открытии основного судебного производства доставляется подсудимому самое позднее вместе с вызовом на судебное разбирательство. <sup>2</sup>Данное положение действует в случаях, предусмотренных в § 207 (абз. 3), в отношении предъявленного позже обвинительного заключения соответственно.

### **§ 216. [Вызов подсудимого]**

(1) <sup>1</sup>Вызов подсудимого, находящегося на свободе, осуществляется письменно с предупреждением, что в случае неявки без уважительных причин он будет подвергнут заключению под стражу или приводу. <sup>2</sup>Это предупреждение может не осуществляться в случаях, предусмотренных в § 232.

(2) <sup>1</sup>Вызов подсудимого, находящегося на не свободе<sup>1)</sup>, на основное судебное разбирательство осуществляется посредством извещения<sup>2)</sup> о месте, дате и времени проведения основного судебного разбирательства согласно § 35. <sup>2</sup>При этом подсудимому представляется возможность сообщить, насколько и какие ходатайства он намерен заявить для своей защиты на основном судебном разбирательстве.

1) См.: п. 4 комментария к § 35.

2) См.: п. 1 комментария к § 35.

### **§ 217. [Сроки вызова]**

(1) Между доставкой вызова (§ 216) и днём основного судебного разбирательства должен пройти срок не менее одной недели.

(2) Если этот срок не выдержан, подсудимый может до начала его допроса по существу дела требовать приостановления судебного разбирательства.

(3) Подсудимый может отказаться от соблюдения срока.

### **§ 218. [Вызов защитника]**

<sup>1</sup>Наряду с подсудимым вызов осуществляется в отношении назначенного защитника всегда, в отношении избранного защитника, если его выбор был указан суду. <sup>2</sup>Положения § 217 действуют соответственно.

### **§ 219. [Ходатайства подсудимого о доказывании]**

(1) <sup>1</sup>Если подсудимый требует вызвать на основное судебное разбирательство свидетелей или эксперта или представить иные средства доказывания, он должен заявить свои ходатайства председателю коллегии, указав при этом факты, которые должны быть доказаны. <sup>2</sup>Распоряжение, данное в отношении этих ходатайств, доводится до сведения подсудимого.

(2) Ходатайства подсудимого о доказывании доводятся до сведения прокуратуры в том объёме, в котором они удовлетворяются.

### **§ 220. [Вызов подсудимым]**

(1) <sup>1</sup>Если председательствующий отказывает в вызове определённого лица, подсудимый может вызвать его непосредственно. <sup>2</sup>На это он вправе и без предварительного ходатайства.

(2) Непосредственно вызванное лицо обязано являться в суд только в том случае, если возмещение расходов за проезд и упущенного дохода, в предусмотренном законом размере, предложено ему вместе с вызовом наличными деньгами или гарантировано посредством передачи соответствующей суммы в канцелярию суда.

(3) Если в ходе судебного разбирательства выясняется, что допрос непосредственно вызванного лица способствовал разъяснению дела, суд по ходатайству должен распорядиться о том, что предусмотренное законом возмещение производится из средств государственного бюджета.

### **§ 221. [Предоставление предметов, служащих вещественными доказательствами, по официальной инициативе]**

Председатель коллегии может также по официальной инициативе распорядиться о представлении дальнейших предметов, служащих вещественными доказательствами.



## § 222. [Указание личных данных свидетелей и экспертов]

(1) <sup>1</sup>Суд обязан своевременно назвать прокуратуре и подсудимому имена вызванных свидетелей и экспертов, а также указать их место жительства или пребывания. <sup>2</sup>Если прокуратура воспользуется предоставленным ей в § 214 (абз. 3) правом, она обязана своевременно назвать суду и подсудимому имена вызванных свидетелей и экспертов, а также указать их место жительства или пребывания. <sup>3</sup>Положения § 200 (абз. 1 предл. 3 – 5) действуют соответственно.

(2) Подсудимый обязан своевременно назвать прокуратуре и суду имена свидетелей и экспертов, которых подсудимый непосредственно вызвал или которых необходимо вызвать к основному судебному разбирательству, а также указать их место жительства или пребывания.

### § 222а. [Уведомление о составе суда]

(1) <sup>1</sup>Если основное судебное разбирательство проводится в первой инстанции в земельном суде или в земельном Верховном суде, самое позднее к началу основного судебного разбирательства необходимо уведомление о составе суда, в котором особо выделяются председательствующий и привлечённые дополнительные судьи и судебные заседатели. <sup>2</sup>По распоряжению председательствующего уведомление о составе суда может быть произведено и до начала основного судебного разбирательства; уведомление подсудимого направляется его защитнику. <sup>3</sup>Если состав суда, о котором было сделано уведомление, изменяется, уведомление об этом должно быть произведено самое позднее к началу основного судебного разбирательства.

(2) Если уведомление о составе суда или об изменении состава суда было доставлено позже чем за неделю до начала основного судебного разбирательства, по ходатайству подсудимого, защитника или прокуратуры суд может отложить<sup>1)</sup> основное судебное разбирательство для проверки состава суда, если требование об этом поступило самое позднее до начала допроса первого подсудимого по существу дела.

(3) С документами, имеющими значение для определения состава суда, может ознакомиться за подсудимого только его защитник или адвокат, а за потерпевшего, поддерживающего публичное обвинение, - только адвокат.

1) См.: п. 1 комментария к § 29.

### § 222б. [Возражение против состава суда]

(1) <sup>1</sup>Если о составе суда было сделано уведомление в соответствии с § 222а, возражение против того, что состав суда якобы является ненадлежащим, может быть заявлено только до начала допроса первого подсудимого по существу дела на основном судебном разбирательстве. <sup>2</sup>При этом должны быть названы основания, из которых должна следовать неправомерность состава суда. <sup>3</sup>Все претензии должны быть заявлены одновременно. <sup>4</sup>Вне основного судебного разбирательства возражение должно быть заявлено в письменной форме; положения § 345

(абз. 2) и в отношении потерпевшего, поддерживающего публичное обвинение, положения § 390 (абз. 2) действуют соответственно.

(2) <sup>1</sup>Решение о возражении принимает суд в составе, предписанном для принятия решений вне основного судебного разбирательства. <sup>2</sup>Если суд считает возражение обоснованным, он устанавливает неправомерность своего состава. <sup>3</sup>Если возражение ведёт к изменению состава суда, в отношении нового состава положения § 222а не применяются.

#### **§ 223. [Допрос свидетелей уполномоченным судьёй суда, проводящего судебное разбирательство, или уполномоченным судьёй другого суда]**

(1) Если явке свидетеля или эксперта на основное судебное разбирательство препятствует на длительное или неопределённое время болезнь или немощность или иные непреодолимые препятствия, суд может назначить его допрос уполномоченным судьёй суда, проводящего судебное разбирательство, или уполномоченным судьёй другого суда<sup>1</sup>.

(2) Это положение действует также, если от свидетеля или эксперта в силу большого расстояния не может быть потребовано явиться в суд.

(3) (Исключён)

1) См.: п. 2, 3 комментария к § 26а.

#### **§ 224. [Извещение участников производства]**

(1) <sup>1</sup>Прокуратура, подсудимый и защитник заранее извещаются о заседаниях, назначенных с целью проведения этого допроса; их присутствие на допросе необязательно. <sup>2</sup>Извещение не осуществляется, если оно представляет угрозу для достижения целей расследования. <sup>3</sup>Протокол допроса предоставляется прокуратуре и защитнику.

(2) Если у подсудимого, находящегося не на свободе, есть защитник, он имеет право присутствовать только на заседаниях, проводящихся в суде населённого пункта, в котором он находится в заключении.

#### **§ 225. [Восприятие вещественных доказательств уполномоченным судьёй суда, проводящего судебное разбирательство, или уполномоченным судьёй другого суда]**

Если для подготовки основного судебного разбирательства необходимо восприятие вещественных доказательств судьёй<sup>1</sup>, применяются положения § 224.

1) См.: п. 2 общего комментария к Разделу VII книги 1.

#### **§ 225а. [Изменение подсудности до основного судебного разбирательства]**

(1) <sup>1</sup>Если суд до начала основного судебного разбирательства считает обоснованными подведомственность и предметную подсудность суда высшего уровня, он при посредничестве прокуратуры передаёт материалы дела этому суду; положения § 209а (№ 2 lit. а) действуют соответ-

ственно. <sup>2</sup>Суд, которому данное дело передано, выносит постановление (определение) о том, принимает ли он дело к производству.

(2) <sup>1</sup>Если материалы дела переданы судьёй участкового суда, рассматривающим дело единолично, или коллегией участкового суда, состоящей из одного судьи и двух заседателей<sup>1)</sup>, в суд высшего уровня, подсудимый может в течение срока, установленного при передаче дела, ходатайствовать о применении отдельных процедур доказывания. <sup>2</sup>В отношении ходатайства решение принимает председатель коллегии суда, которому было передано дело.

(3) <sup>1</sup>В постановлении (определении) о принятии дела к производству указываются подсудимый и суд, в котором будет проводиться основное судебное разбирательство. <sup>2</sup>Положения § 207 (абз. 2 № 2-4, абз. 3 и 4) действуют соответственно. <sup>3</sup>Возможность обжалования постановления (определения) определяется согласно § 210.

(4) <sup>1</sup>Действия, указанные в абзацах 1-3, производятся также, если суд до начала основного судебного разбирательства считает обоснованным возражение подсудимого в контексте § 6а и дело подсудно специальной уголовной коллегии, приоритет подсудности которой основывается в соответствии с § 74е Закона о судебной системе. <sup>2</sup>Если подсудность суда, который считает обоснованной подсудность другой основной коллегии, приоритетна по отношению к этой коллегии в соответствии с § 74е Закона о судебной системе, он в обязательном порядке передаёт дело на рассмотрение этой коллегии; возможность обжалования постановления (определения) о передаче дела определяется согласно § 210.

1) См.: п. 2 комментария к § 1.

## РАЗДЕЛ VI

### ОСНОВНОЕ СУДЕБНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО

«Основное судебное разбирательство» [*Hauptverhandlung*] не может перевестись как «судебное следствие» (см. Главу 37 УПК РФ) поскольку основное судебное разбирательство включает в себя в немецком уголовном процессе почти все действия (за исключением ст. 272 УПК РФ), которые в российском уголовно-процессуальном праве относятся к подготовительной части судебного заседания. Подробно о ходе основного судебного разбирательства см. § 243.

#### § 226. [Постоянное присутствие]

(1) Основное судебное разбирательство производится при непрерывном присутствии всех лиц, призванных принимать решение по делу, а также прокуратуры и делопроизводителя судебной канцелярии<sup>1)</sup>.

(2) <sup>1</sup>Судья участкового суда, рассматривающий дело единолично, может отказаться от привлечения делопроизводителя судебной канцелярии. <sup>2</sup>Это решение обжалованию не подлежит.

1. См.: п. 1 комментария к § 31.

### **§ 227. [Участие нескольких прокуроров и защитников]**

В основном судебном разбирательстве имеют право участвовать и распределять между собой обязанности несколько чиновников прокуратуры и несколько защитников.

### **§ 228. [Приостановление и отложение]**

(1) <sup>1</sup>Решение о приостановлении основного судебного разбирательства или его отложении в соответствии с § 229 (абз. 2) принимает суд. <sup>2</sup>Краткосрочные перерывы назначает председательствующий.

(2) Субъективная невозможность присутствия защитника не даёт подсудимому, независимо от применения § 145, права требовать приостановления судебного разбирательства.

(3) Если не соблюден срок, установленный в § 217 (абз. 1), председательствующий должен ознакомить подсудимого с его полномочием требовать приостановления разбирательства.

### **§ 229. [Предельная длительность отложения]**

(1) Основное судебное разбирательство может быть отложено на срок до трёх недель.

(2) Основное судебное разбирательство может быть отложено также на срок до одного месяца, если до этого оно проводилось не менее десяти дней.

(3) <sup>1</sup>Если подсудимый или лицо, призванное принимать решение по делу, из-за болезни не может явиться на основное судебное разбирательство, которое уже продолжается не менее десяти дней, течение сроков в контексте абзацев 1 и 2 приостанавливается на время этой неспособности, но не дольше, чем на шесть недель; эти сроки истекают самое раннее через десять дней после истечения срока приостановления. <sup>2</sup>Длительность приостановления течения срока суд устанавливает постановлением (определением) не подлежащим обжалованию.

(4) <sup>1</sup>Если основное судебное разбирательство не продолжается самое позднее на следующий день после истечения сроков, указанных в вышестоящих абзацах, оно должно быть начато заново. <sup>2</sup>Если следующий после истечения срока день выпадает на воскресенье, общепринятый праздничный день или субботу, основное судебное разбирательство может быть продолжено на следующий рабочий день.

### **§ 230. [Отсутствие подсудимого]**

(1) Против отсутствующего подсудимого основное судебное разбирательство не производится.

(2) Если неявка подсудимого не извинена уважительными причинами, в отношении него принимается решение о приводе или выносятся постановление о предварительном заключении.

### **§ 231. [Обязанность присутствия подсудимого]**

(1) <sup>1</sup>Явившейся подсудимый не имеет права покидать судебное разбирательство. <sup>2</sup>Председательствующий может принять необходимые меры, чтобы предотвратить отлучку подсудимого; на время перерыва судебного разбирательства он может также распорядиться о содержании подсудимого под стражей.

(2) Если подсудимый всё же покинул судебное разбирательство или не явился на продолжение отложенного основного судебного разбирательства, оно может быть закончено в его отсутствие, если подсудимый уже был допрошен по существу обвинения и суд не считает необходимым его дальнейшее присутствие.

### **§ 231а. [Основное судебное разбирательство в случае умышленно причинённой процессуальной недееспособности]**

(1) <sup>1</sup>Если подсудимый умышленно и виновно ввёл себя в состояние процессуальной недееспособности и таким образом умышленно препятствует надлежащему проведению или продолжению основного судебного разбирательства в своём присутствии и если подсудимый ещё не был допрошен по существу обвинения, судебное разбирательство проводится или продолжается в отсутствие подсудимого в том объёме, в котором суд не считает присутствие подсудимого необходимым. <sup>2</sup>Действия, указанные в предложении 1, производятся только, если подсудимый после открытия основного судебного производства имел возможность дать показания по существу обвинения в суде или в присутствии уполномоченного судьи суда, проводящего судебное разбирательство.

(2) После восстановления процессуальной дееспособности подсудимого и если суд ещё не начал оглашать приговор, председательствующий должен информировать подсудимого об основном содержании судебного разбирательства, проведённом в его отсутствие.

(3) <sup>1</sup>Проведение судебного разбирательства в отсутствие подсудимого согласно абзацу 1 постановляется (определяется) судом после заслушивания врача в качестве эксперта. <sup>2</sup>Постановление (определение) может быть вынесено ещё до открытия основного судебного разбирательства. <sup>3</sup>Постановление (определение) может быть обжаловано в форме срочной жалобы; она приостанавливает производство обжалуемого действия. <sup>4</sup>Уже начатое основное судебное разбирательство должно быть отложено до принятия решения по срочной жалобе; отложение может длиться до тридцати дней, даже если не наличествуют предпосылки, указанные в § 229 (абз. 2).

(4) Если суд принимает во внимание возможность проведения судебного разбирательства в отсутствие подсудимого согласно абзацу 1, подсудимому, у которого нет защитника, должен быть назначен защитник.

### **§ 231b. [Основное судебное разбирательство в случае удаления подсудимого из зала судебного заседания]**

(1) <sup>1</sup>Если подсудимый вследствие ненадлежащего поведения удалён из зала судебного заседания в предварительное заключение (§ 177 Закона о судебной системе), судебное разбирательство может быть продолжено в его отсутствие, если суд не считает необходимым его дальнейшее присутствие, и на протяжении того времени, пока суд опасается, что присутствие подсудимого может в тяжкой форме помешать ходу основного судебного разбирательства. <sup>2</sup>В любом случае, подсудимому должно быть предоставлена возможность дать показания по существу обвинения.

(2) Как только подсудимый опять допущен присутствовать на судебном разбирательстве, должны быть выполнены действия, указанные в § 231a (абз. 2).

### **§ 231c. [Отпуск подсудимого]**

<sup>1</sup>Если основное судебное разбирательство проводится в отношении нескольких подсудимых, суд может по ходатайству вынести постановление (определение), в котором отдельным подсудимым, а в случае обязательной защиты и их защитникам, дозволяется не присутствовать на отдельных заседаниях, если содержание этих заседаний их не затрагивает. <sup>2</sup>В постановлении (определении) указываются заседания, в отношении которых действует разрешение отсутствовать. <sup>3</sup>Разрешение может быть отозвано в любое время.

### **§ 232. [Основное судебное разбирательство несмотря на неявку подсудимого]**

(1) <sup>1</sup>Основное судебное разбирательство может быть проведено без подсудимого, если он был надлежащим образом вызван и в повестке было указано, что судебное разбирательство может быть проведено и в отсутствие подсудимого, и если в результате судебного разбирательства по отдельности или в совокупности ожидается только назначение наказания в виде денежного штрафа размером до ста восьмидесяти дневных ставок, предупреждение с оговоркой о наказании, запрет управления транспортным средством, конфискация того, что было приобретено преступным путём, изъятие, уничтожение или приведение в негодность предметов и средств совершения деяния. <sup>2</sup>Назначение более строгого наказания или меры исправления и безопасности в данном производстве невозможно. <sup>3</sup>Лишение водительских прав допускается, если эта возможность была указана в повестке.

(2) На основании вызова посредством публичного извещения основное судебное разбирательство без подсудимого не производится.

(3) Протокол допроса подсудимого судьёй оглашается на основном судебном разбирательстве.

(4) Приговор, вынесенный в отсутствие подсудимого, должен быть доставлен ему вместе с обоснованием приговора путём вручения, если он не доставляется защитнику в соответствии с § 145а (абз. 1).

### **§ 233. [Освобождение подсудимого от обязанности явки]**

(1) <sup>1</sup>По ходатайству подсудимый может быть освобождён от обязанности явки на основное судебное разбирательство, если в результате судебного разбирательства по отдельности или в совокупности ожидается только назначение наказания в виде лишения свободы сроком до шести месяцев, денежного штрафа размером до ста восьмидесяти дневных ставок, предупреждение с оговоркой о наказании, запрет управления транспортным средством, конфискация того, что было приобретено преступным путём, изъятие, уничтожение или приведение в негодность предметов и средств совершения деяния. <sup>2</sup>В отсутствие подсудимого невозможно назначение более строгого наказания или меры исправления и безопасности. <sup>3</sup>Лишение водительских прав допускается.

(2) <sup>1</sup>Если подсудимый освобождён от обязанности явки на основное судебное разбирательство, он должен быть допрошен по существу обвинения уполномоченным судьёй суда, проводящего судебное разбирательство, или уполномоченным судьёй другого суда. <sup>2</sup>При этом ему разъясняются допустимые правовые последствия судебного разбирательства в его отсутствие, а также выясняется, насколько он желает сохранить в действии своё ходатайство об освобождении от обязанности явки на основное судебное разбирательство.

(3) <sup>1</sup>Прокуратура и защитник должны быть извещены о заседании, назначенном с целью проведения этого допроса; их присутствие на допросе необязательно. <sup>2</sup>Протокол допроса должен быть оглашён на основном судебном разбирательстве.

### **§ 234. [Защита интересов отсутствующего подсудимого]**

В том объёме, в котором основное судебное разбирательство может проводиться в отсутствие подсудимого, он вправе поручить защитнику своё представление в суде, выдав ему для этого письменную доверенность.

### **§ 234а. [Полномочия защитника на получение информации и выражение согласия]**

Если основное судебное разбирательство проводится в отсутствие подсудимого, достаточно, чтобы необходимые в соответствии с § 265 (абз. 1 и 2) указания были даны защитнику; согласия подсудимого в контексте § 245 (абз. 1 предл. 2) и § 251 (абз. 1 № 1, абз. 2 № 3) не требуется, если в основном судебном разбирательстве участвует защитник.

### **§ 235. [Возвращение судопроизводства на прежнюю стадию]**

<sup>1</sup>Если основное судебное разбирательство было проведено в соответствии с § 232 в отсутствие подсудимого, он может в течение одной недели



после доставки ему приговора просить о его отмене и возвращении судопроизводства на прежнюю стадию при тех же условиях, которые установлены в случае несоблюдения сроков; если вызов подсудимого на основное судебное разбирательство не был доведён до его сведения, он может претендовать на возвращение судопроизводства на прежнюю стадию.<sup>2</sup> Об этом подсудимому должны быть даны разъяснения при доставке приговора.

### § 236. [Распоряжение о личной явке подсудимого]

Суд всегда вправе распорядиться о личной явке подсудимого и принудить его к явке посредством вынесения постановления о приводе или постановления о предварительном заключении.

### § 237. [Соединение нескольких уголовных дел]

Суд может в случае взаимосвязи нескольких подсудных ему уголовных дел назначить их соединение для одновременного рассмотрения, даже если данная взаимосвязь не предусмотрена в § 3.

### § 238. [Руководство судебным разбирательством]

(1) Председательствующий руководит судебным разбирательством, допросом подсудимого и исследованием доказательств.

(2) Если лицо, участвующее в судебном разбирательстве, оспаривает распоряжение председательствующего, связанное с руководством судебным разбирательством<sup>1</sup>, как недопустимое, решение принимает суд.

1) Дословно «ведение дела» [*Sachleitung*]. Подразумевается «руководство судебным разбирательством» как таковое, т.е. данный термин полностью соответствует понятию, использованному в контексте абзаца 1. Ранее принятое разделение формального руководства судебным заседанием и ведения дела в узком смысле (см. BGH NJW 1957, 271; OLG Hamm, NJW 1972, 1246) более не проводится, т.к. и при формальном руководстве председательствующий может применять меры, ущемляющие права подсудимого и других участников процесса, Meyer-Gößner, StPO, 55. Aufl. 2012, § 238 Rn. 5, 12.

### § 239. [Перекрёстный допрос]

(1)<sup>1</sup> Допрос свидетелей и экспертов, вызванных по инициативе прокуратуры и подсудимого, предоставляется председательствующим прокуратуре и защитнику на основании их обоюдного ходатайства.<sup>2</sup> Прокуратура имеет право первой допрашивать свидетелей и экспертов, вызванных по её инициативе, а свидетелей и экспертов, вызванных по инициативе подсудимого первым допрашивает защитник.

(2) После этого допроса председательствующий задаёт свидетелям и экспертам вопросы, которые представляются ему необходимыми для дальнейшего разъяснения дела.

## **§ 240. [Право задавать вопросы]**

(1) По требованию председательствующий должен позволять членам судебной коллегии задавать вопросы свидетелям и экспертам

(2) <sup>1</sup>Это же право председательствующий должен предоставлять прокурору, подсудимому и защитнику. <sup>2</sup>Непосредственный опрос подсудимого другим подсудимым в том же процессе недопустим.

## **§ 241. [Отвод вопросов]**

(1) Тот, кто в случаях, предусмотренных в § 239 (абз. 1), злоупотребляет полномочием ведения допроса, может быть лишён этого полномочия председательствующим.

(2) В случаях, предусмотренных в § 239 (абз. 1) и § 240 (абз. 2), председательствующий может отвести вопросы, если они являются непригодными или не касающимися предмета допроса.

## **§ 241а. [Допрос свидетелей]**

(1) Допрос свидетелей, не достигших 18-ти летнего возраста, производится только председательствующим.

(2) <sup>1</sup>Лица, указанные в § 240 (абз. 1 и абз. 2 предл. 1) могут требовать, чтобы председательствующий задал свидетелям дальнейшие вопросы. <sup>2</sup>Председательствующий может позволить этим лицам провести непосредственный опрос свидетелей, если по его усмотрению, применительно с должной осмотрительностью, нет оснований опасаться причинения вреда благо свидетелей.

(3) Положения § 241 (абз. 2) действуют соответственно.

## **§ 242. [Сомнение в допустимости вопросов]**

Во всех случаях сомнения о допустимости вопроса разрешает суд.

## **§ 243. [Ход основного судебного разбирательства]**

(1) <sup>1</sup>Основное судебное разбирательство открывается объявлением, какое уголовное дело подлежит разбирательству. <sup>2</sup>Председательствующий устанавливает присутствие подсудимого и защитников и наличие средств доказывания, в особенности явку свидетелей и экспертов.

(2) <sup>1</sup>Свидетели удаляются из зала судебного заседания. <sup>2</sup>Председательствующий допрашивает подсудимого о данных, касающихся его личности.

(3) <sup>1</sup>После этого прокурор зачитывает резолютивную часть обвинительного заключения. <sup>2</sup>При этом в случаях § 207 (абз. 3) он использует новое обвинительное заключение. <sup>3</sup>В случаях § 207 (абз. 2 № 3) прокурор зачитывает резолютивную часть обвинительного заключения с правовой квалификацией деяния, заложенной в основу постановления (определения) об открытии основного судебного производства; кроме того он может изложить свою правовую точку зрения, отличную от зачитанной. <sup>4</sup>В случаях § 207 (абз. 2 № 4) прокурор учитывает измене-

ния, которые были внесены судом при допуске обвинительного заключения к основному судебному разбирательству.

(4) <sup>1</sup>Председательствующий сообщает, состоялось ли обсуждение в контексте §§ 202а, 212, если его предмет представлял собой возможность заключения судебного соглашения (§ 257с), и если да, то сообщается также его основное содержание. <sup>2</sup>Эта обязанность сохраняется и в дальнейшем ходе основного судебного разбирательства в том объеме, в котором происходят изменения по отношению к сообщению в начале основного судебного разбирательства.

(5) <sup>1</sup>Затем подсудимому разъясняется, что он свободен в своём решении дать показания по существу обвинения или отказаться от дачи показаний. <sup>2</sup>Если подсудимый готов дать показания, он допрашивается по существу дела в соответствии с положениями § 136 (абз. 2). <sup>3</sup>Прежние судимости подсудимого устанавливаются лишь постольку, поскольку они имеют значение для принятия решения. <sup>4</sup>Момент их установления определяет председательствующий.

#### **§ 244. [Исследование доказательств]**

(1) За допросом подсудимого следует исследование доказательств.

(2) Для выяснения истины суд должен по официальной инициативе распространить исследование доказательств на все факты и средства доказывания, имеющие значение для принятия решения.

(3) <sup>1</sup>Ходатайство о доказывании отклоняется, если привлечение доказательства недопустимо. <sup>2</sup>В остальном, ходатайство о доказывании может быть отклонено, только если привлечение доказательства является излишним на основании очевидности факта, если факт, подлежащий доказыванию, не имеет значения для принятия решения или уже доказан, если средство доказывания является совершенно непригодным или недостижимым, если ходатайство заявлено с целью затянуть судебный процесс или если важное утверждение, которое должно быть доказано в пользу подсудимого, может рассматриваться как соответствующий действительности факт.

(4) <sup>1</sup>Если законом не установлено иное, ходатайство о доказывании, направленное на допрос эксперта, может быть также отклонено, если суд сам достаточно компетентен в предмете допроса. <sup>2</sup>Заслушивание дополнительного эксперта может быть также отклонено, если прежней экспертизой уже был доказан факт, противоположный утверждаемому; это положение не действует, если компетентность прежнего эксперта сомнительна, если в основу его экспертного заключения были положены не соответствующие действительности фактические предположения, если экспертное заключение содержит противоречия или если новый эксперт располагает научно-исследовательскими средствами, которые превосходят средства прежнего эксперта.

(5) <sup>1</sup>Ходатайство о доказывании, направленное на восприятие вещественных доказательств, может быть отклонено, если по усмотрению суда, применяемому с должной осмотрительностью, восприятие веще-

ственных доказательств не представляется необходимым для выяснения истины. <sup>2</sup>При этом же условии может быть также отклонено ходатайство о доказывании, направленное на допрос свидетеля, которого нужно было бы вызывать из-за границы.

(6) Отклонение ходатайства о доказывании нуждается в постановлении (определении) суда.

#### **§ 245. [Объем исследования доказательств]**

(1) <sup>1</sup>Исследование доказательств должно быть распространено на всех вызванных судом и явившихся свидетелей и экспертов, а также на прочие средства доказывания, собранные прокуратурой или судом в соответствии с § 214 (абз. 4), за исключением случаев, в которых исследование доказательств является недопустимым. <sup>2</sup>От привлечения отдельных доказательств можно отказаться, если прокуратура, защитник и подсудимый с этим согласны.

(2) <sup>1</sup>Суд обязан распространить исследование доказательств на вызванных подсудимым или прокуратурой и явившихся свидетелей и экспертов, а также на прочие собранные средства доказывания только в том случае, если заявлено ходатайство о доказывании. <sup>2</sup>Ходатайство должно быть отклонено, если исследование доказательств является недопустимым. <sup>3</sup>В остальном, ходатайство может быть отклонено, только если факт, подлежащий доказыванию, уже доказан или очевиден, если между ним и предметом судебного решения не существует взаимосвязи, если средство доказывания является совершенно непригодным или если ходатайство заявлено с целью затянуть судебный процесс.

#### **§ 246. [Ходатайства о доказывании, заявленные с опозданием]**

(1) В собирании доказательств не может быть отказано из-за того, что якобы средство доказывания или доказываемый факт слишком поздно приведены.

(2) Однако если имена свидетелей или экспертов, подлежащих допросу, были настолько поздно названы противной стороне ходатайствующего лица или факт, подлежащий доказыванию, был настолько поздно приведен, что противной стороне не хватило времени, необходимого для наведения соответствующих справок, противная сторона может до окончания процедуры исследования доказательств ходатайствовать о приостановлении основного судебного разбирательства для наведения справок.

(3) Это же полномочие имеют прокуратура и подсудимый, если свидетели или эксперты были вызваны по распоряжению председательствующего или суда.

(4) Суд принимает решение в отношении ходатайств по собственному усмотрению.

## § 246а. [Медицинский эксперт]

<sup>1</sup>Если принимается во внимание возможность назначения<sup>1)</sup> или оговорки<sup>2)</sup> помещения подсудимого в психиатрическую клинику или превентивное заключение, на основном судебном разбирательстве должен быть заслушан эксперт о состоянии подсудимого и перспективах его содержания в соответствующих учреждениях. <sup>2</sup>Это положение действует также, если суд намеревается назначить помещение подсудимого в лечебное учреждение, специализирующееся на лечении от алкогольной и наркотической зависимости<sup>3)</sup>. <sup>3</sup>Если эксперт ранее не обследовал подсудимого, то ему следует предоставить для этого возможность до открытия основного судебного разбирательства.

1) См. положения §§ 63, 66 УУ ФРГ, касающиеся назначения соответствующих мер исправления и безопасности.

2) См. положения § 66а УУ ФРГ об оговорке о назначении превентивного заключения.

3) См. положения § 64 УУ ФРГ.

## § 247. [Удаление подсудимого]

<sup>1</sup>Суд может распорядиться о том, что на время допроса подсудимый удаляется из зала судебного заседания, если есть основания опасаться, что другой подсудимый в том же процессе или свидетель на своём допросе не будет говорить правду в его присутствии. <sup>2</sup>Это положение действует также, если при допросе лица, не достигшего 18-ти летнего возраста, в качестве свидетеля в присутствии подсудимого есть основания опасаться причинения значительного вреда благу свидетеля или если при допросе другого лица в качестве свидетеля в присутствии подсудимого существует серьёзная опасность причинения тяжкого вреда его здоровью. <sup>3</sup>Удаление подсудимого может быть назначено на время обсуждения состояния подсудимого и перспектив его содержания в соответствующих лечебных учреждениях, если существует опасность причинения значительного вреда его здоровью<sup>1)</sup>. <sup>4</sup>Сразу после возвращения подсудимого в зал судебного заседания председательствующий должен информировать его об основном содержании показаний, данных в его отсутствие, и в целом об основном содержании разбирательства, проведённого в его отсутствие.

1) Имеется в виду удаление подсудимого из зала суда в его собственных интересах. Т.е. если у суда есть основание полагать, что обсуждение состояния и перспектив лечения подсудимого в его присутствии могут причинить значительный вред его здоровью, суд может принять решение об удалении подсудимого из зала суда. Нежелание подсудимого присутствовать, например, при допросе эксперта, не является основанием для удаления подсудимого в контексте данной нормы (BGH StV 1993, 285).

## § 247а. [Допрос свидетелей вне места проведения основного судебного разбирательства]

<sup>1</sup>Если существует серьёзная опасность причинения значительного вреда благу свидетеля в случае его допроса в присутствии лиц, находя-

щихся в зале судебного заседания, суд может распорядиться о том, чтобы свидетель во время его допроса находился в другом месте; подобное распоряжение допустимо также при наличии предпосылок, предусмотренных в § 251 (абз. 2), если это необходимо для выяснения истины.<sup>2</sup> Это решение обжалованию не подлежит.<sup>3</sup> Показания передаются в зал судебного заседания посредством видео и аудио изображения в режиме реального времени.<sup>4</sup> Показания следует фиксировать при помощи соответствующих технических средств видео- и аудиозаписи, если есть основания полагать, что свидетель не сможет быть допрошен на дальнейшем основном судебном разбирательстве и запись окажется необходимой для выяснения истины.<sup>5</sup> Положения § 58а (абз. 2) действуют соответственно.

#### **§ 248. [Освобождение свидетелей и экспертов по окончании допроса]**

<sup>1</sup>По окончании допроса свидетели и эксперты могут удалиться из здания суда только по разрешению или указанию председательствующего.<sup>2</sup> До этого должны быть заслушаны прокуратура и подсудимый.

#### **§ 249. [Оглашение письменных документов]**

(1) <sup>1</sup>Документы и иные служащие средством доказывания письменные материалы оглашаются на основном судебном разбирательстве.<sup>2</sup> В особенности это распространяется на ранее вынесенные уголовные приговоры, реестры судимости и выписки из церковных реестров и реестров записи актов гражданского состояния, а также применяется в отношении протоколов о восприятии судьёй вещественных доказательств.

(2) <sup>1</sup>За исключением случаев, предусмотренных в §§ 253 и 254, от оглашения можно отказаться, если судья и судебные заседатели приняли к сведению содержание документа или письменного материала, а остальные участники производства имели для этого возможность.<sup>2</sup> Если прокурор, подсудимый или защитник незамедлительно опротестовывают распоряжение председательствующего выполнять действия, указанные в предложении 1, решение принимает суд.<sup>3</sup> Распоряжение председательствующего, установление принятия к сведению и возможности принятия к сведению, а также опротестование заносятся в протокол.

#### **§ 250. [Принцип личного допроса]**

<sup>1</sup>Если доказательство факта основывается на восприятии индивидом, он должен быть допрошен на основном судебном заседании.<sup>2</sup> Допрос не может быть заменён оглашением протокола о прежнем допросе или письменного объяснения.

#### **§ 251. [Оглашение протоколов]**

(1) Допрос свидетеля, эксперта или другого подсудимого в том же процессе может быть заменён оглашением письменной записи показаний на допросе или документа, содержащего собственноручное письменное объяснение:

1. если у подсудимого есть защитник, и прокурор, защитник и подсудимый с этим согласны;
2. если свидетель, эксперт или другой подсудимый скончался или по другим причинам не может быть допрошен судом в обозримом будущем;
3. в объёме, в котором запись или документ касается наличия или размера имущественного ущерба.

(2) Допрос свидетеля, эксперта или другого подсудимого в том же процессе может быть также заменён оглашением письменной записи показаний на прежнем допросе, произведённом судьёй, если:

1. явке свидетеля, эксперта или другого подсудимого на основное судебное разбирательство препятствует на длительное или неопределённое время болезнь или немощность или иные непреодолимые препятствия;
2. от свидетеля или эксперта с учётом значения его показаний в силу большого расстояния не может быть потребовано явиться на основное судебное разбирательство;
3. прокурор, защитник и подсудимый согласны с оглашением.

(3) Если оглашение должно служить иным целям, чем непосредственное принятие решения по делу, в особенности подготовке принятия решения о том, насколько необходим вызов и допрос определённого лица, письменные записи допросов, документы и иные письменные материалы, служащие средствами доказывания, могут быть оглашены без ограничений.

(4) <sup>1</sup>В случаях, предусмотренных в абзацах 1 и 2 суд постановляет (определяет), назначает ли он оглашение. <sup>2</sup>Если оглашается письменная запись показаний на допросе, произведённом судьёй, устанавливается, был ли допрашиваемый приведён к присяге. <sup>3</sup>Приведение к присяге навёрстывается, если оно представляется суду необходимым и является ещё выполнимым.

#### **§ 252. [Недопустимое оглашение протокола]**

Оглашению не подлежат показания допрошенного до основного судебного разбирательства свидетеля, который на основном судебном разбирательстве впервые пользуется своим правом отказа от дачи показаний.

#### **§ 253. [Оглашение протокола для освежения памяти]**

(1) Если свидетель или эксперт заявляет, что он якобы больше не помнит об определённом факте, то для освежения его памяти может быть оглашена часть протокола о его прежнем допросе, относящаяся к этому факту.

(2) Это же действие может выполняться, если выявленное на допросе противоречие в показаниях на данном и прежнем допросе не может



быть установлено или устранено иным способом без отложения основного судебного заседания.

#### **§ 254. [Оглашение признаний и противоречий]**

(1) Заявления подсудимого, содержащиеся в судебном протоколе, могут быть оглашены в целях исследования доказательств о признании.

(2) Это же действие может выполняться, если выявленное на допросе противоречие в показаниях на данном и прежнем допросе не может быть установлено или устранено иным способом без отложения основного судебного заседания.

#### **§ 255. [Протоколирование оглашения]**

В случаях, указанных в §§ 253 и 254, в протоколе по ходатайству прокуратуры или подсудимого упоминаются оглашение и основание для него.

#### **§ 255а. [Воспроизведение видео- и аудиозаписи]**

(1) В отношении воспроизведения видео- и аудиозаписи допроса свидетеля соответственно действуют положения об оглашении письменной записи показаний на допросе, установленные в §§ 251, 252, 253 и 255.

(2) <sup>1</sup>В уголовном производстве по делу о совершении преступного деяния против сексуального самоопределения (§§ 174 - 184g Уголовного уложения) или против жизни (§§ 211 - 222 Уголовного уложения), истязания вверенных лиц (§ 225 Уголовного уложения) или преступного деяния против личной свободы согласно §§ 232 - 233a Уголовного уложения допрос свидетеля, не достигшего 18-летнего возраста, может быть заменён воспроизведением видео- и аудиозаписи его прежнего допроса, произведённого судьёй, если подсудимый и его защитник имели возможность принять участие в этом допросе. <sup>2</sup>Дополнительный допрос свидетеля допустим.

#### **§ 256. [Оглашение официальных и медицинских заявлений]**

(1) Могут быть оглашены:

1. заявления, содержащиеся в свидетельствах и экспертных заключениях
  - а) публичных ведомств,
  - б) экспертов, обобщённым образом приведённых к присяге для составления экспертных заключений соответствующего вида, а также
  - в) врачей судебной медицинской службы за исключением показаний об образе жизни и поведении подсудимого,
2. медицинские заключения о телесных повреждениях, не относящихся к тяжким,
3. медицинские свидетельства, касающиеся пробы крови,

4. экспертные заключения, касающиеся анализа данных, содержащихся на носителе информации об использовании транспортного средства, определения группы крови или концентрации алкоголя в крови, включая расчёт времени снижения концентрации, и
5. протоколы, а также документированные заявления правоохранительных органов о совершении следственных действий, в объёме, в котором их предметом не является допрос.

(2) Если получено экспертное заключение коллегиального профильного ведомства<sup>1)</sup>, суд может запросить это ведомство о поручении одному из членов коллегиального руководящего органа представить экспертное заключение на основном судебном разбирательстве и сообщить об этом назначении суду.

1) Подразумевается коллегиально организованное ведомство, т.е. публичная организация, которой с правом голоса руководит коллектив, состоящий из чиновников и участников коллектива руководства, привлечённых на общественных началах. Подобный «коллегиальный элемент» сохранился по сей день в дуальной системе организации Ведомств по делам молодёжи, подробно см.: *Rätz-Heinisch/Schröder/Wolff, Lehrbuch Kinder- und Jugendhilfe, 2009, S. 181 f.*

### **§ 257. [Опрос подсудимого, прокурора и защитника]**

- (1) После допроса каждого из нескольких подсудимых и после каждого отдельного привлечения доказательств следует опросить подсудимого, желает ли он сделать заявление по этому поводу.
- (2) После допроса подсудимого и после каждого отдельного привлечения доказательств прокуратуре и защитнику по их требованию также предоставляется возможность сделать заявление по этому поводу.
- (3) Эти заявления не должны предвосхищать заключительную речь.

### **§ 257a. [Письменные ходатайства и инициативы в отношении процессуальных вопросов]**

<sup>1</sup>Суд может возложить на участников производства обязанность заявлять ходатайства и инициативы в отношении процессуальных вопросов в письменной форме. <sup>2</sup>Это положение не действует в отношении ходатайств, указанных в § 258. <sup>2</sup>Положения § 249 действуют соответственно.

### **§ 257b. [Обсуждение состояния дела с участниками производства]**

Суд может в ходе основного судебного разбирательства обсуждать состояние дела с участниками производства, если тем самым представляется возможным ускорить процесс<sup>1)</sup>.

1) Заключение судебных соглашений возможно в немецком уголовном процессе лишь в ходе основного судебного разбирательства (см. § 257c). Однако в §§ 160b, 202a, 212, 257b законодатель предоставляет участникам процесса возможность коммуникации для подготовки соглашения практически на любой стадии уголовного производства.

§ 257с. [Судебное соглашение с участниками процесса о его дальнейшем ходе и результате]<sup>1</sup>

(1) <sup>1</sup>В подходящих случаях суд может в соответствии с нижестоящими абзацами заключить с участниками процесса соглашение о дальнейшем ходе и результате процесса. <sup>2</sup>Положения, установленные в § 244 (абз. 2), не затрагиваются.

(2) <sup>1</sup>Предметом соглашения могут выступать лишь правовые последствия, которые могут содержаться в приговоре или в связанных с ним постановлениях (определениях)<sup>2</sup>, иные процессуальные меры в настоящем судопроизводстве<sup>3</sup>, а также процессуальные действия участников процесса<sup>4</sup>. <sup>2</sup>Составной частью любого соглашения должно выступать признание подсудимого<sup>5</sup>. <sup>3</sup>Обвинительный вердикт<sup>6</sup>, а так же меры исправления и безопасности<sup>7</sup> не могут являться предметом соглашения<sup>8</sup>.

(3) <sup>1</sup>Содержание возможного соглашения должно быть оглашено судом. <sup>2</sup>С учётом свободной оценки всех обстоятельств дела, а также общих правил назначения наказания суд вправе установить нижние и верхние границы наказания. <sup>3</sup>Участникам процесса предоставляется возможность высказаться. <sup>4</sup>Соглашение считается заключённым, если подсудимый и прокурор соглашаются с предложением суда.

(4) <sup>1</sup>Обязательства, принятые судом в рамках соглашения, расторгаются, если не были учтены или возникли впервые важные правовые или фактические обстоятельства и суд на этом основании приходит к убеждению, что установленные в соглашении рамки наказания более не соответствуют вине подсудимого и тяжести содеянного. <sup>2</sup>Данное положение действует также, если дальнейшие процессуальные действия подсудимого не соответствуют поведению, предусмотренному в соглашении. <sup>3</sup>В этих случаях признание подсудимого не может быть использовано судом. <sup>4</sup>Отклонения от соглашения подлежат незамедлительному оглашению судом.

(5) Подсудимому должны быть разъяснены предпосылки и последствия отклонения решения суда от предусмотренного в соглашении исхода процесса по положениям, установленным в абзаце 4.

1) Норма введена в соответствии с Законом о регулировании судебных соглашений в уголовном процессе [*Gesetz zur Regelung der Verständigung im Strafverfahren*] от 29.07.2009 (BGBl 2009 I, 23539). В основных положениях этой нормы законодатель опирался на предпосылки и границы судебного соглашения, установленные Федеральным Верховным судом ФРГ (ФВС ФРГ) в решении BGHSt 50, 40. Подробно о судебных соглашениях в немецком уголовном процессе см. *Golovnenkov, Criminalist 4/2012, 50, 54 ff.*

2) Например, постановление об условной отсрочке исполнения наказания на испытательный срок, см.: § 268а (абз. 1).

3) Например, отказ от ходатайства о применении отдельных процедур доказания или принятие на себя обязательства о возмещении причинённого ущерба.

4) Эти действия не могут касаться третьего лица, не задействованного в данном процессе.

5) Составной частью любого соглашения должно выступать признание подсудимого, причём положения §§ 257с (абз. 1), 244 (абз. 2) УПК ФРГ не освобождают суд от обязанности в рамках судебного разбирательства проверять достоверность этих показаний. Поскольку суд и в этих случаях подчиняется принципу обязанности выявления «материальной истины» по официальной инициативе, он не вправе удовлетвориться лишь признанием подсудимого. Хотя это и не означает, что суд обязан в полном объёме произвести судебное следствие, что было бы необходимо, если подсудимый оспаривал бы совершенные деяния, в судебном разбирательстве должны быть исследованы основные доказательства (BGHSt 43, 195), в особенности должны быть допрошены свидетели обвинения и защиты (Nistler, JuS 2009, 16, 17).

6) Например, неучтение доказанного судебным разбирательством воплощения квалификационного состава.

7) Меры исправления и безопасности предусмотрены в §§ 61 и след. УУ ФРГ.

8) Предметом соглашения также не может являться отказ от возможности обжалования приговора. Это ограничение не следует непосредственно из положений § 257с, оно является следствием из § 302 (абз. 1 предл. 2) в сочетании с § 35а (предл. 3), см.: *Golovnenkov, Criminalist 4/2012, 50, 57.*

### § 258. [Заключительная речь]

(1) По окончании исследования доказательств прокурору, а затем подсудимому предоставляется слово для заключительной речи и ходатайств.

(2) Прокурор имеет право на реплику; подсудимому полагается последнее слово.

(3) Подсудимому, даже если за него говорил защитник, должен быть задан вопрос, желает ли он заявить ещё что-либо в свою защиту.

### § 259. [Переводчик]

(1) Подсудимому, не владеющему языком судопроизводства, из содержания заключительных речей должны быть путём привлечения переводчика доведены до сведения, как минимум, ходатайства прокурора и защитника.

(2) Это же положение применяется в соответствии с § 186 Закона о судебной системе в отношении подсудимого, страдающего недостатками слуха или речи.

### § 260. [Приговор]

(1) Основное судебное разбирательство закрывается провозглашением приговора, следующим за совещанием суда.

(2) Если назначается запрет заниматься профессиональной деятельностью, в приговоре точно указывается профессия, профессиональная отрасль, ремесло или ремесленная отрасль, на которую распространяется запрет.

(3) Прекращение производства постановляется приговором, если имеет место процессуальное препятствие.

(4) <sup>1</sup>Резолютивная часть приговора содержит правовое обозначение деяния, в совершении которого подсудимый признан виновным. <sup>2</sup>Если состав преступного деяния имеет официальный заголовок, его следует применять для правового обозначения деяния. <sup>3</sup>Если назначено наказание в виде денежного штрафа, в резолютивной части приговора указываются количество и размер дневных ставок. <sup>4</sup>Если оговорено решение о назначении превентивного заключения<sup>1)</sup>, исполнение наказания или меры исправления и безопасности условно отсрочено на испытательный срок<sup>2)</sup>, подсудимый предупреждён с оговоркой о наказании<sup>3)</sup> или суд воздерживается от наказания<sup>4)</sup>, то это необходимо указать в резолютивной части приговора. <sup>5</sup>В остальном, форма составления резолютивной части приговора определяется по усмотрению суда.

(5) <sup>1</sup>За резолютивной частью приговора следуют применённые нормы с указанием параграфа, абзаца, номера и буквы и с указанием названия закона. <sup>2</sup>Если предметом обвинительного приговора, в котором назначено отдельное или общее наказание в виде лишения свободы на срок не более двух лет, является деяние или по своему значению бóльшая часть деяний, совершенное или совершенная вследствие наркотической зависимости, то в приговоре дополнительно должен быть указан § 17 (абз. 2) Закона о федеральном центральном реестре<sup>5)</sup>.

1) См.: § 66а (абз. 1) УУ ФРГ.

2) См.: §§ 56 и след., 67b УУ ФРГ.

3) См.: § 59 УУ ФРГ.

4) См.: § 60 УУ ФРГ.

5) *Gesetz über das Zentralregister und das Erziehungsregister (Bundeszentralregistergesetz – BZRG)*, в редакции официальной публикации от 24.09.1984 (BGBl 1984 I S. 1229, 1985 I S. 195), последние изменения внесены законом от 23.05.2011 (BGBl 2011 I S. 898).

## **§ 261. [Свобода в оценке доказательств]**

О результате исследования доказательств суд принимает решение в соответствии со своим свободным убеждением, основанным на общей оценке разбирательства.

## **§ 262. [Предварительные гражданско-правовые вопросы]**

(1) Если наказуемость действия зависит от правовой оценки гражданско-правового отношения, то уголовный суд принимает решение также в этом отношении в соответствии с действующими для уголовного производства и доказывания нормами.

(2) Однако суд вправе приостановить разбирательство и установить одному из участников срок для подачи гражданского иска или дожидаться приговора гражданского суда.

### § 263. [Голосование]

(1) Для принятия любого невыгодного для подсудимого решения о его виновности и правовых последствиях деяния необходимо большинство в две трети голосов.

(2) Вопрос виновности охватывает также те особо предусмотренные уголовным законом обстоятельства, которые исключают, смягчают или отягчают наказание.

(3) Вопрос виновности не охватывает предпосылки течения срока давности.

### § 264. [Предмет приговора]

(1) Предметом вынесения приговора является указанное в обвинительном заключении деяние, в том виде, в котором оно представляется в результате проведения судебного разбирательства.

(2) В своём решении суд не зависит от оценки деяния, положенной в основу постановления (определения) об открытии основного судебного производства.

### § 265. [Изменение правовой оценки]

(1) Подсудимый не может быть осуждён на основании иного уголовного закона, чем тот, который был указан в допущенном судом обвинительном заключении, если он не был заранее особо предупреждён об изменении правовой оценки и ему не была предоставлена возможность защиты.

(2) Те же действия должны быть выполнены, если на судебном заседании впервые выявляются особо предусмотренные уголовным законом обстоятельства, которые ужесточают наказание или оправдывают назначение меры исправления и безопасности.

(3) Если подсудимый под предлогом недостаточной подготовленности защиты оспаривает новые обстоятельства, которые допускают применение к подсудимому более строгого уголовного закона, чем это указано в допущенном судом обвинении или которые относятся к обстоятельствам, указанным в абзаце 2, то по его ходатайству основное судебное разбирательство должно быть приостановлено.

(4) В других случаях суд также должен по ходатайству или по официальной инициативе приостанавливать основное судебное разбирательство, если это представляется соразмерным для достаточной подготовки обвинения или защиты ввиду изменения обстоятельств дела.

### § 265а. [Обязанности и указания]

<sup>1</sup>Если существует намерение в отношении возложения обязанностей или дачи указаний (§§ 56b, 56с, 59а абз. 2 Уголовного уложения), в подходящих случаях подсудимый должен быть опрошен, предлагает ли он принять на себя деятельность, служащую заглаживанию совершенного правонарушения, или даёт ли он обещания относительно своего буду-

щего образа жизни. <sup>2</sup>Если существует намерение в отношении дачи указания подвергнуться лечению или пройти курс излечения от алкогольной или наркотической зависимости или согласиться с помещением в соответствующий приют или соответствующее учреждение, то подсудимый должен быть опрошен, даёт ли он на это своё согласие.

#### **§ 266. [Дополнительное обвинение]**

(1) Если прокурор на основном судебном разбирательстве распространяет обвинение на другие преступные деяния подсудимого, суд может постановлением (определением) приобщить их к настоящему производству, если эти деяния ему подсудны и подсудимый выражает своё согласие.

(2) <sup>1</sup>Дополнительное обвинение может быть предъявлено устно. <sup>2</sup>Его содержание соответствует § 200 (абз. 1). <sup>3</sup>Председательствующий предоставляет подсудимому возможность для защиты.

(3) <sup>1</sup>Судебное заседание откладывается, если председатель считает это необходимым или если подсудимый об этом ходатайствует и его ходатайство не является очевидно злонамеренным и заявленным исключительно для затягивания процесса. <sup>2</sup>Подсудимому указывается на его право ходатайствовать об отложении.

#### **§ 267. [Обоснование приговора]**

(1) <sup>1</sup>Если в отношении подсудимого выносится обвинительный приговор, то в обосновании приговора должны содержаться считающиеся доказанными факты, в которых обнаружены установленные законом признаки преступного деяния. <sup>2</sup>В том объёме, в котором доказательство следует из иных фактов, следует указывать и эти факты. <sup>3</sup>При этом в отношении частных можно сослаться на изображения, содержащиеся в материалах дела.

(2) Если на судебном разбирательстве утверждались особо предусмотренные уголовным законом обстоятельства, которые исключают, смягчают или отягчают наказание, в обосновании приговора должна содержаться информация о том, считаются ли эти обстоятельства установленными или не установленными.

(3) <sup>1</sup>Основания обвинительного приговора должны называть применённый уголовный закон и содержать описание обстоятельств, которые сыграли определяющую роль для определения размеров наказания. <sup>2</sup>Если уголовный закон ставит смягчение наказания в зависимость от наличия менее тяжких случаев, из обоснования приговора должно следовать, на каком основании наличие этих обстоятельств было признано или в опровержение заявленному на судебном заседании ходатайству отклонено; это положение действует соответственно в отношении назначения наказания в виде лишения свободы в случаях, предусмотренных в § 47 Уголовного уложения. <sup>3</sup>Из обоснования приговора должно также следовать, на каком основании не был признан особо тяжкий случай, если воплощены предпосылки, при наличии которых в



соответствии с уголовным законом как правило такой случай имеет место; если эти предпосылки не воплощены, а особо тяжкий случай не смотря на это признан, то положения предложения 2 действуют соответственно. <sup>4</sup>Далее из обоснования приговора должно следовать, на каком основании исполнение наказания условно отсрочено на исполнительный срок или в опровержение заявленному на судебном заседании ходатайству не отсрочено; это положение действует соответственно в отношении предупреждения с оговоркой о наказании и воздержания от наказания. <sup>5</sup>Если приговору предшествовало судебное соглашение (§ 257с), это обстоятельство также указывается в обосновании приговора.

(4) <sup>1</sup>Если все лица, которые вправе обжаловать судебное решение, заявляют отказ от обжалования или если обжалование не подаётся в срок, то должны быть указаны доказанные факты, в которых обнаружены установленные законом признаки преступного деяния, и применённый уголовный закон; в приговорах, в которых назначено только наказание в виде денежного штрафа или наряду с денежным штрафом назначены запрет управления транспортным средством или лишение водительских прав, а вместе с тем и изъятие водительского удостоверения, или в предупреждении с оговоркой о наказании возможна при этом ссылка на допущенную судом резолютивную часть обвинительного заключения, на обвинение в контексте § 418 (абз. 3 предл. 2) или на решение судьи о назначении наказания, принятое в порядке суммарного производства, а также на ходатайство о принятии этого решения. <sup>2</sup>Положения, установленные в абзаце 3 предложении 5, действуют соответственно. <sup>3</sup>Дальнейшее содержание обоснования приговора определяет суд с учётом обстоятельств конкретного дела по своему усмотрению. <sup>4</sup>Обоснование приговора может быть дополнено в срок, предусмотренный в § 275 (абз. 1 предл. 2), если в опровержение несоблюдения срока для подачи обжалования производство было возвращено на прежнюю стадию.

(5) <sup>1</sup>Если подсудимый оправдан, из обоснования приговора должно следовать, признан ли подсудимый не учтённым в совершении деяния или насколько и на каком основании признанное доказанным деяние не является наказуемым. <sup>2</sup>Если все лица, которые вправе обжаловать судебное решение, заявляют отказ от обжалования или если обжалование не подаётся в срок, то достаточным является лишь указание, по фактическим или правовым основаниям не было установлено преступное деяние, вменённое в вину подсудимому. <sup>3</sup>Положения абзаца 4 (предл. 3) подлежат применению.

(6) <sup>1</sup>Из обоснования приговора должно также следовать, на каком основании была назначена мера исправления и безопасности, было оговорено принятие решения о превентивном заключении или в опровержение заявленному на судебном заседании ходатайству мера не была назначена или принятие решения не было оговорено. <sup>2</sup>Если не было назначено лишение водительских прав или не был назначен запрет согласно § 69а (абз. 1 предл. 3 Уголовного уложения) несмотря на то, что

эти меры в виду характера преступного деяния могли быть применены, то из обоснования приговора должно всегда следовать, на каком основании эти принудительные меры не были назначены.

### **§ 268. [Провозглашение приговора]**

(1) Приговор выносится именем народа.

(2) <sup>1</sup>Приговор провозглашается путём оглашения резолютивной части приговора и объявления обоснования приговора. <sup>2</sup>Объявление обоснования приговора производится путём оглашения или устного сообщения его основного содержания. <sup>3</sup>Оглашение резолютивной части приговора должно в любом случае производиться перед сообщением обоснования приговора.

(3) <sup>1</sup>Приговор следует провозглашать в конце судебного разбирательства. <sup>2</sup>Он должен быть провозглашён самое позднее на одиннадцатый день после закрытия судебного разбирательства, в противном случае, основное судебное разбирательство должно быть проведено заново. <sup>3</sup>Положения § 229 (абз. 3 и абз. 4 предл. 2) действуют соответственно.

(4) Если провозглашение приговора было приостановлено, обоснование приговора в письменной форме должно быть по возможности установлено заранее.

### **§ 268a. [Условная отсрочка наказания или мер исправления и безопасности]**

(1) Если в приговоре исполнение наказания условно отсрочено на испытательный срок или подсудимый предупреждён с оговоркой о наказании, суд принимает решения, предусмотренные в §§ 56a - 56d и 59a Уголовного уложения, в постановлении (определении); оно провозглашается вместе с приговором.

(2) Положения абзаца 1 действуют соответственно, если в приговоре мера исправления и безопасности условно отсрочена на испытательный срок или наряду с наказанием назначен надзор за поведением, и суд принимает решения в соответствии с §§ 68a - 68c Уголовного уложения.

(3) <sup>1</sup>Председательствующий даёт подсудимому разъяснения о значении условной отсрочки исполнения наказания или меры исправления и безопасности на испытательный срок, предупреждения с оговоркой о наказании или надзора за поведением, о длительности испытательного срока или срока надзора за поведением, о возложении обязанностей и даче указаний, а также о возможности отмены условной отсрочки или осуждения к оговорённому наказанию (§ 56f (абз. 1), §§ 59b, 67g (абз. 1) Уголовного уложения). <sup>2</sup>Если суд даёт подсудимому указания согласно § 68b (абз. 1) Уголовного уложения, он разъясняет подсудимому также возможность наказания по § 145a Уголовного уложения. <sup>3</sup>Как правило, разъяснение даётся подсудимому по окончании провозглашения постановления (определения) в контексте абзацев 1 и 2. <sup>4</sup>Если помещение в психиатрическую клинику отсрочивается на испытательный срок,

председательствующий может отказаться от разъяснения возможности отмены отсрочки.

### **§ 268b. [Продление предварительного заключения]**

<sup>1</sup>Одновременно с вынесением приговора должен быть по официальной инициативе решён вопрос о продлении предварительного заключения или временного помещения в соответствующее учреждение. <sup>2</sup>Постановление (определение) провозглашается вместе с приговором.

### **§ 268c. [Разъяснение о начале течения срока запрета управления транспортным средством]**

<sup>1</sup>Если в приговоре назначается запрет управления транспортным средством, председательствующий даёт подсудимому разъяснения о начале течения срока запрета (§ 44 абз. 3 предл. 1 Уголовного уложения). <sup>2</sup>Разъяснения даются по окончании провозглашения приговора. <sup>3</sup>Если приговор выносится в отсутствие подсудимого, разъяснения ему даются в письменной форме.

### **§ 268d. [Разъяснение об оговорке назначения превентивного заключения]**

Если в приговоре оговаривается назначение превентивного заключения в соответствии с § 66а абз. 1 или 2 Уголовного уложения, председательствующий даёт подсудимому разъяснения о значении оговорки, а также о сроке времени, на который распространяется оговорка.

### **§ 269. [Предметная неподсудность]**

Суд не может объявить о неподсудности ему дела на том основании, что оно подсудно суду низшего уровня.

### **§ 270. [Передача дела на рассмотрение суда высшего уровня]**

(1) <sup>1</sup>Если после открытия основного судебного разбирательства суд устанавливает подсудность суда высшего уровня, он постановлением (определением) передаёт дело на рассмотрение этого суда; положения § 209а (№ 2 буква а) действуют соответственно. <sup>2</sup>Эти же действия выполняются, если суд считает обоснованным своевременно поданное возражение подсудимого в контексте § 6а.

(2) В постановление (определение) суд вносит информацию о подсудимом и деянии в соответствии с § 200 абз. 1 предл. 1.

(3) <sup>1</sup>Постановление (определение) имеет действие постановления (определения) об открытии основного судебного производства. <sup>2</sup>Его обжалование производится в соответствии с § 210.

(4) <sup>1</sup>Если постановление (определение) выносится судьёй участкового суда, рассматривающим дело единолично, или коллегией участкового суда, состоящей из одного судьи и двух заседателей<sup>1)</sup>, подсудимый может в течение срока, установленного при провозглашении постановления (определения), ходатайствовать о привлечении отдельных дока-

зательств до открытия основного судебного разбирательства. <sup>2</sup>Решение в отношении ходатайства принимает председатель коллегии суда, на рассмотрение которого данное дело направлено.

1) См.: п. 2 комментария к § 1.

### **§ 271. [Протокол заседания]**

(1) <sup>1</sup>О ходе основного судебного разбирательства составляется протокол, который должен быть подписан председательствующим и судебным делопроизводителем, если таковой присутствовал на основном судебном разбирательстве. <sup>2</sup>В протоколе должна быть указана дата составления.

(2) <sup>1</sup>Если председательствующий не в состоянии выполнить эту обязанность, за него протокол подписывает старший по возрасту член судебной коллегии. <sup>2</sup>Если председательствующий в составе судебной коллегии является единственным судьёй, то в случае, если он не в состоянии выполнить обязанность подписания протокола, достаточно подписи судебного делопроизводителя.

### **§ 272. [Содержание протокола]**

Протокол о ходе основного судебного разбирательства содержит:

1. место и время судебного заседания;
2. имена судей и судебных заседателей, чиновников прокуратуры, судебного делопроизводителя и привлечённого переводчика;
3. обозначение преступного деяния согласно обвинению;
4. имена подсудимых, их защитников, частных обвинителей, потерпевших, поддерживающих публичное обвинение, потерпевших, предъявляющих требования о возмещении вреда, причинённого им преступным деянием, прочих дополнительных участников производства, законных представителей, уполномоченных и консультантов;
5. данные о том, являлось судебное разбирательство открытым или закрытым.

### **§ 273. [Заверение протоколом основного судебного разбирательства]**

(1) <sup>1</sup>Протокол должен в основном отображать ход и результаты основного судебного разбирательства и выявлять, что все основные формальности были соблюдены, также он должен содержать обозначение оглашённых письменных документов или тех документов, которые в соответствии с § 249 (абз. 2) оглашены не были, ходатайства, которые были заявлены в ходе судебного разбирательства, принятые решения и резолютивную часть приговора. <sup>2</sup>В протокол должны быть внесены также ход и основное содержание обсуждения в контексте § 257b.

(1a) <sup>1</sup>Протокол должен также отображать ход и основное содержание, а также результат судебного соглашения в контексте § 257с. <sup>2</sup>Это положение действует также в отношении соблюдения предписанных в § 243

(абз. 4), § 257с (абз. 4 предл. 4 и абз. 5) сообщений и разъяснений. <sup>3</sup>Если судебное соглашение не было заключено, это также должно быть отражено в протоколе.

(2) <sup>1</sup>Из основного судебного разбирательства, проведённого судьёй участкового суда, рассматривающим дело единолично, или коллегией участкового суда, состоящей из одного судьи и двух заседателей<sup>1</sup>, в протокол должны быть, кроме того, занесены основные результаты допросов; это положение не действует, если все лица, которые вправе обжаловать судебное решение, заявляют отказ от обжалования или если обжалование не подаётся в срок. <sup>2</sup>Председательствующий может распорядиться, что вместо включения в протокол основных результатов допросов, отдельные допросы взаимосвязанным образом будут записаны на носитель звуковой информации. <sup>3</sup>Носитель звуковой информации должен приобщаться к материалам дела или храниться вместе с материалами дела в судебной канцелярии. <sup>4</sup>Положения § 58а (абз. 2 предл. 1 и 3 – 6) действуют соответственно.

(3) <sup>1</sup>Если необходимо констатировать действие, совершаемое на основном судебном разбирательстве или точный текст вопроса или заявления, председательствующий может по официальной инициативе или по ходатайству лица, участвующего в судебном разбирательстве, распорядиться о стенографической записи и оглашении. <sup>2</sup>Если председательствующий отказывается дать соответствующее распоряжение, решение принимает суд по ходатайству лица, участвующего в судебном разбирательстве. <sup>3</sup>В протоколе отмечается, что оглашение состоялось и согласие с оглашённым текстом дано или не дано с точным описанием возражений.

(4) Пока протокол не составлен, доставка приговора невозможна.

1) См.: п. 2 комментария к § 1.

#### **§ 274. [Доказательная сила протокола]**

<sup>1</sup>Соблюдение формальностей, предписанных для проведения основного судебного разбирательства, может быть доказано только протоколом. <sup>2</sup>В опровержение касающегося этих формальностей содержания протокола допустимо лишь доказательство подделки.

#### **§ 275. [Сроки и форма изложения приговора; официальные копии]**

(1) <sup>1</sup>Если приговор и обоснование приговора ещё полностью не зафиксированы в протоколе, их необходимо незамедлительно внести в материалы дела. <sup>2</sup>Это должно произойти самое позднее по истечении пяти недель после провозглашения; этот срок продлевается на две недели, если основное судебное разбирательство продлилось дольше трёх дней, а если основное судебное разбирательство продлилось дольше десяти дней, срок продлевается на следующие две недели за каждую начатую часть десятидневного судебного разбирательства. <sup>3</sup>По истечении срока изменение обоснования приговора больше не допустимо. <sup>4</sup>Срок может быть превышен только в том случае и в течение того времени, когда суд

в конкретном деле в силу непредвиденного и неустраняемого обстоятельства не имел возможности соблюсти срок.<sup>5</sup> Момент поступления и изменения обоснования регистрируется судебной канцелярией.

(2) <sup>1</sup>Приговор подписывается судьями, участвовавшими в принятии решения. <sup>2</sup>Если один из судей не имеет возможности подписать приговор, этот факт и основания, препятствующие исполнению обязательства, отмечаются председательствующим в конце приговора, а в случае, если председательствующий не в состоянии выполнить эту обязанность, заметку делает старший по возрасту член судебной коллегии. <sup>3</sup>Подписи судебных заседателей не требуются.

(3) В приговор должны быть внесены: обозначение дня судебного заседания, а также имена судей и судебных заседателей, чиновников прокуратуры, защитника и судебного делопроизводителя, участвовавших в судебном заседании.

(4) Официальные копии приговоров и выдержки из приговоров подписываются судебным делопроизводителем и заверяются печатью суда.

## РАЗДЕЛ VII

### РЕШЕНИЕ ОБ ОГОВОРЕННОМ В ПРИГОВОРЕ ИЛИ ПОСЛЕДУЮЩЕМ НАЗНАЧЕНИИ ПРЕВЕНТИВНОГО ЗАКЛЮЧЕНИЯ<sup>1)</sup>

1) Превентивное заключение, материальные предпосылки которого установлены в §§ 66 – 66b УУ ФРГ, является в настоящее время одной из самых дискуSSIONных мер исправления и безопасности. Суть данной меры заключается в защите общества от особо опасных рецидивистов, из совокупной оценки личности которых и совершенных ими деяний следует, что они вследствие своей склонности к совершению существенных преступных деяний, в частности деяний, в результате которых потерпевшим наносится тяжкий моральный или физический вред, и после отбытия наказания будут представлять собой угрозу для общества, т.е. дальше совершать подобные деяния.

Начиная с 2009 года Европейский суд по правам человека неоднократно подвергал критике немецкую практику превентивного заключения и определил, что соответствующие нормы (в особенности касающиеся продолжения и последующего назначения) нарушают ст. 5 (абз. 1), 7 (абз. 1) Европейской конвенции по правам человека (См. EGMR 19395/04 M. v. Germany (NJW 2010, 2495); подробно об этом решении Greger, NStZ 2010, 676 mwN.; см. также EGMR 27360/04 и 42225/07 - Schummer v. Germany; EGMR 200008/07 – Mautes v. Germany; EGMR 17792/07 – Kallweit v. Germany; EGMR 30060/04 – Jendrowiak v. Germany). В 2010 году в Германии была произведена реформа правового регулирования превентивного заключения (см. Закон о реформировании законодательства, касающегося превентивного заключения, и о сопровождающем регулировании от 22 декабря 2010 года, BGBl 2010 I S. 2300, который вступил в силу с 1 января 2011 года), в ходе которой был ограничен круг лиц, на которых эта мера распространяется (§ 66 УУ ФРГ), была облегчена возможность внесения в приговор оговорки о назначении превентивного заключения (§ 66a УУ ФРГ) и, наконец, была значительно ограничена (практически исключена) возможность последующего назначения превентивного заключения (§ 66b УУ ФРГ). Тем не менее, решением Федерального Конституционного суда ФРГ (ФКС ФРГ) от 4 мая 2011 г. все правовое регулирование превентивного заключения во всех редакциях закона было объявлено несоответствующим



ст. 2 (абз. 2 предл. 2) в сочетании со ст. 104 (абз. 1) Конституции ФРГ (BVerfG, NJW 2011, 1931 - BGBl 2011 I S. 1003), что однако на переходный период не повлекло за собой недействительности и исключения существующих норм из Уголовного уложения. В соответствии с § 35 Закона о Федеральном Конституционном суде ФКС ФРГ определил, что несоответствующие Конституции ФРГ нормы, касающиеся назначения превентивного заключения (§ 66 и след. УУ ФРГ), остаются в действии до нового регулирования, но не позже, чем до 31.05.2013 (BVerfG, NJW 2011, 1931, 1945) В целом об этом реформационном процессе см: *Головненков П.В.*, Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия, 2-е издание, М.: Проспект 2012, комментарии к § § 67 – 66b; *Hörnle*, NStZ 2011, 488; *Mitsch*, JuS 2011, 785; *Sachs*, JuS 2011, 854.

Действующее правовое регулирование предусматривает три вида превентивного заключения: первичное и оговорённое превентивное заключение, а также возможность его последующего назначения (подробно о правовом институте превентивного заключения: *Головненков П.В.*, Превентивное заключение в Германии: проблемы правового регулирования // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. М: 2012. С. 491-498; *Mitsch*, JuS 2011, 785; *Sachs*, JuS 2011, 854, 855). В § 275a содержатся процессуальные правила последующего назначения превентивного заключения после оговорки в приговоре (§ 66a УУ ФРГ) или без таковой (§ 66b УУ ФРГ). Решение принимается судом, оговорившем в приговоре назначение превентивного заключения (исключения составляют участковые суды, которым согласно § 24 (абз. 1 № 2, абз. 2) Закона о судебной системе неподсудны дела о назначении превентивного заключения; подробно см. *Meyer-Goßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 275a Rn. 8), в двух отдельных судебных разбирательствах (в первом разбирательстве в приговор вносится оговорка о превентивном заключении, во втором разбирательстве выносится приговор о назначении или отклонении назначения превентивного заключения). При последующем назначении превентивного заключения без оговорки в приговоре по существу дела, судебное производство во второй части проводится только по ходатайству прокуратуры (см. § 275a абз. 1 предл. 3, 4). В процессуальном смысле судебное производство по назначению превентивного заключения проводится, в принципе, по тем же правилам, что и основное судебное разбирательство (см. § 275a абз. 3). Подробно см.: *v. Freier*, ZStW 120, 273.

### **§ 275a. [Решение об оговорённом в приговоре или последующем назначении превентивного заключения]**

(1) <sup>1</sup>Если в приговоре оговорено назначение превентивного заключения (§ 66a Уголовного уложения), учреждение исполнения наказания своевременно пересылает материалы дела прокуратуре при суде, которому подсудно данное дело. <sup>2</sup>Прокуратура передаёт материалы председателю судебной коллегии настолько своевременно, что возможно принятие решения до истечения срока, указанного в абзаце 5. <sup>3</sup>Если мера помещения в психиатрическую клинику признана в соответствии с § 67d (абз. 6 предл. 1) Уголовного уложения исчерпанной, учреждение исполнения наказания незамедлительно пересылает материалы дела прокуратуре при суде, которому подсудно принятие решения о последующем назначении превентивного заключения (§ 66b Уголовного уложения). <sup>4</sup>Если прокуратура намеревается ходатайствовать о последующем назначении превентивного заключения, она сообщает об этом лицу, которому эта мера должна быть назначена. <sup>5</sup>Прокуратуре следует незамедлительно заявить ходатайство о последующем назначении пре-



вензивного заключения и направить это ходатайство вместе с материалами дела председателю судебной коллегии.

(2) В отношении подготовки и проведения основного судебного разбирательства действуют §§ 213 – 275 соответственно, если в последующих положениях не предусмотрено иное.

(3) <sup>1</sup>После открытия основного судебного разбирательства в соответствии с § 243 (абз. 1) судья, ответственный за подготовку дела к заседанию, докладывает в присутствии свидетелей о результатах предшествующего процесса. <sup>2</sup>Председательствующий оглашает прежний приговор в объёме, в котором он имеет значение для принятия решения об оговорённом или последующем назначении превентивного заключения. <sup>3</sup>Затем проводится допрос осуждённого и исследование доказательств.

(4) <sup>1</sup>Перед принятием решения суд запрашивает заключение эксперта. <sup>2</sup>Если принимается решение в отношении последующего назначения превентивного заключения, необходимо получение заключений двух экспертов. <sup>3</sup>Экспертами не могут выступать лица, которые в рамках исполнения наказания или помещения в соответствующие учреждения были задействованы в обращении с осуждённым.

(5) Суду следует принять решение об оговорённом назначении превентивного заключения самое позднее за шесть месяцев до полного исполнения наказания в виде лишения свободы.

(6) <sup>1</sup>Если существуют существенные основания полагать, что будет назначено последующее превентивное заключение, суд может до вступления в законную силу приговора вынести постановление о помещении. <sup>2</sup>Вынесение постановления о помещении подсудно суду, которому подсудно принятие решения в соответствии с § 67d (абз. 6) Уголовного уложения, до тех пор, пока ходатайство о назначении последующего превентивного заключения не поступит в суд, которому подсудно принятие этого решения. <sup>3</sup>В случаях, предусмотренных в § 66a Уголовного уложения, суд может до вступления в законную силу приговора издать постановление о помещении, если он в первой инстанции до истечения установленного в § 66a (абз. 3 предл. 1) срока оговорил назначение превентивного заключения. <sup>4</sup>Положения §§ 114 - 115a, 117 - 119a и 126a (абз. 3) действуют соответственно.

## РАЗДЕЛ VIII

### ПРОИЗВОДСТВО В ОТНОШЕНИИ ОТСУТСТВУЮЩИХ ЛИЦ

#### § 276. [Понятие и производство]

Обвиняемый считается отсутствующим, если место его пребывания неизвестно или если он пребывает за границей и его доставка в суд, которому подсудно рассмотрение его дела, представляется неисполнимой или несоразмерной.

#### §§ 277. – 284. (Исключены)

### § 285. [Обеспечение доказательств как цель производства]

(1) <sup>1</sup>В отношении отсутствующего лица основное судебное разбирательство не проводится. <sup>2</sup>Задачей судопроизводства, возбуждённого в отношении отсутствующего лица, является обеспечение доказательств на случай его будущей явки.

(2) В отношении этого судопроизводства действуют положения §§ 286 - 294.

### § 286. [Защитник]

<sup>1</sup>За подсудимого может действовать защитник. <sup>2</sup>Родственники подсудимого должны быть допущены в качестве представителей даже без доверенности.

### § 287. [Оповещение отсутствующего лица]

(1) Отсутствующий обвиняемый не вправе предъявлять претензии на оповещение о ходе судопроизводства.

(2) Однако судья уполномочен предоставить отсутствующему лицу соответствующие оповещения, если известно место его пребывания.

### § 288. [Требование явки]

От отсутствующего лица, место пребывания которого неизвестно, может быть в одной или нескольких публичных средствах массовой информации<sup>1</sup> потребовано явиться в суд или указать место своего пребывания.

1) Дословно: газетах [*Blätter*]. Однако данная формулировка не исключает оповещения и в иных средствах массовой информации, напр. радио или телевидение, или попытки вступить в контакт с отсутствующим лицом посредством иных пригодных для этого средств, см. *Meyer-Gofßner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 288 Rn. 1.

### § 289. [Исследование доказательств уполномоченными судьями вне судебного разбирательства]

Если отсутствие подсудимого выясняется только после открытия основного судебного производства, то ещё необходимые исследования доказательств производятся уполномоченным судьёй суда, проводящего судебное разбирательство, или уполномоченным судьёй другого суда<sup>1</sup>.

1. См.: п. 2, 3 комментария к § 26а.

### § 290. [Временная конфискация имущества<sup>1</sup> вместо постановления о предварительном заключении]

(1) Если против отсутствующего лица, в отношении которого предъявлено публичное обвинение, существуют подозрения, которые оправдывали бы вынесение постановления о предварительном заключении, то постановлением (определением) суда может быть назначена времен-

ная конфискация его имущества, находящегося в сфере действия настоящего федерального закона<sup>2)</sup>.

(2) Если за вменяемое в вину отсутствующему лицу преступное деяние предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок до шести месяцев или денежного штрафа размером до ста восьмидесяти дневных ставок, временная конфискация имущества не производится.

1) Термин «временной конфискации имущества» избран в данном контексте для перевода понятия „*Vermögensbeschlagnahme*“ с целью отразить догматическое и практическое отличие меры временного изъятия имущественных ценностей отсутствующего обвиняемого для обеспечения его личной явки в суд от выемки предметов с целью их процессуального обеспечения (§ 111b) и предварительной конфискации имущества с целью обеспечения исполнения имущественного штрафа (111r). См. также п. 1 и 2 комментария к § 443.

2) Целью временной конфискации имущества является принуждение отсутствующего обвиняемого к явке в суд посредством изъятия у него финансовых средств и обеспечение, таким образом, проведения основного судебного разбирательства (*Börner*, NStZ 2005, 548). Данная мера может быть назначена независимо от возможности выдачи обвиняемого иностранным государством (*Engelhard*, in: KKStPO, § 290 Rn. 2) или отказа обвиняемого от возвращения в Германию даже в случае утраты имущества (*Börner*, NStZ 2005, 549). Однако временная конфискация имущества не может быть назначена, если обеспечение присутствия обвиняемого не может быть достигнуто посредством назначения данной меры. Примером этому может служить отсутствие по независящим от обвиняемого причинам (болезнь, удержание против воли обвиняемого и пр.). Цель данной меры не может быть достигнута также, если стоимость имущества настолько незначительна, что его конфискация не может побудить обвиняемого к явке (*Meyer-Göfner*, StPO, 54. Aufl. 2011 § 290 Rn. 1).

### § 291. [Обнародование временной конфискации]<sup>1)</sup>

Постановление (определение) о временной конфискации должно быть обнародовано в Федеральном вестнике<sup>2)</sup> и по усмотрению суда может быть также опубликовано иным подходящим способом.

1) В редакции ст. 2 (абз. 30) Закона о внесении изменений в законодательство в отношении официальных публикаций и извещений, а также в Гражданско-процессуальный кодекс, в Закон о введении в действие Гражданско-процессуального кодекса и Налоговый кодекс от 22.12.2011 (BGBl 2011 I S. 3044).

2) Официальное наименование „*Bundesanzeiger*“ [Бундесанцайгер].

### § 292. [Действие обнародования]<sup>1)</sup>

(1) С момента первого обнародования в Федеральном вестнике обвиняемый теряет право распоряжаться временно конфискованным имуществом путём заключения сделок между живущими.

(2) <sup>1</sup>Постановление (определение) о назначении временной конфискации доводится до сведения ведомства, которому подведомственно учреждение попечительства над изъятим имуществом присутствующих лиц. <sup>2</sup>Это ведомство учреждает попечительство над временно конфискованным имуществом.

1) В редакции ст. 2 (абз. 30) Закона о внесении изменений в законодательство в отношении официальных публикаций и извещений, а также в Гражданско-

процессуальный кодекс, в Закон о введении в действие Гражданско-процессуального кодекса и Налоговый кодекс от 22.12.2011 (BGBl 2011 I S. 3044).

### **§ 293. [Отмена временной конфискации]<sup>1)</sup>**

(1) Временная конфискация должна быть отменена, если основания для неё более не наличествуют.

(2) <sup>1</sup>Отмена временной конфискации должна быть обнародована тем же способом, что и её назначение. <sup>2</sup>Если согласно § 291 была произведена публикация в Федеральном вестнике, то, кроме того, должно быть дано распоряжение об её удалении; публикация отмены конфискации в Федеральном вестнике удаляется по истечении одного месяца.

1) В редакции ст. 2 (абз. 30) Закона о внесении изменений в законодательство в отношении официальных публикаций и извещений, а также в Гражданско-процессуальный кодекс, в Закон о введении в действие Гражданско-процессуального кодекса и Налоговый кодекс от 22.12.2011 (BGBl 2011 I S. 3044).

### **§ 294. [Судопроизводство после предъявления публичного обвинения]**

(1) В остальном, в отношении судопроизводства, производимого после предъявления публичного обвинения, действуют положения об открытии основного судебного производства соответственно.

(2) В постановлении (определении), выносимым по завершении этой процессуальной стадии (§ 199), одновременно должно быть принято решение о продлении или отмене конфискации.

### **§ 295. [Гарантия неприкосновенности]**

(1) Отсутствующему обвиняемому суд может гарантировать неприкосновенность; предоставление этой гарантии суд может ставить в зависимость от выполнения условий.

(2) Гарантия неприкосновенности обеспечивает освобождение от предварительного заключения, однако это действует только в отношении того преступного деяния, в отношении которого она была предоставлена.

(3) Гарантия неприкосновенности теряет действие, если выносится обвинительный приговор к наказанию в виде лишения свободы или если обвиняемый совершает приготовления к побегу или если он не выполняет условия, от выполнения которых зависело предоставление ему гарантии неприкосновенности.

**КНИГА ТРЕТЬЯ**  
**ОБЖАЛОВАНИЕ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ**

**РАЗДЕЛ I**

**ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ**

**§ 296. [Лица, имеющие право обжаловать судебные решения]**

(1) Допустимыми средствами обжалования судебных решений может пользоваться как прокуратура, так и обвиняемый.

(2) Прокуратура может воспользоваться ими также в пользу обвиняемого.

**§ 297. [Защитник]**

За обвиняемого обжалование может заявлять защитник, однако не в опровержение однозначно выраженной воле обвиняемого.

**§ 298. [Законный представитель]**

(1) Законный представитель обвиняемого может в течение установленного обвиняемому срока самостоятельно пользоваться допустимыми средствами обжалования.

(2) В отношении такого обжалования и судопроизводства должны соответственно применяться положения, действующие в отношении обжалования, заявленного обвиняемым.

**§ 299. [Обвиняемый, находящийся в заключении]**

(1) Обвиняемый, находящийся не на свободе, может внести заявления, касающиеся обжалования, в протокол, составляемый в канцелярии участкового суда, на судебном участке которого находится учреждение лишения свободы, в которое он помещён по официальному распоряжению.

(2) Для соблюдения срока достаточно, если протокол составлен в течение срока.

**§ 300. [Ложное обозначение]**

Ошибка в обозначении допустимого средства обжалования значения не имеет.

**§ 301. [Обжалование, заявленное прокуратурой]**

Любое обжалование, заявленное прокуратурой, действует так, что обжалованное решение может быть изменено или отменено также в пользу обвиняемого.

### § 302. [Отзыв, отказ]

(1) <sup>1</sup>Отзыв обжалования, а также отказ от обжалования могут быть действительно заявлены и до окончания течения срока обжалования. <sup>2</sup>Если вынесению приговора предшествовало судебное соглашение (§ 257с), отказ исключён. <sup>3</sup>Обжалование, заявленное прокуратурой в пользу обвиняемого, не может быть отозвано без его согласия.

(2) Защитник нуждается для отзыва в ясно выраженном полномочии.

### § 303. [Согласие противной стороны]

<sup>1</sup>Если решение об обжаловании должно приниматься в результате устного судебного разбирательства, то отзыв может производиться после открытия судебного разбирательства только с согласия противной стороны. <sup>2</sup>Однако для отзыва обжалования, заявленного подсудимым, не требуется согласия потерпевшего, поддерживающего публичное обвинение.

## РАЗДЕЛ II

### ЖАЛОБА

### § 304. [Формальная обоснованность]

(1) Жалоба допустима в отношении всех постановлений (определений), вынесенных судами первой инстанции, постановлений, вынесенных в апелляционной инстанции, и в отношении распоряжений председательствующего, судьи в процессе предварительного расследования и уполномоченного судьи суда, проводящего судебное разбирательство, или уполномоченного судьи другого суда, в объёме, в котором законом возможность обжалования не исключена.

(2) Свидетели, эксперты и другие лица могут также подать жалобу в отношении касающихся их постановлений (определений) и распоряжений.

(3) В отношении решений о расходах или необходимых затратах жалоба допустима только в случае, если денежный коэффициент предмета жалобы превышает 200 евро.

(4) <sup>1</sup>В отношении постановлений (определений) и распоряжений федерального Верховного суда жалоба не допустима. <sup>2</sup>Это положение действует также в отношении постановлений и распоряжений земельных Верховных судов; однако в делах, которые подсудны земельным Верховным судам в первой инстанции, жалоба допустима в отношении постановлений (определений) и распоряжений, которые:

1. касаются заключения под стражу, временного помещения в соответствующее учреждение, помещения под наблюдение, выемки, обыска или мер указанных в § 101 (абз. 1),

2. содержат отклонение открытия основного судебного производства или прекращение производства на основании процессуального препятствия,
3. содержат назначение проведения основного судебного разбирательства в отсутствие подсудимого (§ 231a) или решение о передаче дела на рассмотрение суда низшего уровня,
4. касаются ознакомления с материалами дела или
5. касаются отмены условной отсрочки наказания, отмены освобождения от наказания и осуждения к оговорённому наказанию (§ 453 абз. 2 предл. 3), назначения временных мер обеспечения отмены (§ 453с), условно-досрочное освобождение и его отмену (§ 454 абз. 3 и 4), возобновления судопроизводства (§ 372 предл. 1) или конфискации того, что было приобретено преступным путём, изъятия или приведения в негодность предметов и средств совершения деяния согласно §§ 440, 441 (абз. 2) и § 442;

<sup>3</sup>Положения § 138d (абз. 6) не затрагиваются.

(5) В отношении распоряжений судьи, дающего санкцию на проведение следственных действий, федерального или земельного Верховного суда (§ 169 абз. 1) жалоба допустима только в случае, если она касается заключения под стражу, временного помещения в соответствующее учреждение, помещения под наблюдение, выемки, обыска или мер указанных в § 101 (абз. 1).

### **§ 305. [Исключение жалобы]**

<sup>1</sup>Предшествующие вынесению приговора решения, принимаемые судами на рассмотрении которых находится конкретное дело, не подлежат обжалованию в форме жалобы. <sup>2</sup>Это положение не касается решений, принимаемых в отношении заключения под стражу, временного помещения в соответствующее учреждение, выемки, временного лишения водительских прав, временного запрета заниматься профессиональной деятельностью или назначения административного денежного взыскания или принудительных мер, а также всех решений, касающихся третьих лиц.

### **§ 305a. [Жалоба в отношении постановления (определения) об условной отсрочке наказания]**

(1) <sup>1</sup>Жалоба допустима в отношении постановления (определения) в контексте § 268a (абз. 1, 2). <sup>2</sup>Она может быть обоснована лишь тем, что принятое решение является противозаконным.

(2) Если в отношении постановления (определения) подана жалоба и в отношении приговора заявлено формально обоснованное кассационное обжалование, то суду кассационной инстанции подсудно принятие решения по жалобе.



### **§ 306. [Подача жалобы; удовлетворение или передача жалобы]**

(1) Жалоба подаётся в суд, который или председательствующий которого принял обжалованное решение, путём внесения в протокол, составляемый в канцелярии суда, или в письменной форме.

(2) Если суд или председательствующий, решение которого обжалуется, считает жалобу обоснованной, он должен её удовлетворить; в противном случае жалоба незамедлительно, самое позднее до истечения трёх дней, передаётся в суд, к подсудности которого относится принятие решения по жалобе.

(3) Эти положения действуют также в отношении решений судьи в предварительном расследовании и уполномоченного судьи суда, проводящего судебное разбирательство, или уполномоченного судьи другого суда.

### **§ 307. [Неприостановление исполнения решения]**

(1) Исполнение обжалованного решения не приостанавливается на основании подачи жалобы.

(2) Однако суд, председательствующий или судья, принявший обжалованное решение, а также суд, к подсудности которого относится принятие решения по жалобе, могут распорядиться о приостановлении исполнения обжалованного решения.

### **§ 308. [Полномочия суда, к подсудности которого относится принятие решения по жалобе]**

(1) <sup>1</sup>Суд, к подсудности которого относится принятие решения по жалобе, не может изменить обжалованное решение в ущерб противной стороне заявителя, не ознакомив эту сторону с жалобой для дачи встречных объяснений. <sup>2</sup>Это положение не действует в случаях, предусмотренных в § 33 (абз. 4 предл. 1).

(2) Суд, к подсудности которого относится принятие решения по жалобе, может распорядиться о проведении расследования или провести его самостоятельно.

### **§ 309. [Решение]**

(1) Решение по жалобе принимается без проведения устного судебного разбирательства, а в подходящих случаях после заслушивания прокуратуры.

(2) Если жалоба сочтена обоснованной, суд, к подсудности которого относится принятие решения по жалобе, одновременно принимает решение, необходимое по существу дела.

### **§ 310. [Дополнительная жалоба]**

(1) Постановления по жалобе, которые были вынесены земельным судом или земельным Верховным судом, подсудность которого определяется в соответствии с § 120 (абз. 3) Закона о судебной системе, могут быть обжалованы в форме дополнительной жалобы, если она касается:

1. заключения под стражу,
2. временного помещения в соответствующее учреждение или
3. наложения ареста на предметы согласно § 111b (абз. 2) в сочетании с § 111d на сумму более 20.000 евро.

(2) В остальном, дополнительное обжалование решений, принятых по жалобе, не допускаются.

### **§ 311. [Срочная жалоба]**

(1) В отношении срочной жалобы действуют следующие особые положения.

(2) Жалоба должна быть подана в течение одной недели; течение срока начинается с момента провозглашения (§ 35) решения.

(3) <sup>1</sup>Суд не уполномочен изменять принятое им обжалованное решение. <sup>2</sup>Однако он удовлетворяет жалобу, если он в ущерб лицу, подавшему жалобу, использовал факты или результаты доказывания, в отношении которых это лицо ещё не был заслушано, и суд на основании приведённых в последствии доводов считает жалобу обоснованной.

### **§ 311a. [Последующие заслушивание противной стороны]**

(1) <sup>1</sup>Если суд, к подсудности которого относится принятие решения по жалобе, удовлетворил жалобу без заслушивания противной стороны лица, подавшего жалобу, и его решение не может быть обжаловано, то он должен по официальной инициативе или по ходатайству заслушать эту сторону, если причинённый ей этим решением ущерб ещё наличествует, и принять решение по ходатайству. <sup>2</sup>Суд, к подсудности которого относится принятие решения по жалобе, может изменить своё решение и без ходатайства.

(2) В отношении судопроизводства действуют положения §§ 307, 308 (абз. 2) и § 309 (абз. 2) соответственно.

## **РАЗДЕЛ III**

### **АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОБЖАЛОВАНИЕ**

### **§ 312. [Формальная обоснованность]**

В отношении обжалования приговоров судьи участкового суда, рассматривающего дело единолично, или коллегии участкового суда, состоящей из одного судьи и двух заседателей, допустимо апелляционное обжалование.

### **§ 313. [Принятие к рассмотрению апелляционного обжалования]**

(1) <sup>1</sup>Если подсудимый приговорён к наказанию в виде денежного штрафа, размером не более пятнадцати дневных ставок, размер оговорённого наказания в случае предупреждения не превышает пятнадцати дневных ставок или приговором наложено денежное взыскание,

то апелляционное обжалование допустимо только случае, если оно принято к рассмотрению.<sup>2</sup> Это положение действует также, если в отношении подсудимого был вынесен оправдательный приговор или судопроизводство было прекращено и прокуратура ходатайствовала о назначении наказания в виде денежного штрафа, размером не более тридцати дневных ставок.

(2) <sup>1</sup>Апелляционное обжалование принимается к рассмотрению, если оно не является очевидно необоснованным. <sup>2</sup>В противном случае апелляционное обжалование отклоняется как формально необоснованное.

(3) <sup>1</sup>Апелляционное обжалование в отношении приговора, содержанием которого является назначение денежного взыскания, оправдание или прекращение судопроизводства по делу об административном правонарушении, должно быть всегда принято к рассмотрению, если жалоба являлась бы формально обоснованной согласно § 79 (абз. 1) Закона об административных правонарушениях или должна была бы быть допущена согласно § 80 (абз. 1 и 2) Закона об административных правонарушениях. <sup>2</sup>В остальном применяются положения абзаца 2.

#### **§ 314. [Форма и сроки]**

(1) Апелляционное обжалование должно быть заявлено в суде первой инстанции в течение одной недели после провозглашения приговора путём занесения в протокол, составляемый в канцелярии суда, или в письменной форме.

(2) Если провозглашение приговора состоялось в отсутствие подсудимого, течение срока начинается с момента доставки, за исключением случаев, установленных в §§ 234, 387 (абз. 1), § 411 (абз. 2) и § 434 (абз. 1 предл. 1), когда провозглашение приговора производится в присутствии защитника, наделённого письменной доверенностью подсудимого.

#### **§ 315. [Апелляционное обжалование и ходатайство о возвращении судопроизводства на прежнюю стадию]**

(1) Начало течения срока заявления апелляционного обжалования не исключается тем, что в отношении приговора, вынесенного в отсутствие подсудимого, возможно прошение о возвращении судопроизводства на прежнюю стадию.

(2) <sup>1</sup>Если подсудимый ходатайствует о возвращении судопроизводства на прежнюю стадию, срок подачи апелляционного обжалования соблюдается тем, что оно сразу же своевременно заявляется на случай отклонения ходатайства. <sup>2</sup>Дальнейшее производство в отношении апелляционного обжалования приостанавливается до принятия окончательного решения по ходатайству о возвращении судопроизводства на прежнюю стадию.

(3) Заявление об апелляционном обжаловании не соединённое с ходатайством о возвращении судопроизводства на прежнюю стадию действует как отказ от последнего.

### **§ 316. [Приостановление законной силы]**

(1) Своевременно заявленное апелляционное обжалование приостанавливает вступление в законную силу приговора в том объёме, в котором этот приговор обжалован.

(2) Если лицу, заявившему обжалование, обоснованный приговор ещё не был доставлен, он должен быть доставлен незамедлительно после подачи апелляционного обжалования.

### **§ 317. [Обоснование апелляционного обжалования]**

Апелляционное обжалование может быть обосновано в суде первой инстанции путём занесения в протокол, составляемом в канцелярии суда, или в письменной форме в течение ещё одной недели по истечении срока подачи обжалования или, если приговор к этому времени ещё не был доставлен, после доставки.

### **§ 318. [Ограничение апелляционного обжалования]**

<sup>1</sup>Апелляционное обжалование может быть ограничено определёнными пунктами. <sup>2</sup>Если ограничение не произведено или вообще не произведено обоснование обжалования, обжалованным считается все содержание приговора.

### **§ 319. [Заявление обжалования, поданное с опозданием]**

(1) Если сроки подачи апелляционного обжалования не были соблюдены, суд первой инстанции должен отклонить обжалование как формально необоснованное.

(2) <sup>1</sup>Лицо, заявившее обжалование, может в течение одной недели после доставки постановления ходатайствовать о принятии решения судом апелляционной инстанции. <sup>2</sup>В этом случае материалы дела передаются в суд апелляционной инстанции; однако тем самым исполнение приговора не приостанавливается. <sup>3</sup>Положение, предусмотренное в § 35а, действует соответственно.

### **§ 320. [Предоставление материалов дела прокуратуре]**

<sup>1</sup>Если апелляционное обжалование заявлено своевременно, канцелярия суда должна, по истечении срока обоснования обжалования и независимо от того, было ли обжалование обосновано, предоставить материалы дела прокуратуре. <sup>2</sup>Если апелляционное обжалование было заявлено прокуратурой, она доставляет подсудимому письменные документы о подаче и обосновании апелляционного обжалования.

### **§ 321. [Передача материалов дела суду апелляционной инстанции]**

<sup>1</sup>Прокуратура пересылает материалы дела прокуратуре при суде апелляционной инстанции. <sup>2</sup>Эта прокуратура в течение одной недели передаёт материалы дела председателю суда.

### **§ 322. [Отклонение без основного судебного разбирательства]**

(1) <sup>1</sup>Если суд апелляционной инстанции сочтёт не соблюденными положения о подаче апелляционного обжалования, он может постановить отклонение обжалования как формально необоснованное. <sup>2</sup>В противном случае он принимает решение в приговоре; положения § 322а не затрагиваются.

(2) Постановление может быть обжаловано в форме срочной жалобы.

### **§ 322а. [Решение о принятии к рассмотрению апелляционного обжалования]**

<sup>1</sup>Решение о принятии апелляционного обжалования к рассмотрению (§ 313) принимает суд апелляционной инстанции в виде постановления. <sup>2</sup>Это решение обжалованию не подлежит. <sup>3</sup>Постановление, которым апелляционное обжалование принимается к рассмотрению, не нуждается в обосновании.

### **§ 323. [Подготовительная часть основного судебного производства]**

(1) <sup>1</sup>В отношении подготовки основного судебного производства действуют положения §§ 214 и 216 – 225. <sup>2</sup>В повестке подсудимому должно быть ясно указано на последствия неявки.

(2) <sup>1</sup>От вызова свидетелей и экспертов, допрошенных в первой инстанции, можно отказаться только в случае, если повторный допрос не представляется необходимым для выяснения обстоятельств дела. <sup>2</sup>В объёме, в котором это считается необходимым, суд апелляционной инстанции распоряжается о перенесении текста допроса, записанного на носителе звуковой информации согласно § 273 (абз. 2 предл. 2), в протокол, составляемый в письменной форме. <sup>3</sup>Тот, кто произвёл этот перенос, собственноручно подписывает протокол с дополнением, что правильность переноса подтверждается. <sup>4</sup>Прокуратуре, защитнику и подсудимому должна быть выдана официальная копия письменного протокола. <sup>5</sup>Доказывание неправильности переноса допустимо. <sup>6</sup>Письменный протокол может быть оглашён в соответствии с положениями § 325.

(3) Приведение новых доказательств допустимо.

(4) При выборе вызываемых свидетелей и экспертов должны учитываться лица, которые были указаны подсудимым для обоснования апелляционного обжалования.

### **§ 324. [Ход основного судебного разбирательства]**

(1) <sup>1</sup>После того как основное судебное разбирательство было открыто в соответствии с положением (§ 243 абз. 1) судья, ответственный за подготовку дела к заседанию, докладывает в отсутствие свидетелей о результатах прежнего судопроизводства. <sup>2</sup>Приговор, вынесенный в первой инстанции, должен быть оглашён, в объёме, в котором это имеет значение для апелляционного обжалования; от оглашения обо-

снования приговора можно отказаться, в объёме, в котором прокуратура, защитник и подсудимый от этого отказываются.

(2) Затем проводится допрос подсудимого и исследование доказательств.

### **§ 325. [Оглашение письменных документов]**

Во время доклада о результатах прежнего судопроизводства и исследования доказательств могут быть оглашены письменные документы; протоколы показаний свидетелей и экспертов, сделанные ими на допросе во время основного судебного разбирательства в первой инстанции, не могут быть оглашены за исключением случаев, указанных в §§ 251 и 253, без согласия прокуратуры и подсудимого, если был произведён повторный вызов свидетелей и экспертов или подсудимый одновременно до начала основного судебного разбирательства об этом ходатайствовал.

### **§ 326. [Заключительные речи]**

<sup>1</sup>По окончании исследования доказательств заслушиваются заключительные речи и ходатайства прокуратуры, а также подсудимого и его защитника, причём первым слово имеет лицо, заявившее апелляционное обжалование. <sup>2</sup>Подсудимому предоставляется последнее слово.

### **§ 327. [Объем проверки приговора]**

Проверке судом подлежит приговор только в той части, в которой он был обжалован.

### **§ 328. [Содержание приговора апелляционной инстанции]**

(1) В объёме, в котором апелляционное обжалование признаётся обоснованным, суд апелляционной инстанции отменяет приговор и самостоятельно принимает решение по существу дела.

(2) Если суд первой инстанции неправомерно установил подсудность, суд апелляционной инстанции отменяет приговор и передаёт дело на рассмотрение по подсудности.

### **§ 329. [Отсутствие подсудимого]**

(1) <sup>1</sup>Если к началу основного судебного разбирательства не явился ни подсудимый, ни представитель подсудимого, в тех случаях, в которых представительство допустимо, и неявка не извинена уважительными причинами, то суд должен отклонить апелляционное обжалование, заявленное подсудимым, без проведения судебного разбирательства по существу дела. <sup>2</sup>Это положение не имеет действия, если суд апелляционной инстанции разбирает дело вновь, после того как дело было направлено обратно на его рассмотрение судом кассационной инстанции. <sup>3</sup>Если осуждение за совершение отдельных из нескольких деяний было отменено, то суд при отклонении апелляционного обжалования должен установить содержание приговора, оставшегося в действии;

назначенные наказания могут быть преобразованы судом апелляционной инстанции в новое общее наказание.

(2) <sup>1</sup>При наличии предпосылок абзаца 1 (предложения 1) суд может рассмотреть апелляционное обжалование, заявленное прокуратурой, и без подсудимого. <sup>2</sup>В этих случаях апелляционное обжалование, заявленное прокуратурой, может быть отозвано и без согласия подсудимого, за исключением случаев, в которых наличествуют предпосылки абзаца 1 (предложения 2).

(3) Подсудимый может при наличии предпосылок, предусмотренных в §§ 44 и 45, в течение одной недели после доставки приговора претендовать на возвращение судопроизводства на прежнюю стадию.

(4) <sup>1</sup>Если не выполняются действия, указанные в абзацах 1 и 2, назначается привод или заключение подсудимого под стражу. <sup>2</sup>От этого следует отказаться, если ожидается, что на вновь назначенное основное судебное разбирательство подсудимый явится без применения принудительных мер.

### **§ 330. [Меры, принимаемые при рассмотрении апелляционного обжалования, заявленного законным представителем]**

(1) Если апелляционное обжалование было заявлено законным представителем, суд должен вызвать на основное судебное разбирательство также подсудимого и может в случае неявки привести его в принудительном порядке.

(2) <sup>1</sup>Если на основное судебное разбирательство не является только законный представитель, разбирательство производится в его отсутствие. <sup>2</sup>Если к началу основного судебного разбирательства не явились ни законный представитель, ни подсудимый, положения § 329 (абз. 1) действуют соответственно; если не явился только подсудимый, то соответственно действует § 329 (абз. 2 предл. 1).

### **§ 331. [Запрет *reformatio in peius*]**

(1) Приговор не может быть изменён в отношении вида и размера правовых последствий деяния в ущерб подсудимому, если апелляционное обжалование было заявлено лишь подсудимым, прокуратурой в пользу подсудимого, или его законным представителем.

(2) Это положение не препятствует назначению помещения в психиатрическую клинику или лечебное учреждение, специализирующееся на лечении от алкогольной или наркотической зависимости.

### **§ 332. [Процессуальные нормы]**

В остальном действуют установленные в шестом разделе второй книги положения об основном судебном производстве.



## РАЗДЕЛ IV

### КАССАЦИОННОЕ ОБЖАЛОВАНИЕ

#### § 333. [Формальная обоснованность]

В отношении приговоров коллегий по уголовным делам и коллегий по преступным деяниям со смертельным исходом, а также в отношении приговоров, вынесенных в первой инстанции земельными Верховными судами, допустимо кассационное обжалование.

#### § 334. (Исключён)

#### § 335. [Обжалование приговора суда первой инстанции непосредственно в суде кассационной инстанции]

(1) Приговор, в отношении которого допустимо апелляционное обжалование, может быть обжалован вместо суда апелляционной инстанции в суде кассационной инстанции.

(2) В отношении кассационного обжалования решение принимает суд, который должен был бы принимать решение, если бы кассационное обжалование было бы заявлено после проведённого апелляционного обжалования.

(3) <sup>1</sup>Если в отношении приговора один из участников судопроизводства заявляет кассационное обжалование, а другой участник заявляет апелляционное обжалование, то до тех пор, пока апелляционное обжалование не будет отозвано или отклонено как формально необоснованное, своевременно и формально правильно заявленное кассационное обжалование считается апелляционным обжалованием. <sup>2</sup>Не смотря на это, кассационные ходатайства и их обоснование должны быть своевременно и в предписанной форме заявлены в суд и доставлены противной стороне (§§ 344 - 347). <sup>3</sup>В отношении апелляционного приговора допустимо кассационное обжалование в соответствии с общедействующими нормами.

#### § 336. [Предварительные решения предшествующей инстанции]

<sup>1</sup>Разбирательству в суде кассационной инстанции подлежат также решения, которые предшествовали вынесению приговора, если приговор на них основывается. <sup>2</sup>Это положение не действует в отношении решений, которые объявлены не подлежащими обжалованию или могут быть обжалованы в форме срочной жалобы.

#### § 337. [Основания для кассационного обжалования]

(1) Кассационное обжалование может быть обосновано лишь тем, что приговор основывается на нарушении закона.

(2) Закон нарушен, если правовая норма не применена или применена неверно.

### § 338. [Безусловные основания для кассационного обжалования]

Приговор считается всегда основанным на нарушении закона:

1. если состав суда, принимающего решение по делу, не соответствовал действующему законодательству; если в соответствии с § 222a было предписано уведомление о составе суда, кассационное обжалование может быть обосновано ненадлежащим составом суда в объёме, в котором:
  - a) были нарушены положения об уведомлении,
  - b) своевременно и в соответствии с предписанной формой заявленное возражение против ненадлежащего состава суда было не рассмотрено или отклонено,
  - c) основное судебное разбирательство не было отложено в соответствии с § 222a (абз. 2) для проверки состава суда или
  - d) суд принял решение в составе, неправомерность которого он установил согласно § 222b (абз. 2 предл. 2);
2. если в вынесении приговора участвовал судья или судебный заседатель, который на основании закона был не вправе исполнять обязанности судьи,
3. если в вынесении приговора участвовал судья или судебный заседатель, после того как он был отведён из-за сомнений в объективности и заявление об отводе было сочтено обоснованным или неправомерно отклонено;
4. если суд неправомерно принял дело к рассмотрению;
5. если основное судебное разбирательство было проведено в отсутствие прокуратуры или лица, обязанного присутствовать по закону;
6. если приговор был вынесен в результате устного судебного разбирательства, в котором были нарушены нормы о гласности производства;
7. если приговор не содержит обоснования принятого решения или обоснование не было в течение установленного в § 275 (абз. 1 предл. 2 и 4) срока внесено в материалы дела;
8. если защита была постановлением (определением) суда недопустимо ограничена в вопросе, важном для принятия решения.

### § 339. [Правовые нормы в интересах подсудимого]

Нарушение правовых норм, существующих лишь в интересах подсудимого, не может быть использовано прокуратурой с целью добиться отмены приговора в ущерб подсудимому.

### § 340. (Исключён)

### **§ 341. [Форма и сроки]**

(1) Кассационное обжалование должно быть заявлено в суд, приговор которого обжалуется, в течение одной недели после провозглашения приговора путём занесения в протокол, составляемый в канцелярии суда, или в письменной форме.

(2) Если провозглашение приговора состоялось в отсутствие подсудимого, течение срока начинается с момента доставки, за исключением случаев, установленных в §§ 234, 387 (абз. 1), § 411 (абз. 2) и § 434 (абз. 1 предл. 1), когда провозглашение приговора производится в присутствии защитника, наделённого письменной доверенностью подсудимого.

### **§ 342. [Кассационное обжалование и ходатайство о возвращении судопроизводства на прежнюю стадию]**

(1) Начало течения срока заявления кассационного обжалования не исключается тем, что в отношении приговора, вынесенного в отсутствие подсудимого, возможно прошение о возвращении судопроизводства на прежнюю стадию.

(2) <sup>1</sup>Если подсудимый ходатайствует о возвращении судопроизводства на прежнюю стадию, срок подачи кассационного обжалования соблюдается тем, что оно сразу же своевременно заявляется и обосновывается на случай отклонения ходатайства. <sup>2</sup>Дальнейшее производство в отношении кассационного обжалования приостанавливается до принятия окончательного решения по ходатайству о возвращении судопроизводства на прежнюю стадию.

(3) Заявление о кассационном обжаловании не соединённое с ходатайством о возвращении судопроизводства на прежнюю стадию действует как отказ от последнего.

### **§ 343. [Приостановление законной силы]**

(1) Своевременно заявленное кассационное обжалование приостанавливает вступление в законную силу приговора в том объёме, в котором этот приговор обжалован.

(2) Если лицу, заявившему обжалование, обоснованный приговор ещё не был доставлен, он должен быть доставлен после подачи кассационного обжалования.

### **§ 344. [Обоснование кассационного обжалования]**

(1) Лицо, заявившее обжалование, должно заявить, в каком объёме оно обжалует приговор и ходатайствует о его отмене (кассационные ходатайства), и обосновать ходатайства.

(2) <sup>1</sup>Из обоснования должно следовать, обжалован ли приговор на основании нарушения процессуальной правовой нормы или иной правовой нормы. <sup>2</sup>В первом случае должны быть названы факты, свидетельствующие о нарушении.

### **§ 345. [Срок обоснования кассационного обжалования]**

(1) <sup>1</sup>Кассационные ходатайства и их обоснование должны быть направлены в суд, приговор которого обжалуется, самое позднее в течение одного месяца по истечении срока подачи обжалования. <sup>2</sup>Если к этому времени приговор ещё не был доставлен, течение срока начинается с момента доставки.

(2) Со стороны подсудимого обоснование может совершаться только в подписанном защитником или адвокатом документе или путём занесения в протокол, составляемый в канцелярии суда.

### **§ 346. [Заявление обжалования, поданное с опозданием или не соответствующее предписанной форме]**

(1) Если сроки подачи кассационного обжалования не были соблюдены или кассационные ходатайства были заявлены не своевременно или в не соответствующей предписаниям § 345 (абз. 2) форме, суд, приговор которого обжалован, должен постановлением отклонить обжалование как формально необоснованное.

(2) <sup>1</sup>Лицо, заявившее обжалование, может в течение одной недели после доставки постановления ходатайствовать о принятии решения судом кассационной инстанции. <sup>2</sup>В этом случае материалы дела передаются в суд кассационной инстанции; однако тем самым исполнение приговора не приостанавливается. <sup>3</sup>Положение § 35а действует соответственно.

### **§ 347. [Доставка, встречное заявление, предоставление материалов дела]**

(1) <sup>1</sup>Если кассационное обжалование было своевременно заявлено и кассационные ходатайства были своевременно обоснованы в соответствии с предписанной формой, то документ, содержащий кассационное обжалование, должен быть доставлен противной стороне лица, заявившего обжалование. <sup>2</sup>Эта сторона свободна в своём решении в течение одной недели подать встречное заявление в письменной форме. <sup>3</sup>Подсудимый может подать это заявление путём занесения его в протокол, составляемый в канцелярии суда.

(2) По получении встречного заявления или по истечении срока прокуратура пересылает материалы дела суду кассационной инстанции.

### **§ 348. [Неподсудность дела]**

(1) Если суд, которому были пересланы материалы дела, считает, что судебное разбирательство и принятие решения по обжалованию подсудны другому суду, он должен определением установить неподсудность дела.

(2) Это определение, в котором должен быть указан суд кассационной инстанции, которому данное дело подсудно, обжалованию не подлежит и обязательно к применению судом, указанным в определении.

(3) Передача материалов дела производится прокуратурой.

### **§ 349. [Отклонение без основного судебного разбирательства]**

(1) Если суд кассационной инстанции сочтёт не соблюденными положения о подаче кассационного обжалования или заявлении кассационных ходатайств, он может определить отклонение обжалования как формально необоснованное.

(2) Суд кассационной инстанции может по ходатайству прокуратуры, которое должно быть обосновано, принять решение в форме определения даже в том случае, если он единогласно исходит из очевидной материальной необоснованности обжалования.

(3) <sup>1</sup>Прокуратура доводит ходатайство в контексте абзаца 2 и его обоснование до сведения лица, заявившего обжалование. <sup>2</sup>Это лицо может в течение двух недель подать в суд кассационной инстанции встречное заявление в письменной форме.

(4) Если суд кассационной инстанции единогласно признает обоснованным кассационное обжалование, заявленное в пользу подсудимого, он может определением отменить обжалованный приговор.

(5) Если суд не применяет положения абзацев 1, 2 или 4, он принимает решение по обжалованию приговором.

### **§ 350. [Основное судебное разбирательство]**

(1) <sup>1</sup>Подсудимому и защитнику должны быть сообщены место и время основного судебного разбирательства. <sup>2</sup>Если сообщение подсудимому невыполнимо, достаточным является оповещение защитника.

(2) <sup>1</sup>Подсудимый может явиться на основное судебное разбирательство или поручить представлять его интересы защитнику, наделённому доверенностью в письменной форме. <sup>2</sup>Подсудимый, находящийся не на свободе не может претендовать на присутствие.

(3) <sup>1</sup>Если подсудимый, находящийся не на свободе, не избрал себе защитника, то в случае если подсудимый не приводится в суд, по его ходатайству председательствующий назначает ему защитника для участия в основном судебном разбирательстве. <sup>2</sup>Ходатайство должно быть заявлено в течении одной недели, после того как подсудимому были сообщены место и время основного судебного разбирательства с указанием на то, что он имеет право ходатайствовать о назначении защитника.

### **§ 351. [Ход основного судебного разбирательства]**

(1) Основное судебное разбирательство начинается с доклада судьи, ответственного за подготовку дела к заседанию.

(2) <sup>1</sup>Затем заслушиваются речи и ходатайства прокуратуры, а также подсудимого и его защитника, причём первым слово имеет лицо, заявившее обжалование. <sup>2</sup>Подсудимому предоставляется последнее слово.

### § 352. [Объем проверки приговора]

(1) Проверке судом кассационной инстанции подлежат только заявленные кассационные ходатайства и, в том объеме, в котором кассационное обжалование обосновано нарушением процессуальных норм, - только факты, указанные в обосновании кассационных ходатайств.

(2) Дальнейшего обоснования кассационных ходатайств, чем это предписано в § 344 (абз. 2) не требуется, а если оно все же подано, то его неверность значения не имеет.

### § 353. [Содержание кассационного приговора]

(1) В объеме, в котором кассационное обжалование признаётся обоснованным, обжалованный приговор должен быть отменён.

(2) Вместе с тем, отмене подлежат установленные факты, положенные в основу приговора, в том объеме, в котором они были установлены на основании нарушения закона, которое привело к отмене приговора.

### § 354. [Собственное решение по существу дела; возврат дела]

(1) Если отмена приговора производится только из-за нарушения закона при его применении в отношении установления фактов, положенных в основу приговора, то суд кассационной инстанции должен принять собственное решение по существу дела, если без дальнейшего разбирательства обстоятельств дела может быть принято решение об оправдании, прекращении производства или назначении однозначно установленного наказания или если суд кассационной инстанции в соответствии с ходатайством прокуратуры считает соразмерным назначению законодательно установленного наименьшего наказания или отказ от наказания.

(1а) <sup>1</sup>Если нарушение закона было совершено лишь при определении правовых последствий, суд кассационной инстанции может отказаться от отмены обжалованного приговора, если назначенное правовое последствие является соразмерным. <sup>2</sup>По ходатайству прокуратуры суд может соразмерно снизить правовые последствия.

(1б) <sup>1</sup>Если суд кассационной инстанции отменяет приговор лишь на основании нарушения закона при определении общего наказания (§§ 53, 54, 55 Уголовного уложения), то он может сделать это с указанием, что последующее решение суда должно касаться общего наказания в соответствии с §§ 460, 462. <sup>2</sup>Если суд кассационной инстанции самостоятельно принимает решение в контексте абзаца 1 или абзаца 2 в отношении одиночного наказания, то предложение 1 действует соответственно. <sup>3</sup>В остальном, положения абзацев 1 и 1а не затрагиваются.

(2) <sup>1</sup>В других случаях дело должно быть возвращено другому отделу или другой коллегии суда, приговор которого был отменён, или другому суду того же уровня, находящегося в той же федеральной земле. <sup>2</sup>В судопроизводствах, в которых решение было принято в первой инстанции земельным Верховным судом, дело должно быть возвращено другой коллегии этого суда.

(3) Возврат дела может быть осуществлён суду низшего уровня, если оставшееся принимаемое во внимание наказуемое деяние подсудно этому суду.

#### **§ 354а. [Решение в случае изменения закона]**

Суд кассационной инстанции должен производить действия в соответствии с § 354 и в том случае, если он отменяет приговор, потому что во время принятия решения судом кассационной инстанции действует другой закон, чем во время принятия обжалованного решения.

#### **§ 355. [Передача дела по подсудности]**

Если приговор отменяется, потому что суд предшествующей инстанции неправомочно принял дело к рассмотрению, то суд кассационной инстанции одновременно передаёт дело по подсудности.

#### **§ 356. [Провозглашение приговора]**

Провозглашение приговора осуществляется в соответствии с § 268.

#### **§ 356а. [Нарушение права на заслушивание в суде]**

<sup>1</sup>Если суд при принятии кассационного решения нарушил решающим для принятия решения образом право на заслушивание в суде, он в этом объёме определяет по ходатайству возвращение судопроизводства на ту стадию, на которой оно находилось до принятия решения. <sup>2</sup>Ходатайство должно быть в течение одной недели от принятия к сведению нарушения права на заслушивание в суде заявлено и обосновано в письменной форме или путём внесения в протокол, составляемый в канцелярии суда. <sup>3</sup>Время принятия к сведению должно быть аргументировано объяснено. <sup>4</sup>Положения § 47 действуют соответственно.

#### **§ 357. [Действие кассационного обжалования в отношении других подсудимых по тому же делу]**

<sup>1</sup>Если в пользу одного подсудимого осуществляется отмена приговора на основании нарушения при применении уголовного закона и приговор в отменяемом объёме распространяется на других подсудимых по тому же делу, которые не заявили кассационного обжалования, то решение принимается таким образом как будто они также заявили кассационное обжалование. <sup>2</sup>Положения § 47 (абз. 3) действуют соответственно.

#### **§ 358. [Обязательное действие для суда низшей инстанции; запрет *reformatio in peius*]**

(1) Суд, которому было передано дело для иного судебного разбирательства и пересмотра решения, должен учесть в своём решении правовую оценку, лежащую в основе отмены приговора.

(2) <sup>1</sup>Обжалованный приговор не может быть изменён в отношении вида и размера правовых последствий деяния в ущерб подсудимому, если кассационное обжалование было заявлено лишь подсудимым,



прокуратурой в пользу подсудимого, или его законным представителем. <sup>2</sup>Если отменяется назначение помещения в психиатрическую клинику, то это положение не препятствует назначению наказания вместо помещения. <sup>3</sup>Положение, установленное в приложении 1, не препятствует также назначению помещения в психиатрическую клинику или лечебное учреждение, специализирующееся на лечении от алкогольной или наркотической зависимости.

## **КНИГА ЧЕТВЕРТАЯ**

### **ВОЗОБНОВЛЕНИЕ ПРОИЗВОДСТВА, ЗАВЕРШЕННОГО ВСТУПИВШИМ В ЗАКОННУЮ СИЛУ ПРИГОВОРОМ**

#### **§ 359. [Возобновление производства в пользу осуждённого]**

Возобновление производства, завершённого вступившим в законную силу приговором, в пользу осуждённого допустимо:

1. если документ, считавшийся подлинным и введённый в процесс на судебном разбирательстве как доказательство против осуждённого, был подделан или фальсифицирован;
2. если свидетель, давший показания против осуждённого, или эксперт, предоставивший экспертное заключение против осуждённого, виновны в умышленном или неосторожном нарушении присяги или в умышленной даче ложных показаний без принесения присяги;
3. если в вынесении приговора участвовал судья или заседатель, который виновен в уголовно наказуемом нарушении своих должностных обязанностей в связи в данным делом, за исключением случаев, в которых осуждённый спровоцировал данное нарушение;
4. если решение суда по гражданским делам, на котором основан приговор суда по уголовным делам, отменено на основании нового решения, вступившего в законную силу;
5. если вносятся новые факты или доказательства, которые в отдельности или в совокупности с ранее собранными доказательствами могут являться основанием для вынесения оправдательного приговора в отношении подсудимого или смягчения наказания или существенно отличного решения о мерах исправления и безопасности на основании применения иного положения материального уголовного права;
6. если Европейский суд по правам человека установил нарушение Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод или протоколов к ней и решение суда основано на данном нарушении.

### **§ 360. [Неприостановление исполнения решения]**

(1) Поступление ходатайства о возобновлении производства не приостанавливает исполнения приговора.

(2) Однако суд может вынести постановление о том, что исполнение должно быть отсрочено или прервано.

### **§ 361. [Завершение исполнения или смерть не исключают ходатайства]**

(1) Ходатайство о возобновлении производства не исключается ни в случае завершения исполнения уголовного наказания, ни в случае смерти осуждённого.

(2) В случае смерти право на заявление ходатайства имеют супруг, партнёр по однополному браку, родственники по восходящей и нисходящей линии, а также братья и сестры умершего.

### **§ 362. [Возобновление производства не в пользу подсудимого]**

Возобновление производства, завершённого вступившим в законную силу приговором, не в пользу подсудимого допустимо:

1. если документ, считавшийся подлинным и введённый в процесс на судебном разбирательстве как доказательство в пользу подсудимого, был подделан или фальсифицирован;
2. если свидетель, давший показания в пользу осуждённого, или эксперт, предоставивший экспертное заключение в пользу осуждённого, виновны в умышленном или неосторожном нарушении присяги или в умышленной даче ложных показаний без принесения присяги;
3. если в вынесении приговора участвовал судья или заседатель, который виновен в уголовно наказуемом нарушении своих должностных обязанностей в связи в данным делом;
4. если подсудимый, в отношении которого вынесен оправдательный приговор, перед судом или вне суда убедительно признал свою вину в совершении преступного деяния.

### **§ 363. [Недопустимость возобновления производства]**

(1) Возобновление производства с целью изменения размера наказания на основании того же положения материального уголовного права не допускается.

(2) Возобновление производства с целью смягчения наказания в связи с уменьшенной вменяемостью (§ 21 Уголовного уложения) также исключено.

### **§ 364. [Утверждение о совершении преступного деяния]**

<sup>1</sup>Ходатайство о возобновлении производства, основанное на утверждении о совершении преступного деяния, допустимо, только если в связи с данным деянием вынесен обвинительный приговор, вступивший в законную силу, или возбуждение или проведение уголовного произ-

водства невозможно по иной причине, нежели недостаточность доказательств. <sup>2</sup>Данное правило не действует в случае, предусмотренном в § 359 (№ 5).

#### **§ 364а. [Защитник для процедуры возобновления производства]**

Суд, к подсудности которого относится возобновление производства, назначает при возобновлении производства на основании ходатайства защитника для осуждённого, не имеющего защитника, если участие защитника представляется целесообразным в связи со сложностью фактической или юридической стороны дела.

#### **§ 364б. [Защитник для подготовки возобновления производства]**

(1) <sup>1</sup>Суд, к подсудности которого относится возобновление производства, назначает на основании ходатайства осуждённого, не имеющего защитника, защитника уже на стадии подготовки процедуры возобновления производства, если:

1. существуют достаточные фактические основания для предположения, что определённые действия приведут к установлению фактов или доказательств, которые могут служить формальным обоснованием ходатайства о возобновлении производства,
2. участие защитника представляется целесообразным в связи со сложностью фактической или юридической стороны дела и
3. осуждённый не в состоянии дать поручение защитнику за свой счёт, не затрагивая средств, необходимых для содержания осуждённого и его семьи.

<sup>2</sup>Если для осуждённого уже назначен защитник, суд устанавливает в постановлении, вынесенном на основании ходатайства, что предпосылки № 1-3 предложения 1 выполнены.

(2) К процедуре установления наличия предпосылок абзаца 1 (предложения 1 № 3) положения § 117 (абз. 2-4) и § 118 (абз. 2 предл. 1, 2 и 4) Гражданско-процессуального кодекса применяются соответственно.

#### **§ 365. [Общие положения, применимые к ходатайству]**

Общие положения об обжаловании применяются также к процедуре возобновления производства.

#### **§ 366. [Содержание и форма ходатайства]**

(1) В ходатайстве должны быть указаны основания для возобновления производства согласно закону, а также доказательства.

(2) Подсудимый и лица, указанные в § 361 (абз. 2), могут заявлять ходатайство только в форме документа, подписанного защитником или адвокатом, или запротоколировать его в канцелярии суда.

### **§ 367. [Решение о допуске к возобновлению производства и ходатайствах согласно §§ 364а и 364б]**

(1) <sup>1</sup>Подсудность в отношении решений в рамках возобновления производства и по ходатайству о подготовке процедуры возобновления производства определяется на основании специальных положений Закона о судебной системе. <sup>2</sup>Осужденный может также заявлять ходатайства согласно §§ 364а и 364б или ходатайство о допуске к возобновлению производства в суд, приговор которого обжалуется; данный суд направляет ходатайство по подсудности.

(2) Решения по ходатайствам согласно §§ 364а и 364б и ходатайству о допуске к возобновлению производства принимаются без судебного заседания.

### **§ 368. [Отклонение в связи с формальной необоснованностью]**

(1) Если ходатайство заявляется в ненадлежащей форме или в нем не указано основание для возобновления производства согласно закону или не приведены достаточные доказательства, ходатайство должно быть отклонено как формально не обоснованное.

(2) В иных случаях ходатайство должно быть доставлено другой стороне с указанием срока для предоставления заключения по ходатайству.

### **§ 369. [Исследование доказательств материальной обоснованности]**

(1) Если ходатайство признается формально обоснованным, суд, если это необходимо, даёт поручение судье о проведении исследования внесённых доказательств.

(2) Суд решает в рамках своего усмотрения, должны ли свидетели и эксперты быть приведены к присяге.

(3) <sup>1</sup>При допросе судьи или эксперта и при восприятии вещественных доказательств судом должно разрешаться присутствие прокуратуры, подсудимого и защитника. <sup>2</sup>Положения, установленные в § 168с (абз. 3), § 224 (абз. 1) и § 225, применяются соответственно. <sup>3</sup>Если подсудимый находится не на свободе, он не имеет права на присутствие, если заседание проводится не в здании суда населённого пункта, в котором он содержится под стражей, и его участие не явится полезным для выяснения обстоятельств, на которое направлено исследование доказательств.

(4) По окончании судебного следствия к прокуратуре и подсудимому предъявляется требование предоставить новое заключение по делу в течение определённого срока.

### **§ 370. [Решение о материальной обоснованности]**

(1) Ходатайство о возобновлении производства отклоняется без судебного заседания как материально необоснованное, если утверждения, содержащиеся в ходатайстве, могли быть доказаны в недостаточной степени или если в случаях, предусмотренных в § 359 (№ 1 и 2) или в

§ 362 (№ 1 и 2), по состоянию дела исключено, что действие, указанное в данных положениях, оказало влияние на решение.

(2) В иных случаях суд выносит постановление о возобновлении производства и назначает новое судебное разбирательство.

### § 371. [Вынесение оправдательного приговора без судебного заседания]<sup>1)</sup>

(1) Если осуждённый умер, суд обязан, не назначая нового судебного разбирательства, если это необходимо, по рассмотрении доказательств оправдать осуждённого или отклонить ходатайство о возобновлении производства.

(2) В иных случаях, при предъявлении публичного обвинения, суд также может оправдать осуждённого незамедлительно, но только с согласия прокуратуры и если уже на данной стадии наличествуют достаточные доказательства.

(3) <sup>1</sup>Вынесение оправдательного приговора должно быть связано с отменой предшествующего приговора. <sup>2</sup>Если в предшествующем приговоре были назначены только меры исправления и безопасности, предшествующий приговор отменяется без вынесения оправдательного приговора.

(4) По требованию заявителя ходатайства решение об отмене приговора должно быть опубликовано в Федеральном вестнике<sup>2</sup> и может также быть опубликовано в иной адекватной форме по усмотрению суда.

1) В редакции ст. 2 (абз. 30) Закона о внесении изменений в законодательство в отношении официальных публикаций и извещений, а также в Гражданско-процессуальный кодекс, в Закон о введении в действие Гражданско-процессуального кодекса и Налоговый кодекс от 22.12.2011 (BGBl 2011 I S. 3044).

2) Официальное наименование „*Bundesanzeiger*“ [Бундесанцайгер].

### § 372. [Срочная жалоба]

<sup>1</sup>Все решения, принимаемые судом первой инстанции на основании ходатайства о возобновлении производства, могут быть обжалованы в форме срочной жалобы. <sup>2</sup>Постановление, в котором суд назначает возобновление производства и новое судебное разбирательство, не может быть обжаловано прокуратурой.

### § 373. [Приговор после нового судебного разбирательства; запрет повтора к худшему]

(1) В результате нового судебного разбирательства предшествующий приговор сохраняется в силе или он отменяется и принимается новое решение по существу.

(2) <sup>1</sup>Мера и размер правовых последствий деяния в предшествующем приговоре не могут быть изменены не в пользу осуждённого, если ходатайство заявлено осуждённым, прокуратурой в его пользу или его законным представителем. <sup>2</sup>Данное положение не исключает вынесение постановления о помещении в психиатрическую клинику или

лечебное учреждение, специализирующееся на лечении от алкогольной и наркотической зависимости.

### **§ 373а. [Суммарное производство]**

(1) Возобновление производства, завершённого вступившим в законную силу решением в порядке суммарного производства, не в пользу осуждённого допускается также, если внесены новые факты или доказательства, которые в отдельности или в совокупности с ранее внесёнными доказательствами могут являться основанием для вынесения обвинительного приговора за совершение уголовного преступления<sup>1)</sup>.

(2) В остальном к возобновлению производства, завершённого вступившим в законную силу решением в порядке суммарного производства, §§ 359-373 применяются соответственно.

1) Определение см. § 12 (абз. 1) УУ ФРГ.

## **КНИГА ПЯТАЯ УЧАСТИЕ ПОТЕРПЕВШЕГО В ПРОИЗВОДСТВЕ**

### **РАЗДЕЛ I**

#### **ЧАСТНОЕ ОБВИНЕНИЕ**

### **§ 374. [Формальная обоснованность; лица, уполномоченные предъявлять частное обвинение]**

(1) В порядке частного обвинения потерпевший может возбудить уголовное преследование без предварительного ходатайства в прокуратуру в отношении:

1. нарушения неприкосновенности жилища (§ 123 Уголовного уложения),
2. оскорбления (§§ 185-189 Уголовного уложения), если оно не направлено против указанных в § 194 (абз. 4) Уголовного уложения государственных органов,
3. нарушения тайны переписки (§ 202 Уголовного уложения),
4. нанесения телесных повреждений (§§ 223 и 229 Уголовного уложения),
5. неправомерного преследования (§ 238 абз. 1 Уголовного уложения) или угрозы (§ 241 Уголовного уложения),
- 5а. получения или дачи взятки в деловом обороте (§ 299 Уголовного уложения),
6. повреждения вещей (§ 303 Уголовного уложения),
- 6а. преступного деяния согласно § 323а Уголовного уложения, если деяние, совершенное в состоянии опьянения является уголовным проступком, указанным в № 1-6,

7. преступного деяния согласно §§ 16-19 Закона о противодействии недобросовестной конкуренции,
8. преступного деяния согласно § 142 (абз. 1) Закона о патентах, § 25 (абз. 1) Закона о полезных моделях, § 10 (абз. 1) Закона о защите топографии микрорелектронных полупроводниковых изделий, § 39 (абз. 1) Закона о защите сортов растений, § 143 (абз. 1), § 143a (абз. 1) и § 144 (абз. 1 и 2) Закона о товарных знаках и иных знаках и наименованиях, § 51 (абз. 1) и § 65 (абз. 1) Закона о промышленных образцах, §§ 106-108, а также § 108b (абз. 1 и 2) Закона о защите авторских прав и § 33 Закона об авторских правах на произведения изобразительного искусства и фотографии.

(2) <sup>1</sup>Частное обвинение также может предъявить тот, кто наряду с потерпевшим или вместо него вправе заявить ходатайство об уголовном преследовании. <sup>2</sup>Лица, указанные в § 77 (абз. 2) Уголовного уложения, могут предъявить частное обвинение также в случае, если лицо, имеющее преимущественное право на ходатайство об уголовном преследовании, его заявило.

(3) Если потерпевшего представляет законный представитель, право предъявить частное обвинение осуществляется им, а в случае, когда потерпевшими являются корпорации, общества или иные объединения, имеющие право на подачу иска в гражданском судопроизводстве, - лицами, представляющими их в гражданских спорах.

### **§ 375. [Несколько лиц, уполномоченные предъявлять частное обвинение]**

(1) Если несколько лиц вправе предъявить частное обвинение в связи с одним и тем же преступным деянием, они осуществляют данное право независимо друг от друга.

(2) Однако если одно из лиц, уполномоченное на предъявление частного обвинения, предъявило его, остальные имеют право только вступить в возбуждённое производство на стадии, на которой оно находится в момент подачи заявления о вступлении в производство.

(3) Любое решение по существу дела в пользу обвиняемого действует также в отношении уполномоченных лиц, не предъявивших частное обвинение.

### **§ 376. [Предъявление публичного обвинения]**

Прокуратура предъявляет публичное обвинение в отношении преступных деяний, указанных в § 374, только если существует общественный интерес.

### **§ 377. [Участие прокурора; принятие уголовного производства прокуратурой]**

(1) <sup>1</sup>Прокурор не обязан участвовать в производстве по частному обвинению. <sup>2</sup>Суд направляет ему материалы дела, если он считает целесообразным принятие уголовного производства прокуратурой.



(2) <sup>1</sup>Прокуратура также может на любой стадии производства до вступления приговора в законную силу принять уголовное производство на основании официального заявления с её стороны. <sup>2</sup>Обжалование решения подразумевает принятие уголовного производства.

### **§ 378. [Адвокат-консультант и представитель частного обвинителя]**

<sup>1</sup>Частный обвинитель может явиться с адвокатом или поручить адвокату представлять его на основании письменной доверенности. <sup>2</sup>В последнем случае юридически действительная доставка частному обвинителю может осуществляться по адресу адвоката.

### **§ 379. [Внесение залога; предоставление государственной помощи для уплаты расходов по производству]**

(1) Частный обвинитель должен внести залог как гарантию возмещения расходов, которые предположительно понесёт обвиняемый, на тех же условиях, что и истец в гражданском споре по требованию ответчика.

(2) <sup>1</sup>Залог вносится наличными денежными средствами или ценными бумагами. <sup>2</sup>Положения иного содержания из постановления, вынесенного на основании Закона о порядке платежей в отношениях с судами и ведомствами юстиции, применяются.

(3) В отношении размера залога и срока его внесения, а также в отношении предоставления государственной помощи для уплаты расходов по производству применяются те же положения, что и в рамках гражданских споров.

### **§ 379а. [Предварительное внесение пошлины]**

(1) Для предварительного внесения пошлины согласно § 16 (абз. 1) Закона о судебных расходах суд должен установить срок, за исключением случаев, в которых по ходатайству частного обвинителя вынесено постановление о предоставлении государственной помощи для уплаты расходов по производству или пошлина не взимается; при этом должны быть даны разъяснения о правовых последствиях согласно абзацу 3.

(2) До предварительного внесения пошлины суд не должен производить процессуальных действий, за исключением случаев, в которых достаточно обосновано, что в результате задержки частному обвинителю будет нанесён невосполнимый или трудновосполнимый вред.

(3) <sup>1</sup>Если по истечении срока, установленного согласно абзацу 1, пошлина не вносится, частное обвинение отклоняется. <sup>2</sup>Постановление может быть обжаловано в форме срочной жалобы. <sup>3</sup>Постановление должно быть отменено судом, вынесшим его, по официальной инициативе, если выяснится, что пошлина была внесена в течение установленного срока.

### **§ 380. [Попытка примирения сторон]**

(1) <sup>1</sup>Подача частного обвинения за нарушение неприкосновенности жилища, оскорбления, нарушения тайны переписки, нанесения телесных повреждений (§ 223 и § 229 Уголовного уложения), угрозы и повреждения вещей допустима только после безуспешной попытки примирения сторон, совершенной учреждением по заключению мировых соглашений, установленным земельным Управлением юстиции. <sup>2</sup>Это положение действует также в отношении преступного деяния в соответствии с § 323а Уголовного уложения, если совершенное в состоянии абсолютного опьянения деяние представляет собой уголовный проступок, указанный в первом предложении. <sup>3</sup>Частный обвинитель обязан предъявить справку о несостоявшемся примирении одновременно с подачей иска.

(2) Земельное Управление юстиции может установить, что учреждение по заключению мировых соглашений вправе ставить свою деятельность в зависимость от внесения адекватного аванса под процессуальные расходы.

(3) Положения, установленные в абзацах 1 и 2, не применяются, если право на ходатайство об уголовном преследовании возложено в соответствии с § 194 (абз. 3) или § 230 (абз. 2) Уголовного уложения на начальника по службе.

(4) Если стороны имеют место жительства не на территории одной и той же общины, то по распоряжению земельного Управления юстиции возможен отказ от попытки примирения сторон.

### **§ 381. [Предъявление обвинения]**

<sup>1</sup>Обвинение предъявляется посредством занесения в протокол, составляемый в канцелярии суда, или путём подачи обвинительного заключения. <sup>2</sup>Обвинение должно соответствовать требованиям, предусмотренным в § 200 (абз. 1). <sup>3</sup>К обвинительному заключению должны прилагаться две копии.

### **§ 382. [Извещение об обвинении]**

Если обвинение предъявлено в надлежащем порядке, суд извещает обвиняемого о содержании обвинительного заключения с указанием срока для соответствующего заявления.

### **§ 383. [Открытие основного судебного производства; отклонение; прекращение]**

(1) <sup>1</sup>После поступления заявления обвиняемого или по истечении срока суд принимает решение об открытии основного судебного производства или отклонении обвинения на основании положений, которые применяются, когда обвинение предъявляется непосредственно прокуратурой. <sup>2</sup>В постановлении об открытии основного судебного производства суд указывает подсудимого и деяние согласно § 200 (абз. 1 предл. 1).

(2) <sup>1</sup>Если вина исполнителя незначительна, суд может прекратить производство. <sup>2</sup>Прекращение производства допускается также во время судебного разбирательства. <sup>3</sup>Постановление может быть обжаловано в форме срочной жалобы.

#### **§ 384. [Дальнейшее производство]**

(1) <sup>1</sup>В дальнейшем производство регулируется положениями о производстве на основании публичного обвинения. <sup>2</sup>Однако меры исправления и безопасности назначаться не могут.

(2) Положения § 243 применяются с учётом того, что председательствующий зачитывает постановление об открытии основного судебного производства.

(3) Суд определяет объем исследования доказательств независимо от § 244 (абз. 2).

(4) Положение, предусмотренное в § 265 (абз. 3), о праве требовать приостановления судебного разбирательства не применяется.

(5) В рамках судебного разбирательства, проводимого коллегией по преступным деяниям со смертельным исходом, не могут одновременно рассматриваться дело на основании частного обвинения и дело на основании публичного обвинения.

#### **§ 385. [Статус частного обвинителя; повестки; ознакомление с материалами дела]**

(1) <sup>1</sup>В случаях, в которых в производстве на основании публичного обвинения прокуратура должна быть привлечена и заслушана, в производстве на основании частного обвинения должен быть привлечён и заслушан частный обвинитель. <sup>2</sup>Все решения, о которых должна быть извещена прокуратура, должны сообщаться частному обвинителю.

(2) Срок между доставкой повестки о судебном заседании частному обвинителю и датой судебного заседания должен составлять не менее одной недели.

(3) <sup>1</sup>Право на ознакомление с материалами дела частный обвинитель может осуществлять только через адвоката. <sup>2</sup>§ 147 (абз. 4 и 7), а также § 477 (абз. 5) применяются соответственно.

(4) В случаях, предусмотренных в §§ 154а и 430, абзац 3 (предложение 2) этих положений не применяется.

(5) <sup>1</sup>В кассационном производстве ходатайство частного обвинителя согласно § 349 (абз. 2) не требуется. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 349 (абз. 3), не применяются.

#### **§ 386. [Вызов в суд свидетелей и экспертов]**

(1) Председательствующий решает, какие лица должны быть вызваны на судебное заседание в качестве свидетелей или экспертов.

(2) Как частный обвинитель, так и подсудимый имеют право непосредственно вызывать свидетелей и экспертов в суд.

### **§ 387. [Представительство на судебном заседании]**

(1) Подсудимый может также явиться на судебное заседание в сопровождении адвоката или поручить представлять его интересы в суде адвокату на основании письменной доверенности.

(2) Положения § 139 применяются к адвокатам обвинителя и подсудимого.

(3) Суд уполномочен требовать личного присутствия обвинителя и подсудимого, а также подвергнуть подсудимого приводу.

### **§ 388. [Встречное обвинение]**

(1) Если частное обвинение предъявил потерпевший, обвиняемый может до окончания последнего слова (§ 258 абз. 2 вторая половина предложения) в суде первой инстанции посредством встречного обвинения ходатайствовать об уголовном наказании обвинителя, если он также является потерпевшим в результате преступного деяния обвинителя, которое может преследоваться в частном порядке, и между этим преступным деянием и преступным деянием, являющимся предметом предъявленного частного обвинения, существует взаимосвязь.

(2) <sup>1</sup>Если обвинитель не является потерпевшим (§ 374 абз. 2), обвиняемый может предъявить встречное обвинение в отношении потерпевшего. <sup>2</sup>В этом случае встречное обвинение и повестка в суд должны быть доставлены потерпевшему, если встречное обвинение не предъявляется на судебном заседании в присутствии потерпевшего.

(3) Решения по частному и встречному обвинению принимаются одновременно.

(4) Отзыв частного обвинения не влияет на производство на основании встречного обвинения.

### **§ 389. [Приговор суда о прекращении производства]**

(1) Если суд в результате судебного заседания придёт к выводу, что факты, считающиеся установленными, выполняют состав преступного деяния, в отношении которого не может проводиться производство, предусмотренное в данном разделе, он должен вынести приговор о прекращении производства с указанием соответствующих фактов.

(2) Прокуратура в данном случае должна быть извещена о содержании судебного разбирательства.

### **§ 390. [Обжалование частным обвинителем]**

(1) <sup>1</sup>Частный обвинитель может обжаловать решения таким же образом, что и прокуратура по делам публичного обвинения. <sup>2</sup>Данное правило действует также в отношении ходатайства о возобновлении производства согласно § 362. 3§ 301 применяется к жалобам частного обвинителя.

(2) Кассационные жалобы и ходатайства о возобновлении производства, завершённого вступившим в законную силу приговором, частный

обвинитель может подавать только в форме документа, подписанного адвокатом.

(3) <sup>1</sup>Направление материалов дела судом и их возвращение суду согласно §§ 320, 321 и 347 осуществляется таким же образом, что и направление материалов дела в прокуратуру и возвращение прокуратурой в производстве на основании публичного обвинения. <sup>2</sup>Доставка апелляционной и кассационной жалоб другой стороне организуется канцелярией суда.

(4) Положение, предусмотренное в § 379а, о предварительном внесении пошлины и последствиях несвоевременного внесения применяется соответственно.

(5) <sup>1</sup>Положения, предусмотренные в § 383 (абз. 2 предл. 1 и 2) о прекращении производства в связи с незначительностью деяния применяются также в апелляционной инстанции. <sup>2</sup>Постановление обжалованию не подлежит.

### **§ 391. [Отказ от обвинения; восстановление сроков]**

(1) <sup>1</sup>Частный обвинитель может отказаться от частного обвинения на любой стадии производства. <sup>2</sup>После начала допроса подсудимого по существу на судебном заседании в первой инстанции для отказа от обвинения требуется согласие подсудимого.

(2) Если частный обвинитель не является на судебное заседание и не представлен адвокатом или не является на основное судебное заседание или на иное судебное заседание, несмотря на то, что суд принял решение о необходимости его личного присутствия, или не соблюдает срок, который был установлен судом при условии прекращения производства в случае его несоблюдения, в первой инстанции, а также в апелляционной инстанции, когда апелляционная жалоба подана подсудимым, такое бездействие считается отказом от обвинения.

(3) Если частный обвинитель подал апелляционную жалобу, она незамедлительно отклоняется в случае вышеуказанных нарушений по формальным основаниям независимо от § 301.

(4) Частный обвинитель может в течение недели после пропуска срока заявить ходатайство о восстановлении срока при наличии предпосылок, указанных в §§ 44 и 45.

### **§ 392. [Действие отказа от обвинения]**

Частное обвинение, от которого отказался частный обвинитель, не может быть предъявлено повторно.

### **§ 393. [Смерть частного обвинителя]**

(1) Смерть частного обвинителя влечёт за собой прекращение производства.

(2) Однако после смерти частного обвинителя производство по частному обвинению может быть продолжено лицами, имеющими право на предъявление частного обвинения согласно § 374 (абз. 2).

(3) Ходатайство о продолжении производства должно быть направлено в суд уполномоченным лицом в течение двух месяцев со дня смерти частного обвинителя, после чего данное право утрачивается.

### **§ 394. [Извещение обвиняемого]**

Обвиняемый должен быть извещён об отказе от частного обвинения и смерти частного обвинителя, а также о продолжении производства.

## **РАЗДЕЛ II**

### **ПОДДЕРЖКА ПУБЛИЧНОГО ОБВИНЕНИЯ**

#### **§ 395. [Право вступить в производство в качестве лица, поддерживающего обвинение]**

(1) Вступить в производство в качестве лица, поддерживающего публичное обвинение или ходатайство в производстве в отношении невменяемых и процессуально недееспособных лиц, может тот, кто является потерпевшим в результате противоправного деяния согласно:

1. § 174-182 Уголовного уложения,
2. §§ 211 и 212 Уголовного уложения при покушении,
3. §§ 221, 223-226 и 340 Уголовного уложения,
4. §§ 232-238, 239 (абз. 3), §§ 239а, 239b и 240 (абз. 4) Уголовного уложения,
5. § 4 Закона о гражданско-правовой защите от преступных деяний с применением насилия и неправомерного преследования,
6. § 142 Закона о патентах, § 25 Закона о полезных моделях, § 10 Закона о защите топографии микроэлектронных полупроводниковых изделий, § 39 Закона о защите сортов растений, §§ 143-144 Закона о товарных знаках и иных знаках и наименованиях, §§ 51 и 65 Закона о промышленных образцах, §§ 106-108b Закона о защите авторских прав, § 33 Закона об авторских правах на произведения изобразительного искусства и фотографии и §§ 16-19 Закона о противодействии недобросовестной конкуренции.

(2) Данное право также имеют лица,

1. чьи дети, родители, братья и сестры, супруги или партнёры по однополному браку были убиты в результате противоправного деяния, или
2. которые инициировали предъявление публичного обвинения посредством заявления ходатайства о принятии судебного решения (§ 172).

(3) Тот, кто является потерпевшим иного противоправного деяния, в особенности, согласно §§ 185-189, 229, 244 (абз. 1 № 3), §§ 249-255 и 316а Уголовного уложения, может вступить в производство для поддержания предъявленного публичного обвинения, если это представляется целесообразным для соблюдения его интересов по особым основаниям, в особенности, в связи с тяжкими последствиями деяния.

(4) <sup>1</sup>Вступление в производство допускается на любой стадии. <sup>2</sup>Оно допускается также после вынесения приговора с целью обжалования.

(5) <sup>1</sup>Если преследование ограничено согласно § 154а, это не касается права вступить в производство для поддержания предъявленного публичного обвинения. <sup>2</sup>Если вступление в производство для поддержания обвинения допущено, ограничение согласно § 154а (абз. 1 или 2) утрачивает силу, поскольку оно касается вступления в производство для поддержания обвинения.

### **§ 396. [Ходатайство о вступлении в производство]**

(1) <sup>1</sup>Ходатайство о вступлении в производство должно быть направлено в суд в письменной форме. <sup>2</sup>Ходатайство о вступлении в производство, поступившее в прокуратуру или в суд до предъявления публичного обвинения, становится действительным при предъявлении публичного обвинения. <sup>3</sup>В суммарном производстве вступление в производство становится действительным, когда назначается судебное заседание (§ 408 абз. 3 предл. 2, § 411 абз. 1) или когда отклоняется ходатайство о вынесении судебного решения в порядке суммарного производства.

(2) <sup>1</sup>Суд принимает решение о праве на вступление в производство для поддержки публичного обвинения после заслушивания прокуратуры. <sup>2</sup>В случаях, предусмотренных в § 395 (абз. 3), он принимает решение также после заслушивания обвиняемого о том, целесообразно ли вступление в производство по указанным причинам; данное решение обжалованию не подлежит.

(3) Если суд планирует прекратить производство согласно § 153 (абз. 2), § 153а (абз. 2), § 153b (абз. 2) или § 154 (абз. 2), он предварительно принимает решение о праве на вступление в производство.

### **§ 397. [Права лица, поддерживающего обвинение]**

(1) <sup>1</sup>Лицо, поддерживающее обвинение, вправе присутствовать на судебном заседании, также если оно должно допрашиваться в качестве свидетеля. <sup>2</sup>Оно должно получить повестку с приглашением на судебное заседание; § 145а (абз. 2 предл. 1) и § 217 (абз. 1 и 3) применяются соответственно. <sup>3</sup>Лицо, поддерживающее обвинение, также вправе ходатайствовать об отклонении судьи (§§ 24, 31) или эксперта (§ 74), задавать вопросы (§ 240 абз. 2), подавать возражения на распоряжения председательствующего (§ 238 абз. 2) и на вопросы (§ 242), ходатайствовать о доказывании (§ 244 абз. 3-6), а также делать заявления (§§ 257, 258). <sup>4</sup>Если законом не установлено иное, оно должно привлекаться и



заслушиваться в той же мере, что и прокуратура. <sup>5</sup>Решения, которые сообщаются прокуратуре, должны также сообщаться лицу, поддерживающему публичное обвинение; § 145a (абз. 1 и 3) применяется соответственно.

(2) <sup>1</sup>Лицо, поддерживающее обвинение, может пользоваться услугами адвоката-консультанта или поручить адвокату представлять его интересы. <sup>2</sup>Адвокат вправе присутствовать на судебном заседании. <sup>3</sup>Он должен быть извещён о дате судебного заседания, если суд уведомлён о том, что он является адвокатом по выбору, или он назначен.

### **§ 397a. [Назначение адвоката; предоставление государственной помощи для уплаты расходов по производству]**

(1) По ходатайству лица, поддерживающего обвинение, должен быть назначен адвокат, если оно:

1. является потерпевшим в результате уголовного преступления согласно §§ 176a, 177, 179, 232 и 233 Уголовного уложения,
2. является потерпевшим в результате покушения на совершение противоправного деяния согласно §§ 211 и 212 Уголовного уложения или является родственником убитого в результате противоправного деяния в соответствии с § 395 (абз. 2 № 1),
3. является потерпевшим в результате уголовного преступления согласно §§ 226, 234-235, 238-239b, 249, 250, 252, 255 и 316a Уголовного уложения, что привело или предположительно приведёт к тяжёлому физическому или психическому ущербу, или
4. является потерпевшим в результате противоправного деяния согласно §§ 174-182, 221, 225, 226, 232-235, 237, 238 (абз. 2 и 3), §§ 239a, 239b, 240 (абз. 4), §§ 249, 250, 252, 255 и 316a Уголовного уложения и в момент поступления ходатайства не достиг восемнадцатилетнего возраста или не может самостоятельно защищать свои интересы в достаточной степени.

(2) <sup>1</sup>Если предпосылки для назначения согласно абзацу 1 не выполнены, лицо, поддерживающее обвинение, по ходатайству должно быть освобождено от уплаты процессуальных расходов, связанных с привлечением адвоката, на основании положений, действующих в отношении гражданских споров, если он объективно или субъективно не в состоянии самостоятельно защищать свои интересы в достаточной степени. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 114 (предл. 1 вторая часть предложения) и § 121 (абз. 1-3) Гражданско-процессуального кодекса, не применяются.

(3) <sup>1</sup>Ходатайства согласно абзацам 1 и 2 могут быть направлены в суд до заявления о вступлении в производство. <sup>2</sup>Решение о назначении адвоката, к которому § 142 (абз. 1) применяется соответственно, и об освобождении от уплаты процессуальных расходов принимает председатель коллегии, рассматривающей дело по существу. <sup>3</sup>В случаях, предусмотренных в абзаце 2, решение обжалованию не подлежит.

### **§ 398. [Производство]**

(1) Производство не прерывается в связи с вступлением в производство потерпевшего.

(2) Ранее назначенное судебное заседание и иные заседания проводятся в назначенное время, даже если лицо, поддерживающее обвинение, уже не может быть вызвано в суд или извещено.

### **§ 399. [Извещение о ранее принятых решениях]**

(1) Решения, принятые до вступления и сообщённые прокуратуре, должны быть сообщены лицу, поддерживающему обвинение, за исключением случаев, предусмотренных в § 401 (абз. 1 предл. 2).

(2) Такие решения не могут обжаловаться лицом, поддерживающим обвинение, если для прокуратуры истёк срок обжалования.

### **§ 400. [Право лица, поддерживающего обвинение, на обжалование]**

(1) Лицо, поддерживающее обвинение, не может обжаловать приговор с целью установления иного наказания или вынесения обвинительного приговора в связи с деянием, не являющимся основанием для его вступления в производство.

(2) <sup>1</sup>Лицо, поддерживающее обвинение, вправе подать срочную жалобу против постановления, отклоняющего открытие основного судебного производства или прекращающего производство согласно §§ 206a и 206b, если оно касается деяния, являющегося основанием для его вступления в производство. <sup>2</sup>В иных случаях постановление о прекращении производства не может быть обжаловано лицом, поддерживающим обвинение.

### **§ 401. [Обжалование лицом, поддерживающим обвинение]**

(1) <sup>1</sup>Лицо, поддерживающее обвинение, может обжаловать решения независимо от прокуратуры. <sup>2</sup>Если оно вступает в производство после вынесения приговора, обжалованный приговор должен быть доставлен лицу, поддерживающему обвинение, незамедлительно. <sup>3</sup>Срок для обоснования жалобы начинает течь по истечении срока для обжалования прокуратурой или, если приговор ещё не доставлен лицу, поддерживающему обвинение, с момента доставки приговора, также если решение о праве лица, поддерживающего обвинение, на вступление ещё не принято.

(2) <sup>1</sup>Если лицо, поддерживающее обвинение, присутствовало на судебном разбирательстве или было представлено адвокатом, срок для подачи жалобы для него начинается с момента провозглашения приговора, даже если он при этом не присутствовал или не был представлен адвокатом; он не имеет права на восстановление срока на основании отсутствия разъяснений об обжаловании. <sup>2</sup>Если лицо, поддерживающее обвинение, не присутствовало на судебном разбирательстве или не было представлено адвокатом, срок начинается с момента доставки ему резолютивной части приговора.

(3) <sup>1</sup>Если только лицо, поддерживающее обвинение, подало апелляционную жалобу, она незамедлительно отклоняется по формальным основаниям, независимо от § 301, если к началу судебного заседания не явилось ни лицо, поддерживающее обвинение, ни его адвокат. <sup>2</sup>Лицо, поддерживающее обвинение, может в течение недели после пропуска срока заявить ходатайство о восстановлении срока при наличии предпосылок, указанных в §§ 44 и 45.

(4) Если на основании жалобы, поданной только лицом, поддерживающим обвинение, обжалованное решение отменяется, дальнейшее производство относится к компетенции прокуратуры.

#### **§ 402. [Отказ от вступления; смерть лица, поддерживающего обвинение]**

Ходатайство о вступлении в производство теряет силу при отказе от вступления, а также в случае смерти лица, поддерживающего обвинение.

### **РАЗДЕЛ III**

#### **ВЫПЛАТА КОМПЕНСАЦИИ ПОТЕРПЕВШЕМУ**

#### **§ 403. [Предпосылки]**

Потерпевший или его наследник может предъявить обвиняемому имущественное требование, возникшее в результате преступного деяния, относящееся к подведомственности гражданских судов, по которому еще не подан иск, в уголовном процессе, в производстве в участковом суде независимо от взыскиваемой суммы.

#### **§ 404. [Ходатайство потерпевшего]**

(1) <sup>1</sup>Ходатайство, содержащее предъявление требования, может быть заявлено в письменной форме или в устной форме посредством занесения в протокол судебного делопроизводителя, во время судебного заседания также в устной форме до начала заключительных речей сторон. <sup>2</sup>В нем должны быть конкретно указаны предмет и основания требования и доказательства. <sup>3</sup>Если ходатайство заявлено вне судебного заседания, оно должно быть доставлен обвиняемому.

(2) <sup>1</sup>Заявление ходатайства влечёт за собой те же правовые последствия, что и подача иска в гражданском производстве. <sup>2</sup>Они возникают в момент поступления ходатайства в суд.

(3) <sup>1</sup>Если ходатайство заявлено до начала судебного разбирательства, заявитель извещается о месте и времени проведения судебного заседания. <sup>2</sup>Заявитель, его законный представитель и супруг или партнёр по однополую браку могут принимать участие в судебном заседании.

(4) Ходатайство может быть отозвано до провозглашения приговора.

(5) <sup>1</sup>Заявитель ходатайства и обвиняемый на стадии предварительного судебного производства по ходатайству могут получить государствен-

ную помощь для уплаты расходов по производству на основании положений, действующих в отношении гражданских споров, когда предъявлено обвинение. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 121 (абз. 2) Гражданско-процессуального кодекса, применяются с учётом того, что, если у обвиняемого на стадии предварительного судебного производства есть защитник, данный защитник должен быть назначен; если заявитель ходатайства на судебном заседании пользуется услугами адвоката, данный адвокат должен быть назначен. <sup>3</sup>Решение относится к подсудности суда, разбирающего дело по существу; решение обжалованию не подлежит.

#### **§ 405. [Мировое соглашение о требованиях, возникших в результате преступного деяния]**

(1) <sup>1</sup>По ходатайству потерпевшего или его наследника и подсудимого суд вносит в протокол мировое соглашение о требованиях, возникших в результате преступного деяния. <sup>2</sup>Он должен внести предложение о содержании мирового соглашения в качестве ответа на совместное ходатайство указанных в абзаце 1 лиц.

(2) Решение о возражениях против действительности мирового соглашения относится к подсудности гражданского суда, на территории участка или округа которого находится уголовный суд первой инстанции.

#### **§ 406. [Решение]**

(1) <sup>1</sup>Суд удовлетворяет ходатайство в приговоре, в котором подсудимый признается виновным в совершении преступного деяния или в котором назначается мера исправления и безопасности против него, если ходатайство обосновано в связи с данным преступным деянием. <sup>2</sup>Решение может быть ограничено основанием или частью предъявленного требования; § 318 Гражданско-процессуального кодекса применяется соответственно. <sup>3</sup>Суд отказывает в принятии решения, если ходатайство формально не обосновано или представляется материально необоснованным. <sup>4</sup>В остальном суд может отказать в принятии решения, если ходатайство даже при учёте правомерных интересов заявителя ходатайства непригодно для разрешения в рамках уголовного производства. <sup>5</sup>Ходатайство непригодно для разрешения в рамках уголовного производства, в особенности, если его дальнейшая проверка, даже если речь идёт о решении только о наличии или части требования, существенно замедлило бы производство. <sup>6</sup>Если заявитель ходатайства предъявляет требование о возмещении морального ущерба (§ 253 абз. 2 Гражданского уложения), суд может отказать в принятии решения только на основании предложения 3.

(2) Если подсудимый полностью или частично признает предъявленное ему заявителем ходатайства требование, он приговаривается в соответствии с признанием требования.

(3) <sup>1</sup>Решение по ходатайству равноценно решению суда по гражданским делам. <sup>2</sup>Суд обращает решение к предварительному исполнению;

§§ 708-712, а также §§ 714 и 716 Гражданско-процессуального кодекса применяются соответственно. <sup>3</sup>Если не принято решение об удовлетворении требования, оно может быть предъявлено в других процессах. <sup>4</sup>Если решение о наличии требования вступило в законную силу, судебное разбирательство о размерах требования согласно § 304 (абз. 2) Гражданско-процессуального кодекса проводится гражданским судом по подсудности.

(4) Заявитель ходатайства получает копию приговора с мотивировочной частью и выдержки из него.

(5) <sup>1</sup>Если суд планирует отказать в решении, он извещает об этом участников процесса как можно раньше. <sup>2</sup>Если суд после заслушивания заявителя ходатайства сочтёт, что предпосылки для принятия решения не выполнены, он выносит постановление об отказе от решения по ходатайству.

#### **§ 406a. [Обжалование]**

(1) <sup>1</sup>Против постановления об отказе от решения по ходатайству согласно § 406 (абз. 5 предл. 2) допускается срочная жалоба, если ходатайство заявлено до начала судебного разбирательства и не было принято решение, завершающее рассмотрение дела в соответствующей инстанции. <sup>2</sup>В остальном заявитель ходатайства не может обжаловать решения.

(2) <sup>1</sup>Если суд удовлетворяет ходатайство, подсудимый может обжаловать решение по ходатайству в общем порядке, также одновременно не обжалуя уголовно-правовую часть приговора. <sup>2</sup>В данном случае решение по жалобе может быть принято в форме постановления на закрытом заседании. <sup>3</sup>Если допустимой формой жалобы является апелляционная жалоба, по ходатайству подсудимого или заявителя ходатайства проводится устное заслушивание участников процесса.

(3) <sup>1</sup>Решение, удовлетворяющее ходатайство, подлежит отмене, если в отношении подсудимого отменен обвинительный приговор, не установлена его вина и не назначена мера исправления и безопасности в связи с преступным деянием, на котором основано решение по ходатайству. <sup>2</sup>Данное правило действует также, если приговор в этой связи не был обжалован.

#### **§ 406b. [Исполнение]**

<sup>1</sup>Исполнение регулируется положениями, которые применяются к исполнению решений и процессуальных соглашений по гражданским делам. <sup>2</sup>Производства согласно §§ 323, 731, 767, 768, 887-890 Гражданско-процессуального кодекса относятся к подсудности гражданского суда, на территории участка или округа которого находится уголовный суд первой инстанции. <sup>3</sup>Возражения, которые касаются самого требования, установленного в приговоре, допускаются, только если основания для них возникли после завершения судебного разбирательства в первой инстанции, а если решение принял суд апелляционной инстан-

ции, - после завершения судебного разбирательства в апелляционной инстанции.

#### **§ 406с. [Возобновление производства]**

(1) <sup>1</sup>Подсудимый может ограничить ходатайство о возобновлении производства целью принятия существенно отличного решения о требовании. <sup>2</sup>В данном случае суд принимает решение без судебного заседания в форме постановления.

(2) Если ходатайство о возобновлении производства направлено только против уголовно-правовой части приговора, § 406а (абз. 3) применяется соответственно.

### **РАЗДЕЛ IV**

#### **ИНЫЕ ПРАВА ПОТЕРПЕВШЕГО**

#### **§ 406d. [Извещение потерпевшего]**

(1) Потерпевший по ходатайству должен быть извещён о прекращении производства и о результате судебного разбирательства, если производство его касается.

(2) Потерпевший по ходатайству должен быть извещён:

1. было ли осуждённому дано указание не устанавливать контактов с потерпевшим или не общаться с ним;
2. было ли по отношению к обвиняемому или осуждённому назначено или окончено применение мер, связанных с лишением свободы, или были ли впервые разрешены краткосрочный или долгосрочный выход за пределы учреждения исполнения наказаний, если потерпевший убедительно изложит обоснованный интерес и этому не противостоит приоритетный правомерный интерес лица, которое затрагивает мера, в отказе от извещения; в случаях, предусмотренных в § 395 (абз. 1 № 1-5), а также в § 395 (абз. 3), в которых потерпевший был допущен как лицо, поддерживающее обвинение, убедительного изложения обоснованного интереса не требуется.

(3) <sup>1</sup>Извещения не должны производиться, если это невозможно по адресу, указанному потерпевшим. <sup>2</sup>Если потерпевший выбрал адвоката-консультанта, адвокат для него назначен судом или представляет его в производстве, § 145а применяется соответственно.

#### **§ 406е. [Ознакомление с материалами дела]**

(1) <sup>1</sup>Адвокат может ознакомиться с материалами дела, которые поступили в суд или должны были бы быть направлены в суд в случае предъявления публичного обвинения, а также с доказательствами, находящимися на ведомственном хранении, за потерпевшего, если он убедительно изложит обоснованный интерес. <sup>2</sup>В случаях, предусмотренных в

§ 395, убедительное изложение обоснованного интереса не является необходимым.

(2) <sup>1</sup>Ознакомление с материалами дела должно быть запрещено, если этому противостоят приоритетные правомерные интересы обвиняемого или иных лиц. <sup>2</sup>Оно может быть запрещено, если представляется, что вследствие этого возникнет опасность для достижения целей расследования, также в иных производствах. <sup>3</sup>Оно также может быть запрещено, если оно приведёт к существенной задержке производства, за исключением случаев, в которых прокуратура согласно § 395 сделала отметку об окончании расследования.

(3) <sup>1</sup>По ходатайству материалы дела могут быть выданы адвокату для ознакомления в его офисе или жилище, если этому не противостоят важные причины. <sup>2</sup>Решение обжалованию не подлежит.

(4) <sup>1</sup>Решение о разрешении на ознакомление с материалами дела на стадии предварительного расследования и после завершения производства решением, вступившим в законную силу, принимает прокуратура, в остальных случаях председательствующий коллегии, к подсудности которой относится рассмотрение дела по существу. <sup>2</sup>Против решения прокуратуры согласно предложению 1 может быть заявлено ходатайство о принятии судебного решения судом, подсудность которого определяется согласно § 162. <sup>3</sup>Положения, установленные в §§ 297-300, 302, 306-309, 311а и 473а, применяются соответственно. <sup>4</sup>Решение суда не подлежит обжалованию, пока не окончено расследование. <sup>5</sup>Решения не содержат мотивировочной части, если раскрытие оснований могло бы представлять опасность для достижения целей расследования.

(5) При наличии предпосылок абзаца 1 потерпевшему можно давать справки и выдавать копии выдержек из материалов дела; абзацы 2 и 4, а также § 478 (абз. 1 предл. 3 и 4) применяются соответственно.

(6) Положения, предусмотренные в § 477 (абз. 5), применяются соответственно.

#### **§ 406f. [Адвокат-консультант и представитель потерпевшего]**

(1) <sup>1</sup>Потерпевшие могут пользоваться услугами адвоката или поручать адвокату представлять их в производстве. <sup>2</sup>Адвокату, явившемуся на допрос потерпевшего, разрешается присутствовать при допросе.

(2) <sup>1</sup>По ходатайству потерпевшего при его допросе разрешается присутствие его доверенного лица, за исключением случаев, в которых вследствие этого могла бы возникнуть угроза для достижения целей расследования. <sup>2</sup>Решение о разрешении принимает лицо, руководящее проведением допроса; решение обжалованию не подлежит. <sup>3</sup>Основания для отклонения ходатайства должны быть внесены в материалы дела.

#### **§ 406g. [Адвокат-консультант потерпевшего, поддерживающего обвинение]**

(1) <sup>1</sup>Лица, имеющие право вступить в производство для поддержки обвинения согласно § 395, могут привлекать адвоката или поручать ему



представление в производстве также до предъявления публичного обвинения и без заявления о вступлении в производство.<sup>2</sup> Они имеют право присутствовать на судебном разбирательстве, даже если они должны допрашиваться в качестве свидетелей<sup>1</sup>.<sup>3</sup> Если вызывает сомнения, имеет ли лицо право на вступление в производство для поддержки обвинения, решение о праве на присутствие принимает суд после заслушивания соответствующего лица и прокуратуры; решение обжалованию не подлежит.<sup>4</sup> Лица, имеющие право на вступление в производство для поддержки обвинения, должны быть извещены о дате судебного заседания, если они заявили соответствующее ходатайство.

(2)<sup>1</sup> Адвокат лица, поддерживающего обвинение, вправе присутствовать на судебном разбирательстве; абзац 1 (предложение 3) применяется соответственно.<sup>2</sup> Он должен быть извещён о дате судебного заседания, если суд поставлен в известность о том, что он выбран или назначен.<sup>3</sup> Предложения 1 и 2 применяются соответственно к допросам, проводимым судьёй, и восприятию вещественных доказательств судьёй, если в результате присутствия или извещения адвоката не возникнет угроза для достижения целей расследования.

(3)<sup>1</sup> Положение § 397a применяется соответственно в отношении:

1. назначения адвоката и
2. предоставления государственной помощи для уплаты расходов, возникающих в результате привлечения адвоката.

<sup>2</sup> На стадии предварительного расследования решение принимает суд, подсудность которого определяется согласно § 162.

(4)<sup>1</sup> По ходатайству того, кто имеет право на вступление в производство для поддержки обвинения, в случаях, предусмотренных в § 397a (абз. 2) может быть временно назначен адвокат, если:

1. это целесообразно по особым причинам,
2. срочная поддержка адвоката необходима и
3. предоставление государственной помощи для уплаты расходов представляется возможным, однако не следует ожидать решения об этом в ближайшее время.

<sup>2</sup> Положения, предусмотренные в § 142 (абз. 1) и § 162, применяются к назначению соответственно.<sup>3</sup> Назначение прекращает действие, если в течение установленного судьёй срока не заявляется ходатайство о предоставлении государственной помощи для уплаты расходов или если ходатайство отклоняется.

1) См. п. 1 комментария к § 58.

## **§ 406h. [Предоставление информации о правах]**

<sup>1</sup> Потерпевшим как можно раньше, как правило, в письменной форме и, если возможно, на понятном им языке должна быть предоставлена информация об их правах, вытекающих из §§ 406d-406g, и, в особенности, о том, что они:

1. могут при наличии предпосылок §§ 395 и 396 данного Закона или § 80 (абз. 3) Закона о судопроизводстве по делам несовершеннолетних вступить в производство для поддержки предъявленного публичного обвинения и при этом заявить ходатайства согласно § 397а о назначении адвоката и о предоставлении государственной помощи для уплаты расходов, связанных с его привлечением,
2. могут предъявить имущественное требование, возникшее в результате преступного деяния, в уголовном процессе согласно §§ 403-406с данного Закона и § 81 Закона о судопроизводстве по делам несовершеннолетних,
3. могут предъявить требование о компенсации расходов на лечение и выплате пенсии согласно Закону о компенсациях потерпевшим от преступных деяний с применением насилия,
4. могут заявить ходатайство о назначении мер против обвиняемого на основании Закона о гражданско-правовой защите от преступных деяний с применения насилия и неправомерного преследования, а также
5. могут пользоваться поддержкой и помощью организаций помощи потерпевшим от преступных деяний, например, в форме консультации или психологической и социальной поддержки во время процесса.

<sup>2</sup>Если в конкретном случае предпосылки наличия определённого права очевидно не выполнены, соответствующая информация может не предоставляться. <sup>3</sup>Обязанность предоставления информации отсутствует в отношении потерпевшего, не указавшего адреса, по которому может быть осуществлена юридически действительная доставка. <sup>4</sup>Предложения 1 и 3 применяются также к родственникам и наследникам потерпевшего, если они обладают соответствующими правами.

## КНИГА ШЕСТАЯ ОСОБЫЕ ВИДЫ ПРОИЗВОДСТВА

### РАЗДЕЛ I

#### СУММАРНОЕ ПРОИЗВОДСТВО

##### § 407. [Формальная обоснованность]

(1) <sup>1</sup>В производстве, относящемся к функциональной подсудности судьи участкового суда единолично или коллегии участкового суда с участием заседателей и проводимом в связи с уголовными проступками, правовые последствия деяния могут быть установлены по письменному ходатайству прокуратуры в рамках суммарного производства без судебного разбирательства. <sup>2</sup>Прокуратура заявляет данное ходатайство, если она на основании результатов расследования не считает проведение судебного разбирательства необходимым. <sup>3</sup>Ходатайство

должно быть направлено на определённые правовые последствия.  
<sup>4</sup>Посредством ходатайства предъявляется публичное обвинение.

(2) <sup>1</sup>В решении в рамках суммарного производства могут в отдельности или в совокупности устанавливаться только следующие правовые последствия:

1. денежный штраф, предупреждение с оговоркой о наказании, запрет управления транспортным средством, конфискация того, что было приобретено преступным путём, изъятие предметов и средств совершения деяния, уничтожение предметов, приведение предметов в негодность, сообщение об осуждении и денежное взыскание в отношении юридического лица или объединения,
2. лишение водительских прав на срок не более двух лет, а также
3. отказ от наказания.

<sup>2</sup>Если у обвиняемого на стадии предварительного судебного производства есть защитник, может также быть установлено наказание в виде лишения свободы на срок до одного года, если предоставляется условная отсрочка наказания.

(3) Предварительного заслушивания обвиняемого на стадии предварительного судебного производства в суде (§ 33 абз. 3) не требуется.

#### **§ 408. [Возможные решения судьи]**

(1) <sup>1</sup>Если председатель коллегии участкового суда с участием заседателей считает, что функциональная подсудность судьи участкового суда, принимающего решение единолично, обоснована, он передаёт ему дело при посредничестве прокуратуры; постановление является обязательным для судьи участкового суда, принимающего решение единолично, а прокуратура имеет право обжалования в форме срочной жалобы.

<sup>2</sup>Если судья участкового суда, принимающий решение единолично, считает, что функциональная подсудность коллегии участкового суда обоснована, он при посредничестве прокуратуры передаёт материалы дела председателю такой коллегии для принятия решения.

(2) <sup>1</sup>Если судья не считает, что существует достаточное подозрение против обвиняемого на стадии предварительного судебного производства, он отклоняет ходатайство о принятии решения в суммарном производстве. <sup>2</sup>Данное решение является равноценным постановлению об отклонении открытия основного судебного производства (§§ 204, 210 абз. 2), § 211).

(3) <sup>1</sup>Судья должен удовлетворить ходатайство прокуратуры, если не существует сомнений, исключающих принятие решения в суммарном производстве. <sup>2</sup>Он назначает судебное разбирательство, если он сомневается, можно ли принять решение без него, или если он хочет установить правовые последствия, отличные от ходатайства, а прокуратура настаивает на своём ходатайстве. <sup>3</sup>Вместе с повесткой подсудимому

должна быть направлена копия решения в суммарном производстве без указания правовых последствий, установленных в ходатайстве.

#### **§ 408a. [Ходатайство о принятии судебного решения в суммарном производстве после открытия основного судебного производства]**

(1) <sup>1</sup>Если основное судебное производство уже открыто, прокуратура может в судебном производстве, относящемся к функциональной подсудности судьи участкового суда единолично или коллегии участкового суда с участием заседателей, заявить ходатайство о принятии решения в суммарном производстве, если выполнены предпосылки § 407 (абз. 1 предл. 1 и 2) и если проведению судебного разбирательства препятствует неявка или отсутствие подсудимого или иная важная причина. <sup>2</sup>На судебном заседании прокуратура может заявить ходатайство в устной форме; существенное содержание ходатайства о принятии решения в суммарном производстве должно быть внесено в протокол заседания. <sup>3</sup>Положения, предусмотренные в § 407 (абз. 1 предл. 4), § 408, не применяются.

(2) <sup>1</sup>Судья должен удовлетворить ходатайство, если выполнены предпосылки § 408 (абз. 3 предл. 1). <sup>2</sup>В противном случае он отклоняет ходатайство постановлением, не подлежащим обжалованию, и продолжает основное судебное производство.

#### **§ 408b. [Назначение защитника судье]**

<sup>1</sup>Если судья планирует удовлетворить ходатайство прокуратуры о принятии решения в суммарном производстве с установлением правовых последствий согласно § 407 (абз. 2 предл. 2), он назначает для обвиняемого на стадии предварительного судебного производства, не имеющего защитника, защитника. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 141 (абз. 3), применяются соответственно.

#### **§ 409. [Содержание решения в суммарном производстве]**

(1) <sup>1</sup>Решение в суммарном производстве содержит:

1. данные о личности подсудимого и возможных дополнительных участников,
2. имя защитника,
3. обозначение деяния, вменяемого подсудимому, время и место его совершения и признаки состава деяния согласно закону,
4. применённые положения с указанием параграфа, абзаца, номера, буквы и названия закона,
5. доказательства,
6. установление правовых последствий,
7. разъяснения о праве на обжалование и предусмотренных для этого сроков и формы, а также указание на то, что решение в суммарном производстве вступает в законную силу и может исполняться, если не подан протест согласно § 410.

<sup>2</sup>Если в отношении подсудимого назначается наказание в виде лишения свободы, выносится предупреждение с оговоркой о наказании или назначается запрет управления транспортным средством, он должен одновременно получить разъяснения согласно § 268а (абз. 3) или § 268с (предл. 1). <sup>3</sup>Положения, предусмотренные в § 111i (абз. 2), а также § 267 (абз. 6 предл. 2), применяются соответственно.

(2) Решение в суммарном производстве сообщается также законному представителю подсудимого.

#### **§ 410. [Срок подачи протеста; законная сила]**

(1) <sup>1</sup>Против решения в суммарном производстве подсудимый может подать протест в суд, принявший решение в суммарном производстве, в течение двух недель с момента доставки решения в письменной форме или посредством занесения в протокол, составляемый в канцелярии суда. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в §§ 297-300 и § 302 (абз. 1 предл. 1, абз. 2), применяются соответственно.

(2) Протест может быть ограничен обжалованием отдельных пунктов обвинения.

(3) Если в отношении решения в суммарном производстве не был своевременно подан протест, оно равносильно приговору, вступившему в законную силу.

#### **§ 411. [Отклонение в связи с формальной необоснованностью; время судебного заседания]**

(1) <sup>1</sup>Если протест подан по истечении срока или он является формально необоснованным по иной причине, он отклоняется постановлением без судебного разбирательства; против постановления допустима жалоба. <sup>2</sup>В иных случаях, назначается дата судебного заседания. <sup>3</sup>Если подсудимый ограничил своё требование размером дневных ставок установленного денежного штрафа, суд может принять решение в форме постановления без судебного разбирательства с согласия подсудимого, защитника и прокуратуры; не допускаются отклонения не в пользу подсудимого по сравнению с содержанием решения в суммарном производстве; против постановления допускается срочная жалоба.

(2) <sup>1</sup>Подсудимый может поручить защитнику представлять его на судебном разбирательстве на основании письменной доверенности. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 420, применяются.

(3) <sup>1</sup>Отказ от обвинения и отзыв протеста допускаются до провозглашения приговора в первой инстанции. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 303, применяются соответственно. <sup>3</sup>Если решение в суммарном производстве было вынесено согласно § 408а, отказ от обвинения не допускается.

(4) При вынесении приговора суд не обязан следовать содержанию ходатайства, если подан протест.

## § 412. [Неявка подсудимого]

<sup>1</sup>Если подсудимый не явился к началу судебного заседания, не представлен защитником и для неявки не существует достаточно уважительной причины, § 329 (абз. 1, 3 и 4) применяются соответственно. <sup>2</sup>Если протест подал законный представитель, § 330 применяется соответственно.

## РАЗДЕЛ II

### ПРОИЗВОДСТВО В ОТНОШЕНИИ НЕВМЕНЯЕМЫХ ИЛИ ПРОЦЕССУАЛЬНО НЕДЕЕСПОСОБНЫХ ЛИЦ<sup>1)</sup>

1) Дословно: производство по обеспечению безопасности [*Sicherungsverfahren*]. Данное производство является самостоятельным (независимым от основного уголовного разбирательства) процессом, проводимом в отношении невменяемых или процессуально недееспособных лиц и касается исключительно назначения мер исправления и безопасности (§§ 61 и след. УУ ФРГ). Самостоятельное назначение этих мер (за исключением превентивного заключения и надзора за поведением) допустимо согласно § 71 УУ ФРГ, если вследствие невменяемости или процессуальной недееспособности исполнителя невозможно проведение уголовного процесса. §§ 413-416 представляют собой процессуальное дополнение этой нормы материального уголовного права (BGHSt 31, 132, 134). Данное самостоятельное производство преследует цель обеспечения безопасности общества от опасных преступников и может быть проведено также в отношении несовершеннолетних и лиц молодого возраста, если соответствующая мера исправления и безопасности допустима согласно материальному праву (см.: §§ 2, 7, 105 абз. 1 Закона о судопроизводстве по делам несовершеннолетних – *JGG*).

## § 413. [Предпосылки ходатайства прокуратуры]

Если прокуратура не проводит уголовное производство в связи с невменяемостью или процессуальной недееспособностью исполнителя, она может заявить ходатайство о независимом от этого назначении мер исправления и безопасности, если это допускается законом и следует ожидать, что они будут назначены по результатам расследования (производство в отношении невменяемых или процессуально недееспособных лиц).

## § 414. [Производство]

(1) К производству в отношении невменяемых или процессуально недееспособных лиц положения об уголовном производстве применяются в толковании, соответствующем особенностям данного производства, если не установлено иное.

(2) <sup>1</sup>Ходатайство равносильно публичному обвинению. <sup>2</sup>Обвинительное заключение заменяет письменное ходатайство, которое должно соответствовать требованиям, предъявляемым к обвинительному заключению. <sup>3</sup>В письменном ходатайстве должна быть указана мера исправления и безопасности, назначения которой требует прокуратура. <sup>4</sup>Если мера исправления и безопасности в приговоре не назначена, должно быть принято решение об отклонении ходатайства.

(3) На стадии предварительного расследования эксперту должна быть предоставлена возможность для подготовки экспертного заключения для основного судебного разбирательства.

#### **§ 415. [Основное судебное разбирательство без обвиняемого]**

(1) Если в производстве в отношении невменяемых или процессуально недееспособных лиц явка обвиняемого в суд невозможна вследствие его состояния или нецелесообразна из соображений общественной безопасности или порядка, суд может проводить судебное разбирательство в отсутствие обвиняемого.

(2) <sup>1</sup>В данном случае обвиняемый перед основным судебным разбирательством должен быть допрошен уполномоченным судьёй суда, проводящего судебное разбирательство, при участии эксперта. <sup>2</sup>Перед допросами должны быть извещены прокуратура, обвиняемый, защитник и законный представитель. <sup>3</sup>Присутствия прокурора, защитника и законного представителя при допросе не требуется.

(3) Если это необходимо с учётом состояния обвиняемого или если проведение основного судебного разбирательства в надлежащем порядке иначе невозможно, в производстве в отношении невменяемых или процессуально недееспособных лиц суд может проводить основное судебное разбирательство после допроса обвиняемого по существу при полном или временном отсутствии обвиняемого.

(4) <sup>1</sup>Если основное судебное производство проходит в отсутствие обвиняемого, могут зачитываться сделанные им ранее заявления, запротоколированные в присутствии судьи. <sup>2</sup>Протокол о предварительном допросе согласно абзацу 2 (предложению 1) должен быть зачитан.

(5) <sup>1</sup>В рамках основного судебного разбирательства о состоянии обвиняемого должен быть допрошен эксперт. <sup>2</sup>Если эксперт не исследовал состояние ранее, ему должна быть предоставлена возможность в рамках основного судебного разбирательства.

#### **§ 416. [Переход к общему уголовному производству]**

(1) <sup>1</sup>Если в производстве в отношении невменяемых или процессуально недееспособных лиц после открытия основного судебного производства будет установлено, что обвиняемый вменяем и производство по существу дела не относится к подсудности данного суда, суд выносит постановление о неподсудности и передаёт дело по подсудности. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 270 (абз. 2 и 3), применяются соответственно.

(2) <sup>1</sup>Если в производстве в отношении невменяемых или процессуально недееспособных лиц после открытия основного судебного производства будет установлено, что обвиняемый вменяем и производство по существу дела относится к подсудности данного суда, обвиняемому должны быть даны разъяснения об изменении правовой ситуации и должна быть предоставлена возможность защиты. <sup>2</sup>Если он утверждает,



что он недостаточно подготовлен к защите, по его ходатайству основное судебное разбирательство должно быть отложено. <sup>3</sup>Если на основании § 415 были проведены судебные заседания в отсутствие обвиняемого, часть основного судебного разбирательства, при которой не присутствовал обвиняемый, должна быть проведена повторно.

(3) Абзацы 1 и 2 применяются соответственно, если в производстве в отношении невменяемых или процессуально недееспособных лиц после открытия основного судебного производства устанавливается, что обвиняемый процессуально дееспособен и особое производство проводится в связи с его процессуальной недееспособностью.

## РАЗДЕЛ IIa

### УСКОРЕННОЕ ПРОИЗВОДСТВО

#### § 417. [Предпосылки заявления ходатайства]

В производстве, относящемся к функциональной подсудности судьи участкового суда единолично или коллегии участкового суда с участием заседателей, прокуратура в письменной или устной форме заявляет ходатайство о принятии решения в ускоренном производстве, если дело пригодно для незамедлительного рассмотрения в связи с ясностью фактических обстоятельств дела или однозначностью доказательств.

#### § 418. [Проведение основного судебного разбирательства; повестка; обвинительное заключение]

(1) <sup>1</sup>Если прокуратура заявляет ходатайство, судебное разбирательство проводится незамедлительно или в кратчайший срок, причём не требуется принятие решения об открытии основного судебного производства. <sup>2</sup>Между поступлением ходатайства в суд и началом судебного разбирательства должно пройти не более шести недель.

(2) <sup>1</sup>Обвиняемый вызывается в суд, только если он не является на основное судебное разбирательство добровольно или не подвергается приводу. <sup>2</sup>В повестке ему сообщается, в совершении какого деяния он обвиняется. <sup>3</sup>Срок явки в суд по повестке составляет двадцать четыре часа.

(3) <sup>1</sup>Не требуется предварительно направлять обвинительное заключение в суд. <sup>2</sup>Если оно не подаётся, обвинение предъявляется в начале судебного разбирательства в устной форме и её основное содержание вносится в протокол судебного заседания. <sup>3</sup>Положения, предусмотренные в § 408a, применяются соответственно.

(4) Если ожидается наказание в виде лишения свободы на срок не менее шести месяцев, участковый суд назначает обвиняемому, у которого ещё нет защитника, защитника для ускоренного производства.

#### **§ 419. [Судебное решение; размер наказания]**

(1) <sup>1</sup>Судья участкового суда, принимающий решение единолично, или коллегия участкового суда с участием заседателей должны удовлетворить ходатайство, если дело пригодно для проведения судебного разбирательства в рамках данного производства. <sup>2</sup>Более длительный срок лишения свободы, чем один год, или мера исправления и безопасности не могут быть назначены в данном производстве. <sup>3</sup>Лишение водительских прав допускается.

(2) <sup>1</sup>Ходатайство об ускоренном производстве может быть также отклонено в рамках основного судебного разбирательства до провозглашения приговора. <sup>2</sup>Постановление обжалованию не подлежит.

(3) Если ходатайство об ускоренном производстве отклоняется, суд выносит постановление об открытии основного судебного производства, если представляется, что в отношении обвиняемого в предварительном судебном производстве существует достаточное подозрение (§ 203); если производство не открывается и ходатайство об ускоренном производстве отклоняется, можно отказаться от подачи нового обвинительного заключения.

#### **§ 420. [Исследование доказательств судом]**

(1) Допрос свидетеля, эксперта или обвиняемого в том же уголовном производстве может быть заменен зачитыванием протоколов проведенного ранее допроса, а также документов, содержащих их высказывания в письменной форме.

(2) Заявления ведомств и иных организаций о восприятии внутренних служебных ситуаций, расследований и результатов расследований, а также заявления их сотрудников могут зачитываться, даже если не выполнены предпосылки § 256.

(3) Для проведения производства согласно абзацам 1 и 2 необходимо согласие подсудимого, защитника и прокуратуры, если они присутствуют на судебном разбирательстве.

(4) В производстве производимым судьёй, принимающим решение единолично, он устанавливает объем исследования доказательств без ущерба для § 244 (абз. 2).

#### **§§ 421. - 429. (Исключены)**

### **РАЗДЕЛ III**

#### **ПРОИЗВОДСТВО ПРИ ИЗЪЯТИИ ПРЕДМЕТОВ И СРЕДСТВ СОВЕРШЕНИЯ ДЕЯНИЯ<sup>1)</sup> И ВРЕМЕННАЯ КОНФИСКАЦИИ ИМУЩЕСТВА<sup>2)</sup>**

1) Если речь идёт об изъятии, следует учитывать расширение сферы применения процессуальных норм (§§ 430 и след.) в соответствии с § 442 УПК ФРГ (на конфискацию того, что было приобретено преступным путём, уничтожение, приведение предметов в негодность и устранение противозаконного положения). Положения, регулирующие изъятие предметов и средств совершения

деяния и конфискацию того, что было приобретено преступным путём установлены в §§ 73-76а УУ ФРГ. Изъятие имеет характер уголовного наказания, если оно назначено в отношении исполнителя или участника преступного деяния (см. § 74 абз. 2 № 1 УУ ФРГ) или основывается на том, что предмет изъятия связан с преступным деянием или непричастное лицо неправомерным образом приобрело такой предмет (см. § 74а УУ ФРГ). В отличие от этого, изъятие имеет характер меры обеспечения безопасности, если оно назначено в силу опасности соответствующего предмета (см. § 74 абз. 2 № 2 УУ ФРГ). Конфискация того, что было приобретено преступным путём, является мерой, направленной на изъятие неправомерно приобретённых имущественных ценностей с целью восстановления нарушенных прав (*Fischer*, StGB, 59. Aufl. 2012, § 73 Rn. 2, 3а, подробно *Meyer-Göbner*, StPO, 55. Aufl. 2012, Vor § 430 Rn. 1 f.).

2) В отношении данной меры см. комментарий к § 443.

### **§ 430. [Отказ от изъятия предметов и средств совершения деяния]**

(1) Если изъятие предметов и средств совершения деяния является незначительной мерой по сравнению с ожидаемым наказанием или мерой исправления и безопасности или производство в отношении изъятия было бы связано с несоизмерными затратами или несоизмерно усложнило бы принятие решения об иных правовых последствиях, суд может с согласия прокуратуры на любой стадии производства ограничить преследование преступного деяния иными правовыми последствиями.

(2) <sup>1</sup>На стадии предварительного расследования ограничение может быть установлено прокуратурой. <sup>2</sup>Ограничение должно быть внесено в материалы дела.

(3) <sup>1</sup>Суд может отменить ограничение на любой стадии производства. <sup>2</sup>Ходатайство прокуратуры, заявленное с такой целью, должно быть удовлетворено. <sup>3</sup>Если ограничение отменяется, § 265 применяется соответственно.

### **§ 431. [Назначение участия в изъятии предметов и средств совершения деяния]**

(1) <sup>1</sup>Если в уголовном производстве должно быть принято решение об изъятии предмета и представляется достоверным, что:

1. предмет принадлежит иному лицу, нежели обвиняемому в предварительном судебном производстве, или иное лицо имеет на него право или
2. иное лицо имеет на предмет право, прекращение которого может быть назначено в случае изъятия (§ 74е абз. 2 предл. 2 и 3 Уголовного уложения),

суд выносит постановление, что иное лицо принимает участие в производстве в том объёме, в котором оно связано с изъятием (участник производства изъятия). <sup>2</sup>Суд может отказаться от вынесения постановления, если на основании конкретных фактов следует предположить, что участие не может быть организовано. <sup>3</sup>Суд может также отказаться от вынесения постановления, если партия, объединение или учреждение, находящиеся за пределами территориальной сферы действия данного

Закона, деятельность которых направлена против целостности или безопасности ФРГ или против конституционных принципов, указанных § 92 (абз. 2) Уголовного уложения, должны быть привлечены в качестве участников производства изъятия и на основании обстоятельств следует предположить, что эта партия, объединение или учреждение или один из их посредников предоставили предмет для достижения их целей; в данном случае достаточно заслушать владельца вещи или лицо, имеющее право на распоряжение вещью, до принятия решения, если это возможно.

(2) Суд может постановить, что участие не ограничено вопросом вины обвиняемого в предварительном производстве, если:

1. изъятие в случае абзаца 1 (№ 1) возможно только при условии, что предмет принадлежит обвиняемому в предварительном судебном производстве или он имеет право на предмет, или
2. предмет мог быть на основании обстоятельств, на которых могло бы быть основано изъятие, на длительное время изъят у участника производства изъятия также на основании правовых норм, не относящихся к уголовному праву.

(3) Если должно быть принято решение об изъятии денежной суммы взамен предметов и средств совершения деяния в отношении юридического лица или объединения (§ 75 в сочетании с § 74с Уголовного уложения), суд выносит постановление об их участии.

(4) Участие в производстве может быть назначено до вынесения решения об изъятии и, если подана формально обоснованная апелляционная жалоба, до завершения заключительных речей в апелляционном производстве.

(5) <sup>1</sup>Постановление об участии в производстве изъятия обжалованию не подлежит. <sup>2</sup>Если участие в производстве изъятия отклоняется или вынесено постановление согласно абзацу 2, допускается срочная жалоба.

(6) Если кто-либо заявляет в суде или в прокуратуре в письменной форме или посредством занесения в протокол или в ином ведомстве в письменной форме, что он не хочет предьявлять возражения против изъятия предмета, его участие не назначается или назначение отменяется.

(7) Назначение участия в производстве изъятия не приостанавливает производства.

### **§ 432. [Заслушивание на стадии предварительного расследования]**

(1) <sup>1</sup>Если на стадии предварительного расследования устанавливаются обстоятельства, на основании которых кто-либо может быть участником производства изъятия, он должен быть заслушан, если это представляется возможным. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 431 (абз. 1 предл. 3), применяются соответственно.

(2) Если тот, кто может быть участником производства изъятия, заявляет, что он хочет внести возражения против изъятия, и представляется убедительным, что он имеет право на предмет, в случае его допроса применяются положения о допросе обвиняемого соответственно постольку, поскольку его участие представляется возможным.

#### **§ 433. [Статус участника производства изъятия в основном судебном разбирательстве]**

(1) <sup>1</sup>С момента открытия основного судебного разбирательства участник производства изъятия обладает теми же правами, что и подсудимый, если настоящим Законом не установлено иное. <sup>2</sup>В ускоренном производстве данное правило применяется с начала судебного разбирательства, в суммарном производстве – с момента вынесения решения о назначении наказания в рамках суммарного производства.

(2) <sup>1</sup>Суд может назначить личное присутствие участника производства изъятия для выяснения фактических обстоятельств. <sup>2</sup>Если участник производства изъятия, личное присутствие которого назначено, не является без достаточно уважительной причины, суд может вынести постановление о его приводе, если в доставленной участнику повестке была указана такая возможность.

#### **§ 434. [Представительство]**

(1) <sup>1</sup>Участник производства изъятия может на любой стадии производства поручить представлять себя на основании письменной доверенности адвокату или иному лицу, которое может быть защитником по выбору. <sup>2</sup>Положения о защите, предусмотренные в §§ 137-139, 145а-149 и 218, применяются соответственно.

(2) Суд может назначить для участника производства изъятия адвоката или иное лицо, которое может быть защитником по выбору, в связи со сложностью фактической или юридической стороны дела или если обвиняемый не может сам осуществлять свои права.

#### **§ 435. [Извещение о времени проведения заседания]**

(1) Участнику производства изъятия доставляется извещение о времени проведения судебного заседания; § 40 применяется соответственно.

(2) Вместе с извещением о времени проведения судебного заседания ему, если он участвует в производстве, направляется обвинительное заключение, а в случаях, предусмотренных в § 207 (абз. 2), - постановление об открытии основного судебного производства.

(3) Одновременно участнику производства изъятия следует указать на то, что:

1. заседание может быть проведено в его отсутствие и
2. решение об изъятии будет действовать также против него.

### § 436. [Основное судебное разбирательство]

(1) <sup>1</sup>Если участник производства изъятия не является на судебное заседание, несмотря на извещение о времени проведения заседания в надлежащем порядке, заседание может проводиться в его отсутствие. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 235, не применяются.

(2) К ходатайствам участника производства изъятия о доказывании по вопросу о вине подсудимого § 244 (абз. 3 предл. 2, абз. 4-6) не применяются.

(3) <sup>1</sup>Если суд назначает изъятие на основании обстоятельств, которые исключают право участника производства изъятия на выплату компенсации, суд одновременно постановляет, что участнику производства изъятия не полагается компенсация. <sup>2</sup>Данное правило не применяется, если суд считает целесообразной выплату компенсации, поскольку отказ в выплате компенсации явился бы проявлением несоразмерной жёсткости; в данном случае суд одновременно принимает решение о размерах компенсации (§ 74f абз. 3 Уголовного уложения). <sup>3</sup>Суд до принятия решения указывает участнику производства изъятия на возможность такого решения и даёт ему возможность высказаться.

(4) <sup>1</sup>Если участник производства изъятия не присутствовал и не был представлен при провозглашении приговора, приговор должен быть ему доставлен. <sup>2</sup>Суд может постановить, что части приговора, не связанные с изъятием, не сообщаются.

### § 437. [Обжалование]

(1) <sup>1</sup>В производстве обжалования проверка того, насколько изъятие в отношении участника производства изъятия оправдано, распространяется на обвинительный вердикт обжалуемого приговора<sup>1)</sup>, только если участник производства изъятия внёс возражения против него и в предшествующем производстве он не был заслушан в этой связи не по своей вине. <sup>2</sup>Если по данному правилу проверка также распространяется на обвинительный вердикт обжалуемого приговора, в отношении виновности суд основывается на ранее установленных фактах, если новая проверка не представляется необходимой на основании содержания обжалования участника производства изъятия.

(2) В апелляционном производстве абзац 1 не применяется, если одновременно должно быть принято решение в отношении обвинительного вердикта по обжалованию со стороны другого участника производства.

(3) В кассационном производстве возражения в отношении обвинительного вердикта обжалуемого приговора должны быть внесены в течение срока, предусмотренного для обоснования кассационной жалобы.

(4) <sup>1</sup>Если обжалуется только решение о размерах компенсации, решение по соответствующему средству обжалования может быть принято в форме постановления (определения), если участники не возражают<sup>2)</sup>.

<sup>2</sup>Суд предварительно указывает им на возможность такого производства и внесения возражения и даёт им возможность высказаться.

1) См.: § 260 (абз. 4 предл. 1, 2).

2) См.: § 436 (абз. 3) УПК ФРГ и § 74f (абз. 3) УУ ФРГ.

### **§ 438. [Изъятие предметов и средств совершения деяния в суммарном производстве]**

(1) <sup>1</sup>Если изъятие назначается в решении о назначении наказания в суммарном производстве, решение также доставляется участнику производства изъятия. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 435 (абз. 3 № 2), применяются соответственно.

(2) Если должно быть принято решение только о возражении участника производства изъятия, § 439 (абз. 3 предл. 1) и § 441 (абз. 2 и 3) применяются соответственно.

### **§ 439. [Последующее производство]**

(1) <sup>1</sup>Если постановление об изъятии предмета вступило в законную силу и кто-либо достаточно обосновывает, что он:

1. в момент вступления постановления в законную силу имел право на предмет, которое ограничено или прекращено вследствие вынесения решения, и
2. не по своей вине не мог ни в производстве в первой инстанции, ни в апелляционной инстанции осуществить права участника производства изъятия,

он может заявить в последующем производстве, что изъятие не оправдано по отношению к нему. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 360, применяются соответственно.

(2) <sup>1</sup>Ходатайство о проведении последующего производства должно быть заявлено в течение одного месяца с окончания дня, в который заявитель узнал о решении, вступившем в законную силу. <sup>2</sup>Ходатайство не допускается, если с момента вступления решения в законную силу прошло два года и исполнение решения завершено.

(3) <sup>1</sup>Суд не проверяет обвинительный вердикт, если в силу обстоятельств, на которых основано изъятие, в уголовном производстве было бы допустимо вынесение постановления согласно § 431 (абз. 2). <sup>2</sup>В остальном § 437 (абз. 1) применяется соответственно.

(4) Если существование права, утверждаемого заявителем ходатайства, не доказано, ходатайство является необоснованным.

(5) До вынесения решения суд может с согласия прокуратуры отменить постановление об изъятии, если последующее производство было бы связано с несоразмерными затратами.

(6) Возобновление производства согласно § 359 (№ 5) с целью заявления возражений согласно абзацу 1 исключено.



#### **§ 440. [Отдельное (самостоятельное) производство об изъятии предметов и средств совершения деяния]**

(1) Прокуратура и частный обвинитель могут заявить ходатайство о вынесении отдельного решения об изъятии, если это допускается законом и следует ожидать вынесения постановления по результатам расследования.

(2) <sup>1</sup>В ходатайстве должен быть указан его предмет. <sup>2</sup>Кроме того, должно быть указано, на каких фактах основана формальная обоснованность отдельного производства об изъятии. <sup>3</sup>В остальном § 200 применяется соответственно.

(3) Положения, предусмотренные в §§ 431-436 и 439, применяются соответственно.

#### **§ 441. [Процедура изъятия предметов и средств совершения деяния в последующем производстве и отдельном (самостоятельном) производстве]**

(1) <sup>1</sup>Решение в последующем производстве (§ 439) принимает суд первой инстанции, решение об отдельном (самостоятельном) производстве об изъятии (§ 440) суд, которому было бы подсудно уголовное преследование определённого лица. <sup>2</sup>Решение об отдельном производстве об изъятии также относится к территориальной подсудности суда, на территории участка или округа которого предмет был изъят.

(2) Суд принимает решение в форме постановления, которое может быть обжаловано в форме срочной жалобы.

(3) <sup>1</sup>Однако решение по формально обоснованному ходатайству принимается после судебного заседания в форме приговора, если прокуратура или иной участник заявляет такое ходатайство или суд выносит такое постановление; положения об основном судебном разбирательстве применяются соответственно. <sup>2</sup>Тот, кто подал формально обоснованную апелляционную жалобу по приговору, не может подавать кассационную жалобу по приговору апелляционной инстанции.

(4) Если решение принимается в форме приговора, § 437 (абз. 4) применяется соответственно.

#### **§ 442. [Правовые последствия, равносильные изъятию; участники]**

(1) Конфискация того, что было приобретено преступным путём, уничтожение, приведение предметов в негодность и устранение противозаконного положения равносильны изъятию в контексте §§ 430-441.

(2) <sup>1</sup>Если конфискация того, что было приобретено преступным путём, согласно § 73 (абз. 3) или § 73а Уголовного уложения направлена не против обвиняемого на стадии предварительного судебного производства, суд выносит постановление об участии лица, против которого оно направлено. <sup>2</sup>Это лицо может внести свои возражения против постановления о конфискации того, что было приобретено преступным путём, в последующем производстве, если оно не по своей вине было не в состоянии осуществить права участника производства ни в произ-

водстве в первой инстанции, ни в апелляционной инстанции. <sup>3</sup>Если при наличии данных предпосылок заявляется ходатайство о проведении последующего производства, меры по исполнению решения против заявителя ходатайства не должны проводиться до завершения производства.

#### § 443. [Временная конфискация имущества]<sup>1)</sup>

(1) <sup>1</sup>Имущество или части имущества, находящиеся на территории действия настоящего Закона и принадлежащие обвиняемому, в отношении которого предъявлено публичное обвинение или вынесено постановление о заключении под стражу в связи с преступными деяниями согласно:

1. §§ 81-83 (абз. 1), §89а, §§ 94 или 96 (абз. 1), §§ 97а или 100, §§ 129 или 129а, также в сочетании с § 129b (абз. 1), Уголовного уложения,
2. одной из норм, указанных в § 330 (абз. 1 предл. 1) Уголовного уложения, при условии, что обвиняемый подозревается в умышленном создании опасности для физической целостности или жизни человека или чужих вещей, имеющих значительную ценность, или при наличии одной из предпосылок, указанных § 330 (абз. 1 предл. 2 № 1-3) Уголовного уложения, или согласно § 330 (абз. 2), § 330а (абз. 1, 2) Уголовного уложения,
3. §§ 51, 52 (абз. 1 № 1, 2 с) и d), абз. 5, 6 Закона об оружии, § 34 (абз. 1-6) Закона о внешней торговле или согласно § 19 (абз. 1-3), § 20 (абз. 1 или 2) каждый из них также в сочетании с § 21, или § 22а (абз. 1-3) Закона о контроле боевого оружия или
4. одной из норм, указанных в § 29 (абз. 3 предл. 2 № 1) Закона об обращении наркотических средств, при указанных в них условиях или преступного деяния согласно §§ 29а, 30 (абз. 1 № 1, 2, 4), § 30а или § 30b Закона об обращении наркотических средств

могут быть подвергнуты временной конфискации. <sup>2</sup>Временная конфискация распространяется на имущество, которое переходит к обвиняемому позже. <sup>3</sup>Временная конфискация должна быть отменена не позже завершения основного судебного разбирательства в первой инстанции<sup>2)</sup>.

(2) <sup>1</sup>Временная конфискация назначается судьёй. <sup>2</sup>В случаях, не терпящих отлагательства, прокуратура может вынести временное постановление о конфискации; временное постановление теряет силу, если оно в течение трёх дней не подтверждается судьёй.

(3) Положения, предусмотренные в §§ 291-293, применяются соответственно.

1) Термин «временной конфискации имущества» избран в данном контексте для перевода понятия „*Vermögensbeschlagnahme*“ с целью отразить догматическое и практическое отличие данной меры (см. п. 2 настоящего комментария) от выемки предметов с целью их процессуального обеспечения (§ 111b) и предварительной конфискации имущества с целью обеспечения исполнения

имущественного штрафа (111р). См. также п. 2 комментария к § 290, п. 5 комментария к § 111b и п. 2 комментария к § 111р.

2) Временная конфискация имущества [*Vermögensbeschlagnahme*] не является предварительной стадией конфискации того, что было приобретено преступным путём (§§ 73 и след.) УУ ФРГ или изъятия предметов и средств совершения преступного деяния (§§ 74 и след.) УУ ФРГ, а представляет собой только в определённых уголовных делах допустимую меру принуждения обвиняемого к участию в уголовном производстве, а также исключения возможности обвиняемого свободно распоряжаться своим имуществом, что косвенно исключает возможность использования этого имущества для совершения названных преступных деяний (*Meyer-Gofner*, StPO, 55. Aufl. 2012, VöR § 430 Rn. 12). Однако существуют существенные сомнения в конституционности данной нормы. В данной связи имеет значение решение Федерального Конституционного суда ФРГ от 20.03.2002 (BGBl 2002 I S. 1340), в соответствии с которым положения § 43a УУ ФРГ об имущественном штрафе признаны не соответствующими ст. 103 (абз. 2) Основного закона ФРГ и ничтожными (см. *Головненков П.В.*, Уголовное уложение (Уголовный кодекс) ФРГ, 2-е издание 2012 г., прим. 2 к § 43a, стр. 50; подробно *Weßlau*, in: SKStPO, § 243 Rn. 3 ff.). Поэтому на практике данное положение, как правило, не применяется (*Metzger*, in: KMR, § 244 Rn. 3; *Meyer-Gofner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 443 Rn. 1a). См. также §§ 111р, 290 и след.

## РАЗДЕЛ IV

### ПРОИЗВОДСТВО ПРИ УСТАНОВЛЕНИИ ДЕНЕЖНОГО ВЗЫСКАНИЯ В ОТНОШЕНИИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ И ОБЪЕДИНЕНИЙ

#### § 444.

(1) <sup>1</sup>Если в уголовном производстве должно быть принято решение об установлении денежного взыскания в отношении юридического лица или объединения (§ 30 Закона об административных правонарушениях), суд выносит постановление об их участии в производстве, если производство касается деяния. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 431 (абз. 4, 5), применяются соответственно.

(2) <sup>1</sup>Юридическое лицо или объединение вызывается на основное судебное разбирательство; если его представитель не является без достаточно уважительной причины, судебное разбирательство может проводиться в его отсутствие. <sup>2</sup>К их участию в производстве в остальном применяются §§ 432-434, 435 (абз. 2 и 3 № 1), § 436 (абз. 2 и 4), § 437 (абз. 1-3), § 438 (абз. 1) и, если следует принять решение только по протесту, применяется § 441 (абз. 2 и 3) в толковании, соответствующем особенностям производства.

(3) <sup>1</sup>К отдельному производству §§ 440 и 441 (абз. 1-3) применяются в толковании, соответствующем особенностям производства. <sup>2</sup>Оно также территориально подсудно суду, на территории участка или округа которого находится главное управление или филиал юридического лица или объединения.

#### §§ 445. – 448. (*Исключены*)

**КНИГА СЕДЬМАЯ**  
**ИСПОЛНЕНИЕ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ И**  
**РАСХОДЫ НА ПРОИЗВОДСТВО**

**РАЗДЕЛ I**

**ИСПОЛНЕНИЕ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ**

**§ 449. [Готовность к исполнению]**

Уголовные приговоры не подлежат исполнению, прежде чем они вступили в законную силу.

**§ 450. [Зачёт срока предварительного заключения и лишения водительских прав]**

(1) Предварительное заключение, которому подвергся подсудимый, без сокращений зачитывается при установлении срока наказания в виде лишения свободы с того момента, в который он отказался от обжалования или отозвал ранее поданную жалобу или истёк срок для обжалования без заявлений с его стороны.

(2) Если после вынесения приговора продолжались административное хранение, процессуальное обеспечение или выемка водительских прав на основании § 111а (абз. 5 предл. 2), это время без сокращений зачитывается при установлении срока запрета на вождение (§ 44 Уголовного уложения).

**§ 450а. [Зачёт срока заключения под стражу в иностранном государстве]**

(1) <sup>1</sup>При установлении срока наказания в виде лишения свободы зачитывается также срок содержания под стражей в иностранном государстве, которому подвергся осуждённый в рамках производства о выдаче с целью исполнения уголовного наказания. <sup>2</sup>Данное правило действует также, если осуждённый одновременно подвергается выдаче с целью исполнения уголовного наказания.

(2) При выдаче с целью исполнения нескольких уголовных наказаний срок содержания под стражей в иностранном государстве зачитывается при установлении наиболее длительного срока наказания, а при одинаковых сроках – при установлении наказания, исполнение которого начинается первым после поступления осуждённого для исполнения наказания на территории ФРГ.

(3) <sup>1</sup>По ходатайству прокуратуры суд может вынести постановление о том, что зачёт полностью или частично не производится, если он не оправдан в связи с поведением осуждённого после вынесения приговора, в котором в последний раз были проверены фактические обстоятельства дела. <sup>2</sup>Если суд выносит такое постановление, содержание под стражей в иностранном государстве, если его срок не превышает срока наказания в виде лишения свободы, также не зачитывается в других производствах.

### § 451. [Органы исполнения уголовных наказаний]

(1) Исполнение уголовных наказаний осуществляется прокуратурой в качестве ведомства по исполнению уголовных наказаний на основании заверенного делопроизводителем судебной канцелярии дубликата резолютивной части приговора с подтверждением готовности приговора к исполнению.

(2) Публичные обвинители по менее тяжким преступным деяниям уполномочены осуществлять исполнение уголовных наказаний, только если данное полномочие передано им земельным Управлением юстиции.

(3) <sup>1</sup>Прокуратура, которая является ведомством по исполнению уголовных наказаний, осуществляет функции прокуратуры также перед коллегией по делам, связанным с исполнением уголовных наказаний, другого земельного суда. <sup>2</sup>Она может передавать свои функции прокуратуре при данном суде, если это представляется целесообразным в интересах осуждённого и прокуратура на территории другого земельного суда выразит своё согласие.

### § 452. [Право помилования]

<sup>1</sup>По делам, которые в первой инстанции относятся к подсудности федеральных судов, право помилования принадлежит федерации. <sup>2</sup>По всем остальным делам оно принадлежит федеральным землям.

### § 453. [Последующие решения об отсрочке наказания или предупреждения с оговоркой о наказании]

(1) <sup>1</sup>Последующие решения об условной отсрочке наказания, связанной с испытательным сроком или предупреждением с оговоркой о наказании (§§ 56а-56g, 58, 59а, 59b Уголовного уложения) суд принимает без судебного заседания в форме постановления. <sup>2</sup>Прокуратура и подсудимый должны быть заслушаны. <sup>3</sup>Если суд должен принять решение об отмене условной отсрочки исполнения наказания в связи с невыполнением возложенных на него обязанностей или нарушением данных ему указаний, он должен предоставить осуждённому возможность проведения устного заслушивания. <sup>4</sup>Если назначен уголовно-исполнительный инспектор, суд извещает его, когда возможно принятие решения об отмене условной отсрочки исполнения наказания или освобождении от наказания; суд должен сообщать ему об информации, ставшей известной суду из других уголовных производств, если это представляется целесообразным в связи с целями работы уголовно-исполнительного инспектора.

(2) <sup>1</sup>Против таких решений согласно абзацу 1 допускается подача жалобы. <sup>2</sup>Она может быть основана на том, что вынесенное постановление противозаконно, или на том, что испытательный срок был впоследствии продлён. <sup>3</sup>Отмена отсрочки исполнения, освобождение от наказания, отмена освобождения от наказания, назначение условно отсроченного оговоркой наказания и решение об окончательности пре-

дупреждения (§§ 56f, 56g, 59b Уголовного уложения) могут быть обжалованы в форме срочной жалобы.

#### **§ 453a. [Дача разъяснений при отсрочке наказания или предупреждении с оговоркой о наказании]**

(1) <sup>1</sup>Если подсудимому не были даны разъяснения согласно § 268a (абз. 3), разъяснения даёт суд, к подсудности которого относятся решения согласно § 453. <sup>2</sup>Председательствующий может поручить дачу разъяснений уполномоченному судье суда, проводящего судебное разбирательство, или уполномоченному судье другого суда.

(2) Разъяснения должны даваться устно, за исключением незначительных случаев.

(3) <sup>1</sup>Подсудимому также должны быть даны разъяснения о последующих решениях. <sup>2</sup>Абзац 1 применяется соответственно.

#### **§ 453b. [Контроль осужденного]**

(1) Во время испытательного срока суд осуществляет контроль за образом жизни осуждённого, а именно, за выполнением им обязанностей и указаний, а также сделанных им предложений и обещаний.

(2) Контроль относится к полномочиям суда, к подсудности которого относятся решения согласно § 453.

#### **§ 453c. [Предварительные меры перед отменой условной отсрочки]**

(1) Если существуют достаточные основания для предположения, что отсрочка будет отменена, суд может до вступления постановления об отмене в законную силу принять временные меры для того, чтобы обеспечить присутствие осуждённого, а в случае необходимости вынести постановление о предварительном заключении, когда наличествуют предпосылки § 112 (абз. 2 № 1 или 2), или из конкретных фактов следует опасность совершения осуждённым значительных преступных деяний.

(2) <sup>1</sup>Срок содержания под стражей, которому подвергается осуждённый согласно абзацу 1, зачитывается при установлении срока наказания в виде лишения свободы. <sup>2</sup>Положения, установленные в § 33 (абз. 4 предл. 1), а также §§ 114-115a, 119 и 119a, применяются соответственно.

#### **§ 454 [Условно-досрочное освобождение]**

(1) <sup>1</sup>Решение об условно-досрочном освобождении (§§ 57-58 Уголовного уложения), а также решение о том, что до истечения определённого срока не допускается соответствующее ходатайство осуждённого, суд принимает без судебного заседания в форме постановления. <sup>2</sup>Прокуратура, осуждённый и учреждение исполнения наказаний должны быть заслушаны. <sup>3</sup>Осужденному должна быть предоставлена возможность высказаться устно. <sup>4</sup>От устного заслушивания осуждённого можно отказаться, если:

1. прокуратура и учреждение исполнения наказаний одобряют условно-досрочное освобождение от наказания в виде лишения

- свободы на определённый срок и суд намерен вынести постановление об условно-досрочном освобождении,
2. осуждённый, заявивший ходатайство об условно-досрочном освобождении, в момент поступления ходатайства:
    - a) при наказании в виде лишения свободы на определённый срок отбыл менее половины срока или менее, чем два месяца,
    - b) при наказании в виде пожизненного лишения свободы отбыл менее тринадцати лети суд отклонил ходатайство на основании его преждевременности или
  3. ходатайство осуждённого формально необоснованно (§ 57 абз. 7, § 57a абз. 4 Уголовного уложения).

<sup>4</sup>Суд одновременно принимает решение, исключается ли зачёт срока согласно § 43 (абз. 10 № 3) Закона об исполнении уголовных наказаний.

(2) <sup>1</sup>Суд получает заключение эксперта об осуждённом, если суд планирует условно-досрочное освобождение:

1. от наказания в виде пожизненного лишения свободы или
2. от наказания в виде лишения свободы на срок более двух лет в связи с преступным деянием, указанным в § 66 (абз. 3 предл. 1) Уголовного уложения, и не исключено, что соображения общественной безопасности препятствуют досрочному освобождению.

<sup>2</sup>В заключении эксперта должен быть рассмотрен вопрос, не существует ли угроза, что от осуждённого продолжает исходить опасность, проявившаяся в совершенном им преступном деянии. <sup>3</sup>Эксперт должен быть заслушан в устной форме, причём прокуратуре, осуждённому, его защитнику и учреждению исправления наказаний должна быть предоставлена возможность участия. <sup>4</sup>Суд может отказаться от устного заслушивания эксперта, если осуждённый, его защитник и прокуратура отказываются от этого.

(3) <sup>1</sup>Решения согласно абзацу 1 могут быть обжалованы в форме срочной жалобы. <sup>2</sup>Жалоба прокуратуры против постановления об условно-досрочном освобождении приостанавливает действие постановления.

(4) <sup>1</sup>В остальном § 268a (абз. 3), §§ 268d, 453, 453a (абз. 1 и 3), а также §§ 453b и 453c применяются соответственно. <sup>2</sup>Разъяснения об условно-досрочном освобождении даются в устной форме; дача разъяснений также может осуществляться учреждением исполнения наказаний. <sup>3</sup>Разъяснения должны быть даны непосредственно перед освобождением.

#### **§ 454a. [Начало испытательного срока; отмена условно-досрочного освобождения]**

(1) Если суд выносит постановление об условно-досрочном освобождении не менее, чем за три месяца до освобождения, испытательный срок продляется на срок, начинающийся с вступлением решения об условно-



досрочном освобождении в законную силу и оканчивающийся с освобождением.

(2) <sup>1</sup>Суд может отменить постановление об условно-досрочном освобождении до освобождения осуждённого, если суд не может взять на себя ответственность за условно-досрочное освобождение в связи с новыми или вновь открывшимися фактами с учётом общественного интереса в поддержании безопасности; § 454 (абз. 1 предл. 1 и 2), а также абз. 3 (предл. 1) применяются соответственно. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 57 (абз. 5) Уголовного уложения, применяются.

#### **§ 454б. [Исполнение наказаний в виде лишения свободы и наказаний в виде лишения свободы, заменяющих денежный штраф]**

(1) Наказания в виде лишения свободы и наказания в виде лишения свободы, заменяющие денежный штраф, должны исполняться непосредственно одно за другим.

(2) <sup>1</sup>Если несколько наказаний в виде лишения свободы или наказания в виде лишения свободы и наказания в виде лишения свободы, заменяющие денежный штраф, должны исполняться друг за другом, орган исполнения наказаний прерывает исполнение первого наказания в виде лишения свободы, если отбыты:

1. при наличии предпосылок § 57 (абз. 2 № 1) Уголовного уложения половина срока, однако не менее шести месяцев,
2. в остальном при наказании в виде лишения свободы на определённый срок две третьих срока, однако не менее двух месяцев или
3. при наказании в виде пожизненного лишения свободы пятнадцать лет.

<sup>2</sup>Данное правило не применяется к остаточным срокам, которые отбываются в связи с отменой условно-досрочного освобождения. <sup>3</sup>Если предпосылки прерывания исполнения первого наказания в виде лишения свободы возникают еще до готовности к исполнению последующего наказания в виде лишения свободы, прерывание осуществляется с обратной силой с момента наступления готовности решения к исполнению.

(3) Если орган исполнения наказаний прерывает исполнение согласно абзацу 2, суд принимает решения согласно §§ 57 и 57а Уголовного уложения, только когда может быть принято решение об условно-досрочном освобождении в связи со всеми наказаниями.

#### **§ 455. [Отсрочка наказания в виде лишения свободы]**

(1) Исполнение наказания в виде лишения свободы откладывается, если осуждённый заболевает психическим заболеванием.

(2) Данное правило действует в отношении иных заболеваний, если при исполнении наказания возникнет существенная опасность для жизни осуждённого.

(3) Исполнение уголовного наказания может также быть отложено, если физическое состояние осуждённого несовместимо с условиями в учреждении исполнения наказаний при незамедлительном осуществлении исполнения.

(4) <sup>1</sup>Орган исполнения наказаний может прерывать исполнение наказания в виде лишения свободы, если

1. осуждённый заболевает психическим заболеванием,
2. в связи с болезнью осуждённого возникает существенная опасность для жизни осуждённого или
3. осуждённый заболевает иным тяжёлым заболеванием и диагноз не может быть установлен или лечение не может быть обеспечено в больнице исполнения учреждения наказаний

и следует ожидать, что заболевание предположительно будет длительным. <sup>2</sup>Исполнение не может быть прервано, если этому противостоят приоритетные интересы, а именно, общественный интерес в поддержании безопасности.

#### **§ 455a. [Отсрочка или прерывание исполнения наказания в связи с организацией исполнения наказаний]**

(1) Орган исполнения наказаний может отсрочить исполнение наказания в виде лишения свободы или меры исправления и безопасности, связанной с лишением свободы, или без согласия заключённого, если это необходимо в связи с организацией исполнения наказания и этому не противостоит приоритетный общественный интерес в поддержании безопасности.

(2) Если решение органа исполнения наказаний не может быть принято своевременно, начальник учреждения исполнения наказаний может временно прервать исполнение наказания без согласия заключённого при наличии предпосылок абзаца 1.

#### **§ 456. [Временная отсрочка исполнения наказания]**

(1) По ходатайству осуждённого исполнение может быть отсрочено, если вследствие незамедлительного исполнения для осуждённого или его семьи возникнут существенные негативные последствия, не связанные с целью наказания.

(2) Отсрочка исполнения не может превышать четырёх месяцев.

(3) Предоставление отсрочки может быть поставлено в зависимость от внесения залога или иных условий.

#### **§ 456a. [Отказ от исполнения при выдаче или депортации]**

(1) Орган исполнения наказаний может отказаться от исполнения наказания в виде лишения свободы, наказания в виде лишения свободы, заменяющего денежный штраф, или меры исправления и безопасности, если осуждённый выдаётся иностранному правительству в связи с совершением другого преступного деяния, передаётся между-

народному уголовному суду или если он депортируется с территории действия настоящего Федерального закона.

(2) <sup>1</sup>Если выданное, переданное или депортированное лицо возвращается, исполнение может быть возобновлено. <sup>2</sup>В отношении возобновления меры исправления и безопасности § 67с (абз. 2) Уголовного уложения применяется соответственно. <sup>3</sup>Орган исполнения наказаний может одновременно с отказом от исполнения назначить возобновление исполнения на случай, если выданное, переданное или депортированное лицо вернётся, и вынести для этого постановление о заключении под стражу или помещении в психиатрическую клинику или в лечебное учреждение, специализирующееся на лечении от алкогольной или наркотической зависимости, а также назначить необходимые розыскные мероприятия, в особенности, объявление в розыск с целью задержания; § 131 (абз. 4), а также § 131а (абз. 3) применяются соответственно. <sup>4</sup>Осужденному должны быть даны разъяснения.

#### **§ 456b. (Исключён)**

#### **§ 456с. [Отсрочка и прерывание исполнения запрета заниматься определённой профессиональной деятельностью]**

(1) <sup>1</sup>При вынесении приговора суд может по ходатайству или с согласия осуждённого вынести постановление об отсрочке вступления в силу запрета заниматься определённой профессиональной деятельностью, если незамедлительное вступление в силу запрета означало бы для осуждённого или его родственников существенную жёсткость, не связанную с целью наказания, которую можно предотвратить посредством отсрочки. <sup>2</sup>Если у осуждённого есть законный представитель, необходимо его согласие. <sup>3</sup>Положения, предусмотренные в § 462 (абз. 3), применяются соответственно.

(2) Орган исполнения наказаний может прервать исполнение запрета при наличии тех же предпосылок.

(3) <sup>1</sup>Отсрочка и прерывание могут быть поставлены в зависимость от внесения залога или выполнения иных условий. <sup>2</sup>Срок отсрочки и прерывания не может превышать шесть месяцев.

(4) Срок отсрочки и прерывания не зачитывается при установлении срока запрета заниматься определённой профессиональной деятельностью.

#### **§ 457. [Постановление о заключении под стражу; объявление в розыск]**

(1) Положения § 161 применяются в толковании, соответствующем указанным в данном разделе целям.

(2) <sup>1</sup>Орган уголовного преследования уполномочен выносить постановления о приводе или заключении под стражу, если осуждённый не явился по направленной ему повестке для отбытия наказания или подозревается в уклонении от отбытия наказания. <sup>2</sup>Он также может вынести постановление о приводе или заключении под стражу, если

заключённый совершает побег или иным образом уклоняется от исполнения наказания.

(3) <sup>1</sup>В остальном в случаях, предусмотренных в абзаце 2, орган исполнения наказаний обладает теми же полномочиями, что и орган уголовного преследования, если меры являются определёнными и пригодными для задержания осуждённого. <sup>2</sup>При проверке соразмерности, в особенности, должен учитываться остаточный срок отбывтия наказания. <sup>3</sup>Судебные решения, которые становятся необходимыми, принимает суд первой инстанции.

#### **§ 458. [Судебные решения при исполнении уголовного наказания]**

(1) Если возникают сомнения в толковании приговора суда или в расчёте наказания, установленного в приговоре, или предъявляются возражения против формальной обоснованности исполнения уголовного наказания, должно быть заявлено ходатайство о судебном решении.

(2) Кроме того, суд принимает решение, если в случаях, предусмотренных в § 454b (абз. 1 и 2), а также §§ 455, 456 и 456с (абз. 2), предъявляются возражения против решения органа исполнения наказаний или если орган исполнения наказаний выносит постановление о том, что исполнение наказания или меры исправления и безопасности в отношении выданного или депортированного лица должно быть возобновлено, и в отношении данного постановления предъявляются возражения.

(3) <sup>1</sup>В данном случае исполнение не приостанавливается; однако суд может вынести постановление об отсрочке или прерывании исполнения. <sup>2</sup>В случаях, предусмотренных в § 456с (абз. 2) суд может вынести предварительное постановление об исполнении.

#### **§ 459. [Исполнение денежного штрафа]**

К исполнению денежного штрафа применяются положения Постановления об обращении взыскания в сфере юстиции, если настоящий Закон не устанавливает иное.

#### **§ 459a. [Льготы при уплате денежного штрафа]**

(1) После вступления приговора в законную силу решение о применении льгот при уплате денежного штрафа (§ 42 Уголовного уложения) принимает орган исполнения наказаний.

(2) <sup>1</sup>Орган исполнения наказаний может впоследствии изменить или отменить решение о применении льгот согласно абзацу 1 или § 42 Уголовного уложения. <sup>2</sup>При этом он может отклоняться от предшествующего решения не в пользу осуждённого только на основании новых фактов или доказательств.

(3) <sup>1</sup>Если льготные условия уплаты денежного штрафа определёнными частями отменяется согласно § 42 (предл. 2) Уголовного уложения, это должно быть указано в материалах дела. <sup>2</sup>Орган исполнения наказаний может повторно назначить применение льготы.

(4) <sup>1</sup>Решение о льготах распространяется также на расходы по производству. <sup>2</sup>Оно также может приниматься только в отношении расходов по производству.

#### **§ 459b. [Зачёт частей суммы]**

Уплаченные части суммы, если осуждённый не устанавливает их предназначения, зачитываются в счёт денежного штрафа, затем в счёт дополнительных последствий, которые обязывают к уплате денежной суммы, и, в последнюю очередь, в счёт расходов по производству.

#### **§ 459c. [Взыскание денежного штрафа]**

(1) Денежный штраф или часть суммы денежного штрафа взыскивается в принудительном порядке до истечения двух недель после установленного срока уплаты, только если на основании конкретных фактов очевидно, что осуждённый хочет уклониться от уплаты.

(2) От исполнения взыскания можно отказаться, если следует ожидать, что в обозримом будущем оно не приведёт к положительному результату.

(3) Взыскание денежного штрафа не распространяется на наследство осуждённого как наследодателя.

#### **§ 459d. [Отказ от исполнения денежного штрафа]**

(1) Суд может постановить, что исполнение в отношении денежного штрафа не осуществляется или осуществляется только частично, если:

1. в том же производстве исполняется наказание в виде лишения свободы или осуждённый приговорён условно или
2. в другом производстве вынесен приговор о наказании в виде лишения свободы и отсутствуют предпосылки § 55 Уголовного уложения

и исполнение в отношении денежного штрафа может усложнить социальную реабилитацию осуждённого.

(2) Суд может принять решение согласно абзацу 1 также в отношении расходов по производству.

#### **§ 459e. [Исполнение наказания в виде лишения свободы, заменяющее денежный штраф]**

(1) Исполнение наказания в виде лишения свободы, заменяющее денежный штраф, исполняется на основании постановления органа исполнения наказаний.

(2) Постановление выносится, если на денежный штраф не может быть обращено взыскание или исполнение не осуществляется согласно § 459c (абз. 2).

(3) В связи с неуплатой части суммы денежного штрафа, которая соответствует менее, чем одному дню наказания в виде лишения свободы,

исполнение наказания в виде лишения свободы, заменяющее денежный штраф, не может быть назначено.

(4) <sup>1</sup>Исполнение наказания в виде лишения свободы, заменяющее денежный штраф, не исполняется, если денежный штраф уплачивается добровольно или уплачивается в результате принудительного исполнения или исполнение не осуществляется согласно § 459d. <sup>2</sup>Абзац 3 применяется соответственно.

#### **§ 459f. [Отказ от исполнения наказания в виде лишения свободы, заменяющего денежный штраф,]**

Суд выносит постановление о том, что исполнение наказания в виде лишения свободы, заменяющего денежный штраф, не осуществляется, если исполнение было бы связано с чрезмерной жёсткостью для осуждённого.

#### **§ 459g. [Исполнение дополнительных последствий]**

(1) <sup>1</sup>Если была назначена конфискация того, что было приобретено преступным путём<sup>1</sup>, изъятие предметов и средств совершения деяния<sup>2</sup> или приведение в негодность вещи, постановление исполняется посредством того, что вещь изымается у осуждённого или участника производства конфискации или изъятия<sup>3</sup>. <sup>2</sup>К исполнению применяются положения Постановления об обращении взыскания в сфере юстиции.

(2) К исполнению дополнительных последствий, которые обязывают к уплате денежной суммы, §§ 459, 459а, 459с (абз. 1 и 2) и § 459d применяются соответственно.

1) См.: § 73 УУ ФРГ.

2) См.: § 74 УУ ФРГ.

3) Со вступлением в законную силу указанных дополнительных последствий право собственности на конфискованную или изъятую вещь переходит в государственный бюджет (см.: §§ 73е абз. 1 предл. 1, 74е абз. 1 УУ ФРГ, § 60 абз. 1 Положения об обращении взысканий по уголовным делам).

#### **§ 459h. [Подсудность в отношении возражений]**

Решение по возражениям против решений органа исполнения наказания согласно §§ 459а, 459с, 459е и 459g принимает суд.

#### **§ 459i. [Исполнение имущественного штрафа]<sup>1</sup>**

(1) К исполнению имущественного штрафа (§ 43а Уголовного уложения) §§ 459, 459а, 459b, 459с, 459е, 459f и 459h применяются в толковании, соответствующем особенностям данного наказания.

(2) В случаях, предусмотренных в §§ 111о, 111р, мера отменяется только по завершении исполнения.

1) Данная норма полностью утратила сферу применения вследствие решения Федерального Конституционного суда ФРГ от 20.03.2002 (BGBl 2002 I S. 1340), в соответствии с которым положения § 43а УУ ФРГ об имущественном штрафе признаны не соответствующими ст. 103 (абз. 2) Основного закона ФРГ и ничтожными (см. *Головненков П.В.*, Уголовное уложение (Уголовный кодекс) ФРГ, 2-ое изд. 2012 г., прим. 2 к § 43а, стр. 50, *Meyer-Göfner*, StPO, 55. Aufl. 2012, § 111i).

#### **§ 460. [Последующее определение общего наказания]**

<sup>1</sup>Если кто-либо был приговорён к нескольким наказаниям на основании разных приговоров, вступивших в законную силу, и при этом не были учтены положения об определении общего наказания (§ 55 Уголовного уложения), наказания согласно приговорам должны быть приведены к общему наказанию на основании последующего решения суда. <sup>2</sup>*Если несколько имущественных штрафов приводятся к общему наказанию в виде имущественного штрафа, данное общее наказание не может быть ниже размера наиболее тяжкого назначенного наказания, даже если его размер превышает стоимость имущества осуждённого, существующего в момент принятия последующего судебного решения<sup>1)</sup>.*

1) Положения, предусмотренные в абзаце 2 данной нормы, не имеют практического действия вследствие решения Федерального Конституционного суда ФРГ от 20.03.2002 (BGBl 2002 I S. 1340), в соответствии с которым положения § 43а УУ ФРГ об имущественном штрафе признаны не соответствующими ст. 103 (абз. 2) Основного закона ФРГ и ничтожными (см. *Головненков П.В.*, Уголовное уложение (Уголовный кодекс) ФРГ, 2-е изд. 2012 г., прим. 2 к § 43а, стр. 50).

#### **§ 461. [Зачёт времени пребывания в больнице]**

(1) Если осуждённый после начала исполнения в связи с болезнью был переведён из учреждения исполнения наказаний в лечебное учреждение за пределами учреждения исполнения наказаний, время пребывания в лечебном учреждении зачитывается в срок исполнения наказания, за исключением случаев, в которых осуждённый намеренно создал предпосылки для заболевания, чтобы прервать исполнение уголовного наказания.

(2) В последнем случае прокуратура должна заявить ходатайство о принятии судебного решения.

#### **§ 462. [Судебное производство; срочная жалоба]**

(1) <sup>1</sup>Судебные решения, необходимые согласно § 450а (абз. 3 предл. 1) и §§ 458-461, суд принимает без судебного заседания в форме постановления. <sup>2</sup>Данное правило применяется также при восстановлении утраченных способностей и прав (§ 45b Уголовного уложения), отмене условного неприменения изъятия и последующем постановлении об изъятии предмета (§ 74b абз. 2 предл. 3 Уголовного уложения), последующем постановлении о конфискации денежной суммы взамен приобретённого преступным путём или изъятия денежной суммы взамен предметов или средств совершения деяния (§ 76 Уголовного уложения), а также при продлении срока давности (§ 79b Уголовного уложения).



(2) <sup>1</sup>Перед принятием решения должны быть заслушаны прокуратура и осуждённый. <sup>2</sup>Суд может отказаться от заслушивания осуждённого в случае принятия решения согласно § 79b Уголовного уложения, если на основании конкретных фактов следует предположить, что проведение заслушивания невозможно.

(3) <sup>1</sup>Постановление может быть обжаловано в форме срочной жалобы. <sup>2</sup>Срочная жалоба прокуратуры против постановления о прерывании исполнения приостанавливает исполнение.

#### **§ 462a. [Функциональная подсудность коллегии по исполнению уголовных наказаний и суда первой инстанции]**

(1) <sup>1</sup>Если в отношении осуждённого исполняется наказание в виде лишения свободы, решения согласно §§ 453, 454, 454a и 462 относятся к функциональной подсудности судебной коллегии по исполнению уголовных наказаний, на территории судебного округа которой находится учреждение исполнения наказаний, в которое принимается осуждённый в тот момент, когда суд рассматривает дело. <sup>2</sup>Функциональная подсудность данной коллегии по исполнению уголовных наказаний сохраняется также в отношении решений, которые принимаются после того, как исполнение наказания в виде лишения свободы прерывается или вынесено постановление об условно-досрочном освобождении. <sup>3</sup>Коллегии по исполнению уголовных наказаний может передавать отдельные решения согласно § 462 в сочетании с § 458 (абз. 1) в суд первой инстанции; принятие к производству является обязательным.

(2) <sup>1</sup>В иных случаях, чем указанные в абзаце 1, дела подсудны суду первой инстанции. <sup>2</sup>Суд может передать производства согласно § 453 полностью или частично участковому суду, на территории участка которого осуждённый имеет место жительства или, при отсутствии места жительства, постоянное место пребывания; принятие к производству является обязательным. <sup>3</sup>В отличие от абзаца 1, в указанных там случаях дела подсудны суду первой инстанции, если он принял решение с оговоркой о возможном назначении превентивного заключения и принятие такого решения ещё возможно согласно § 66a (абз. 3 предл. 1) Уголовного уложения.

(3) <sup>1</sup>В случаях, предусмотренных в § 460, решение принимает суд первой инстанции. <sup>2</sup>Если разные приговоры были вынесены разными судами, решение принимает суд, вынесший приговор о наиболее тяжких видах преступных деяний, а при преступных деяниях равной степени тяжести – приговор с наиболее тяжким наказанием, а если при этом существует подсудность нескольких судов, - суд, который вынес приговор последним. <sup>3</sup>Если приговор, являющийся определяющим в этой связи, вынесен судом более высокой инстанции, суд первой инстанции определяет общее наказание; если один из приговоров был вынесен в первой инстанции земельным Верховным судом, общее наказание определяет земельный Верховный суд. <sup>4</sup>Если определение общего наказания относилось бы к подсудности участкового суда и

если его компетенции для принятия этого решения недостаточно<sup>1)</sup>, решение принимает коллегия вышестоящего земельного суда.

(4) <sup>1</sup>Если разные суды вынесли обвинительный приговор в отношении осуждённого в иных случаях, чем указанные в § 460, или предупреждение с оговоркой о наказании, производства согласно §§ 453, 454, 454а и 462 подсудны только одному из этих судов. <sup>2</sup>Абзац 3 предложение 2 и 3 применяется соответственно. <sup>3</sup>В случаях, предусмотренных в абзаце 1, решение принимает коллегия по исполнению уголовных наказаний; абзац 1 предложение 3 применяется.

(5) <sup>1</sup>Вместо коллегии по исполнению уголовных наказаний решение принимает суд первой инстанции, если приговор в первой инстанции вынесен земельным Верховным судом. <sup>2</sup>Земельный Верховный суд может полностью или частично передать решения согласно абзацу 1 и 3 коллегии по исполнению уголовных наказаний. <sup>3</sup>Принятие к производству является обязательным; однако передача может быть отменена земельным Верховным судом.

(6) Суд первой инстанции в случаях, предусмотренных в § 354 (абз. 2) и § 355, является судом, в который возвращается дело, а в случаях, в которых принято решение о возобновлении производства согласно § 373,-судом, принявшим данное решение.

1) Подсудность в отношении уголовных дел, рассматриваемых участковым судом, определяется в соответствии с § 24 Закона о судебной системе ФРГ. Компетенции участкового суда для принятия решения, связанного с определением общего наказания, может быть недостаточно, если, например, уже размер отдельного наказания превышает четыре года лишения свободы (см. § 24 абз. 2 Закона о судебной системе ФРГ). В этом случае участковый суд передаёт дело на рассмотрение вышестоящего земельного суда.

### **§ 463. [Исполнение мер исправления и безопасности]**

(1) Положения об исполнении уголовных наказаний применяются к мерам исправления и безопасности в толковании, соответствующем особенностям данных мер, если не установлено иное.

(2) § 453 применяется также к решениям, принимаемым согласно §§ 68а-68d Уголовного уложения.

(3) <sup>1</sup>Положения, предусмотренные в § 454 (абз. 1, 3 и 4), применяются также к решениям, принимаемым согласно § 67с (абз. 1), § 67d (абз. 2 и 3), § 67е (абз. 3), §§ 68е, 68f (абз. 2) и § 72 (абз. 3) Уголовного уложения. <sup>2</sup>В случаях, предусмотренных в § 68е Уголовного уложения, устного заслушивания осуждённого не требуется. <sup>3</sup>Положения, установленные в § 454 (абз. 2), применяются соответственно независимо от указанных в них преступных деяний в случаях, предусмотренных § 67d (абз. 2 и 3), § 67с (абз. 1) и § 72 (абз. 3) Уголовного уложения, если к подсудности суда относится решение об исполнении превентивного заключения; в остальном применяется § 454 (абз. 2) при указанных в нем преступных деяниях. <sup>4</sup>К подготовке решения согласно § 67d (абз. 3) Уголовного уложения, а также последующих решений согласно § 67d (абз. 2) Уголовного уложения суд должен получить заключение эксперта по вопросу о

том, следует ли ожидать от осуждённого значительных преступных деяний в дальнейшем. <sup>5</sup>Для осуждённого, не имеющего защитника, суд назначает защитника в производстве согласно предложению 4.

(4) <sup>1</sup>В рамках проверки согласно § 67е Уголовного уложения суд должен получать заключение эксперта каждые пять лет содержания в психиатрической клинике (§ 63). <sup>2</sup>Эксперт не должен ни заниматься лечением помещённого в психиатрическую клинику лица во время его содержания в клинике, ни являться сотрудником психиатрической клиники, в которой содержится помещённое лицо. <sup>3</sup>Эксперту должна быть предоставлена возможность ознакомления с данными о помещённом лице как о пациенте. <sup>4</sup>Положения, предусмотренные в § 454 (абз. 2), применяются соответственно. <sup>5</sup>Для помещённого лица, не имеющего защитника, суд назначает защитника в производстве согласно предложению 1.

(5) <sup>1</sup>Положения, предусмотренные в § 455 (абз. 1), не применяются, если назначено помещение в психиатрическую клинику. <sup>2</sup>Если назначено помещение в лечебное учреждение, специализирующееся на лечении от алкогольной и наркотической зависимости или превентивное заключение и осуждённый заболевает психической болезнью, исполнение меры может быть отсрочено. <sup>3</sup>Положения, установленные в § 456, не применяются, если в отношении осуждённого назначено превентивное заключение.

(6) <sup>1</sup>Положения, предусмотренные в § 462, также применяются к решениям, принимаемым согласно § 67 (абз. 3 и абз. 5 предл. 2), §§ 67а и 67с (абз. 2), § 67d (абз. 5 и 6), §§ 67g, 67h и 69а (абз. 7), а также §§ 70а и 70b Уголовного уложения. <sup>2</sup>Суд постановляет незамедлительное исполнение мер согласно § 67h (абз. 1 предл. 1 и 2) Уголовного уложения, если существует угроза совершения осуждённым значительных противоправных деяний.

(7) В связи с применением § 462а (абз. 1) надзор за поведением в случаях, предусмотренных в § 67с (абз. 1), § 67d (абз. 2-6) и § 68f Уголовного уложения равносителен условно-досрочному освобождению.

### **§ 463а. [Полномочия и компетенция органов надзора]**

(1) <sup>1</sup>Органы надзора (§ 68а Уголовного уложения) могут истребовать информацию у всех государственных ведомств для осуществления надзора за поведением осуждённого и выполнения указаний и проводить любые расследования, за исключением допросов под присягой, самостоятельно или через другие ведомства в рамках их полномочий. <sup>2</sup>Если местопребывания осуждённого неизвестно, руководитель органа надзора может назначить объявление в розыск для установления местонахождения (§ 131а абз. 1).

(2) <sup>1</sup>Орган надзора может на время надзора за поведением или на более короткий срок назначить, что осуждённый должен находиться под наблюдением полиции в рамках, допустимых для установления личности. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 163е (абз. 2), применяются соот-

ветственно. <sup>3</sup>Постановление выносит руководитель надзорного органа. <sup>4</sup>Необходимость продления применения меры должна проверяться ежегодно.

(3) <sup>1</sup>По ходатайству органа надзора суд может вынести постановление о приводе, если осуждённый без достаточно уважительной причины не выполнил указание согласно § 68b (абз. 1 предл. 1 № 7 или Nr. 11) Уголовного уложения и в повестке он был извещён о том, что в таком случае допускается привод. <sup>2</sup>Если дело относится к подсудности суда первой инстанции, постановление выносит председательствующий.

(4) <sup>1</sup>При указании согласно § 68b (абз. 1 предл. 1 № 12) Уголовного уложения орган надзора автоматически собирает и сохраняет данные о местонахождении осуждённого лица, а также о нарушениях при сборе данных при помощи технических средств, которые осуждённое лицо имеет с собой; если это технически возможно, следует обеспечить, чтобы при нахождении осуждённого лица в его жилище не собирались данные, помимо данных о его фактическом местонахождении. <sup>2</sup>Данные могут использоваться без согласия лица, которое затрагивает мера, только если это необходимо для достижения следующих целей:

1. установление невыполнения указания согласно § 68b (абз. 1 предл. 1 № 1, 2 или 12) Уголовного уложения,
2. принятие мер по надзору за поведением, которые могут последовать за невыполнением указания согласно § 68b (абз. 1 предл. 1 № 1, 2 или 12) Уголовного уложения,
3. санкции за невыполнение указания согласно § 68b (абз. 1 предл. 1 № 1, 2 или 12) Уголовного уложения,
4. предотвращение существенной опасности для жизни, физической целостности, личной свободы или сексуального самоопределения третьих лиц или
5. преследование преступного деяния указанного в § 66 (абз. 3 предл. 1) Уголовного уложения типа.

<sup>3</sup>Для соблюдения правила о применении меры только в целях, указанных в предложении 2, обработка данных для установления нарушений согласно предложению 2 (№ 1) в сочетании с § 68b (абз. 1 предл. 1 № 1 или 2) Уголовного уложения должна осуществляться автоматически, а данные подлежат особой защите от доступа неуполномоченных лиц.

<sup>4</sup>Орган надзора может поручить сбор и обработку данных ведомствам и чиновникам полиции; они обязаны удовлетворить ходатайство органа надзора. <sup>5</sup>Данные, указанные в предложении 1, должны быть уничтожены не позже, чем через два месяца после их сбора, если они не используются для целей, указанных в предложении 2. <sup>6</sup>При каждом доступе к данным должны протоколироваться, по меньшей мере, время доступа, содержание вызванных данных и делопроизводитель; § 488 (абз. 3 предл. 5) применяется соответственно. <sup>7</sup>Если в жилище осуждённого лица собираются данные, выходящие за рамки факта местопребывания осуждённого, они не могут использоваться и должны незамедли-

тельно уничтожаться после получения информации об их наличии.  
<sup>8</sup>Факт получения информации об их наличии и их уничтожении должен быть документирован.

(5) <sup>1</sup>Территориально компетентным органом является орган надзора, на территории округа которого осуждённый имеет место жительства.  
<sup>2</sup>Если осуждённый не имеет места жительства на территории действия настоящего Закона, территориально компетентным органом является орган надзора, на территории округа которого находится обычное место пребывания осуждённого, а если такое место неизвестно, - его последнее место жительства или обычное место пребывания.

#### **§ 463b. [Выемка водительских удостоверений]**

(1) Если водительское удостоверение подлежит административному хранению согласно § 44 (абз. 2 предл. 2 и 3) Уголовного уложения и оно не выдаётся добровольно, оно подлежит выемке.

(2) Иностранное водительские удостоверения могут быть подвергнуты выемке для внесения отметки о запрете на вождение или о лишении водительских прав и запрете на получение новых водительских прав (§ 44 абз. 2 предл. 4, § 69b абз. 2 Уголовного уложения).

(3) <sup>1</sup>Если водительское удостоверение не будет найдено у осуждённого, он должен по ходатайству органа исполнения уголовных наказаний сделать в участковом суде заявление, равносильное присяге, о местонахождении водительского удостоверения. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 883 (абз. 2-4), §§ 899, 900 (абз. 1 и 4), а также §§ 901, 902, 904-910 и 913 Гражданско-процессуального кодекса, применяются соответственно.

#### **§ 463c. [Провозглашение приговора в надлежащем порядке]**

(1) Если назначено публичное провозглашение приговора, решение доставляется уполномоченному лицу.

(2) Постановление согласно абзацу 1 исполняется, только если заявитель ходатайства или лицо, уполномоченное вместо него, требует этого в течение месяца с момента доставки решения, вступившего в законную силу.

(3) <sup>1</sup>Если издатель или ответственный редактор периодического печатного издания не исполняет свою обязанность включить такую публикацию в печатное издание, по ходатайству органа исполнения наказаний суд обязывает его сделать это, назначая денежное взыскание для принуждения до двадцати пяти тысяч евро или арест для принуждения до шести недель. <sup>2</sup>Денежное взыскание может быть назначено повторно. <sup>3</sup>Положения, предусмотренные в § 462, применяются соответственно.

(4) К передаче по радио и телевидению абзац 3 применяется соответственно, если лицо, ответственное за содержание программы, не исполняет свою обязанность.

### **§ 463d. [Орган судебной помощи]**

Для подготовки решений, предусмотренных в §§ 453-461, суд или орган исполнения наказаний может воспользоваться содействием органа судебной помощи; в особенности, это целесообразно перед принятием решения об отмене условной отсрочки исполнения наказания или условно-досрочного освобождения, если не назначен уголовно-исполнительный инспектор.

## **РАЗДЕЛ II**

### **РАСХОДЫ НА ПРОИЗВОДСТВО**

#### **§ 464. [Решение о расходах]**

(1) Каждый приговор, каждое решение о вынесении наказания в суммарном производстве и каждое решение о прекращении производства должно содержать установление того, кто несёт процессуальные расходы.

(2) Решение о том, кто несёт необходимые издержки, суд принимает в приговоре или в постановлении (определении), которое завершает производство.

(3) <sup>1</sup>Решение о расходах и необходимых издержках может быть обжаловано в форме срочной жалобы; она не допускается, если обжалование решения, указанного в абзаце 1, не допускается. <sup>2</sup>Суд, к подсудности которого относится принятие решения по жалобе, обязан считать установленными факты, на которых основано решение. <sup>3</sup>Если приговор был обжалован, поскольку он касается решения о расходах и издержках, в форме срочной жалобы, а в остальном – в форме апелляционной или кассационной жалобы, решение по срочной жалобе также относится к подсудности суда апелляционной или кассационной инстанции.

#### **§ 464a. [Расходы по производству; необходимые издержки]**

(1) <sup>1</sup>Расходами по производству являются пошлина и издержки, уплачиваемые из государственного бюджета. <sup>2</sup>К расходам относятся также расходы, возникшие при подготовке публичного обвинения, а также расходы по исполнению правовых последствий деяния. <sup>3</sup>К расходам по ходатайству о возобновлении производства, завершённого вступившим в законную силу приговором, относятся также расходы, возникшие при подготовке производства по возобновлению (§§ 364a и 364b), если они не являются следствием ходатайства осуждённого.

(2) К необходимым издержкам участника производства относятся также:

1. компенсация за время, потраченное в силу необходимости, на основании положений, которые действуют в отношении компенсации для свидетелей, и

2. государственные ставки и издержки адвоката, если они подлежат возмещению согласно § 91 (абз. 2) Гражданско-процессуального кодекса.

#### **§ 464b. [Установление размера расходов]**

<sup>1</sup>Размер расходов и издержек, которые один из участников производства должен возместить другим участникам, устанавливается судом первой инстанции по ходатайству участника. <sup>2</sup>По ходатайству принимается решение о том, что на установленные расходы и издержки начисляются проценты с момента поступления ходатайства об установлении расходов и издержек. <sup>3</sup>К размеру процентной ставки, производству и исполнению решения применяются положения Гражданско-процессуального кодекса.

#### **§ 464c. [Издержки при привлечении устного или письменного переводчика]**

Если для обвиняемого на стадии предварительного судебного производства, не владеющего немецким языком или имеющего нарушения слуха или речи, привлекается устный или письменный переводчик, возникшие в связи с этим издержки возлагаются на обвиняемого на стадии предварительного судебного производства, если они возникли вследствие его неявки по собственной вине или иным образом без необходимости по его вине; это должно быть прямо установлено в решении суда, за исключением случаев, предусмотренных в § 467 (абз. 2).

#### **§ 464d. [Распределение издержек в процентном отношении]**

Расходы, уплаченные из государственного бюджета, и необходимые издержки участников могут быть распределены в процентном отношении.

#### **§ 465. [Обязанность осужденного по несению расходов]**

(1) <sup>1</sup>Подсудимый должен нести расходы на производство постольку, поскольку они возникли в производстве в связи с деянием, за которое в отношении него вынесен обвинительный приговор или назначена мера исправления и безопасности. <sup>2</sup>Обвинительный приговор в контексте данного положения считается вынесенным, также если суд выносит решение о предупреждении с оговоркой о наказании или отказывается от наказания.

(2) <sup>1</sup>Если в результате расследования для установления определённых обстоятельств в пользу и не в пользу подсудимого возникли особые издержки и такое расследование завершилось в пользу подсудимого, суд должен возложить возникшие издержки на государственный бюджет, если было бы несправедливо возложить их на подсудимого. <sup>2</sup>Данное правило применяется также, если в отношении подсудимого не выносится обвинительный приговор в связи с конкретными отдельными частями деяния или в связи с отдельными нарушениями законо-



дательства. <sup>3</sup>Предложения 1 и 2 применяются соответственно к необходимым издержкам подсудимого.

(3) Если осуждённый умирает до вступления приговора в законную силу, расходы не компенсируются из его наследства.

#### **§ 466. [Ответственность осуждённых в рамках одного производства]**

<sup>1</sup>Лица, осуждённые в рамках одного производства, в отношении которых в связи с одним и тем же деянием выносится обвинительный приговор или назначается мера исправления и безопасности, являются солидарными должниками. <sup>2</sup>Данное правило не применяется к расходам, возникшим в связи с деятельностью назначенного защитника или устного переводчика и в связи с исполнением, временным помещением или предварительным заключением, а также к издержкам, возникшим в результате следственных действий, направленных исключительно против одного из осуждённых в рамках одного производства.

#### **§ 467. [Расходы и издержки при вынесении оправдательного приговора]**

(1) Если в отношении обвиняемого на стадии предварительного судебного производства выносится оправдательный приговор, отклоняется ходатайство об открытии основного судебного производства или прекращается производство, издержки и необходимые издержки обвиняемого на стадии предварительного судебного производства возлагаются на государственный бюджет.

(2) <sup>1</sup>Расходы на производство, возникшие в результате неявки обвиняемого на стадии предварительного судебного производства по его вине, возлагаются на него. <sup>2</sup>Его издержки, возникшие в этой связи, не возлагаются на государственный бюджет.

(3) <sup>1</sup>Необходимые издержки обвиняемого на стадии предварительного судебного производства не возлагаются на государственный бюджет, если обвиняемый на стадии предварительного судебного производства спровоцировал предъявление публичного обвинения, подав не соответствующее действительности заявление о том, что он совершил преступное деяние. <sup>2</sup>Суд может отказать от возложения необходимых издержек обвиняемого на стадии предварительного судебного производства на государственный бюджет, если он:

1. спровоцировал предъявление публичного обвинения, дав против себя самого показания, которые в существенной степени не соответствуют действительности или противоречат его последующим заявлениям или умолчав о существенных обстоятельствах в свою пользу, или
2. не осуждается в связи с совершением преступного деяния только потому, что существует процессуальное препятствие.

(4) Если суд прекращает производство на основании положения, которое допускает прекращение по усмотрению суда, он может отказать от возложения необходимых издержек на государственный бюджет.

(5) Необходимые издержки обвиняемого на стадии предварительного судебного производства не возлагаются на государственный бюджет, если производство после предварительного прекращения (§ 153а) прекращается окончательно.

**§ 467а. [Расходы государственного бюджета при отказе от обвинения или прекращении производства]**

(1) <sup>1</sup>Если прокуратура отзывает публичное обвинение и прекращает производство, суд, в который было подано публичное обвинение, должен по ходатайству прокуратуры или обвиняемого на стадии предварительного судебного производства возложить необходимые издержки обвиняемого на стадии предварительного судебного производства на государственный бюджет. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 467 (абз. 2-5), применяются в толковании, соответствующем особенностям данного положения.

(2) Необходимые издержки дополнительного участника производства (§ 431 абз. 1 предл. 1, §§ 442, 444 абз. 1 предл. 1) суд может в случаях, предусмотренных в абзаце 1 (предложении 1), по ходатайству прокуратуры или дополнительного участника производства возложить на государственный бюджет или на другого участника производства.

(3) Решение согласно абзацам 1 и 2 обжалованию не подлежит.

**§ 468. [Объявление свободным от наказания]**

При обоюдно нанесённых оскорблениях возложение обязанности нести расходы на одну или обе стороны не исключается только потому, что одна или обе стороны объявлены свободными от наказания.

**§ 469. [Обязанность заявителя о совершении преступного деяния нести расходы]**

(1) <sup>1</sup>Если производство, даже только внесудебное, инициировано посредством умышленно или в результате грубой неосторожности недостоверного заявления, суд должен возложить на заявителя, после того, как он заслушан, расходы на производство и необходимые издержки обвиняемого в предварительном судебном производстве. <sup>2</sup>Необходимые издержки дополнительного участника производства (§ 431 абз. 1 предл. 1, §§ 442, 444 абз. 1 предл. 1) суд может возложить на заявителя.

(2) Если ни один суд ещё не рассматривал дело, решение принимается по ходатайству прокуратуры судом, к подсудности которого относилось бы открытие основного судебного производства.

(3) Решение согласно абзацам 1 и 2 обжалованию не подлежит.

**§ 470. [Расходы при отзыве ходатайства об уголовном преследовании]**

<sup>1</sup>Если производство прекращается вследствие отзыва ходатайства об уголовном преследовании, заявитель ходатайства несёт расходы, а также необходимые издержки обвиняемого и дополнительного участника производства (§ 431 абз. 1 предл. 1, §§ 442, 444 абз. 1 предл. 1). <sup>2</sup>Они

могут быть возложены на подсудимого или дополнительного участника производства, если они заявили о своём согласии принять на себя расходы и издержки, а на государственный бюджет – если было бы несправедливо возлагать их на участников.

#### **§ 471. [Расходы в производстве частного обвинения]**

(1) В производстве на основании частного обвинения осуждённый должен возмещать также необходимые издержки частного обвинителя.

(2) Если частное обвинение отклоняется или в отношении обвиняемого выносится оправдательный приговор или прекращается производство, расходы на производство, а также необходимые издержки обвиняемого возлагаются на частного обвинителя.

(3) Суд может распределить расходы на производство и необходимые издержки между участниками производства соразмерно или возложить их на одного из участников по усмотрению, ограниченному обязательными рамками, если:

1. он удовлетворил ходатайства частного обвинителя только частично;
2. он прекратил производство согласно § 383 (абз. 2), § 390 (абз. 5) в связи с незначительностью деяния;
3. было подано встречное обвинение.

(4) <sup>1</sup>Несколько частных обвинителей являются солидарными должниками. Данное правило действует также в отношении ответственности нескольких обвиняемых за необходимые издержки частного обвинителя.

#### **§ 472. [Расходы лица, поддерживающего обвинение]**

(1) <sup>1</sup>Необходимые издержки лица, поддерживающего обвинение, возлагаются на подсудимого, если в отношении него в связи с деянием, затрагивающим лицо, поддерживающее обвинение, выносится обвинительный приговор. <sup>2</sup>От следования данному правилу можно отказаться полностью или частично, если было бы несправедливо возложить расходы на подсудимого.

(2) <sup>1</sup>Если суд прекращает производство на основании положения, предусматривающего усмотрение суда, он может возложить указанные в абзаце 1 необходимые издержки полностью или частично на обвиняемого на стадии предварительного судебного производства, если это по особым причинам соответствует принципу справедливости. <sup>2</sup>Если суд окончательно прекращает производство после предшествующего предварительного прекращения (§ 153а), абзац 1 применяется соответственно.

(3) <sup>1</sup>Абзацы 1 и 2 применяются соответственно в отношении необходимых издержек, возникших у лица, имеющего право на вступление в процесс в качестве лица, поддерживающего обвинение, в связи с осуществлением его прав согласно § 406г. <sup>2</sup>Данное правило действует

также в отношении необходимых издержек частного обвинителя, если прокуратура приняла на себя функцию уголовного преследования согласно § 377 (абз. 2).

(4) Положения, предусмотренные в § 471 (абз. 4 предл. 2), применяются соответственно.

#### **§ 472а. [Расходы, связанные с имущественным требованием, возникшим в результате преступного деяния]**

(1) Если ходатайство о признании имущественного требования, возникшего в результате преступного деяния, удовлетворяется, подсудимый должен также нести дополнительные расходы, возникшие в этой связи, и необходимые издержки потерпевшего.

(2) <sup>1</sup>Если суд отклоняет ходатайство, не признает часть требования потерпевшего или потерпевший отзывает ходатайство, суд решает по собственному усмотрению, ограниченному обязательными рамками, кто несёт возникшие в этой связи судебные издержки и необходимые издержки участников. <sup>2</sup>Судебные издержки могут быть возложены на государственный бюджет, если было бы несправедливо возлагать их на участников производства.

#### **§ 472б. [Расходы при дополнительных последствиях]**

(1) <sup>1</sup>Если выносится постановление о конфискации того, что было приобретено преступным путём, изъятии предметов и средств совершения деяния, оговорки об изъятии, уничтожении, приведении предметов в негодность или устранении противозаконного положения, на дополнительного участника производства могут быть возложены дополнительные расходы, возникшие в результате его участия. <sup>2</sup>Если это соответствует принципу справедливости, необходимые издержки дополнительного участника производства могут быть возложены на подсудимого, в отдельном производстве – также на другого дополнительного участника.

(2) Если устанавливается денежное взыскание в отношении юридического лица или объединения, оно должно нести расходы по производству согласно §§ 465, 466.

(3) Если не устанавливается одно из дополнительных последствий согласно абзацу 1 (предложению 1) или денежное взыскание в отношении юридического лица или объединения, необходимые издержки дополнительного участника производства могут быть возложены на государственный бюджет или на другого участника производства.

#### **§ 473. [Расходы и издержки при отказе от жалобы или отклонении жалобы]**

(1) <sup>1</sup>Расходы в связи с отказом от жалобы или отклонением жалобы возлагаются на того, кто подал жалобу. <sup>2</sup>Если жалоба обвиняемого отклонена или он отозвал жалобу, на него возлагаются возникшие в этой связи необходимые издержки лица, поддерживающего обвинение,

или лица, имеющего право на вступление в производство в качестве лица, поддерживающего обвинение, при осуществлении его прав согласно § 406g. <sup>3</sup>Если в случае, предусмотренном в предложении 1, только лицо, поддерживающее обвинение, подаёт жалобу или проводит производство по жалобе, на него возлагаются необходимые издержки обвиняемого, возникшие в этой связи. <sup>4</sup>К расходам и необходимым издержкам участников производства при обжаловании § 472a (абз. 2) применяется соответственно, если формально обоснованная срочная жалоба § 406a (абз. 1 предл. 1) становится формально необоснованной вследствие окончательного решения, завершающего инстанцию.

(2) <sup>1</sup>Если в случае, предусмотренном в абзаце 1, прокуратура подаёт жалобу не в пользу обвиняемого или дополнительного участника производства (§ 431 абз. 1 предл. 1, §§ 442, 444 абз. 1 предл. 1), необходимые издержки обвиняемого возлагаются на государственный бюджет. <sup>2</sup>Данное правило действует также, если жалоба прокуратуры в пользу обвиняемого или дополнительного участника производства удовлетворяется.

(3) Если обвиняемый или другой участник производства ограничил жалобу определёнными пунктами и она удовлетворяется, необходимые издержки участника возлагаются на государственный бюджет.

(4) <sup>1</sup>Если жалоба удовлетворяется частично, суд должен понизить пошлину и возложить издержки полностью или частично на государственный бюджет, если было бы несправедливо возложить их на участников. <sup>2</sup>Данное правило применяется соответственно к необходимым расходам участников производства.

(5) Жалоба считается отклонённой, если постановление согласно § 69 (абз. 1) или § 69b (абз. 1) Уголовного уложения не утверждается только потому, что её предпосылки отпали вследствие продолжительности временного лишения водительских (§ 111a абз. 1) или административного хранения, процессуального обеспечения или выемки водительского удостоверения (§ 69a абз. 6 Уголовного уложения).

(6) Абзацы 1-4 применяются соответственно в отношении расходов и необходимых издержек, которые возникли в связи с ходатайством:

1. о возобновлении производства, завершённого вступившим в законную силу решением или
2. о последующем производстве (§ 439).

(7) Расходы в связи с восстановлением срока возлагаются на заявителя ходатайства, если они не возникли вследствие необоснованного протеста другой стороны.

### **§ 473a. [Расходы при решении о правомерности следственного действия]**

<sup>1</sup>Если суд по ходатайству лица, которое затрагивает мера, принимает отдельное решение о правомерности следственного действия или его проведения, он одновременно решает, кто несёт расходы и необходимые издержки участников производства. <sup>2</sup>Их несёт государственный

бюджет, если следственное действие или его проведение признано неправомерным, а в остальных случаях – заявитель ходатайства. <sup>3</sup>Положения, предусмотренные в § 304 (абз. 3) и § 464 (абз. 3 предл. 1), применяются соответственно.

## КНИГА ВОСЬМАЯ

### ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ ИНФОРМАЦИИ И ОЗНАКОМЛЕНИЕ С МАТЕРИАЛАМИ ДЕЛА, ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ДАННЫХ ДЛЯ ЦЕЛЕЙ, ВЫХОДЯЩИХ ЗА РАМКИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ, МЕЖЗЕМЕЛЬНЫЙ РЕЕСТР ПРОКУРАТУРЫ ОБ УГОЛОВНЫХ ПРОИЗВОДСТВАХ

#### § 474. [Ознакомление с материалами дела и справки для ведомств юстиции и иных государственных ведомств]

(1) Суды, прокуратуры и иные органы юстиции могут ознакомиться с материалами дела, если это необходимо для функционирования юстиции.

(2) <sup>1</sup>В остальном предоставление справок из материалов дела государственным органам допускается, если:

1. справки необходимы для установления, предъявления или оспаривания требований в связи с преступным деянием,
2. данным ведомствам в определённых случаях могут передаваться личные данные из уголовных производств на основании специального положения по официальной инициативе или если после передачи по официальной инициативе передача дополнительных личных данных необходима для выполнения задачи или
3. справки необходимы для подготовки мер, после назначения которых на основании специального положения личные данные из уголовных производств могут передаваться данным ведомствам.

<sup>2</sup>Предоставление справок спецслужбам регулируется § 18 Закона о защите Конституции, § 10 Закона о службе военной контрразведки и § 8 Закона о федеральном Ведомстве по защите Конституции, а также соответствующими положениями законодательства федеральных земель.

(3) При наличии предпосылок абзаца 2 может быть предоставлена возможность ознакомления с материалами дела, если предоставление справок было бы связано с несоразмерными затратами или если ведомство, запросившее справку, заявляет без указания причин, что справки для выполнения его задач недостаточно.

(4) При наличии предпосылок абзацев 1 или 3 могут осматриваться доказательства, находящиеся на административном хранении.

(5) Материалы дела могут пересылаться с целью предоставления возможности ознакомления в случаях, предусмотренных в абзацах 1 и 3.

(6) Положения законодательства федеральных земель, согласно которым парламентские комитеты имеют право на ознакомление с материалами дела, применяются.

#### § 475. [Справки и ознакомление с материалами дела для частных лиц]

(1) <sup>1</sup>Для частных лиц и организаций, независимо от § 406е, адвокат может ознакомиться с материалами дела, которые получены судом или должны были бы быть предоставлены суду при предъявлении публичного обвинения, если они убедительно изложат свой правомерный интерес. <sup>2</sup>В предоставлении справки следует отказать, если лицо, затронутое мерой, имеет правомерный интерес в отказе.

(2) При наличии предпосылок абзаца 1 может быть предоставлена возможность ознакомления с материалами дела, если предоставление справки было бы связано с несоразмерными затратами или на основании убедительного изложения того, кто желает ознакомиться с материалами дела, этого было бы недостаточно для осуществления правомерного интереса.

(3) <sup>1</sup>При наличии предпосылок абзаца 2 могут осматриваться доказательства, находящиеся на административном хранении. <sup>2</sup>Если будет дано разрешение на ознакомление с материалами дела и этому не противостоят существенные основания, материалы дела, за исключением вещественных доказательств, могут быть переданы адвокату для ознакомления в его офису или жилище. <sup>3</sup>Решение обжалованию не подлежит.

(4) При наличии предпосылок абзаца 1 частным лицам и организациям могут предоставляться справки по материалам дела.

#### § 476. [Передача личных данных для научных целей]

(1) <sup>1</sup>Передача личных данных из материалов уголовных дел в высшие учебные заведения, иные учреждения, занимающиеся научно-исследовательской деятельностью, и государственные учреждения допускается, если:

1. это необходимо для проведения определённых научно-исследовательских работ,
2. использование анонимизированной информации для этих целей невозможно или анонимизация связана с несоразмерными затратами и
3. общественный интерес в научно-исследовательской работе существенно превосходит правомерный интерес лица, затронутого мерой, в запрете на передачу данных.

<sup>2</sup>При взвешенной оценке согласно предложению 1 (№ 3) в рамках общественного интереса должен особенно учитываться научный интерес в проведении научно-исследовательского проекта.

(2) <sup>1</sup>Передача данных производится в форме предоставления справок, если, таким образом, может быть достигнута цель научно-исследова-



тельской работы и предоставление справок не связано с несоразмерными затратами. <sup>2</sup>В противном случае, может быть предоставлена возможность ознакомления с материалами дела. <sup>3</sup>Материалы дела могут пересылаться для ознакомления.

(3) <sup>1</sup>Личные данные передаются только лицам, являющимся должностными лицами или лицами, принявшими на себя специальные обязанности, связанные с государственной службой, или лицами, принявшими на себя обязанность неразглашения. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 1 (абз. 2, 3 и 4 № 2) Закона о формальном обязательстве лиц, не являющихся должностными лицами, применяются соответственно к обязанности неразглашения.

(4) <sup>1</sup>Личные данные могут использоваться только для научно-исследовательской работы, для которой они были переданы. <sup>2</sup>Использование для другой научно-исследовательской работы или передача третьим лицам определяется абзацами 1-3 и требует согласия органа, который принял решение о передаче данных.

(5) <sup>1</sup>Данные должны быть защищены от доступа неуполномоченных третьих лиц. <sup>2</sup>Учреждение, проводящее научно-исследовательскую работу, должно обеспечить, чтобы использование личных данных было территориально и организационно отделено от выполнения административных задач или от целей коммерческой деятельности, для которых данные также могли бы иметь значение.

(6) <sup>1</sup>Если цели исследования это позволяют, личные данные должны быть анонимизированы. <sup>2</sup>Если это пока невозможно, категории данных должны сохраняться отдельно от конкретных данных о личном или имущественном положении определённого лица или лица, которое можно определить. <sup>3</sup>Они могут быть сведены с конкретными личными данными, только если это необходимо для достижения цели исследования.

(7) <sup>1</sup>Тот, кто получил личные данные согласно абзацам 1-3, может их опубликовывать, только если это необходимо для изложения результатов исследования об исторических событиях. <sup>2</sup>Для публикации требуется согласие органа, передавшего данные.

(8) Если получатель является негосударственной организацией, положения третьего раздела Закона о защите личных данных также применяются, если данные обрабатываются не в компьютерных файлах.

#### § 477. [Допустимость передачи информации]

(1) Справки могут предоставляться также посредством передачи копий материалов дела.

(2) <sup>1</sup>В предоставлении справок из материалов дела и ознакомлении с материалами дела следует отказать, если цели уголовного производства, в частности, угроза для достижения целей расследования в другом уголовном производстве, или специальные положения федерального законодательства или законодательства федеральных земель об исполь-

зовании этому противоречат. <sup>2</sup>Если применение меры согласно настоящему Закону допускается только при подозрении в совершении определённых преступных деяний, полученные на основании применения такой меры личные данные могут использоваться для доказывания в других уголовных производствах без согласия лица, затронутого мерой, только для раскрытия преступных деяний, в отношении которых такая мера могла бы быть назначена согласно настоящему Закону. <sup>3</sup>Кроме того, личные данные, полученные в результате меры указанного в предложении 2 вида, могут использоваться без согласия лица, затронутого мерой, только:

1. для предотвращения существенной угрозы для общественной безопасности,
2. для целей, для которых допускается передача согласно § 18 Закона о защите Конституции, а также
3. согласно § 476.

<sup>4</sup>Положения, предусмотренные в § 100d (абз. 5), § 100i (абз. 2 предл. 2) и § 108 (абз. 2 и 3), применяются.

(3) В производствах, в которых:

1. в отношении подсудимого выносится оправдательный приговор, отклоняется ходатайство об открытии основного судебного производства или прекращается производство или
2. судимость не вносится в реестр для государственных органов и с момента вступления решения в законную силу прошло более двух лет,

предоставление справок из материалов дела и ознакомление с материалами дела разрешаются негосударственным организациям, только если достаточно обоснован правомерный интерес в получении информации и бывшие обвиняемый не имеет правомерного интереса в отказе в предоставлении данных.

(4) <sup>1</sup>Ответственность за формальную обоснованность передачи несёт получатель, если он не является государственной организацией или адвокатом. <sup>2</sup>Орган, передающий данные, проверяет в данном случае только, насколько запрос о передаче относится к сфере деятельности получателя, если не существует особого повода для более глубокой проверки формальной обоснованности передачи.

(5) <sup>1</sup>Личные данные, полученные согласно §§ 474, 475, могут использоваться только для целей, на основании которых была предоставлена справка или возможность ознакомления. <sup>2</sup>Использование для иных целей допускается, если для этого могли бы быть предоставлены справка или возможность ознакомления и в случае, предусмотренном в § 475, орган, предоставивший справку или возможность ознакомления, выразит своё согласие. <sup>3</sup>Если справка предоставляется без посредничества адвоката, следует указать на обусловленность предоставления целью.

#### **§ 478. [Решение о предоставлении справок и разрешении на ознакомление с материалами дела; привлечённые материалы дела]<sup>1)</sup>**

(1) <sup>1</sup>Решение о предоставлении справок и возможности ознакомления с материалами дела на стадии предварительного расследования и после завершения производства вступившим в законную силу решением принимает прокуратура, в остальном – председатель коллегии, рассматривающей дело. <sup>2</sup>Прокуратура уполномочена предоставлять справки также после предъявления публичного обвинения. <sup>3</sup>Прокуратура может поручить ведомствам полиции, которые вели или ведут расследование, предоставлять справки и возможность ознакомления в случаях, предусмотренных в § 475. <sup>4</sup>Против их решения может быть заявлено ходатайство о принятии решения прокуратурой. <sup>5</sup>Передача личных данных между ведомствами полиции или соответствующее ознакомление с материалами дела допускается без решения согласно предложению 1, за исключением случаев, в которых наличествуют сомнения в допустимости передачи данных или ознакомлении с материалами дела.

(2) Из привлечённых материалов других дел, не являющихся частью материалов данного дела, могут предоставляться справки, только если заявитель ходатайства доказывает согласие органа, который ведёт материалы по делу; данное правило также применяется к ознакомлению с материалами дела.

(3) <sup>1</sup>В случаях, предусмотренных в § 475, в отношении решения прокуратуры согласно абзацу 1 может быть заявлено ходатайство о принятии решения судом, подсудность которого определяется § 162. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в §§ 297-300, 302, 306-309, 311а и 473а, применяются соответственно. <sup>3</sup>Решение суда не подлежит обжалованию, пока не завершено предварительное следствие. <sup>4</sup>Данные решения не содержат мотивировочной части, если при указании оснований может возникнуть угроза для достижения целей расследования.

1) В редакции ст. 2 Закона об упрощении процедуры обмена информацией и результатами расследований между правоохранительными органами государств-членов Европейского Союза от 21.07.2012 (BGBl 2012 I S. 1566).

#### **§ 479. [Передача данных по официальной инициативе]**

(1) По официальной инициативе личные данные из уголовных производств могут передаваться органам уголовного преследования и уголовным судам с целью уголовного преследования, а также ведомствам и судам с целью преследования административных правонарушений, если такие данные, с точки зрения передающего органа, для этого необходимы.

(2) Передача личных данных по официальной инициативе также допускается, если знание данных, с точки зрения предающего ведомства, необходимо для:

1. исполнения уголовных наказаний или мер согласно § 11 (абз. 1 № 8) Уголовного уложения или исполнения или применения вос-

питательных мер и принудительных мер в контексте Закона о судопроизводстве по делам несовершеннолетних,

2. исполнения мер, связанных с лишением свободы,
3. решения по уголовному делу, в особенности, об условной отсрочке наказания или отмене условной отсрочки, о денежных взысканиях или помиловании.

(3) Положения, предусмотренные в § 477 (абз. 1, 2 и 5), а также § 478 (абз. 1 и 2), применяются соответственно; ответственность за формальную обоснованность передачи несёт передающий орган.

#### **§ 480. [Применимые положения]**

Специальные положения законов, которые предусматривают или разрешают передачу личных данных, применяются.

#### **§ 481. [Использование личных данных полицией]<sup>1)</sup>**

(1) <sup>1</sup>Ведомства полиции могут использовать личные данные из уголовных производств на основании общего полицейского права. <sup>2</sup>Для указанных в нем целей органы уголовного преследования и суды могут передавать ведомствам полиции личные данные из уголовных производств или предоставлять им возможность ознакомления с материалами дела. <sup>3</sup>Предложения 1 и 2 не применяются в случаях, в которых полиция действует исключительно для защиты частных интересов.

(2) Использование не допускается, если этому противоречат специальные положения федерального законодательства или соответствующего законодательства федеральных земель об использовании соответствующей информации.

(3) Если ведомство полиции сомневается в допустимости использования личных данных в соответствии с данной нормой, положения § 478 (абз. 1 предл. 1 и 2) действуют соответственно.

1) В редакции ст. 2 Закона об упрощении процедуры обмена информацией и результатами расследований между правоохранительными органами государств-членов Европейского Союза от 21.07.2012 (BGBl 2012 I S. 1566).

#### **§ 482. [Извещение компетентного ведомства полиции прокуратурой]**

(1) Прокуратура сообщает ведомству полиции, которое расследует дело, номер дела.

(2) <sup>1</sup>Она извещает ведомство полиции в случаях, предусмотренных в абзаце 1, о результатах производства посредством сообщения резолютивной части решения, органа, принявшего решение, а также даты и вида решения. <sup>2</sup>Направление распечатки сообщения в федеральный Центральный реестр судимостей допускается, по запросу также приговора или решения о прекращении производства с указанием оснований решения.

(3) В производстве против неизвестных лиц, а также в производствах, касающихся преступных деяний, связанных с дорожным движением,

если они не подпадают под §§ 142, 315-315с Уголовного уложения, результаты производства не сообщаются согласно абзацу 2 по официальной инициативе.

(4) Если направляется приговор, который был обжалован, следует указать, кто обжаловал приговор.

## РАЗДЕЛ II

### ПОЛОЖЕНИЯ О КОМПЬЮТЕРНЫХ ФАЙЛАХ

#### § 483. [Обработка данных для целей уголовного производства]

(1) Суды, органы уголовного преследования, включая органы исполнения уголовных наказаний, уголовно-исполнительных инспекторов, органы надзора за поведением при установлении надзора за поведением и органы судебной помощи могут сохранять личные данные в компьютерных файлах, изменять и использовать их, если это необходимо для целей уголовного производства.

(2) Данные могут также использоваться для других уголовных производств, международной правовой помощи по уголовным делам и делам о помиловании.

(3) Если в компьютерном файле полиции данные сохраняются вместе с данными, сохранёнными на основании общего полицейского права, в отношении обработки и использования личных данных и прав лица, затронутого мерой, применяется право, применимое к ведомству, сохраняющему данные.

#### § 484. [Обработка данных для будущих уголовных производств]

(1) Органы уголовного преследования могут сохранять в компьютерных файлах, изменять и использовать для целей будущих уголовных производств:

1. личные данные обвиняемого и, если необходимо, иные признаки, необходимые для установления личности,
2. название компетентного органа и номер дела,
3. подробная информация о преступных деяниях, в особенности, время и место совершения деяния и размер нанесённого ущерба, если ущерб нанесён,
4. вменяемые деликты посредством указания положений закона,
5. возбуждение производства, а также прекращение производства прокуратурой и судом с указанием положений закона.

(2) <sup>1</sup>Иные личные данные обвиняемых и участников деяния они могут сохранять в компьютерных файлах, изменять и использовать, только если это необходимо, поскольку в силу вида или особенностей совершения деяния, личности обвиняемого или участника деяния или иной информации существуют основания для предположения, что в отно-

шении обвиняемого в будущем будут проводиться уголовные производства. <sup>2</sup>Если в отношении обвиняемого вынесут оправдательный приговор, который вступит в законную силу, отклоняется ходатайство об открытии основного судебного производства при отсутствии возможности обжалования такого решения или производство прекращено не только предварительно, сохранение, изменение и использование согласно предложению 1 не допускается, если в решении установлено, что лицо, затронутое мерой, не совершило деяние или не действовало при этом противоправно.

(3) <sup>1</sup>Федеральное Министерство юстиции и правительства федеральных земель определяют в рамках их компетенции более подробное регулирование о виде данных, которые могут быть сохранены согласно абзацу 2 для целей будущих уголовных производств, в форме постановления. <sup>2</sup>Данное правило не распространяется на данные в компьютерных файлах, которые предоставляются на временной основе и уничтожаются в течение трёх месяцев после их сохранения. <sup>3</sup>Правительства федеральных земель могут передать полномочие по принятию постановления министерствам федеральных земель, к чьему ведению относится данный предмет.

(4) Использование личных данных, которые были или будут сохранены для целей будущих уголовных производств в компьютерных файлах полиции, регулируется общим полицейским правом, за исключением случаев, в которых данные используются для целей уголовного производства.

#### **§ 485. [Обработка данных для целей делопроизводства]**

<sup>1</sup>Суды, органы уголовного преследования, включая органы исполнения уголовных наказаний, органы надзора за поведением и органы судебной помощи могут сохранять личные данные в компьютерных файлах, изменять и использовать их, если это необходимо для организации делопроизводства. <sup>2</sup>Использование для целей, указанных в § 483, допускается. <sup>3</sup>Использование для целей, указанных в § 484, допускается, если сохранение данных допускалось бы также на основании данного положения. <sup>4</sup>Положения, предусмотренные в § 483 (абз. 3), применяются соответственно.

#### **§ 486. [Общие файлы]**

(1) Личные данные могут сохраняться в общих файлах для органов, указанных в §§ 483-485.

(2) В отношении требований компенсации ущерба со стороны лица, затронутого мерой, связанной с общими межземельными файлами, § 8 Федерального закона о защите личных данных применяется соответственно.

#### § 487. [Пересылка сохранённых данных]

(1) <sup>1</sup>Данные, сохранённые согласно §§ 483-485, могут быть направлены компетентным органам, если это необходимо для целей, указанных в данных положениях, или для процедуры помилования или международной правовой помощи по уголовным делам. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 477 (абз. 2) и § 485 (предл. 3), применяются соответственно.

(2) <sup>1</sup>Кроме того, о содержании файла может быть предоставлена справка, если согласно положениям настоящего Закона могло бы быть назначено ознакомление с материалами дела или предоставление справок по материалам дела. <sup>2</sup>Данное правило применяется соответственно в отношении извещения согласно §§ 479, 480 и 481 (абз. 1 предл. 2).

(3) <sup>1</sup>Ответственность за формальную обоснованность передачи несёт передающий орган. <sup>2</sup>Если направление осуществляется по ходатайству получателя, он несёт ответственность. <sup>3</sup>В таких случаях направляющий орган проверяет только, насколько ходатайство относится к сфере компетенции получателя, за исключением случаев, в которых существует особый повод для более тщательной проверки формальной обоснованности передачи.

(4) <sup>1</sup>Данные, сохранённые согласно §§ 483-485, могут также передаваться для научных целей. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 476, применяются соответственно.

(5) Специальные положения законов, которые предусматривают или разрешают передачу личных данных, применяются.

(6) <sup>1</sup>Данные должны использоваться только для целей, для которых они были переданы. <sup>2</sup>Использование для других целей допускается, если данные могли бы быть переданы для этого.

#### § 488. [Автоматическая передача данных]

(1) <sup>1</sup>Создание автоматической процедуры по вызову данных или автоматизированного производства по запросам или по справкам допускается при передаче данных согласно § 487 (абз. 1) ведомствам, указанным в § 483 (абз. 1), если данная форма передачи данных является целесообразной при учёте правомерных интересов обвиняемого в связи с несколькими передачами или особой срочностью. <sup>2</sup>Ведомства, участвующие в производстве, должны обеспечить, чтобы в соответствии с современным уровнем технического развития были приняты меры по обеспечению защиты и безопасности данных для сохранения секретности и целостности данных; при использовании общедоступных сетей должны применяться криптографические процедуры в соответствии с современным уровнем технического развития.

(2) <sup>1</sup>К постановлению о создании автоматической процедуры по вызову данных § 10 (абз. 2) Федерального закона о защите личных данных применяется соответственно. <sup>2</sup>Для этого необходимо согласие федеральных министерств и министерств федеральных земель, к предмету ведения которых относятся сохраняющее и вызывающее ведомство.



<sup>3</sup>Ведомство, сохраняющее данные, направляет постановление ведомству, отвечающему за контроль за соблюдением положений о защите личных данных государственными организациями.

(3) <sup>1</sup>Ответственность за формальную обоснованность отдельного вызова данных несёт получатель. <sup>2</sup>Сохраняющее ведомство проверяет формальную обоснованность вызовов данных, только если для этого существует повод. <sup>3</sup>Сохраняющее ведомство должно обеспечить, чтобы передача личных данных могла устанавливаться и контролироваться, по меньшей мере, методом случайного выбора. <sup>4</sup>Оно должно при каждом десятом вызове данных протоколировать, по меньшей мере, момент времени, вызванные данные, код вызывающего ведомства и номер дела у получателя. <sup>5</sup>Данные протоколов могут использоваться только для контроля формальной обоснованности вызовов данных и должны уничтожаться через двенадцать месяцев.

#### **§ 489. [Исправление, уничтожение или блокирование сохраненных данных]**

(1) Личные данные, если они неправильно внесены в файл, должны быть исправлены.

(2) <sup>1</sup>Они должны уничтожаться, если их сохранение было формально необоснованным или если в конкретном случае устанавливается, что знание данных более не является необходимым для целей, указанных в §§ 483, 484, 485. <sup>2</sup>Кроме того, уничтожаются:

1. данные, сохранённые согласно § 483 в связи с завершением производства, если сохранение формально не обосновано согласно §§ 484, 485,
2. данные, сохранённые согласно § 484, если при проверке согласно абзацу 4 устанавливается, что знание данных более не является необходимым для цели, указанной в § 484 и их сохранение формально не обосновано согласно § 485,
3. данные, сохранённые согласно § 485, если их сохранение более не является необходимым для делопроизводства.

(3) <sup>1</sup>Завершением производства считается завершение прокуратурой или, если было предъявлено публичное обвинение, судом. <sup>2</sup>Если назначено уголовное наказание или иная санкция, определяющим моментом является завершение исполнения или освобождение от исполнения. <sup>3</sup>Если производство прекращается и прекращение не исключает возобновления преследования, производство считается завершённым по истечении срока давности.

(4) <sup>1</sup>Сохраняющее ведомство проверяет по установленным срокам, должны ли быть уничтожены данные, сохранённые согласно § 484. <sup>2</sup>Срок составляет:

1. в отношении обвиняемого, которому в момент совершения деяния исполнилось 19 лет, - десять лет,
2. в отношении несовершеннолетних - пять лет,

3. в случаях, когда вынесен вступивший в законную силу оправдательный приговор, открытие основного судебного производства отклонено без возможности обжалования или производство прекращено не только предварительно – три года,
4. в отношении лиц, данные о которых сохранены согласно § 484 (абз. 1) и которые не обладали вменяемостью по возрасту в момент совершения деяния, - два года.

(5) Сохраняющее ведомство может установить более краткие сроки для проверки в распоряжении согласно § 490.

(6) <sup>1</sup>Если в файле сохранены личные данные для нового производства, данные не уничтожаются, пока для всех данных не будут выполнены предпосылки для уничтожения. <sup>2</sup>Абзац 2 (предложение 1) применяется.

(7) <sup>1</sup>Вместо уничтожения производится блокировка, если:

1. существует основание для предположения, что правомерные интересы лица, затронутого мерой, могут быть ущемлены,
2. данные требуются для актуальных научных исследований или
3. в связи с особой формой сохранения уничтожение невозможно или сопряжено с несоразмерными затратами.

<sup>2</sup>Личные данные должны также быть заблокированы, если они сохранены только с целью защиты данных или контроля защиты данных.

<sup>3</sup>Заблокированные данные могут использоваться только для цели, из-за которой они не были уничтожены. <sup>4</sup>Они могут также использоваться, если это необходимо для восполнения актуального недостатка доказательств.

(8) Если сохраняющее ведомство устанавливает, что направлены неправильные личные данные или личные данные, подлежащие уничтожению или блокировке, получатель должен быть извещён об исправлении, уничтожении или блокировке, если это необходимо для соблюдения правомерных интересов лица, затронутого мерой.

(9) Вместо уничтожения данных носители данных могут быть переданы в государственный архив, если это предусматривают специальные положения архивного права.

#### **§ 490. [Распоряжение о сохранении данных]**

<sup>1</sup>Сохраняющее ведомство устанавливает в распоряжении о сохранении данных для каждого автоматизированного файла, по меньшей мере:

1. название файла,
2. правовую основу и цель файла,
3. круг лиц, обрабатывающих данные в файле,
4. вид файла для обработки,
5. поступление или введение данных для обработки,
6. предпосылки, при которых данные из файла направляются определённым получателям и в какой форме,

7. сроки проверки и срок сохранения.

<sup>2</sup>Данное правило не применяется к файлам, которые не только временно предоставляются и уничтожаются в течение трёх месяцев после их создания.

#### **§ 491. [Справка для лица, затронутого мерой]**

(1) <sup>1</sup>Лицу, затронутому мерой, должна быть предоставлена справка согласно § 19 Федерального закона о защите личных данных, если в настоящем Законе отсутствуют специальные положения о предоставлении или отказе в предоставлении справок. <sup>2</sup>Справка о производствах, которые возбуждены прокуратурой менее шести месяцев назад к моменту подачи запроса о предоставлении справки, не предоставляется. <sup>3</sup>Прокуратура может продлить срок предложения 2 до 24 месяцев, если в связи со сложностью или объёмом расследования продолжает существовать необходимость секретности. <sup>4</sup>Решение о дальнейшем продлении срока принимает Генеральный прокурор, а в производствах, проводимых федеральной Генеральной прокуратурой – федеральный Генеральный прокурор. <sup>5</sup>Решения согласно предложениям 3 и 4 и их основания должны быть документированы. <sup>6</sup>Заявителю ходатайства должны быть даны разъяснения о положениях в предложениях 2-5, независимо от того, ведётся ли против него производство.

(2) <sup>1</sup>Если лицо, затронутое мерой, при наличии общего файла не в состоянии установить сохраняющее ведомство, он может обратиться в любое ведомство, участвующее в производстве и уполномоченное сохранять данные. <sup>2</sup>Данное ведомство принимает решение о предоставлении справки по согласованию с ведомством, которое ввело данные.

### **РАЗДЕЛ III**

#### **МЕЖЗЕМЕЛЬНЫЙ РЕЕСТР ПРОКУРАТУРЫ ОБ УГОЛОВНЫХ ПРОИЗВОДСТВАХ**

#### **§ 492. [Объём реестра; использование данных]**

(1) Федеральное Ведомство юстиции (регистрирующий орган) ведёт центральный реестр прокуратуры об уголовных производствах.

(2) <sup>1</sup>В реестр должны вноситься:

1. личные данные обвиняемого и, если необходимо, иные признаки для установления личности,
2. компетентное ведомство и номер дела,
3. подробная информация о преступных деяниях, в особенности, время и место совершения деяния и размер нанесённого ущерба, если ущерб нанесён,
4. вменяемые деликты посредством указания положений закона,

5. возбуждение производства, а также прекращение производства прокуратурой и судом с указанием положений закона.

<sup>2</sup>Данные могут сохраняться и изменяться только для уголовных производств.

(3) <sup>1</sup>Прокуратуры сообщают регистрирующему органу данные для внесения в реестр с целью, указанной в абзаце 2 предложения 2. <sup>2</sup>Справки из реестра производств могут предоставляться только органам уголовного преследования для целей уголовного производства. <sup>3</sup>Положения, предусмотренные в § 5 (абз. 5 предл. 1 № 2) Закона об оружии и § 8а (абз. 5 предл. 1 № 2) Закона о взрывчатых веществах, применяются; справка о внесении в реестр предоставляется с согласия прокуратуры, которая сообщила данные для внесения в реестр, если в этой связи не возникнет угроза для достижения цели расследования.

(4) <sup>1</sup>Данные, указанные в абзаце 2 (предложении 1 №. 1 и 2), по ходатайству могут передаваться также органам защиты Конституции на федеральном и земельном уровне, Ведомству военной контрразведки и федеральной Службе безопасности в соответствии с § 18 (абз. 3) Федерального закона о защите Конституции, также в сочетании с § 10 (абз. 2) Закона о службе военной контрразведки § 8 (абз. 3) Закона о федеральной Службе безопасности. <sup>2</sup>Положения, предусмотренные в § 18 (абз. 5 предл. 2) Федерального закона о защите Конституции, применяются соответственно.

(4а) <sup>1</sup>Если регистрирующий орган не может однозначно установить соответствие между сообщением или запросом и файлом, он направляет сохраняющему ведомству для установления личности файлы на лиц со сходными данными. <sup>2</sup>После установления личности запрашивающее ведомство должно незамедлительно уничтожить все данные, не относящиеся к лицу, затронутому мерой. <sup>3</sup>Если установление личности невозможно, все направленные данные должны быть уничтожены. <sup>4</sup>В постановлении согласно § 494 (абз. 4) количество файлов, которые могут быть направлены на основании запроса, должны быть ограничены объёмом, необходимым для установления личности.

(5) <sup>1</sup>Ответственность за формальную обоснованность передачи данных несёт получатель. <sup>2</sup>Регистрирующий орган проверяет формальную обоснованность передачи данных, только если существует особый повод для проверки.

(6) Данные могут использоваться только в уголовных производствах, независимо от абзаца 3 (предложения 3) и абзаца 4.

#### **§ 493. [Автоматизированный вызов данных]**

(1) <sup>1</sup>Передача данных осуществляется посредством автоматизированной процедуры вызова данных или автоматизированной процедуры запросов и справок, а в случае нарушения функций передачи данных на расстоянии или особой срочности – по телефону или телефаксу. <sup>2</sup>Ведомства, участвующие в процедуре, должны обеспечить, чтобы для защиты и безопасности данных использовались меры, соответствующие совре-

менному уровню развития техники, которые, в особенности, гарантируют секретность и целостность данных; при использовании общедоступных сетей должны использоваться криптографические методы, соответствующие современному уровню развития техники.

(2) <sup>1</sup>К постановлению о введении автоматизированной процедуры вызова данных применяется § 10 (абз. 2) Федерального закона о защите личных данных. <sup>2</sup>Регистрирующий орган направляет постановления федеральному Уполномоченному по защите личных данных.

(3) <sup>1</sup>Ответственность за формальную обоснованность отдельных автоматизированных вызовов данных несет получатель. <sup>2</sup>Регистрирующий орган проверяет формальную обоснованность, только если для этого существует повод. <sup>3</sup>Он должен при каждом десятом вызове данных протоколировать, по меньшей мере, момент времени, вызванные данные, код вызывающего ведомства и номер дела у получателя. <sup>4</sup>Данные протоколов могут использоваться только для контроля формальной обоснованности вызовов данных и должны уничтожаться через шесть месяцев.

(4) Абзацы 2 и 3 применяются к автоматизированным процедурам запросов и справок соответственно.

#### **§ 494. [Исправление данных; уничтожение; блокирование; извещение получателя; распоряжение о сохранении данных]**

(1) <sup>1</sup>Данные должны исправляться, если они неправильны. <sup>2</sup>Компетентный орган сообщает регистрирующему органу о неправильности данных незамедлительно; он несёт ответственность за правильность и актуальность данных.

(2) <sup>1</sup>Данные должны уничтожаться:

1. если их сохранение формально не обосновано или
2. как только на основании федерального Центрального реестра будет установлено, что в уголовном производстве, к которому относятся направленные данные, было принято судебное решение или вынесено постановление органа уголовного преследования, которое должно быть сообщено согласно § 20 Федерального закона о центральном реестре.

<sup>2</sup>Если в отношении обвиняемого вынесен оправдательный приговор, отклонено открытие основного судебного производства без возможности обжалования или производство прекращено не только предварительно, данные должны уничтожаться через два года после завершения производства, за исключением случаев, когда до наступления срока уничтожения приходит сообщение о новом производстве, которое необходимо внести в реестр. <sup>3</sup>В таком случае данные сохраняются, пока не будут выполнены предпосылки для уничтожения всех данных. <sup>4</sup>Прокуратура незамедлительно сообщает регистрирующему органу о выполнении предпосылок уничтожения данных или о начале срока уничтожения согласно предложению 2.

(3) § 489 (абз. 7 и 8) применяются соответственно.

(4) Федеральное Министерство юстиции устанавливает более подробное регулирование в форме постановления с согласия Бундесрата, в особенности:

1. вид данных для обработки,
2. поступление данных для обработки,
3. предпосылки, при которых обработанные данные из файла направляются определённым получателям в рамках определённой процедуры,
4. создание автоматической процедуры вызова данных,
5. технические и организационные меры, необходимые согласно § 9 Федерального закона о защите личных данных.

#### **§ 495. [Предоставление справки]**

<sup>1</sup>Лицу, которое затрагивает мера, должна быть предоставлена справка из реестра производств согласно § 19 Федерального закона о защите личных данных; § 491 (абз. 1 предл. 2-6) применяются соответственно.

<sup>2</sup>Решение о предоставлении справки принимает регистрирующий орган по согласованию с прокуратурой, которая сообщила личные данные для внесения в реестр производств. <sup>3</sup>Если справка из реестра производств предоставлена государственному учреждению и лицо, затронутое мерой, запрашивает справку у этого учреждения, данное учреждение принимает решение по согласованию с прокуратурой, которая сообщила личные данные для внесения в реестр.





## Алфавитно - предметный указатель

Данный указатель отсылает к параграфам  
Уголовно-процессуального кодекса

### А

- Автоматическое сравнение личных данных [*Rasterfahndung*] 98a-98c
- Адвокат [*Rechtsanwalt*]
  - помощь 68b
  - право на отказ от дачи свидетельских показаний 53
- Административные меры [*Ordnungs- und Zwangsmittel*] 95
- Апелляционное обжалование [*Berufung*] 312-332
  - запоздалое заявление 319
  - обоснование 317
  - отклонение 322
  - производство 312 и след.
  - срок 314
  - ход основного судебного разбирательства 324
- Арест
  - в связи с имущественным штрафом [*dinglicher Arrest*] 111o и след.
  - за нарушение порядка проведения судебного заседания [*Ordnungshaft*] 70, 95, 98b, 305
  - налагаемый на предметы [*dinglicher Arrest*] 111d

### Б

- Безусловные [*absolute*] основания для кассационного обжалования 338
- Болезнь и исполнение наказания [*Krankheit und Vollstreckung*] 455, 461
- Брак [*Ehe*] как основание для исключения судьи 22
- Бумаги [*Schriftstücke*], просмотр 110

### Бундесвер [*Bundeswehr*]

- выемка на базе «<-» 98
- обыск на базе «<-» 105

### В

- Ведение протокола [*Protokollführung*]
  - секретарем судебных заседаний 168 и след.
  - отвод и исключение 31
- Ведомство [*Behörde*]
  - дача экспертного заключения 83, 92
- Взаимосвязь [*Zusammenhang*] 2, 3, 237
  - территориальная подсудность 13
- Водительские права [*Fahrlaubnis*]
  - временное лишение 111a
- Возврат дела [*Zurückverweisung*]
  - судом кассационной инстанции 354
- Возвращение на прежнюю стадию [*Wiedereinsetzung in den vorigen Stand*]
  - кассационная жалоба 342
  - производства 235
  - расходы 473
  - ходатайство и апелляционная жалоба 315
- Возмещение [*Buße*]
  - издержек и расходов 472, 472a
- Возобновление производства [*Wiederaufnahmeverfahren*]
  - исключение судьи вследствие участия в предыдущих производствах 23
  - процедура 359 и след.
  - процедура предъявления

- имущественных претензий в уголовном процессе 406с
  - отклонение ходатайства о «->» 368
  - расходы 473;
  - ходатайство о «->» 365 и след.
  - Возражение [*Einwendung*]
    - против состава суда 222b
  - Вопрос виновности [*Schuldfrage*]
    - голосование 263
  - Вопросы [*Fragen*]
    - допустимость 242
  - Воскресенье и окончание срока [*Sonntag und Fristablauf*] 43
  - Восприятие вещественных доказательств [*Augenschein*] 86; 225
  - Восстановление [*Wiedereinsetzung in den vorigen Stand*]
    - в процедуре частного обвинения 391
    - расходы 473
    - сроков 44
  - Врач [*Arzt*]
    - осмотр трупа, вскрытие 87
    - право на отказ от дачи свидетельских показаний 53
  - Временный [*vorläufig*]
    - запрет заниматься профессиональной деятельностью 132a
    - «->»ое задержание 127
    - «->»ое лишение водительских прав 111a
    - «->»ое прекращение производства 205
  - Время, дата, места проведения судебного разбирательства [*Termin der Hauptverhandlung*]
    - назначение 213, 411
  - Вскрытие [*Leichenöffnung*] 87
  - Встречное обвинение [*Widerklage*]
    - в процедуре частного обвинения 388
  - Выдача иностранному правительству [*Auslieferung*] 154b
    - и отказ от исполнения 456a
  - официальных документов [*Aktenbeschlagnahme*] 96
  - Выделение взаимосвязанных дел [*Trennung verbundener Strafsachen*] 2, 4
  - Выемка [*Beschlagnahme*] 94 и след.
    - водительского удостоверения 463b
    - для процессуального обеспечения предметов [*Sicherstellung*] 94, 111b и след.
  - Вызовы [*Ladung*]
    - в производстве частного обвинения 385
    - защитника 218
    - на допрос 133
    - на судебное разбирательство 214 и след.
    - непосредственный «->» 38, 220
    - сроки [*Ladungsfrist*] 217
- ## Г
- Гарантия неприкосновенности [*sicheres Geleit*] 295
  - Гипноз [*Hypnose*]
    - запрет применения 136a
  - Голосование [*Abstimmung*] 263
  - Государственная измена [*Landesverrat*]
    - отказ от уголовного преследования при деятельном раскаянии 153е

- Государственная помощь
- для уплаты расходов по производству [*Prozesskostenhilfe*] 379
  - для лиц, поддерживающих обвинение 397а
- Гражданско-правовой вопрос [*bürgerlich-rechtliche Vorfragen*] 154d, 262
- Графологическое заключение [*Schriftvergleich*] 93
- Д**
- Дата, место, время проведения судебного разбирательства [*Termin der Hauptverhandlung*]
- назначение 213, 411
- Делопроизводитель судебной канцелярии [*Urkundsbeamter*]
- присутствие на основном судебном заседании; отвод и исключение 31
- Денежное взыскание [*Geldbuße*] 407
- производство при установлении «->» в отношении юридических лиц и объединений 444
  - за нарушение порядка проведения судебного заседания [*Ordnungsgeld*] 51, 70, 77, 81с, 95, 98b, 305
- Денежный штраф [*Geldstrafe*] 459-459i.
- Депутаты Бундестага [*Bundestagsmitglieder*]
- допрос как свидетелей 50
- Деяние с иностранным элементом [*Auslandstaten*]
- отказ от преследования 153с
- Доказательства, служащие
- основанием для освобождения обвиняемого [*Entlastungsbeweis*] 166
- Доклад [*Berichterstattung*] 324, 325, 351
- Дополнительное
- обвинение [*Erweiterung der Anklage*] 266
  - предварительное расследование [*Ergänzung der Ermittlungen*] 202, 208
- Допрос [*Vernehmung*]
- данные, касающиеся личности 68, 243
  - до завершения расследования 163а
  - незамедлительный «->» 135
  - обвиняемого 133
  - оглашение протокола «->» [*Vernehmungsprotokolle*] 253 и след.
  - первый «->» 136
  - принцип личности «->» 250
  - свидетелей 58
  - свидетелей, не достигших 18-ти летнего возраста 241а
  - свидетеля о личных данных 68
  - уполномоченным судьей 223
- Доставка [*Zustellung*]
- в прокуратуру 41
  - защитнику 145а
  - кассационного обжалования 347
  - обвинительного заключения 201
  - порядок 37
  - постановления об открытии основного судебного производства 215
  - публичная 40
  - решений 35, 36

## Ж

Жалоба [*Beschwerde*] 304-311а

- дополнительная 310
- о заключении под стражу [*Haftbeschwerde*] 304, 305
- срок подачи срочной «<->» 311

Женщина [*Frau*]

- освидетельствование или судебно-медицинская экспертиза 81д

Жилище, обыск [*Wohnungsdurchsuchung*] 102 и след.

## З

Задачи полиции [*polizeiliche Aufklärungshandlungen*] 163

Задержание [*Festnahme*] 127

Заключение под стражу [*Verhaftung*] 112

- ходатайство о судебной проверке обоснованности «->» [*Haftprüfung*] 117
- жалоба «->» [*Haftbeschwerde*] 304, 305

Заключения [*Attest*], медицинские 256

Заключительная речь [*letztes Wort*] 258

- судебное разбирательство апелляционной жалобы 326

Законная сила [*Rechtskraft*], решение в суммарном производстве 410

Законный представитель [*gesetzlicher Vertreter*] 137

- лицо, оказывающее поддержку 149
- пользование допустимыми средствами обжалования 296
- заявление апелляционного обжалования 330

Залог [*Hinterlegung*], обеспечение ходатайства 176

Залог [*Sicherheitsleistung*] 132

- временная отсрочка исполнения наказания 456
- конфискация 124
- лица, поддерживающего обвинение 396
- обеспечение ходатайства 176
- освобождение 123
- при частном обвинении 379

- приостановление исполнения постановления о предварительном заключении 116 и след.

Запись [*Aufnahme*]

телекоммуникаций с целью контроля 100а

Запрет [*Sperre*],

- назначение 267
  - временный «<->» 132а
  - заниматься профессиональной деятельностью [*Berufsverbot*] 260
  - на приведение к присяге [*Nichtvereidigung*] 60
  - на применение меры [*Verzicht auf Einziehung*], изъятие 430
  - отсрочка и прерывание исполнения 456с
  - управления транспортным средством [*Fahrverbot*], разъяснение 268с
- Заслушивание [*Anhörung*]
- до вынесения решения 33
  - [*Gehör*], обеспечение права на «<->» в суде 33 и след.
- Зачет [*Anrechnung*]
- времени пребывания в больнице 461

- срока заключения под стражу в иностранном государстве 100b
  - срока лишения водительских прав 450
  - срока предварительного заключения 450
- Защита [*Verteidigung*] 137-149
- основание для исключения судьи 22;
  - интересов отсутствующего подсудимого 234
- Защитник [*Verteidiger*]
- вызов 218
  - доставка 145a
  - исключение 138a и след.
  - назначение 364a, 364b, 408b
  - общий «->», исключение 146
  - ознакомление с материалами дела 147
  - опрос 257
  - отмена назначения 143
  - отсутствие на судебном заседании 145
  - полномочия на поручение информации и выражение согласия 234a
  - по выбору [*Wahlverteidiger*], отклонение кандидатуры 146a
  - право на отзыв обжалования 302
  - право на отказ от дачи показаний 53
  - право обжаловать судебные решения 297
  - профессиональная пригодность 138
  - субъективная невозможность присутствия 228
- Заявление о совершении преступного деяния [*Strafanzeige*] 158

- Земельное правительство [*Landesregierung*]
- допрос членов «->» 50
  - право на отказ от дачи показаний 54

## И

- Извещение [*Bekanntmachung*]
- в производстве частного обвинения 382, 394
  - о решениях 35
  - заявителя ходатайства об уголовном преследовании 171
  - [*Benachrichtigung*] родственников обвиняемого, заключенного под стражу 114c

- Изменение [*Abänderung*]
- запрет «->» приговора в ущерб подсудимому 331, 358, 373
  - правовой оценки [*Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes*] 265

- Изъятие [*Einziehung*]
- в отдельном (самостоятельном) производстве 440
  - в последующем производстве 439, 441
  - в суммарном производстве 438
  - участники 431 и след.
  - производство 430 и след.
  - [*Verfall*] залога 442

- Имущественные претензии в уголовном процессе [*Adhäsionsverfahren*] 403 и след.
- расходы связанные с имущественным требованием 472a

- Имущественный штраф [*Vermögensstrafe*]

- арест, налагаемый на предметы 111o
  - Имущество,
    - предварительная конфискация для обеспечения исполнения имущественного штрафа [*Vermögensbeschlagnahme*] 111p
    - временная конфискация [*Vermögensbeschlagnahme*] 290 и след., 443
    - производство 430 и след.
  - Иностранное водительское удостоверение [*ausländischer Fahrausweis*]
    - лишение водительских прав 111a
  - Права потерпевшего [*sonstige Befugnisse des Verletzten*] 406d и след.
  - Исключение [*Ausschließung*] защитника 138a
  - Исключение судьи 22
    - вследствие участия в предыдущих производствах 23
  - Исполнение судебных решений [*Vollstreckung*], 36, 449 и след., 459 и след.
    - денежного штрафа 459
    - дополнительных последствий в виде компенсации, изъятия или приведения в негодность 459g
    - имущественных претензий в уголовном процессе 406b
    - мер исправления и безопасности 463
    - наказаний, заменяющих денежный штраф 454a, 454b, 459e, 459f
    - органы исполнения уголовных наказаний [*Vollstreckungsbehörden*] 451, 455a
    - отказ от исполнения 456a
    - отсрочка 455
    - по уголовным делам [*Strafvollstreckung*] 449 и след.
    - повторное начало действия 47
    - при возобновлении производства 360 и след.
    - пригодность к «->» 449
    - приостановление [*Vollstreckungshemmung*] при обжаловании 307
    - приостановление 47, 455 и след.
  - Исследование доказательств [*Beweisaufnahme*] 244, 245
    - в ускоренном производстве 420
    - при возобновлении производства 369
- ## К
- Кассационное обжалование [*Revision*] 333-358
    - возврат дела 354
    - действие в отношении других подсудимых по тому же делу 357
    - заявление 344
    - обоснование 344
    - основания 337
    - производство 333 и след.
    - решение без основного судебного разбирательства 349
    - срок обоснования «->» 345
    - форма и сроки «->» 341
    - ход основного судебного разбирательства 351
    - ходатайство о возвращении судопроизводства на прежнюю стадию 342

Коллегии по исполнению уголовных наказаний [*Strafvollstreckungskammern*] 6а

Компенсация [*Entschädigung*]

- потерпевшему 403 и след.
- расходов из наследства осужденного [*Nachlasshaftung für Kosten*] 465
- свидетелям и экспертам 71, 84

Контроль [*Überwachung*]

- во время испытательного срока 453b
- средств телекоммуникации 100а

Конфискация

- временная «-» имущества вместо постановления о предварительном заключении 290 и след.
- временная «-» имущества [*Vermögensbeschlagnahme*] 443
- предварительная «-» имущества для обеспечения исполнения имущественного штрафа [*Vermögensbeschlagnahme*] 111p
- залога [*Verfall der Sicherheit*] 124

Копии [*Abschriften*] решения 35

## Л

Лицо, поддерживающее обвинение [*Nebenbeteiligte*]

- вступление в производство или ходатайство о производстве [*Nebenklage*] 395
- назначение адвоката, предоставление государственной помощи для уплаты расходов по производству 379а

- права «->» 397
- право «->» на обжалование 400

- расходы при дополнительных последствиях 472b
- расходы «->» 472

Личная явка [*persönliches Erscheinen*]

- распоряжение о «->» 236

Личные данные [*Daten*]

- автоматическое сравнение и передача 98а и след.
- [*personenbezogene Daten*] межземельный реестр прокуратуры об уголовных производствах 476, 477
- сохранение для раскрытия уголовного деяния 163d

Лишение [*Entziehung*]

- временное «->» водительских прав 111а

Льготы при уплате денежного штрафа [*Zahlungserleichterungen*] 459а и след.

## М

Межземельный реестр прокуратуры об уголовных производствах [*länderübergreifendes staatsanwaltliches Verfahrensregister*] 492 и след.

Меры безопасности

[*Sicherungsmaßregel*]

- назначение при отсутствии подсудимого 232
- обоснование приговора 267; исполнение 463
- решение в рамках суммарного производства 407

Место

жительства [*Aufenthaltort*] и территориальная подсудность 8



совершения деяния [*Tatort*]  
- подсудность 7  
дата, время проведения  
судебного разбиратель-  
ства [*Termin der Hauptver-  
handlung*]  
- назначение 213, 411  
Мобильный телефон [*Mobil-  
funkendgerät*] 100i

## Н

Назначение наблюдения [*Aus-  
schreibung*] через контроль-  
ные посты полиции 163e  
Наказание в виде лишения  
свободы [*Freiheitsstrafe*]  
- заменяющее денежный  
штраф [*Ersatzfreiheitsstrafe*],  
исполнение 454b, 459e,  
459f и след.  
- исполнение 454b  
- отсрочка «<->» 455  
- пожизненное лишение сво-  
боды [*lebenslange Freiheits-  
strafe*], условно-досрочное  
освобождение 454  
- условно-досрочное освобо-  
ждение 454, 454a  
Нарушение закона [*Gesetzes-  
verletzung*]  
- основание для кассацион-  
ного обжалования 337 и  
след.  
Нахождение трупа [*Leichen-  
fund*] 159  
Негативный спор о подсудно-  
сти [*negativer Zuständigkeits-  
streit*] 19  
Недействительность  
[*Ungültigkeit*] процессуаль-  
ных действий 20  
Незначительность [*Bagatell-  
sachen*] вины исполнителя  
153

Необоснованная подсудность  
суда [*unzuständiges Gericht*]  
- полномочия в случаях, не  
терпящих отлагательства  
21

Неподсудность, предметная  
[*Unzuständigkeit*] 269 и  
след.

- возражение 16  
- негативный спор 19

Непосредственный вызов  
[*unmittelbare Ladung*] 38,  
220

Несение расходов [*Auslagen-  
tragung*] 464

Несоблюдение срока [*Frist-  
versäumnis*], восстано-  
вление 44

Несовершеннолетний [*Jugend-  
licher*]

- запрет на приведение к  
присяге 60

Ночное время [*Nachtzeit*]

- обыск помещения 104

## О

Обвинение [*Anklage*]

- временный отказ от предъ-  
явления «<->» 153a

- встречное «<->» в проце-  
дуре частного обвинения  
[*Widerklage*] 388

- дополнительное [*Anklage-  
erweiterung*] 266

- отказ от «<->» 152 и след.

- предъявление «<->» в произ-  
водстве частного обвине-  
ния 381

- [*Klage*], публичное 151 и  
след.

- расходы при отказе от «<->»  
467a

- ходатайство о предъявле-  
нии публичного «<->» 172

- Обвинительное заключение [Anklageschrift]
  - подача 170, 199 и след.
  - содержание 200
- Обвинительный вердикт [Schuldspruch] 260, 257с, 437
- Обвиняемый [Beschuldigter]
  - на стадии предварительного расследования [Angeschuldigter], понятие; отграничение от понятия «подсудимый» 157
- Обеспечение доказательств [Beweissicherung] в судопроизводстве, возбужденного в отношении отсутствующего лица 285
- Обжалование [Anfechtung] постановления которым открывается основное судебное производство 210
- судебных решений [Rechtsmittel] 296 и след.
  - возобновление производства, законную силу приговором
  - восстановление сроков 46
  - изъятие 437
  - «->», заявленное прокуратурой 301
  - лицами, поддерживающих обвинение 401
  - ложное обозначение 300
  - отвод 28
  - процедура рассмотрения имущественных претензий в уголовном судопроизводстве 40а
  - разъяснение порядка «->» [Rechtsmittelbelehrung] 35а
  - расходы 437
  - см. апелляционное и кассационное обжалование
    - частным обвинителем 390
- Обоснование [Begründung]
  - апелляционного обжалования 317
  - приговора 267
  - решения 34
- Обращения [Beitreibung] взыскания в связи с денежным штрафом 459с
- Обстоятельства, допускающие применение более строгого уголовного закона [straf-erhöhende Umstände] 265
- Общее наказание [Gesamtstrafe]
  - определение 460, 462а
- Объединение [Personenvereinigung], денежное взыскание 444
- Объективность
  - отвод судьи в случае сомнения в «->» [Befangtheit] 24 и след.
- Объявление в розыск [Ausschreibung]
  - при исполнении 456а, 457
  - с целью задержания 131
- Объявление свободным от наказания [Straffreierklärung] и обязанность нести расходы 468
- Обыск [Durchsuchung] 102 и сле
  - жилища [Wohnungsdurchsuchung] 102 и след.
  - помещения [Haussuchung] в ночное время 104
- Обязанности и указания [Auflagen] 265а
- Обязанность
  - выдачи [Herausgabepflicht] вещественных доказательств 95
  - предоставления инфор-

- мации [*Auskunftspflicht*]  
ведомствами 161
- присутствия подсудимо-  
го [*Anwesenheitspflicht des  
Angeklagten*] 231
- хранения служебной тай-  
ны [*Amtsverschwiegenheit*]  
54
- Обязательная защита [*notwen-  
dige Verteidigung*] 140
- Обязывающая сила [*bindende  
Kraft*] кассационного при-  
говора 358
- Оглашение письменных  
документов [*Vorlesung von  
Schriftstücken*] 249, 325
- Ограничение [*Beschränkung*]  
уголовного преследования  
154а
- Ознакомление  
с материалами дела [*Akten-  
einsicht*]  
- адвоката за потерпевшего  
406е  
- защитника 147  
- и справки для ведомств  
юстиции и иных госу-  
дарственных ведомств  
[*Auskünfte und Aktenein-  
sicht*] 474 и след.  
- эксперта 80
- с обвинительным заключе-  
нием [*Mitteilung der  
Anklageschrift*] 201
- Окончание срока [*Fristablauf*]  
43
- Опасность  
- манипуляции дока-  
зательствами [*Verdunke-  
lungsgefahr*] 112, 113  
- уклонения от участия  
в уголовном процессе  
[*Fluchtgefahr*] 112, 113
- Опекун [*Vormund*]  
- как основание для исклю-  
чения судьбы 22
- Оповещение [*Benachrichtigung*]  
отсутствующего лица 287
- Оправдательный приговор  
[*Freisprechung*] 260  
- вынесение без судебного  
заседания 371  
- обоснование «->» 267  
- расходы и издержки при  
вынесении 467
- Опрос [*Gehör*] подсудимого  
257
- Орган судебной помощи  
[*Gerichtshilfe*] 463d, 160
- Орган, предъявляющий обви-  
нение [*Anklagebehörde*] 152
- Органы исполнения уголов-  
ных наказаний [*Vollstre-  
ckungsbehörden*] 451, 455а
- Освобождение [*Entlassung*]  
свидетелей и экспертов  
248
- Оскорбление [*Beleidigung*]  
- деликт частного обвинения  
374  
- территориальная подсуд-  
ность при «->» в печатных  
материалах 7
- Осмотр трупа [*Leichenschau*] 87
- Основное судебное производ-  
ство [*Hauptverfahren*]  
- решение об открытии 199  
и след.  
- ходатайство о принятии  
судебного решения в  
суммарном производстве  
после открытия «->» 408а
- Основное судебное разбира-  
тельство [*Hauptverhan-  
dlung*] 226 и след., 418  
- дата «->» 411  
- завершение при отсутст-  
вии подсудимого 231

- извещение участнику производства 435
- отвод судьи 29
- подготовка 213 и след.
- при апелляционном обжаловании 324, 332
- при кассационном обжаловании 350
- при отсутствии защитника 145
- при производстве в отношении неменяемых и процессуально недееспособных лиц 415
- приостановление и отложение 228, 229
- ход 243
- частное обвинение 387
- Осужденные в рамках одного производства [*Mitverurteilte*]
  - действие кассационного обжалования 357
  - солидарная ответственность 466
- Ответственность осужденных в рамках одного производства [*Kostenhaftung der Mitverurteilten*]
  - солидарные должники 466
- Отвод [*Ablehnung*]
  - судьи 22 и след.
  - эксперта 74
- Отзыв [*Zurücknahme*]
  - обвинительного заключения 156
  - обжалования 302
- Отзыв публичного обвинения [*Rücknahme der öffentlichen Klage*] 156
- Отказ
  - [*Zurücknahme*] от обвинения в процедуре частного обвинения 391
  - [*Verzicht*] от обжалования 302
  - от принятия присяги [*Eidesverweigerung*], безосновательный 70
  - [*Absehen*] от уголовного преследования 153 и след.
  - право на «-» от дачи свидетельских показаний 52
  - [*Auskunftsverweigerung*] предоставления сведений свидетелем 55
- Отклонение [*Ablehnung*]
  - апелляционного обжалования [*Verwerfung*] 322
  - кандидатуры защитника по выбору 146а
  - кассационного обжалования 349
  - обвинения в процедуре частного обвинения [*Zurückweisung*] 383
  - открытия производства 204
  - протеста против решения в суммарном производстве 411, 412
  - ходатайства 245
  - ходатайства о возобновлении производства 368
- Открытие основного судебного производства [*Eröffnung des Hauptverfahrens*] 199
- Отмена [*Aufhebung*]
  - выемки 293
  - постановления о предварительном заключении 120
  - приговора в апелляционной инстанции 328
  - приговора в кассационной инстанции 353
  - приговора в результате нового судебного разбирательства 373

- условно-досрочного освобождения 454а
- Отпечатки пальцев [*Fingerabdrücke*] 81б
- Отравление [*Vergiftung*], позорение «-» 91
- Отсрочка [*Aufschub*] запрета заниматься определенной профессиональной деятельностью 456с
- Отсутствие [*Abwesenheit*]
  - защитника 145
  - на основном судебном разбирательстве 230
  - на отдельных заседаниях 231с
  - обвиняемого 205
  - подсудимого на основном судебном разбирательстве 230 и след.
  - подсудимого на судебном разбирательстве апелляционной жалобы 329
  - производство в отношении невменяемых и процессуально недееспособных лиц в «-» обвиняемого 415
  - свидетелей 51
  - участника производства 436
- Отсутствующий [*Abwesende*]
  - производство в отношении «-» 276
- Отчуждение предметов, подвергшихся выемке или аресту, в силу необходимости [*Notveräußerung beschlagnahmter Gegenstände*] 1111
- «Официальный» защитник [*Offizialverteidiger*] 140
  - отсутствующих лиц 286
- Оценка доказательств [*Beweiswürdigung*], свободная 261

Очная ставка [*Gegenüberstellung*] свидетелей 58

## II

- Память [*Erinnerungsvermögen*]
  - запрет применения мер, влияющих на «-» 136а
- Первый допрос [*erste Vernehmung*] 136
- Переводчик [*Dolmetscher*] 259
- Передача дела [*Abgabe*]
  - при подведомственности и предметной подсудности суда высшего уровня 225а
  - [*Zurückverweisung*] судом апелляционной инстанции 328
- Перекрытый допрос [*Kreuzverhör*] 239
- Печатные материалы [*Druckschriften*] подсудность 7
- Письменная форма [*Schriftform*] 257а
- Письменные документы [*Schriftstücke*]
  - оглашение 249
  - оглашение на судебном разбирательстве апелляционной жалобы 325
- Письменные сообщения [*Schriftstücke*]
  - выемка 97
- Податель заявления [*Anzeigende*] и обязанность нести расходы 469
- Подведомственность и подсудность [*Zuständigkeit*] 1
  - в отношении вынесения постановления о предварительном заключении 125
  - в отношении иных решений 126
  - определение «-» федеральным Верховным судом 13а

- определение при споре о «->» 14, 19
- специальных коллегий по уголовным судам 6а
- Поддержка [*Beistand*]
- допуск к участию в заседании лиц, оказывающих «->» 149
- Подозрение отравления [*Vergiftungsverdacht*] 91
- Подсудимые одному делу [*Mitverurteilte*]
- действие кассационного обжалования 357
- солидарная ответственность 466
- Подсудимый [*Angeklagter*]
- вызов 216
- отсутствие «->» на судебном разбирательстве апелляционного обжалования 329
- отсутствие на основном судебном разбирательстве 230
- понятие 157
- ходатайства 219
- Подсудность [*Gerichtsstand*]
- в отношении вынесения постановления о предварительном заключении 125
- в отношении других решений 126
- одновременное наличие нескольких привязок территориальной «->» 12
- предметная 1 и след.
- специальным коллегиям по уголовным делам 6а
- территориальная 7 и след.
- за границей [*ausländischer Begehungsort*]
- в отношении деяний, совершенных в море 10
- в отношении немецких чиновников 11
- и подведомственность [*Zuständigkeit*] 1 и след.
- в отношении вынесения постановления о предварительном заключении 125
- в отношении иных решений 126
- определение «->» федеральным Верховным судом 13а
- определение при споре о «->» 14, 19
- специальных коллегий по уголовным судам 6а
- Подсудность при открытии производства [*Eröffnungszuständigkeit*] 209
- Политические причины [*politische Gründe*]
- отказ от уголовного преследования 153d
- Полномочия на получение информации и выражение согласия [*Informations- und Zustimmungsbefugnisse*]
- защитника 234а
- Положения о компьютерных файлах [*Dateiregelungen*] 483 и след.
- Помещение в учреждение [*Anstaltsunterbringung*] 246а
- назначение предварительного «->» для защиты общественной безопасности 126а
- обязательная защита 140
- Помощь [*Beistand*]
- защитника 137
- потерпевшему 406f, 406g
- частному обвинителю 378
- Последнее слово [*letztes Wort*] 351

- Последствия неявки или отказа [*Ungehorsamsfolgen*]
- для свидетеля 70
  - для эксперта 77
- Последующее производство [*Nachverfahren*]
- при изъятии 439, 441
- Последующие определение общего наказания [*nachträgliche Gesamtstrafenbildung*] 460, 462а
- Последующие решения [*nachträgliche Entscheidung*]
- об отсрочке наказания или предупреждения с оговоркой о наказании 453
- Постановление [*Anordnung*]
- вынесение «-» о контроле телекоммуникаций 100b
- Постановление о предварительном заключении [*Haftbefehl*] 114 и след., 130, 453с
- выемка вместо «-» 290
  - извещение родственников 114с
  - исполнение 457
  - отмена 120, 126
  - при отсутствии подсудимого 230
  - приостановление исполнения «-» 116
  - разъяснение о правах заключенному под стражу 114b
  - связь с уголовными деяниями, преследуемых по ходатайству 130
  - подсудность суда, вынесшего «-» 126
- Постановление об открытии основного производства [*Eröffnungsbeschluss*] 203, 207
- доставка 215
  - частное обвинение 383
- Потерпевший [*Verletzter*]
- адвокат-консультант и представитель «-» 406f, 406g
  - иные права 406d и след.
  - компенсация 403, 472а
  - ознакомление с материалами дела 406е
- Потерпевший в результате принуждения или вымогательства [*Erpressungsopfer*]
- отказ от преследования деяния 154с
- Потерпевший, иные права [*sonstige Befugnisse des Verletzten*] 406d и след.
- Почтово-телеграфные отправления [*Postsendungen*]
- выемка 99
- Пошлина [*Gebühren*]
- предварительное внесение 379а
- Право [*Befugnis*]
- вступить в производство в качестве лица, поддерживающего обвинение 395
  - на истребование информации [*Auskunftsrecht*] прокуратуры 161
  - на обжалование судебных решений [*Rechtsmittelberechtigte*] 296
  - помилования [*Begnadigungsrecht*] 452
- Праздничный день и истечение срока [*Feiertag und Fristablauf*] 43
- Превентивное заключение [*Sicherungsverwahrung*]
- разъяснение об оговорке назначения «-» 268d
  - решение об оговоренном в приговоре или последующем назначении «-» 275а



- Предварительное заключение [Untersuchungshaft]
- жалоба о заключении под стражу [Haftbeschwerde] 304, 305
  - зачет срока 450
  - извещение родственников 114с
  - извещение следственного изолятора по подведомственности 114d
  - исполнение решения о «->» 119
  - предпосылки, основания 112, 113
  - предъявление судьбе по подсудности 115
  - приостановление исполнения постановления о «->» 116
  - приостановление при внесении залога 116а
  - разъяснение о правах заключенному под стражу 114b
  - судебная проверка обоснованности содержания под стражей [Haftprüfung], 117
- помещение в психиатрическую клинику или специальное лечебное учреждение [einstweilige Unterbringung] 126а
- расследование [Ermittlungen]
- дополнение 202
  - окончание 169а
  - прекращение производства 170
  - производство 160
- Предельная длительность [Höchstdauer]
- отложения основного судебного разбирательства 229
- Предметная неподсудность [Unzuständigkeit] 269
- возражение 16
  - негативный спор 19
- подсудность [sachliche Zuständigkeit] 1
- см. подсудность
- Предоставление справок и ознакомление с материалами дела по запросу [automatisiertes Verfahren] 475
- Председательствующий [Vorsitzende]
- доставка и исполнение 36
  - руководство судебным разбирательством 238
- Представитель частного обвинения [Vertreter im Privatklageverfahren] 378, 387
- Представительство [Vertretung] 434
- интересов отсутствующего подсудимого 234
  - на судебном разбирательстве протеста против решения в суммарном производстве 411
- Представление судьбе [Vorführung]
- задержанного 128
  - обвиняемого 115, 115а
- Предъявление обвинения [Anklageerhebung] 151 и след.
- Прекращение производства [Einstellung] 153 и след., 170, 205, 206, 206а, 260
- частного обвинения 383, 389
- Преподаватель юриспруденции в высшем учебном заведении [Hochschullehrer] в качестве защитника 138

- Препятствия проведения судебного производства судом по подсудности [*Verhinderung des zuständigen Gerichts*] 15
- Преследование по ходатайству [*Antragsdelikt*]
- временное задержание 127
  - и постановление о заключении под стражу 130
- Приведение в негодность [*Unbrauchbarmachung*] вместо изъятия 442
- Приведение к присяге [*Vereidigung*] 59 и след.
- запрет на «->» 60
  - право на отказ «->» 61
  - ссылка на ранее принятую «->» 67
- Привод [*Vorführung*]
- предупреждение о «->» 133
  - принятие решения 230
  - распоряжение о «->» 134
  - свидетеля 51
- Приговор [*Urteil*] 260
- обоснование 267
  - официальная копия 275
  - пригодность к исполнению 449
  - провозглашение 268
  - форма изложения «->» 275
- Признание [*Geständnis*]
- оглашение 254
- Примирение сторон [*Sühneversuch*] 380
- Принудительные меры [*Ordnungsmittel*]
- денежное взыскание [*Ordnungsgeld*] 51, 70, 77, 81c, 95, 98b, 305
  - арест за нарушение порядка проведения судебного заседания [*Ordnungshaft*] 70, 95, 98b, 305
- Принуждение [*Erzwingung*]
- дача показаний и принятие присяги 70
- Принцип
- обвинения [*Anklagegrundsatz*] 151
  - обязательности уголовного преследования [*Legalitätsgrundsatz*] 152
- Приостановление [*aufschiebende Wirkung*] законной силы [*Rechtskraft-hemmung*]
- апелляционного обжалования 316
  - кассационного обжалования 343
  - и восстановление срока исполнения судебного решения 47
  - исполнения 307 и возобновление производства 360 и след.
  - исполнения постановления о предварительном заключении [*Aussetzung des Vollzugs des Haftbefehls*] 116, 116a
  - основного судебного разбирательства 228, 246, 265
  - при апелляционном обжаловании 316
  - при кассационном обжаловании 343
  - при подаче жалобы 81, 307
- Приспособления, не позволяющие передавать письменные документы и иные предметы [*Trennscheibe*] 148
- Присутствие [*Anwesenheit*]
- свидетелей 243
  - см. участие

- Присяга [*Eid*]
- запрет на приведение к «->» 60
  - как способ достаточного обоснования 26, 74
  - право на отказ от принятия «->» 61
  - приведение к «->» 59
  - свидетеля 57 и след.
  - ссылка на ранее принятую «->» 67
- Проба крови [*Blutprobe*] 81a
- Проверка
- судебная «->» обоснованности содержания под стражей [*Haftprüfung*] 117 и след.
- Провозглашение [*Verkündigung*] приговора 268
- Продление [*Verlängerung*] испытательного срока 454a
- Производство [*Verfahren*]
- в отношении невменяемых и процессуально недееспособных лиц [*Sicherungsverfahren*] 413 и след.
- на основании частного обвинения [*Privatklageverfahren*] 374 и след.
- расходы 471
  - переход к общему уголовному «->» 416
  - суммарное «->» 407 и след.
  - ускоренное «->» 417
- Прокуратура [*Staatsanwaltschaft*]
- доставка и исполнение 36
  - межземельный реестр «->» об уголовных производствах 492 и след.
  - предоставление материалов при апелляционном обжаловании 320
  - ходатайство 417
- Прокурор [*Staatsanwalt*]
- обжалование судебных решений 301
  - опрос 257
  - отзыв и отказ от обжалования 302
  - участие в производстве по частному обвинению 377
- Протест [*Einspruch*]
- отклонение «->» 411
  - против обвинительного заключения 201
  - против решения в суммарном производстве 410
- Протокол [*Protokoll*]
- доказательная сила «->» 274
  - заседания 271 и след.
  - о процессуальном действии суда в рамках расследования 168
  - оглашение 251
- Психиатрическая клиника [*psychiatrisches Krankenhaus*] 81, 140 (абз. 1 № 6), 246a
- Публичное обвинение [*öffentliche Klage*]
- доставка 40
  - и частное обвинение 376
- ## Р
- Reformatio in peius*, запрет 331, 358, 373
- Размер наказания [*Höchststrafe*] 229
- Разрешение на дачу показаний [*Aussagegenehmigung*] судьями и чиновниками 54
- Разъяснение [*Belehrung*]
- об уголовно-правовых последствиях при принятии присяги 57
  - порядка обжалования [*Rechtsmittelbelehrung*] 35a

- права на отказ от дачи свидетельских показаний 52
- права от отказа принятия присяги 61
- Распоряжение [*Verfügung*]  
судьи в процессе предварительного расследования 304
- Распространение обвинения [*Anklageerweiterung*] 266
- Расследование [*Untersuchung*]  
обстоятельств, существенных для оправдания [*Entlastungsermittlungen*] 160
- предварительное [*Vorverfahren*]  
- назначение защитника 141, 142
- объем 155
- предварительное заключение 125
- экспертное заключение 80а, 82
- Расходы [*Kosten*]  
- в производстве частного обвинения 471
- лица, поддерживающего обвинение 472
- на жалобу 304
- на имущественные претензии в уголовном процессе 472а
- на производство 464
- при отзыве ходатайства об уголовном преследовании 470
- при отказе от обвинения 467а
- при прекращении производства 467а
- связанные с ходатайством 177
- участников производства 472б
- возложение «->» на свидетеля 51
- Ребенок [*Kind*]  
- вскрытие трупа новорожденного «->» 90
- Референдар [*Referendar*], передача защиты 139
- Решение [*Entscheidung*]  
- в ускоренном производстве 419
- возможное «->» судьи 408
- о расходах [*Kostenfestsetzung*] 464, 464б
- об условно-досрочном освобождении [*Aussetzung des Strafrestes*] 454, 454а
- об условной отсрочке наказания на испытательный срок [*Aussetzung der Strafe zur Bewahrung*] 260, 263, 268а, 305а, 453 и след.
- последующее «->» об отсрочке наказания [*Strafaussetzung*] или предупреждения с оговоркой о наказании [*Verwarnung mit Strafvorbehalt*] 453 и след.
- предпосылки судебного «->» 33
- Родственники [*Angehörige*]  
- вопросы о фактах, затрагивающих честь, при допросе свидетеля 68а
- извещение «->» о заключении под стражу 114б
- право на отказ от дачи свидетельских показаний по личным причинам 52
- право на отказ от принятия присяги 61
- см. супруг/супруги
- Руководство судебным разбирательством [*Verhandlungsleitung*] 238

## С

Свидетель [*Zeuge*] 48 и след.,  
161a

- обосновательный отказ от дачи показаний 70
- больной или немощный «->» 223, 252 (абз. 2)
- вызов 48
- вызов в процедуре частного обвинения 386
- допрос 58
- допрос в качестве «->» как основание для исключения судьи 22
- обладающий специальными знаниями 85
- освобождение после дачи показаний 248
- последствия неявки 51
- право на отказ от дачи показаний 52, 53
- право на отказ от представления сведений 55
- право на подачу жалобы 304
- разъяснение прав «->» 57
- расходы 71
- указание личных данных 222

Свобода решения и волеизъявления [*Willensfreiheit*]

- запрет воздействия на «->» 136a

Священнослужители [*Geistliche*]

- право на отказ от дачи свидетельских показаний 53

Служба уголовной регистрации [*Erkennungsdienst*] 81b

Служебные действия при предварительном расследовании [*Ermittlungshandlungen*], препятствия 164

Случаи, не терпящие отлагательств [*Gefahr im Verzug*] 21, 29, 65, 81a, 81c, 98, 100, 105, 127, 165

Смерть [*Tod*]

- возобновление производства 361
- лица, поддерживающего обвинение 402
- частного обвинителя 393

Соглашение, судебное

[*Verständigung im Strafverfahren*]

- между участниками процесса 257c
- обсуждение перед открытием основного судебного производства 202a, 243 (абз. 4)
- обсуждение с участниками производства 160b
- после открытия основного судебного производства 212, 243 (3)

Соединение взаимосвязанных дел [*Verbindung zusammenhängender Strafsachen*] 2, 4, 13, 237

Состав суда [*Besetzung*] 222a и след., 338

- несоответствующий действующему законодательству 338

Сотрудники, штатные негласные [*verdeckte Ermittler*] 110a и след.

Специальные коллегии [*besondere Strafkammern*] подсудность 6a

Сравнение [*Abgleich*] и передача личных данных 98a, 98b, 98c

Средства телекоммуникации [*Telekommunikations-*

- verbindungen*], получение информации 100g, 100h
- Срок [*Frist*]
- вызова [*Ladungsfrist*] 217
  - вызова при частном обвинении 385
  - давности [*Verjährung*] 263
  - для вызова защитника 218
  - заявления апелляционного обжалования 314
  - исчисляемый неделями и месяцами [*Monatsfrist*] 43
  - определение 42 и след.
  - подачи срочной жалобы 311
  - несоблюдение 44
- Срочная жалоба [*sofortige Beschwerde*] 46, 81, 124, 210, 322, 372, 469
- производство 311, 311a
- Судебная проверка обоснованности содержания под стражей [*Haftprüfung*] 117 и след.
- Судебное решение [*gerichtliche Entscheidung*] 33 и след., 172 и след.
- извещение 35
  - при исполнении уголовного наказания 458
- Судебно-медицинская экспертиза обвиняемого [*körperliche Untersuchung*] 81a
- Судебный исполнитель [*Gerichtsvollzieher*]
- доставка вызова в суд 38
- Судимость [*Vorstrafe*]
- вопрос о «-» к свидетелю 68a
- Судно [*Schiff*]
- место совершения деяния и подсудность 10
- Судья [*Richter*] 22 и след., 162, 168
- возможные решения 408
  - восприятие вещественных доказательств «-» [*richterlicher Augenschein*] 86, 225
  - исключение и отвод 22 и след.
  - разрешение на дачу показаний 54
- Суммарное производство [*Strafbefehl*]
- возобновление производства 373a
  - изъятие в «-» 438
  - срок подачи протеста 410
  - ходатайство 407
  - ходатайство о принятии решения в «-» после открытия основного судебного производства 408a
- Супруги [*Ehegatten*]
- допуск к участию в судебном заседании в качестве лица, оказывающего поддержку 149
  - право на отказ от дачи свидетельских показаний 52
  - право на отказ от принятия присяги 61
  - факты, затрагивающие честь, при допросе как свидетеля 68a
- ## Т
- Телекоммуникации [*Fernmeldeverkehr*], контроль 100a
- Территориальная подсудность [*Gerichtsstand*] 7 и след.
- Траловый метод при автоматическом сравнении данных [*Schleppnetzfahndung*] 163d
- ## У
- Уведомление
- [*Bekanntgabe*] о постанов-

лении о предварительном заключении 114а

- [Mitteilung] о составе суда 222а

Уголовное преследование депутатов [Strafverfolgung von Abgeordneten] 152а

- ограничение 154а

Удаление [Entfernung] подсудимого из зала судебного заседания 247

Указания и обязанности [Auflagen und Weisungen] 265а

Уполномоченный [kommissarisch Handelnder]

- восприятие вещественных доказательств 225
- исследование доказательств 289
- допрос 223

Ускоренное производство [beschleunigtes Verfahren] 417 и след.

Условная отсрочка наказания на испытательный срок [Strafaussetzung zur Bewährung] 260, 263, 268а, 305а, 453

Условно-досрочное освобождение [Aussetzung des Strafrestes] 454

Установление личности [Identitätsfeststellung] 163b/c

Участие [Beteiligung]

- в изъятии 431 и след.
- потерпевшего в производстве 374 и след.

Участковый судья [Strafrichter]

- решение в рамках суммарного производства 407 и след.

Участники изъятия [Einziehungsbeteiligte] 431

Учреждение

- назначение предварительного «-» для защиты общественной безопасности 126а
- обязательная защита 140
- см. помещение в учреждение [Anstaltsunterbringung] 246а

## Ф

Факты, затрагивающие честь [entehrende Tatsachen], при допросе свидетеля 68а

Фальшивомонетничество [Geldfälschung], экспертное заключение 92

Федеральное правительство [Bundesregierung]

- допрос членов «-» как свидетелей 50
- право на отказ от дачи показаний 54

Федеральный Президент [Bundespräsident]

- допрос как свидетеля 49
- право на отказ от дачи показаний 54

Фотографии [Lichtbilder] 81b

## Х

Ходатайство [Anschlußklärung]

- запоздалое «-» о доказывании 246
- о вступлении в производство в качестве лица, поддерживающего обвинение 396
- о судебной проверке заключения под стражу 117 и след.
- об уголовном преследовании [Strafantrag] 158



- отзыв «-» об уголовном преследовании и расходы 470
- отказ «-» о доказывании 244, 245
- подсудимого о доказывании 166
- прокуратуры 417
- отказ от «-» о вступлении в производство 402

Хранение, административное [Verwahrung] 94

- водительских прав 450, 463b

## Ч

Частное обвинение [Privatklage] 374 и след.

- производство на основании «-» [Privatklageverfahren] 374 и след.
- расходы 471

Частный обвинитель [Privatkläger]

- право на заявление отвода судьи 24

## Ш

Штатные негласные сотрудники [verdeckte Ermittler] 110a и след.

## Э

Эксгумация [Leichenausgrabung] 87

Эксперт [Sachverständige] 72 и след., 246a

- выбор 73
- вызов при частном обвинении 386
- гонорар «-» 84
- деятельность «-» как основание для исключения судьи 22

- на стадии предварительного обледования 80a, 82, 195
- освобождение 248
- отвод 74
- подача жалобы «-» 304
- присяга «-» 79
- чиновник как «-» 76
- экспертное заключение 72 и след.

Экспертное заключение [Gutachten]

- в случаях фальшивомонетничества 92
- обязанность дачи «-» 75
- оглашение 256
- подготовка 80
- право на отказ от дачи «-» 76

## Ю

Юридическое лицо [juristische Person], денежное взыскание 407 11 ном. 1, 444

## Я

Явка [Erscheinen]

- свидетеля и эксперта 223
- частное обвинение 387





## МГЮА имени О.Е.Кутафина

Уголовно-процессуальный кодекс ФРГ (УПК ФРГ) является основным законодательным актом, регулирующим немецкий уголовный процесс. В данное издание входят основанная на принципах функционального перевода трансформация УПК ФРГ на русский язык и юридические комментарии, призванные облегчить читателю правильное языковое понимание и правовое толкование текста немецкого уголовно-процессуального закона. Помимо толкования понятий, в комментариях кратко представлены актуальные дискуссии в доктрине и судебной практике в отношении отдельных норм, а также последние изменения и дополнения, внесённые в закон, и краткая информация о содержании других законодательных актов, связанных с положениями УПК ФРГ. Вступительная статья содержит обзор уголовного процесса ФРГ и представляет собой введение в немецкое уголовно-процессуальное право. Текст закона представлен в редакции от 21 июля 2012 года.

Павел Головненков, Dr. iur. [доктор права], ass. iur. [ассессор права], главный научный сотрудник кафедры уголовного права и экономического уголовного права юридического факультета Потсдамского университета.

Наталья Спица, ass. iur. [ассессор права], М.А., юстициар и внештатный сотрудник Института стран Восточной Европы Свободного университета г. Берлина.

Уве Хелльманн, Prof. Dr. iur. [доктор права, профессор], заведующий кафедрой уголовного права и экономического уголовного права юридического факультета Потсдамского университета.

ISSN 2191-088X  
ISBN 978-3-86956-208-7



9 783869 562087