

требованиям законности, мотивированности и обоснованности и имеют целью защиту прав, свобод и законных интересов граждан, общества и государства.

В ч. 2 ст. 29 УПК РФ содержится перечень следственных и иных процессуальных действий, для производства которых органам предварительного расследования необходимо судебное решение. Вместе с тем ряд решений Конституционного Суда РФ фактически дополняет перечень, содержащийся в вышеуказанной статье. Правовые позиции высшего судебного органа указывают на необходимость получения судебного решения и на производство обыска в целях изъятия предметов (документов), содержащих охраняемую законом тайну, вне зависимости от специфики обыскиваемого объекта. Это законоположение должно получить закрепление в УПК РФ.

По аналогии со ст. 108 УПК РФ материалы, обосновывающие необходимость обыска, должны, на наш взгляд, обязательно представляться суду, поскольку в ином случае невозможно оценить законность и обоснованность ходатайства и соответственно решения о производстве обыска. Полагаем, что ч. 1 ст. 165 УПК РФ необходимо дополнить указанием на обязанность следователя представить в суд вместе с постановлением материалы, обосновывающие заявленное ходатайство. Результаты оперативно-розыскной деятельности для обоснования решения об обыске могут представляются в суд как сведения, дополняющие имеющиеся в деле доказательства.

Установленный УПК РФ срок рассмотрения ходатайства необоснованно велик. Принимая во внимание, что предварительное расследование должно протекать по возможности быстро и оперативно во избежание уничтожения следов преступления, срок рассмотрения ходатайства, указанный в ч. 2 ст. 165 УПК РФ, может быть, на наш взгляд, сокращен до 8 ч.

Необходимо закрепить в законе обязанность следователя направлять прокурору перед обращением в суд копии постановления о возбуждении перед судом ходатайства о даче разрешения на производство процессуального действия и материалов, его обосновывающих. Это даст прокурору возможность эффективно реализовывать свои надзорные полномочия и обеспечивать надлежащий контроль за законностью ограничения конституционных прав и свобод лиц, вовлеченных в уголовный процесс.

В случае несогласия с ходатайством следователя прокурор обосновывает свою позицию. Однако заключение прокурора о необоснованности ходатайства не препятствует его удовлетворению судом. Принимая решение, судья, изучив ходатайство и представленные материалы и выслушав мнения участников судебного заседания, обязан дать оценку данным, обо-

сновывающим необходимость проведения следственного действия. При несогласии с прокурором или со следователем судья в своем решении должен указать мотивы, по которым он отвергает их доводы.

В случае разрешения на производство следственного действия судья фактически соглашается с доводами следователя, изложенными в его ходатайстве. Представляется, что в случае удовлетворения ходатайства вынесение отдельного постановления судьей не требуется. Полагаем достаточным письменно дать разрешение суда на ходатайстве следователя с указанием даты и времени принятия решения и заверить его гербовой печатью, что ускорит процедуру получения согласия.

Для принятия решения в порядке последующего судебного контроля судья не только вправе, но, полагаем, и обязан проверить наличие фактических оснований производства следственного действия, существовавших на момент принятия решения о его проведении, хотя ч. 5 ст. 65 УПК РФ не содержит этого требования, поэтому в законе следует закрепить требование проверки судьей не только законности, но и обоснованности произведенного следственного действия.

УДК 343.13

Н.А. Борисенко

ОСОБЕННОСТИ ПРИНЯТИЯ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО РЕШЕНИЯ О ВОССТАНОВЛЕНИИ МАТЕРИАЛОВ И УГОЛОВНЫХ ДЕЛ НА ЭТАПЕ ДОСУДЕБНОГО ПРОИЗВОДСТВА

Восстановительная деятельность на этапе досудебного производства начинается с момента вынесения постановления о восстановлении утраченного материала либо уголовного дела компетентным лицом органа уголовного преследования.

Постановление о восстановлении материала либо уголовного дела должно быть мотивированным и содержать указания на обстоятельства, послужившие основанием для его принятия. Так, в вводной части постановления целесообразно указать его наименование (например, постановление о восстановлении утраченного материала либо постановление о восстановлении утраченного уголовного дела), время и место его вынесения, должность, специальное звание (классный чин), фамилию должностного лица, составившего его, в связи с чем выносится постановление.

В описательной части следует подробно изложить обстоятельства утраты материала либо уголовного дела, отразив сведения о его «движении»; наличие сохраненных материалов и предметов; ссылки на уголовно-процессуальный закон.

В резолютивной части постановления необходимо отразить решение о восстановлении материала либо уголовного дела. При этом в случае восстановления отдельных процессуальных документов их перечень может быть указан в резолютивной части. Здесь же должно быть отражено решение о поручении восстановительного производства конкретному должностному лицу органа уголовного преследования. По общему правилу, установленному ч. 1 ст. 82 УПК Республики Беларусь, участие следователя и лица, производящего дознание, в предварительном расследовании, которое ранее производилось по утраченному уголовному делу, не является основанием отвода, поскольку факт утраты дела сам по себе еще не свидетельствует о личной заинтересованности указанных лиц. В правоприменительной практике в большинстве случаев восстановление утраченного уголовного дела поручалось лицам, осуществлявшим первоначальное производство по нему. Такая позиция представляется обоснованной, поскольку лицо, осуществлявшее расследование, в максимальной степени владеет информацией об обстоятельствах совершенного деяния и утраченных материалах.

Выполнение следователем, лицом, производящим дознание, решения о восстановлении утраченного уголовного дела предполагает принятие ими дела к своему производству, о чем в соответствии с ч. 2 ст. 183 УПК Республики Беларусь должно быть вынесено соответствующее постановление. При невыполнении данного требования восстановленные материалы могут быть признаны незаконными (ст. 8 УПК Республики Беларусь). В случае когда начальником органа дознания, начальником следственного подразделения либо прокурором принимается решение о восстановлении уголовного дела ими лично, также должно быть вынесено постановление о принятии ими дела к своему производству либо об этом может быть указано в резолютивной части постановления о восстановлении уголовного дела. Подследственность восстанавливаемого уголовного дела определяется в соответствии с требованиями ст. 182 УПК Республики Беларусь.

С момента принятия решения о восстановлении материала либо уголовного дела орган уголовного преследования обязан обеспечить защиту прав и законных интересов участвующих в нем субъектов, что вытекает из общих принципов уголовного процесса (ч. 1 ст. 10 УПК Республики Беларусь). Утрата материала либо уголовного дела не должна оставаться

втайне от органов прокуратуры и субъектов, вовлеченных в процесс его расследования. Уголовно-процессуальная деятельность всегда осуществляется в рамках определенных правоотношений, возникающих между его субъектами. Обязательным участником является представитель компетентного органа государства (следователь, лицо, производящее дознание, и др.), через которого другие субъекты прямо или косвенно реализуют свои права. При этом право одного субъекта соотносится с обязанностью другого. Например, если у потерпевшего имеется право получать от органа, ведущего уголовный процесс, уведомление о принятии решений, затрагивающих его права и интересы (п. 14 ч. 1 ст. 50 УПК Республики Беларусь), то для следователя уведомление такого лица является обязанностью. Утрата уголовного дела непосредственно затрагивает интересы субъектов расследования, так как полученные при их участии фактические данные перестали существовать в прежнем виде. Таким образом, последние имеют право как на получение информации об их утрате, так и на обжалование в последующем принимаемых решений по восстанавливаемому материалу либо уголовному делу.

В существующей редакции ст. 165¹ УПК Республики Беларусь не предусмотрено положение, обязывающее орган уголовного преследования уведомлять заинтересованных участников о начале восстановительного производства по утраченному материалу или уголовному делу. Представляется, что отсутствие данного положения в правовой норме ограничивает права отдельных участников уголовного процесса. В этой связи стоит поддержать точку зрения В.С. Шадрина, который, рассматривая современные требования к обеспечению прав личности в уголовном процессе, выразил позицию, что любые коллизии между интересами личности и государства не должны ограничивать права этой личности.

В ходе проведенного опроса большинство респондентов (90,3 %) высказали мнение о необходимости уведомления участников уголовного процесса о начале восстановительного производства. Кроме того, 73 % опрошенных отметили обязательность направления прокурору копии постановления о восстановлении утраченного уголовного дела в срок до 24 ч с момента принятия решения.

И.М. Князев, Н.П. Ефремова предложили наделить правом быть информированным о факте утраты уголовного дела обвиняемого (подозреваемого), защитника, потерпевшего, представителя потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей.

В следственной практике имеют место случаи, когда постановление о восстановлении уголовного дела непосредственно предъявлялось для ознакомления участникам уголовного процесса. Например, начальник

Московского районного отдела (Брест) Следственного комитета Республики Беларусь после вынесения постановления о восстановлении утраченного уголовного дела ознакомил с ним подозреваемых и потерпевшую, вручив последним копии данного постановления.

Проанализировав позиции респондентов и имеющиеся мнения отдельных авторов, предлагаем предусмотреть в ч. 1 ст. 165¹ УПК Республики Беларусь положения следующего содержания: «Копия постановления о восстановлении материала либо уголовного дела в течение 24 часов направляется прокурору. О принятом решении сообщается подозреваемому, обвиняемому, его защитнику и законному представителю, а также заявителю, потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику и их представителям». Закрепление в УПК указанных положений выделяет социальную направленность восстановительной деятельности, обеспечивает в правоприменительной практике единообразный подход к порядку уведомления участников уголовного процесса о начале восстановительного производства, предоставляя последним право на обжалование данного процессуального решения.

УДК 343.98

П.Л. Боровик

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ НАЗНАЧЕНИЯ И ПРОВЕДЕНИЯ СУДЕБНЫХ ЭКСПЕРТИЗ ПО ДЕЛАМ О ПРЕСТУПЛЕНИЯХ, ПРЕДУСМОТРЕННЫХ ст. 343¹ УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Анализ уголовных дел о преступлениях, предусмотренных ст. 343¹ «Изготовление и распространение порнографических материалов или предметов порнографического характера с изображением несовершеннолетнего» УК Республики Беларусь, позволил выявить ряд недостатков при назначении и проведении экспертизы продукции, имеющей признаки детской порнографии (здесь и далее понятие «детская порнография» однопорядково с такими понятиями, как «порнография с изображением несовершеннолетнего», «порнографическая продукция с изображением несовершеннолетнего», «материалы и предметы порнографического характера с изображением несовершеннолетних» и т. п.).

Так, к обращению либо постановлению (определению) прилагаются материальные носители, содержащие объекты экспертизы с признаками порнографии нередко крайне низкого качества и надлежащим образом не индивидуализированные (например, скриншоты web-страниц

со множеством «рекламных» изображений, а не сами файлы с конкретными фото-, видеоизображениями, находящимися на них), либо предлагается для исследования большое количество не предназначенного для проведения экспертизы материала (бытовые фотографии, деловая и служебная переписка, различные диаграммы, схемы и т. д.).

Кроме того, значительный объем предлагаемого для исследования материала, иногда исчисляемый десятками тысяч файлов, существенно влияет на увеличение срока проведения экспертизы. Согласно Положению о Республиканской экспертной комиссии по предотвращению пропаганды порнографии, насилия и жестокости (далее – РЭК), утвержденному постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 22 октября 2008 г. № 1571, срок проведения экспертизы составляет не более 30 календарных дней. В связи с тем что в соответствии с п. 10 положения о РЭК экспертная комиссия выполняет свои обязанности на общественных началах, т. е. не на профессиональной основе и в свободное от основной работы время, указанные обстоятельства ставят под угрозу соблюдение сроков проведения экспертиз по делам данной категории.

Следующий проблемный аспект заключается в том, что в процессе назначения и проведения экспертизы не выполняются требования уголовно-процессуального законодательства: не выясняется компетентность экспертов (так, во всех изученных нами уголовных делах отсутствуют соответствующие материалы, например: копии дипломов о получении высшего образования, присуждении ученой степени и присвоении ученого звания, выписки с места работы, подтверждающие трудовой стаж по специальности не менее одного года, списки научных публикаций, удостоверяющих их компетентность, и др.); разъяснение эксперту прав и обязанностей, предусмотренных ст. 61 УПК Республики Беларусь, предупреждение в соответствии со ст. 401, 402 УК Республики Беларусь об уголовной ответственности осуществляется, как правило, неизвестным лицом.

При этом, с одной стороны, процессуальный порядок назначения и производства указанных экспертиз согласуется с ч. 2 ст. 232 УПК Республики Беларусь (комиссионная экспертиза), что подтверждается формой составления заключений экспертов, т. е. комиссионно. С другой – в соответствии с ч. 1 ст. 233 УПК Республики Беларусь такая экспертиза является по своей сути комплексной, поскольку в состав комиссии входят эксперты различных специальностей из числа членов РЭК.

Все это чревато тем, что заключение эксперта не может быть признано источником доказательств, так как при назначении и производстве экспертизы не соблюдалась процессуальная процедура.

Исследование также показало, что в большинстве заключений экспертов содержалось неполное описание упаковок и самих объектов, по-