

УДК 340
ББК 67.082
С75

Редакционная коллегия:

канд. юрид. наук, доц. И.Д. Мишина
канд. юрид. наук, доц. Е.И. Петрова
канд. юрид. наук, доц. В.В. Терешкова (отв. редактор)
д-р юрид. наук, доц. И.В. Шишко

С75 Сравнительное правоведение: наука, методология, учебная дисциплина : в 2 ч. Ч. 1 : материалы междунар. науч.-практ. конф., Красноярск, 25–26 сентября 2008 г. / Сиб. федер. ун-т, Юрид. ин-т. – Красноярск : ИПК СФУ, 2008. – 364 с.

ISBN 978-5-7638-1017-2

В настоящий сборник включены работы ученых и практических работников из Германии, Литвы, Нидерландов, России, Южной Кореи, посвященные актуальным проблемам компаративистики. Исследования направлены на решение проблем сравнительного правоведения, состоящих в тесной связи с обеспечением правового регулирования институтов гражданского общества и демократии и осуществлением справедливого правосудия.

Для студентов, аспирантов, преподавателей юридических учебных заведений, практических работников, всех интересующихся вопросами сравнительного правоведения.

УДК 340
ББК 67.082

ISBN 978-5-7638-1017-2

© Сибирский федеральный
университет, 2008

A.D. Nazarov

**Law enforcement agencies officials' discretions
in criminal procedures of Sweden, Germany
and the USA**

А.Д. Назаров

**Усмотрения должностных лиц
правоохранительных органов в уголовном процессе
Швеции, Германии и США**

Предлагая использовать положительный зарубежный опыт в реформировании уголовного судопроизводства в России, автор статьи, используя иностранные источники, собственные наблюдения во время стажировок в Германии, работы своих коллег по кафедре, рассматривает проблемы оптимизации уголовного процесса, связанные с усмотрениями прокурора при внесудебных процедурах назначения штрафа виновному лицу (Швеция), с понуждениями виновного лица делать денежные взносы в благотворительные Фонды (Германия), с усмотрениями прокурора и офицера полиции при арестах и обысках подозреваемых лиц (США).

The author suggesting use of positive foreign experience in the process of reformation of Russian criminal judicial proceeding and using foreign sources, personal observations during his training in Germany, his colleagues' work considers problems of criminal procedure optimization, connected with a prosecutor's discretion at out-of-court procedures of imposing fine to a guilty person (Sweden), with enforcing a guilty person to make monetary contributions to charity foundations (Germany), with the discretions of a prosecutor and a police officer during an arrest or search of the suspected (USA).

Соблюдение принципа экономичности и рациональности уголовного судопроизводства, его оптимизация дают большой положительный эффект. Об этом свидетельствует опыт ряда зарубежных стран. К примеру, в Швеции возбуждение уголовного дела, предъявление лицу обвинения, направление дела в суд во многом связаны с усмотрением прокурора с точки зрения целесообразности указанных процессуальных действий и наличествующих доказательств.

Российский уголовный процесс достаточно формальный. Так, в России прекращение уголовных дел по нереабилитирующим основаниям строго регламентировано и трудно применимо на практике. В Швеции же предположение обвинения прокурором (что равносильно прекращению уголовного преследования) – распространенное явление. Здесь считают, что лучше не вовлекать людей в уголовный процесс в тех случаях, когда нет надлежащих для судебного разбирательства доказательств, когда преступление малозначительно или лицо, его совершившее, мало подвержено криминализации. Кроме того, учитывается, что в условиях роста числа криминализированных деяний невозможно в финансовом и административном плане применить закон во всех случаях.

Поэтому прокуроры в Швеции ратуют за увеличение свободы их собственного усмотрения в вопросах возбуждения уголовных дел, их расследования и направления в суд.

Безусловно, предоставление прокурору большей свободы в разрешении уголовных дел, без доведения их до судебного разбирательства, имеет свои отрицательные моменты. Внешне подчас отказ прокурора от обвинения воспринимается правонарушителями как обычное предупреждение.

В то же время прокурор – официальное лицо государства, и в этом качестве он в некотором смысле может от имени государства и наказывать, что ни в коей мере не признается российским уголовно-процессуальным законом.

Шведский уголовный процесс предполагает как неоспоримую истину то, что прокурор в своей деятельности руководствуется принципом объективности и служебный долг обязывает его принимать лишь справедливые решения (презумпция добросовестности прокурора).

Шведская система уголовного судопроизводства имеет интересную особенность, не свойственную российскому уголовному процессу, однако могущую быть очень полезной, если сделать попытку применить ее в нашей стране. Прокурор в Швеции может выдать ордер на так называемое совместное взыскание штрафа.

© А.Д. Назаров, 2008

Кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса ЮИ СФУ.

Candidate of legal sciences, associate professor of Siberian Federal University Law institute chair of criminal procedure.

Совместное взыскание штрафа имеет несложное устройство. На основании полицейского сообщения прокурор устанавливает в письменной форме описание преступления, которое, как он с уверенностью считает, совершил подозреваемый, и назначает ему соответствующий штраф. Постановление прокурора доводится до сведения подозреваемого, который может в определенный срок выбрать между принятием предложения прокурора или отрицанием своей вины (оспариванием суммы назначенного штрафа). Согласие лица с предложением прокурора о штрафе расценивается в шведском уголовном процессе как признание подозреваемым своей вины и назначенного наказания.

Кроме основного вида наказания – штрафа, прокурор может предложить подозреваемому лицу также и дополнительную меру наказания – конфискацию имущества. Подозреваемый принимает все предлагаемые прокурором санкции, если хочет избежать обвинения через суд.

Порядок совместного наказания не применяется, если не включает все правонарушения, совершенные подозреваемым лицом, а также если потерпевший намерен принести в суд частное требование о возмещении ему убытков от преступления или требует обвинения виновного лица через суд.

Детально процедуру совместного наказания излагает Генеральный прокурор Швеции в своих инструкциях. Необходимо отметить, что суды Швеции не назначают штрафы ниже пределов, которые предусмотрены прокурорскими инструкциями, так как не хотят выглядеть в глазах населения снисходительными.

Недостатки системы совместного наказания – отсутствие предварительного расследования, опасность, что невиновный скорее признает свою вину и согласится с предложением прокурора, чем рискнет быть участником судебного разбирательства, компенсируются экономическими и другими выгодами.

В целом эта система является для Швеции удачной, так как в органах прокуратуры здесь работают высокопрофессиональные, дисциплинированные, ориентированные на человеческое отношение к людям кадры¹.

Усмотрения судьи, прокурора в последнее время стали широко применяться в Германии². Статьи 153, 153а УПК Германии позволяют прокурору, судье при определенных условиях (признание вины лицом, совершившим преступление, отсутствие возражений потерпевшего, нетяжкое преступление) прекращать уголовное преследование в отношении лица и предлагать ему официально денежное взыскание, которое он должен перечислить на определенный счёт благотворительного фонда.

В Германии много таких фондов, в том числе поддерживающих материально жертвы преступлений, особенно семьи, лишившиеся в результате преступления кормильца.

Такая система, конечно, таит в себе опасность для презумпции невиновности, но экономит уголовную репрессию. И уголовный процесс Германии сделал выбор за усмотрениями судьи и прокурора в определенных ситуациях.

Кстати, в Германии лишь в исключительном случае можно подать жалобу в Верховный Суд на решение прокурора. По общему правилу все жалобы на прокурора решаются в порядке подчинённости исходя из её высокого статуса.

Арест – первая ступень американского уголовного процесса, которая может быть определена как акт насильственного ограничения свободы подозреваемого с намерением последующего заключения его под стражу.

Как и при других формах задержания (например для выяснения личности, для проверки на наличие оружия, для выяснения информации и т.д.), права граждан при аресте гарантируются Четвёртой поправкой к Конституции США, гласящей, что «граждане имеют право на личную свободу, свободу жилища, документов и собственности от необоснованных обысков и задержаний. Ордер на обыск или задержание может быть выдан только при наличии обоснованной причины, удостоверенной официально, и должен подробно описывать место обыска, граждан и вещи, подлежащие задержанию (изъятию)»³.

¹ Nils Jarebord. *Essays in Criminal Law* Justus Forlag Juridiskei Koreningen in Yppsala. 1988; *Criminal Justice Sistems in Europe*: Sweden. Esoteborg, 1995.

² Габриэл Розе. Розе. Введение в немецкое уголовно-процессуальное право: Учеб. пособие / Пер.: Анна Килина, Юлия Степанова; Науч. консультанты: Анатолий Барабаш, Анна Пегатая. Красноярск. Красноярский государственный университет, 2001. 219 с.; Бойльке Вернер. Уголовно-процессуальное право ФРГ: Учебник. 6-е изд., с доп. и изм. / Пер. с нем. Я.М. Плошкиной; Под ред. Л.В. Майоровой. Красноярск: РУМЦ ЮО, 2004. 352 с.

³ В написании данной части, касающейся уголовного процесса США, принимал участие выпускник юридического фа-

При аресте работник полиции обязан представиться и объявить подозреваемому, что он находится под арестом. При этом если существует ордер на арест данного гражданина, то полицейский должен предъявить этот ордер.

В целом считается, что арест (по крайней мере за преступления средней/небольшой тяжести) может быть произведён только в том случае, если у полиции есть основания полагать, что подозреваемый скроется или совершит другое преступление. В противном случае достаточно выдачи повестки, предписывающей явиться в полицейский участок¹.

Решение об аресте отдано на усмотрение офицера полиции, нередко производится им единолично.

Если преступление было совершено в присутствии офицера полиции или у полиции есть основания предполагать, что определённое преступление было совершено, хотя и никто этого не видел, офицер полиции может арестовать подозреваемого на месте преступления без ордера на арест. Позже полицейский обязан подать запрос на ордер обвинительному прокурору (*Prosecuting Attorney*), предлагая формализовать обвинение.

В случае ареста без ордера необходимо делать различие между арестом за тяжкое / особо тяжкое преступление (*felony*) и арестом за преступление средней / небольшой тяжести (*misdemeanor*).

В случае *felony* закон более последователен и легче поддаётся классификации. Во всех штатах полиция имеет право арестовать подозреваемого в совершении тяжкого / особо тяжкого преступления, если офицер полиции имеет *достаточные* основания усматривать, что преступление было совершено и подозреваемый – человек, совершивший это преступление².

В случае подозрения в совершении преступления средней / небольшой тяжести (*misdemeanor*) закон не даёт однозначного предписания и возможны три различных взгляда для усмотрения офицера полиции.

(1) В большинстве штатов арест за *misdemeanor* может быть произведён только в том случае, если офицер полиции стал непосредственным свидетелем преступления³.

(2) В некоторых штатах закон ещё больше ограничивает права арестовывающего офицера полиции, разрешая арест за преступление средней / небольшой тяжести, только если оно было совершено в присутствии офицера полиции и *было направлено на нарушение мира и спокойствия граждан*⁴.

(3) В некоторых юрисдикциях, например в штате Висконсин, арест за преступление любой тяжести может быть произведён уже при наличии достаточных оснований для подозрения⁵.

Однако арест с полицим – не особо распространённое явление. Большинство дел начинаются с запроса на выдачу ордера на арест (*Warrant request*). Обычно именно тогда прокурор впервые знакомится с делом, если он, конечно, не выдавал ордер на обыск или не посещал место преступления. На этом этапе прокурор определяет – должен ли данный гражданин подозреваться в совершении преступления и какое преступление должно ему вменяться. Прокурор обязан подробно ознакомиться с материалами дела, включая все свидетельства и улики. Прокурор также должен проверить уголовную историю подозреваемого. Иногда после подобной проверки прокурор возвращает дело обратно в полицию для исследования.

Если же у прокурора есть достаточные основания предполагать, что подозреваемый совершил преступление, то прокурор выдаёт ордер на арест⁶ (например, в штате Мичиган). В некоторых штатах прокурор может выдать ордер на арест только тогда, когда у него есть достаточные основания усматривать, что имеющейся информации достаточно, чтобы доказать обвинительный приговор на суде. Естественно, в таких штатах ордер на арест выдаётся гораздо реже.

Прокурор округа ведёт обвинение в процессе, и поэтому его интересы совпадают с интересами полиции. При этом прокурор может нарушать права подозреваемых. Чтобы избежать подобной си-

культета Красноярского госуниверситета (ныне – СФУ) Г. Никитин. Кроме того, автор опирался на исследования, изложенные в работах Н.Г. Стойко: Стойко Н.Г., Семухина О.Б. Уголовный процесс в США: Учеб. пособие / Краснояр. гос. ун-т. Красноярск, 2000. 315 с.; Стойко Н.Г. Уголовный процесс западных государств и России: сравнительное теоретико-правовое исследование англо-американской и романо-германской правовых систем. Моногр. СПб.: Издательский дом С.-Петербург. гос. ун-та, Издательство юридического факультета СПбГУ, 2006. 264 с.

¹ Wis. Stat. #954.03 (1957).

² A.L.I. Code of Criminal Procedure 21 (1931).

³ Там же.

⁴ McBride v. U.S., 284 Fed. 416 (5th Cir. 1922); Dilger v. Commonwealth, 88 Ky. 550, 11 S.W. 651 (1889).

⁵ Wis. Stat. 954.03 (1957).

⁶ A.L.I. Code of Criminal Procedure 2 (1931).

туации, законодательство многих штатов предписывает магистратам или судьям, интересы которых независимы от интересов полиции, выдавать ордера на арест. Теоретически выдача ордера на арест является судебным решением¹, хотя на практике во многих штатах это стало просто формальной процедурой, нацеленной лишь на учёт числа произведённых арестов.

В некоторых штатах ордер на арест (*warrant*) может быть выдан магистратом или судьёй по жалобе любого гражданина. Тогда полиция штата, а в некоторых случаях – гражданин, определённый в ордере, должны найти обвиняемого и представить его перед судом.

Офицер полиции (или ФБР) обязан иметь ордер для ареста подозреваемого во всех ситуациях, кроме определённых законом. Это следующие ситуации:

- если работник правоохранительных органов имеет достаточные основания полагать, что ордер на арест уже выдан в данном штате или даже в другой юрисдикции;
- если работник правоохранительных органов присутствовал при совершении преступления (с ограничениями в некоторых штатах);
- если работник правоохранительных органов имеет достаточные основания усматривать, что преступление было совершено и что подозреваемый – тот человек, который совершил преступление. (Как описано выше, это исключение может быть использовано далеко не во всех юрисдикциях).

В большинстве штатов частное лицо имеет право произвести *гражданский арест*. Закон позволяет гражданину произвести задержание или арестовать человека, который совершил или пытался совершить уголовное преступление в его присутствии. Всё, что частное лицо может сделать в таком случае, это физически задержать подозреваемого на месте до прибытия полиции. В любом случае полиция – один из основных фигурантов при аресте.

Юридические правила, предписывающие поведение офицеров полиции, определяются в основном прецедентным правом. Если не считать Единый акт арестов (*Uniform Arrest Act*), принятый лишь тремя штатами, правовые нормы, регулирующие работу полиции, полностью определяются общеправовыми нормами, интерпретированными судами по отдельным делам.

В США считается, что законы – это основной метод ограничения власти государственных органов. Отсутствие единых законов в области ареста и задержания подозреваемых не является исключением. В данном случае суды обязаны придерживаться общих правил, определённых Конституцией и существующими законами. Применяя эти правила в решении отдельных дел, суды устанавливают новые правила, обязательные для соблюдения как офицерами полиции, так и всеми нижестоящими судами.

Механизм задержания на улице близко связан с механизмом ареста. Возможность задержать подозреваемого, проверить его на наличие оружия и других запрещённых веществ и допросить на месте – одно из основных прав полиции, позволяющих полиции выполнять свою основную функцию – поддержание общественного порядка. Это право также является одним из самых эффективных инструментов расследования преступлений.

Любой офицер полиции имеет право остановить человека, который, по его усмотрению, подозрительно себя ведёт. При этом полицейский может задавать задержанному общие вопросы, например, об имени, фамилии, адресе, куда и откуда направлялся задержанный и др. Если этот человек отказывается отвечать или у полицейского есть причины усматривать, что задержанный может быть вооружён, то может быть произведён личный досмотр на предмет обнаружения оружия и других запрещённых веществ².

Одним из классических прецедентов в этой области является инцидент, случившийся на улицах Лос Анджелеса³. Офицер полиции остановил человека и начал задавать ему различные вопросы. Ответив лишь на несколько из них, тот отказался отвечать на последующие, после чего был арестован и препровождён в полицейский участок. По дороге в участок арестованный был обыскан. Суд не нашёл противоправности в действиях офицера полиции. В объяснении своего решения суд

¹ В *Giordenello v. United States*, 357 U.S. 48 (1958), Верховный Суд постановил, что «...выводы из фактов должны быть сделаны информированным и независимым представителем судебной власти, а не офицером полиции, который часто бывает вовлечён в конкурентную борьбу за раскрытие преступления...».

² The Uniform Arrest Code (Section 3) разрешает работнику полиции остановить и опросить подозреваемого, не арестовывая его. При этом полицейский может проверить подозреваемого на наличие оружия, если есть основания полагать, что этот гражданин может представлять опасность.

³ *Gisske v. Sanders*, 9 Cal. App. 13, 98 P.43 (1908).

указывал, что здесь основной вопрос – была ли свобода истца незаконно ограничена полицейским? Незадолго до инцидента в этом районе была совершена кража со взломом и ограбление. В полицию позвонил неизвестный и сообщил о подозрительной личности, находящейся на улице. Ничего не подозревающий истец спокойно возвращался домой после вечернего отдыха. Судья посчитал, что это гражданская обязанность любого гражданина – помогать полиции в расследовании. Если бы полицейский не имел права арестовывать по подозрению без ордера, то полиция в городах перестала бы быть необходимостью. Работник полиции имеет право задавать вопросы, соблюдая определённые формальности, и требовать ответов на свои вопросы, если окружающая обстановка позволяет предположить рациональному гражданину, что общественная безопасность требует этого.

Изложенное выше стало правилом для полиции в большинстве штатов.

При этом, если у работника полиции есть основания усматривать, что гражданин может иметь оружие или другие запрещённые вещества, он может провести предварительный обыск подозреваемого (определён в американском праве как внешнее ощупывание подозреваемого для проверки наличия предметов) и окружающего пространства (автомобиля, квартиры или общественного места, где находится подозреваемый). В большинстве штатов это право используется офицерами полиции достаточно широко.

Классический прецедент опять же произошёл на улицах Лос-Анджелеса. Два работника полиции, патрулировавшие поздно вечером район, в котором произошло несколько краж и ограблений, заметили истца, несущего открытую канистру. Из-под рубашки у него выпирал какой-то предмет. Работники полиции остановили его, установили личность и обыскали. Выпирающим предметом оказался резиновый шланг, который, по признанию задержанного, он собирался использовать, чтобы откачать бензин из запаркованных на улице машин. При обыске у него также была найдена сигарета с марихуаной. Гражданин был арестован по подозрению в совершении краж. Позже суд постановил¹, что работники полиции действовали законно: множественные кражи, совершённые в этом районе, и тёмное время суток дали основание для подозрений. Поэтому задержание с последующим арестом гражданина, несущего подозрительный предмет около полуночи, не может считаться нелегальным.

Как видим, суды признали право полиции останавливать и опрашивать граждан, а также обыскивать их на месте, если существуют основания усматривать, что они могут представлять общественную опасность. Однако некоторые штаты ограничивают эти права полиции. Например, в штате Иллинойс предметы, найденные при задержании, не могут стать поводом для последующего ареста². Вообще, ответы на вопросы офицера полиции могут предоставить достаточно информации для обоснования ареста, что будет противоречить Пятой поправке к Конституции США, запрещающей свидетельствование против себя. Таким образом, возникает вопрос: считать ли отказ отвечать на вопросы работника полиции правомерным? Однозначного ответа на этот вопрос нет. У полицейского, не получившего ответа на простой вопрос, усиливаются подозрения, и он может арестовать опрашиваемого. Тогда суд будет решать – имел ли работник полиции достаточные основания для ареста.

Необходимо помнить, что права работников полиции также зависят от тяжести подозреваемого преступления. Например, при похищении ребёнка или при другом тяжком преступлении полиция города может заблокировать все выезды из населённого пункта и проверять каждую выезжающую машину. При этом работники полиции, естественно, не смогут доказать наличие достаточных оснований для проверки каждого автомобиля. Однако такое поведение работников полиции будет общественно приемлемым. С другой стороны, подобные действия будут совершенно неприемлемы для раскрытия квартирной кражи или другого мелкого преступления.

Одним из возможных методов защиты от незаконного ареста является самозащита в форме сопротивления незаконному аресту. Следуя принципам общего права, суды большинства штатов³ и Верховный суд США постановили, что совершенно законно воспротивиться, если необходимо – с

¹ People of the United States v. Jackson, 164 Cal. App.2d 759, 308 P.2d 38 (1958).

² В классическом прецеденте People of the United States v. Henneman, 367 Ill. 151, 10 N.E.2d 649 (1937), работники полиции, осматривая стоящий на обочине автомобиль с двумя пассажирами, обнаружили два заряженных пистолета. Пассажиры были арестованы, но Верховный Суд штата постановил, что арест был незаконным, так как до обыска автомобиля у работников полиции не было оснований для подозрений.

³ Секция 6 Единого кодекса арестов (Uniform Arrest Act) Нью-Гэмпшира, например, запрещает сопротивление даже незаконному аресту.

помощью силы, аресту, производимому полицейским с нарушением закона¹. Принимая подобные решения, суды руководствовались Четвёртой поправкой к Конституции США, которая гласит, что граждане имеют право не подвергаться обыску или ограничению свободы как лично, так и относительно своей собственности и документов. Единственным исключением из этого правила является ситуация, когда существует законный ордер, выписанный по определённому подозрению и предписывающий обыск или задержание определённого человека, обыск помещения или конфискацию вещи.

Все штаты обязывают арестовываемого подчиниться офицеру полиции, которого он знает лично. Если же полицейский незнаком², некоторые штаты разрешают сопротивление даже с применением силы³.

Возникает вопрос: «Что же можно считать незаконным арестом?». Во-первых, простая невиновность задерживаемого не является поводом для рассмотрения ареста незаконным. Полицейские, как и все люди, могут совершать ошибки. Незаконным может быть признан только такой арест, при котором работник полиции нарушает установленную процедуру ареста.

Например, незаконным будет признан арест на месте происшествия, если у полицейского не было достаточных оснований предполагать, что арестуемый совершил или собирался совершить преступление. Тогда судья принимает решение по каждому отдельному случаю.

Особого внимания заслуживает арест с недействительным ордером. Если дефект ордера не может быть замечен ни офицеру полиции, ни задерживаемому, то сопротивление аресту не может считаться обоснованным. Если же недействительность ордера очевидна (например, отсутствует подпись магистрата, прокурора или ордер выдан вне юрисдикции), то арестуемый имеет полное право на защиту своей свободы.

В любом случае дело выносится на рассмотрение независимым судьёй, который решает, имелись ли основания считать арест незаконным и был ли гражданин вправе оказывать сопротивление, защищая свою свободу. Таким образом, каждый гражданин самостоятельно определяет в каждой отдельной ситуации, посчитает ли суд сопротивление аресту правомерным или осудит его за оказание сопротивления работнику полиции при выполнении тем своих обязанностей. При этом необходимо помнить и то, что каждый работник полиции должен взвешивать свои действия по той же схеме: если оснований для ареста нет, полицейский действует на свой страх и риск⁴ – его действия не защищены законом. Наказанием полицейскому за незаконный арест может быть либо сопротивление арестуемого, либо последующее взыскание или даже осуждение.

Последнее время концепция сопротивления незаконному аресту находит всё меньшее применение. Большинство судей полагают, что использование подобного метода необязательно в современном обществе, где существует множество других методов бороться с нарушением прав задерживаемого⁵. Легализация и поощрение использования сопротивления работнику полиции как средство защиты своих прав может быть потенциально опасно для общества и порядка.

Другие юристы полагают, что существующих средств защиты прав арестованного (возможность внесения денежного выкупа, административное или дисциплинарное наказание нарушающего закон работника полиции, не использование судами улики полученных незаконными методами, возможность подать гражданский иск на возмещение ущерба и т.д.) недостаточно и поэтому «...совершенно негуманно осуждать человека за сопротивление беззаконию...»⁶. С этим можно согласиться, особенно учитывая очень малое число судебных приговоров, осуждающих работников правоохранительной системы, что, в общем-то, и понятно: система не хочет наказывать «одного из своих».

Работник полиции может использовать только такое количество силы, которое, по его рациональным убеждениям, необходимо для ареста подозреваемого. Если арестуемый пытается бежать или сопротивляется аресту, полицейский может применять силовые методы по своему усмотрению,

¹ John Bad Elk v. U.S., 177 U.S. 529 (1900); City of Monroe v. Ducas, 14 So. 2d 781, 784, 203 La. 974 (1943).

² Гражданский арест приравнивается к аресту незнакомым полицейским. Никто не может быть осуждён за сопротивление гражданскому аресту, но при малейшем применении силы может быть осуждён за хулиганство или нападение с применением силы.

³ Например, Южная Каролина и Небраска даже позволяют использование огнестрельного оружия для защиты своей свободы от незаконных действий полиции.

⁴ Например, в Техасе производящий незаконный арест полицейский даже не имеет права пользоваться личным оружием для самозащиты от действий арестуемого.

⁵ Например, см. одно из ранних решений State v. Koonce, 89 N.J. Supp. 169, 214 A. 2d 428, 436 (1965).

⁶ Chevigny, The Right to Resist an Unlawful Arrest, 78 Yale L.J. (1969), P. 1138.

необходимые для задержания преступника. Это основное правило, у которого есть несколько важных ограничений. Правило, которое используют большинство судов гласит: «... лучше позволить одному подозреваемому в *misdeaminor* сбежать, чем лишать его жизни»¹ В некоторых случаях полицейский может быть обвинён в умышленном убийстве (за причинение смерти водителю остановленного автомобиля)² или причинении смерти по неосторожности (когда смерть наступила вследствие повреждения автомобиля пулей из пистолета полицейского)³.

Прецедентное право более конкретно определяет право офицера полиции на использование оружия при аресте. Если арестуемый подозревается в совершении *misdeaminor* или даже если абсолютно точно известно, что это преступление совершено им, полицейский всё равно не имеет права открывать огонь, даже если других способов остановить преступника от побега не существует. То же правило действует и при подозрении на совершение *felony*. Таким образом, работникам полиции разрешается применять оружие при аресте только в тех случаях, когда они могут быть уверены, что задерживаемый совершил *felony* и когда не существует других способов арестовать подозреваемого. Степень уверенности каждый полицейский должен определять самостоятельно: если он подозревает невиновного гражданина и применяет оружие при его задержании, то суд может обвинить полицейского в причинении последствий. В качестве примера подобной ситуации можно привести прецедент, случившийся в Аризоне. Заместитель шерифа с напарником патрулировали автостраду в поисках преступника, совершившего ограбление в находящемся неподалёку парке. Один из автомобилей при их приближении развернулся и поехал в обратном направлении. Полицейские начали преследование и открыли огонь. Одним из выстрелов была убита жена водителя, сидевшая на переднем сиденье. Суд вынес вердикт обвинения в убийстве второй степени, обосновывая его тем, что работники полиции не имели права открывать огонь всего лишь по подозрению в совершении *felony*⁴.

Естественно, работник полиции, выполняющий свои обязанности, попадает в различные ситуации, когда ему приходится принимать мгновенные решения. Если у него есть достаточные подозрения, что его жизни или жизни окружающих может угрожать опасность, то он может применить оружие.

В свете проводимой в России реформы уголовно-процессуального законодательства и исходя из положительного опыта деятельности правоохранительных органов Швеции, Германии, США было бы полезным расширить полномочия российских прокуроров и офицеров милиции в сфере борьбы с преступностью.

К примеру, в порядке эксперимента вполне возможно было бы в ряде регионов России законодательно разрешить прокурорам по некоторым категориям уголовных дел при наличии согласия подозреваемых лиц применять к ним в качестве наказания за совершенные преступления штраф, исправительные работы.

¹ Reneau v. State, 70 Tenn. 720, 721 (1879).

² Hill v. Commonwealth, 239 Ky. 646, 40 S.W.2d 261 (1931).

³ People of the United States v. Klein, 305 Ill. 141, 137 N.E. 145 (1922).

⁴ Wiley v. State, 19 Ariz. 346, 170 P. 869, L.R.A. 1918D 373.