

В уголовно-процессуальном законодательстве Республики Беларусь имеется аналогичный механизм восстановления утраченных материалов уголовного дела по сохранившимся копиям, закрепленный в ч. 2 ст. 165<sup>1</sup> УПК.

По уголовно-процессуальному законодательству Франции представляет особый интерес закрепление механизма восстановления утраченных документов, которые восстановить не представляется возможным. Законодатель определил, что в случае невозможности восстановления решений суда и жюри, судебное следствие возобновляется со стадии процесса утраты документов. Также обстоит дело и в других случаях, если не сохранилась засвидетельствованная или аутентичная копия судебного решения (ст. 651). В белорусском уголовно-процессуальном законодательстве порядок деятельности субъектов при невозможности восстановления утраченных уголовных дел не определен. Поэтому в целях решения вопроса совершенствования белорусского института восстановления уголовных дел видится логичным обратить внимание на опыт французского законодателя.

В уголовно-процессуальном кодексе Республики Польша законодатель закрепил отдельную главу, определив в ней семь статей, регулирующих порядок восстановления утраченных или уничтоженных материалов уголовного дела. Отличительной особенностью польского законодательства является закрепления в УПК конкретных субъектов, отвечающих за восстановление утраченных материалов уголовных дел. В случае утраты материалов уголовного дела в ходе предварительного расследования их восстановление организует прокурор, в судебных стадиях – суд, рассматривающий уголовное дело (ст. 160). Имеет специфику и сам порядок восстановления в зависимости от принятого по делу. По уголовному делу, производство по которому было окончено в установленном законом порядке и решение компетентного органа вступило в законную силу, подлежит восстановлению часть материалов, необходимая для исполнения принятого решения, возобновления производства, а также для проведения производства в кассационном порядке либо осуществления законных интересов сторон (ст. 161). В своем постановлении о восстановлении материалов уголовного дела компетентный орган устанавливает необходимый объем материалов, подлежащих восстановлению, либо подтверждает факт о невозможности восстановления утраченных материалов дела. Данное решение может быть обжаловано заинтересованными сторонами (ст. 165). Если материалы уголовного дела, не завершено вступившим в законную силу решением, не могут быть полностью восстановлены либо восстановлены частично, должны быть проведены процессуальные действия в объеме, необходимом для продолжения производства (ст. 166). Таким образом, можно сделать вывод о том, что уголовные дела, находящиеся в производстве компетентного органа, подлежат обязательному восстановлению до принятия по нему законного решения. Данную позицию разделяет и отечественный УПК, но вместе с тем не закрепляет порядка восстановления окончанных производств, что создает определенные неудобства в правоприменительной деятельности, порождая различные способы и средства, не основанные на законе.

Анализируя восстановительное производство стран Балтии, можно отметить, что механизм восстановления утраченных уголовных дел существенно не отличается от отечественного законодательства. По уголовно-процессуальному закону Латвийской Республики восстановление утраченного уголовного дела производится по постановлению прокурора или суда, которое в необходимом случае направляется для исполнения в учреждения досудебного расследования (ч. 1 ст. 383). Материалы уголовного дела восстанавливаются по сохранившимся копиям соответствующих документов, а также путем проведения необходимых повторных процессуальных действий (ч. 2 ст. 383). Других разъяснений по механизму восстановления утраченных уголовных дел в уголовно-процессуальном законе Латвийской Республики не содержится.

В уголовно-процессуальном кодексе Эстонской Республики механизм восстановления утраченных уголовных дел не закреплен. Однако определена процедура восстановления утраченного процессуального либо иного документа, имеющего важное значение для разрешения уголовного дела. В случае невозможности восстановления утраченного документа используется его копия. При этом копия должна быть заверена в судебном или нотариальном порядке, вследствие чего она приобретает статус подлинника и может быть использована для дальнейшего разрешения уголовного дела (ч. 1 ст. 160). Если замена процессуального документа заверенной копией невозможна, документ восстанавливается по черновику, если таковой имеется. При этом восстановленный процессуальный документ по черновику будет считаться действительным только в том случае, если лицо, ведущее производство по уголовному делу, первоначально составившее процессуальный документ, своей подписью подтвердит соответствие восстановленного документа подлиннику (ч. 2 ст. 160). Какой смысл законодатель вкладывает в понятие черновика не ясно, и УПК не содержит необходимого разъяснения. Вместе с тем механизм подтверждения соответствия документа подлиннику должностным лицом, его составившим, может быть применен и в белорусском законодательстве при использовании копий процессуальных решений, сохраненных на электронных носителях.

Таким образом, сравнительно-правовой анализ зарубежного законодательства в области восстановления утраченных уголовных дел позволил выявить ряд проблемных вопросов в национальном законодательстве в данной сфере правоотношений, а также отметить наиболее передовые достижения, которые могут быть использованы при определении путей совершенствования отечественного института.

УДК 343.123

*И.А. Горвая*

### **О ПРЕКРАЩЕНИИ УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ И ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ ЧАСТНОГО ОБВИНЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННЫМ ч. 3 ст. 26 УПК РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ**

В правоприменительной практике нередки случаи обращения лица, пострадавшего от преступления, предусмотренного ч. 2 и 3 ст. 26 УПК (дела частного обвинения), с заявлением в орган уголовного преследования. По этому заявлению должностные лица проводят проверку. В данном случае, считать ли преступлением проверяемый факт, решать вправе только пострадавшее лицо и также вправе осуществлять уголовное преследование путем подачи заявления в суд. Результатом проверки в подобных ситуациях служит решение, принимаемое органом дознания, следователем или прокурором, о ее прекращении и разъяснении заявителю права возбудить в суде в соответствии со ст. 426 УПК уголовное дело частного обвинения. При вынесении постановления о прекращении проверки делается ссылка на п. 4 ч. 1 ст. 174 УПК как основание ее прекращения. Принятие указанного реше-

ния не связано с отсутствием объективных предпосылок для осуществления уголовного преследования по факту совершения общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом, а связано с возможностью его осуществления иным субъектом уголовно-процессуальной деятельности – лицом, пострадавшим от преступления, путем подачи заявления о преступлении в суд. Должностное лицо, принимающее решение по проверяемому факту, не вправе высказывать мнение о наличии или отсутствии в деянии состава преступления. Именно поэтому принимается решение о прекращении проверки и разъяснении заявителю права возбудить в суде в соответствии со ст. 426 УПК уголовное дело частного обвинения, а не об отказе в возбуждении уголовного дела. Если бы принималось решение об отказе в возбуждении уголовного дела, то пострадавший впоследствии не смог бы реализовать свое право уголовного преследования путем обращения в суд с заявлением, так как в соответствии с п. 9 ч. 1 ст. 29 УПК по факту, изложенному в его заявлении, уже выносилось постановление об отказе в возбуждении уголовного дела, что исключает повторное уголовное преследование и обвинение.

Ситуации, связанные с необходимостью прекращения уголовного преследования в связи с установлением, что расследуемое уголовное дело фактически является делом частного обвинения, возникают и в ходе предварительного расследования по уголовному делу. Однако в УПК не имеется нормы, позволяющей органу уголовного преследования принять решение, аналогичное принятию решения о прекращении проверки и разъяснении заявителю права возбудить в суде уголовное дело частного обвинения в соответствии со ст. 426 УПК. Например, когда в ходе предварительного расследования по уголовному делу, возбужденному в публичном порядке в отношении неустановленного лица по факту совершения общественно опасного деяния, предусмотренного одной из статей, указанных в ч. 6 примечаний к гл. 24 Особенной части Уголовного кодекса Республики Беларусь, устанавливается, что преступление совершено лицом, близким потерпевшему. Обнаружение данного обстоятельства в соответствии с ч. 3 ст. 26 УПК автоматически переводит уголовное дело в разряд дел частного обвинения. На момент подачи заявления в орган уголовного преследования пострадавший не имел информации о том, что лицо, совершившее преступление, является членом его семьи, близким родственником либо лицом, которое он обоснованно считает близким. В связи с этим по объективным причинам он не мог осуществить волеизъявление в возбуждении уголовного дела в отношении лица, совершившего преступление, путем подачи заявления в суд.

В данном случае нельзя прекратить уголовное преследование на основании п. 5 ч. 1 ст. 29 УПК, так как прекращение производства по делу при наличии обстоятельства, предусмотренного данным пунктом, возможно только в суде в отношении обвиняемого по делам частного обвинения в случае примирения с лицом, пострадавшим от преступления.

Если пострадавшее лицо не желает привлекать к предусмотренной уголовным законом ответственности члена семьи, близкого родственника либо иное лицо, которое он обоснованно считает близким, то возможно рассмотрение п. 6 ч. 1 ст. 29 УПК в качестве основания к прекращению уголовного преследования в вышеописанном случае. Указанная норма исключает производство по уголовному делу в связи с отсутствием заявления лица, пострадавшего от преступления, если уголовное дело возбуждается и рассматривается по его заявлению. Однако и данная норма не может быть применена, так как изначально имело место заявление пострадавшего лица, послужившее поводом к возбуждению уголовного дела. Также очевидность неправомерности применения данной нормы усматривается в случае, если пострадавшее лицо желает привлечь к уголовной ответственности лицо, совершившее в его отношении преступление, однако орган уголовного преследования не вправе дальше осуществлять предварительное расследование по делу в силу того, что уголовное дело является делом частного обвинения и обязан прекратить предварительное расследование.

В практике органов уголовного преследования имеется опыт разрешения подобной ситуации, складывающейся по уголовному делу, путем прекращения предварительного расследования со ссылкой на обстоятельство, предусмотренное п. 2 ч. 1 ст. 29 УПК, за отсутствием в деянии состава преступления, поскольку именно данная норма позволяет «обнулить» квалификацию преступления. Однако согласиться с данной практикой нельзя. По общему правилу основанием уголовной ответственности следует признавать совершение общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом, содержащего состав преступления, т. е. все его обязательные признаки в совокупности. Наличие состава преступления по рассматриваемой категории дел свидетельствует о наличии всех его элементов, а именно объекта, объективной стороны, субъекта и субъективной стороны. Прекратить уголовное преследование на основании п. 2 ч. 1 ст. 29 УПК возможно, если отсутствует хотя бы один из них. Субъективное мнение пострадавшего о привлечении к уголовной ответственности лица, являющегося членом его семьи, близким родственником или иным ему близким лицом, не относится к признакам состава преступления и не влияет на его квалификацию. От волеизъявления пострадавшего зависит, будет ли криминализовано совершенное деяние, и в данном случае – предусмотрен особый порядок производства по делам частного обвинения. Следовательно, неверным следует считать мнение о возможности прекращения производства по делам подобной категории за отсутствием в деянии состава преступления.

В связи с отсутствием в УПК нормы, способной урегулировать обозначенный пробел, основой для разрешения законодательной неопределенности в данной ситуации должен служить порядок прекращения проверки в соответствии с п. 4 ч. 1 ст. 174 УПК. Предлагаем дополнить ч. 1 ст. 29 УПК п. 51 следующего содержания:

«5<sup>1</sup>) по делам частного обвинения о преступлениях, перечисленных в ч. 3 ст. 26 настоящего Кодекса, совершенных в отношении лица, пострадавшего от преступления, членами его семьи, близкими родственниками либо иными лицами, которых оно обоснованно считает близкими, с разъяснением пострадавшему права возбудить в суде в соответствии со ст. 426 настоящего Кодекса уголовное дело частного обвинения;».

Поскольку по ранее возбужденному уголовному делу органом уголовного преследования уже может быть принято решение о прекращении предварительного расследования в соответствии с п. 51 предлагаемой редакции ч. 1 ст. 29 УПК, то в связи с изложенным подходом необходимо уточнение формулировки п. 9 ч. 1 ст. 29 УПК, который предлагаем изложить в следующей редакции:

«9) в отношении лица, о котором имеются неотмененное постановление органа дознания, следователя, прокурора о прекращении производства по уголовному делу по тому же подозрению или обвинению, за исключением случаев его прекращения по основанию, предусмотренному п. 5<sup>1</sup> ч. 1 ст. 29 настоящего Кодекса, или постановление об отказе в возбуждении уголовного дела;».