

знания уголовного дела. Поэтому мы согласны с суждениями П.В. Мытника, высказанными им в 2010 г., о том, что в силу возникших обстоятельств уже в начальном периоде производства дознания по делу неотложными могли бы считаться и такие следственные действия, как очная ставка и проверка показаний на месте, результаты производства которых также способствуют собиранию и закреплению следов преступления. Но если в перечень неотложных следственных и других процессуальных действий эти, а равно иные процессуальные действия, в число следственных и иных процессуальных действий, предусмотренных ч. 1 ст. 186 УПК не входят, то по определению законодателя их производство органом дознания в ходе расследования уголовного дела недопустимо. Существующее положение противоречит содержанию принципа публичности уголовного процесса, предусмотренного ст. 15 УПК. Поэтому такого рода усеченность в объеме процессуальных действий отнесенных к компетенции органа дознания по уголовному делу должна быть законодателем упразднена, поскольку для быстрого и полного расследования преступления, в особенности на начальном этапе деятельности органа дознания, направленной на поиск и закрепление следов преступления, каких-либо ограничений в деятельности органа дознания, являющегося органом уголовного преследования, быть не должно.

В этой связи представляется целесообразным предложить законодателю снять имеющиеся в ч. 1 ст. 186 УПК ограничения в производстве дознания по возбужденному уголовному делу и разрешить органу дознания при необходимости производить в течение 10 суток все предусмотренные уголовно-процессуальным законодательством следственные и другие процессуальные действия, необходимость в проведении которых возникает после возбуждения органом дознания уголовного дела, для чего внести в содержание текста ч. 1 ст. 186 УПК соответствующие изменения. Например, изменить редакцию названной нормы, исключив из ее содержания перечень следственных и других процессуальных действий, определенных законодателем как неотложные:

«1. При наличии признаков преступления орган дознания передает заявление или сообщение с собранными материалами проверки по подследственности, определенной статьей 182 настоящего Кодекса, или возбуждает уголовное дело. Руководствуясь правилами настоящего Кодекса, по возбужденному уголовному делу лицо, производящее дознание, производит все необходимые и предусмотренные законом следственные и другие процессуальные действия для установления и закрепления следов преступления» и далее по тексту.

Считаем, что реализация законодателем предложения о снятии ограничений в перечне неотложных следственных и других процессуальных действий позволит органу дознания уже в начальный период производства предварительного расследования по делу применять весь предусмотренный уголовно-процессуальным законом комплекс следственных и процессуальных действий и не только существенно сократить сроки обнаружения и закрепления следов преступления, но и в короткие сроки устанавливать лиц, причастных к его совершению.

УДК 343.1

Н.А. Борисенко

ОСОБЕННОСТИ ВОССТАНОВЛЕНИЯ УТРАЧЕННЫХ ВЕЩЕСТВЕННЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ И ПРОТОКОЛОВ ДРУГИХ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ДЕЙСТВИЙ

На современном этапе развития уголовно-процессуального законодательства детальный анализ восстановительной деятельности органа, ведущего уголовный процесс, не производился, так как институт восстановления уголовных дел в нашей стране появился в 2010 г., найдя свое закрепление в ст. 165¹ УПК Республики Беларусь.

Данная норма фиксирует механизм восстановления утраченного уголовного дела и его отдельных материалов. К последним можно отнести различные вещественные доказательства, иные документы и другие носители информации, различного рода решения, оформленные в виде постановлений, определений, а также протоколы следственных и других процессуальных действий, утраченные частично по уголовному делу.

В ч. 2 ст. 165¹ УПК законодатель определил способы восстановления указанных материалов, используя сохранившиеся копии документов, а также посредством проведения следственных и других процессуальных действий. К сожалению, детальный механизм воссоздания того или иного предмета и документа в данной норме не раскрыт, поэтому в правоприменительной деятельности нет единого подхода и согласованности, каким способом восстанавливать отдельные утраченные материалы. Особую трудность вызывает восстановление утраченного вещественного доказательства, а также протоколов других процессуальных действий, по которым априори копий нет.

В зависимости от целей, которые разрешают процессуальные действия, их можно выделить в две самостоятельные группы: следственные действия и другие процессуальные действия. Так, следственные действия направлены прежде всего на собирание доказательств (осмотр, обыск, выемка, освидетельствование и т. д.), а другие процессуальные действия фиксируют выполнение специальных требований уголовно-процессуального закона в целях обеспечения надлежащей процедуры производства по материалам и уголовным делам, а также соблюдения законных прав участников уголовного процесса (разъяснение прав и обязанностей потерпевшему, подозреваемому, обвиняемому, ознакомление с постановлением о назначении экспертизы, заключением эксперта и т. д.)

Так, в соответствии с ч. 4. ст. 227 УПК при назначении экспертизы следователь до направления постановления для исполнения обязан ознакомить с ним подозреваемого, обвиняемого, о чем составляется протокол, который подписывается следователем и лицом, ознакомленным с постановлением. Об ознакомлении с заключением эксперта также составляется протокол (ч. 2. ст. 238 УПК). Составление протокола предусмотрено и при ознакомлении с уголовным делом (ст. 258 УПК). Отсутствие в уголовном деле указанных протоколов может свидетельствовать о нарушении процессуальной процедуры принятия решений и собирания доказательств. Например, в случае отсутствия протокола ознакомления обвиняемого с постановлением о назначении экспертизы можно усмотреть нарушение порядка ее назначения, что может повлечь признание решения не имеющим юридической силы (ч. 2 ст. 8 УПК). В.Т. Очередин приводил похожий пример из практики, когда следователем по уголовному делу была назначена экспертиза. Обвиняемый изначально не был ознакомлен с постановлением о ее назначении. После получения заключения эксперта защитник и обвиняемый заявили ходатайство перед следователем о проведении повторной экспертизы, поскольку при назначении первоначальной экспертизы были нарушены права обвиняемого и он был лишен возможности поставить перед экспертом дополнительные вопросы. Ходатайство следователем было отклонено. В дальнейшем при обсуждении вопроса допустимости доказательств в суде защитником было заявлено ходатайство об исключении из материалов дела заключения эксперта. Судья удовлетворил ходатайство, поскольку права обвиняемого при назначении экспертизы были нарушены.

Таким образом, актуальность восстановления указанной категории протоколов процессуальных действий не требует дополнительного подтверждения. В ходе их восстановления допускается проведение отдельных повторных процессуальных действий, например повторное составление протокола разъяснения прав и обязанностей обвиняемому.

Так, при воссоздании такого документа следователь в восстанавливаемом (повторном) протоколе должен зафиксировать сведения о первоначальном разъяснении прав этому участнику, чтобы исключить вышеуказанную ситуацию. Нельзя также исключать случаи, когда обвиняемый может отказаться от повторного подписания протокола. В этой связи нами предлагается использовать по аналогии положения ст. 194 УПК (удостоверение факта отказа от подписания или невозможности подписания протокола следственного действия), т. е. если обвиняемый откажется подписать протокол процессуального действия, то об этом в нем делается соответствующая отметка, которая заверяется подписью лица, производившего процессуальное действие. Лицу, отказавшемуся подписать документ, предоставляется возможность дать объяснение о причинах отказа, которое заносится в протокол.

В контексте рассматриваемых вопросов необходимо обратить внимание на проблему восстановления вещественных доказательств, так как их воссоздание (за исключением копий документов) в прежнем виде почти невозможно. Предлагается в целях получения сведений об их характеристиках использовать сохранившиеся фотоснимки, видеозаписи, заключения экспертов. Путем проведения допросов лиц, наблюдавших данное вещественное доказательство, можно восстановить отдельные его элементы (форма, размер, цвет, особые приметы и т. д.), а также обстоятельства его изъятия и упаковки.

Однако хотелось бы отметить, что не всегда указанные способы воссоздания, например, вещественного доказательства, будут объективно его воспроизводить, поэтому лицо, осуществляющее восстановительную деятельность, имеет право самостоятельно по своему внутреннему убеждению определять объем и пределы восстановительного производства, исходя из оценки сохранившихся и воссозданных источников доказательств с позиции их достаточности для правильного разрешения материала либо уголовного дела, а также подтверждения законности и обоснованности ранее осуществлявшегося производства по нему, руководствуясь требованиями закона по всестороннему, полному и объективному исследованию обстоятельств дела (ст. 18 УПК).

УДК 347.963

А.Э. Борщевская

ПРОКУРАТУРА В СИСТЕМЕ ГАРАНТИРОВАНИЯ ЗАКОННОСТИ И ЗАЩИТЫ ПРАВ УЧАСТНИКОВ ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРОИЗВОДСТВА

Для восстановления нарушенного права не всегда достаточно получить защиту суда или других юрисдикционных органов в форме властного решения. Для осуществления исполнительской деятельности по реализации решений юрисдикционных органов, в том числе для выполнения определенной части судебных решений, создана система органов принудительного исполнения судебных постановлений и иных исполнительных документов (далее – органы принудительного исполнения), входящая в систему органов Министерства юстиции Республики Беларусь.

Исполнительное производство, являясь административным процессуально-правовым средством, обеспечивает принудительное исполнение решений судебных и других органов (должностных лиц) способами, в пределах и на основаниях, установленных Положением об органах принудительного исполнения судебных постановлений и иных исполнительных документов, утвержденным постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 31 декабря 2013 г. № 1190, и Инструкцией по исполнительному производству, утвержденной постановлением Министерства юстиции Республики Беларусь, и тем самым реализует защиту субъективных прав граждан и организаций. В нем устраняются нарушения имущественных и личных неимущественных прав путем применения процессуальных средств и методов принуждения к лицам, добровольно не исполняющим свои обязанности. Исполнительное производство обеспечивает режим законности в правовых отношениях граждан и юридических лиц, предотвращает правонарушения и имеет воспитательное влияние на граждан, служебных и должностных лиц, относительно понимания необходимости должного, своевременного и полного выполнения ими требований законов Республики Беларусь.

Можно утверждать, что общеправовой принцип законности, закрепленный в ст. 7, 8 Конституции Республики Беларусь, нашел свое отражение и закрепление в сфере принудительного исполнения решений. Гарантии прав участников исполнительного производства являются неотъемлемыми от юридических гарантий законности, под которыми понимают предусмотренные законом специальные средства обеспечения охраны и в случае нарушения возобновления законности. Их разделяют на превентивные (направленные на предотвращение правонарушений) и восстановительные (направленные на устранение или возмещение негативных последствий правонарушений). На основании этого можно определить следующие основные гарантии законности исполнительного производства и защиты прав его участников: исполнительная процедура; контроль, надзор и юрисдикционная защита в исполнительном производстве; ответственность в исполнительном производстве.

Поскольку судебный исполнитель является субъектом властных (субординационных) отношений, то могут иметь место такие случаи, когда им нарушаются нормы законодательства, в том числе права, свободы и охраняемые законом интересы сторон и других участников исполнительного производства. В таких случаях могут применяться внешние способы обеспечения защиты права (охранительные гарантии законности), а именно: обжалование лицами, принимающими участие в исполнительном производстве, решений, действий или бездействия судебного исполнителя; контроль за законностью исполнительного производства; проверка исполнительного производства.

Это позволяет признать, что способами (формами) внешнего обеспечения защиты прав участников исполнительного производства, а следовательно, и законности исполнительного производства являются: административный контроль; судебный контроль; контроль юрисдикционного органа; парламентский контроль; президентский контроль; надзор органов прокуратуры.

Формами участия прокурора в исполнительном производстве являются: подача заявления об открытии исполнительного производства в случае представительства интересов физических, юридических лиц или государства в суде; обращение к суду с иском о возмещении убытков, причиненных при осуществлении исполнительного производства. В этих случаях органы прокуратуры реализуют представительскую функцию в исполнительном производстве. Предметом деятельности прокуратуры в органах принудитель-