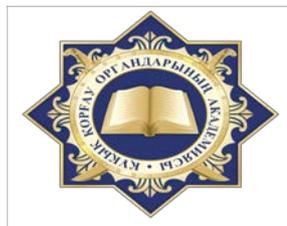




ГЕНЕРАЛЬНАЯ
ПРОКУРАТУРА
РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН



АКАДЕМИЯ
ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ
ОРГАНОВ ПРИ ГЕНЕРАЛЬНОЙ
ПРОКУРАТУРЕ
РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН



ПРОЕКТ ЕС
«СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ
УГОЛОВНОГО
ПРАВСУДИЯ»



ЕВРАЗИЙСКИЙ
НАЦИОНАЛЬНЫЙ
УНИВЕРСИТЕТ
ИМ Л.Н. ГУМИЛЕВА



ОРГАНИЗАЦИЯ
ОБЪЕДИНЕННЫХ
НАЦИЙ



ОБЪЕДИНЕННЫЕ НАЦИИ
ПРАВА ЧЕЛОВЕКА

УПРАВЛЕНИЕ ВЕРХОВНОГО КОМИССАРА

Региональное отделение для Центральной Азии

**«Күдікті және айыпталушы: олардың құқықтары нақты қорғалған ба?»
такрыбындағы 3-ші Криминологиялық форумның
МАТЕРИАЛДАР ЖИНАҒЫ
2017 жылдың 14 желтоқсаны**

**СБОРНИК МАТЕРИАЛОВ
3-го Криминологического форума на тему:
«Подозреваемый и обвиняемый: реально ли защищены их права?»
14 декабря 2017 года**



Астана, 2017

УДК 343
ББК 67.408
П 44

Составители: кандидат юридических наук Карипова А.Т., Рахметов К.К., Аймухамбетова К.М., Сейсембаева Г.Б.

Подозреваемый и обвиняемый: реально ли защищены их права?: Сборник докладов и аналитических материалов/под общ. ред. А.Ж. Жұмағали. – Астана: Академия правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан, 2017. – 79 с.

ISBN 978-601-7969-03-5

Настоящий сборник докладов и аналитических материалов подготовлен по итогам заседания 3-го Криминологического форума «Дискуссии в Косшы» на тему: «Подозреваемый и обвиняемый: реально ли защищены их права?».

Участниками 3-го Криминологического форума по итогам обсуждения проблем и предложений, связанных с защитой прав подозреваемого и обвиняемого, приняты рекомендации.

Издание адресовано специалистам в области уголовного, уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного права, криминологии, адвокатам, прокурорам, следователям, ученым и практикующим юристам, а также всем, кто интересуется указанными проблемами.

УДК 343
ББК 67.408

*Рекомендовано к опубликованию решением
Ученого совета Академии правоохранительных органов
при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан*

© Коллектив авторов
© Академия правоохранительных органов при Генеральной
прокуратуре Республики Казахстан



**ГЕНЕРАЛЬНАЯ
ПРОКУРАТУРА
РЕСПУБЛИКИ
КАЗАХСТАН**



**АКАДЕМИЯ
ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ
ОРГАНОВ ПРИ ГЕНЕРАЛЬНОЙ
ПРОКУРАТУРЕ
РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**



**ПРОЕКТ ЕС
«СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ
УГОЛОВНОГО
ПРАВСУДИЯ»**



**ЕВРАЗИЙСКИЙ
НАЦИОНАЛЬНЫЙ
УНИВЕРСИТЕТ ИМ Л.Н.
ГУМИЛЕВА**



ОРГАНИЗАТОРЫ:

Генеральная прокуратура Республики Казахстан

Академия правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан

Проект Европейского союза «Совершенствование уголовного правосудия в Казахстане»

Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева

УЧАСТНИКИ:

депутаты Парламента Республики Казахстан, судья Верховного Суда Республики Казахстан, представители Агентства Республики Казахстан по делам государственной службы и противодействию коррупции, Министерства внутренних дел Республики Казахстан, Министерства финансов Республики Казахстан, Комитета национальной безопасности РК, Республиканской коллегии адвокатов, Каспийского общественного университета, Казахского гуманитарно-юридического университета, международные эксперты.

СОДЕРЖАНИЕ

Приветственное слово

Ахметзакиров Н.Р.5

Сыдыков Е.Б.7

Выступления

Амандыкова С.К.8

Жұмағали А.Ж.10

Аяганова А.К. 24

Ахпанов А.Н. 25

Пен С.Г. 29

Мейшвили З. 31

Шепелева Л.А. 34

Воронов В.В. 36

Амиров М.С. 38

Журсимбаев С.К.41

Ахпанов А.Н., Хан А.Л. 46

Справка 3-го Криминологического форума 50

Приложение 77

Приветственное слово



АХМЕТЗАКИРОВ
Наиль Рафисович

**И.о. Ректора Академии
правоохранительных органов
при Генеральной прокуратуре
Республики Казахстан**

Уважаемые Ерлан Батташевич, коллеги, гости, от имени Академии правоохранительных органов приветствую вас на 3-м Криминологическом форуме.

На мероприятии принимают участие депутаты Парламента, судьи, представители Верховного Суда, сотрудники центральных правоохранительных органов, адвокаты, ученые, зарубежные эксперты из Грузии.

Благодарю вас за поддержку.

В организации и проведении сегодняшнего заседания нам оказывают содействие Европейский союз в рамках проекта «Совершенствование уголовного правосудия», а также Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева.

Пользуясь случаем, выражаю отдельные слова благодарности Ректору Университета Ерлану Батташевичу Сыдыкову и национальному эксперту проекта ЕС Назгуль Жолдасовне Ергалиевой.

Уважаемые коллеги, гости, на протяжении трех лет в нашей стране действуют новые Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы. Законодательные акты в целом отвечают современным международным стандартам.

Вместе с тем правоприменительная их практика показывает отдельные недоработки правовых норм, усугубляющие положение некоторых участников уголовного процесса.

Следует отметить, что соблюдение прав человека является ключевым ориентиром верховенства закона. Для этого государство принимает комплекс организационно-практических мер, в т.ч. правового характера. Одной из них, в нашем контексте, является модернизация уголовного процесса. Как известно, на этой неделе Главой государства подписан очень важный Закон. Изменения внесены в УПК, законы «О прокуратуре» и «Об оперативно-розыскной деятельности».

Что дает Закон?

Во-первых, усиление защиты прав человека. Если раньше без санкции суда можно было задерживать на 72 часа, то теперь на 48.

Во-вторых, повышение состязательности сторон. Расширяются полномочия адвоката.

Теперь по просьбе адвоката следственный судья может обязать следователя провести любое следственное действие. А раньше была только экспертиза, и то нужен был отказ следователя. Теперь не нужен.

В-третьих - это расширение судебного контроля. Все санкции передали судам.

В законодательстве развитых стран санкционирование действий, затрагивающих права и свободы человека, всецело передано в компетенцию суда.

В-четвертых, упрощается расследование по неопасным преступлениям и проступкам.

Вводится новый институт – приказное производство. От регистрации до приговора дела будут заканчиваться в течение 9 дней.

В-пятых, четкое распределение полномочий органов следствия, прокуратуры и суда.

В-шестых, – это цифрофизация уголовного процесса. Это тоже весомая защита прав человека.

Почему? Если дело будет электронным, его нельзя потерять как бумагу, подделать и вырвать ненужную страницу.

Что в базе, то уже не удалить. В любое время прокурор сможет посмотреть, что происходит с делом и сразу реагировать.

Седьмое важное изменение – если за человеком следят или его прослушивают, то теперь об этом будут сообщать.

Что это даст? Раньше этого не было, а значит человек и не знал. Теперь он может подать в суд, если посчитает, что его права нарушены. А это заставит дважды подумать, стоит ли проводить ОРМ.

Уважаемые коллеги, модернизация уголовного процесса на этом не завершается. Время, практика будут диктовать новые изменения. Но это в будущем.

Сегодня мы детально обсудим вопросы обеспечения прав подозреваемых и обвиняемых, в т.ч. через призму принятых поправок.

Уверен в том, что состоится интересный и конструктивный диалог.

Желаю всем плодотворной работы.



Приветственное слово



СЫДЫКОВ
Ерлан Батгашевич

Ректор
Евразийского национального университета
им. Л.Н. Гумилева,
доктор исторических наук, профессор

Аса қадірлі Криминологиялық Форумның қатысушылары, қонақтар, Әріптестер және студенттер қауымы!

Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті мен ҚР Бас прокуратурасы жанындағы Құқық қорғау органдары Академиясының арасындағы өзара келісім жөніндегі меморандумға сәйкес тығыз қызметтестік шаралары жүзеге асырылуда. Соның бір куәсі - бүгінгі өткізілейін деп отырған «Сезікті мен айыпталушы: олардың құқықтары нақты қорғалған ба?» деп аталатын 3-ші Криминологиялық форумы.

Бүгінгі Форумда қылмыстық-процестік заңнаманың маңызды мәселелерін жан-жақты талқылау, пікір алмасу орын алмақшы.

Бұл тақырыптың өзекті екендігіне ешқандай дау жоқ, қылмыстық іс жүргізу барысында азаматтардың, оның ішінде күдікті мен айыпталушылардың маңызды конституциялық құқықтары мен бостандықтары дұрыс сақталмауы, кейбір жағдайларда шектелуі орын алып жатады. Осындай олқылықтардың алдын алу және кемшіліктерді жою мақсатында тәжірибені жетілдіру шараларын зерттеуді жан-жақты талқылау талап етіледі.

Сондықтан, еліміздің мемлекеттік билік органдары мен құқық қорғау органдарының, белді заңгерлері мен ғалымдарының, сондай ақ шетелдік мамандардың басын қосқан бұл Криминологиялық Форумның маңызы өте жоғары деп есептеуге болады.

Елбасының «100 нақты қадамындағы» міндеттер жүзеге асырылып, дамыған елдердің озық тәжірибесіне бағытталған жаңа қылмыстық, қылмыстық-атқару, қылмыстық-процестік Кодекстерінің қабылданып, ойдағыдай жұмыс істеп жатқанына 3 жыл болды. Қылмыстық заңнаманы гуманизациялау өз ретімен жүзеге асырылуда.

Соның өзінде қылмыстық істерді жүргізудің оңтайлы тәсілдерін қолдану үшін, сотқа дейінгі өндірістің әділ және жедел жүзеге асырылуын қамтамасыз ету үшін жұмыс жасаймыз.

Біз өз тарапымыздан өзіміздің серіктестерімізбен барлық мәселелерді бірлесе талқылап шешуге үлес қосамыз және өз идеяларымызбен, көзқарастарымызбен, жетістіктерімізбен әрқашанда бөлісуге дайынбыз. Бүгінгі өткізіліп отырған маңызды іс-шарамыз екіжақты ынтымақтастықтың басты қадамдарының бірі деп есептеймін.

Бүгінгі кездесу шығармашылық ізденістер мен ғылыми жаңалықтарға толы болуына тілектеспін.



АМАНДЫКОВА
Сауле Кашкеновна

**Декан юридического факультета
Евразийского национального университета
им. Л.Н. Гумилева,
доктор юридических наук, профессор**

В 2017 году ЕНУ им. Л.Н. Гумилева заключил меморандум о сотрудничестве с Академией правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан.

Основной целью Меморандума между нашими учебными заведениями является развитие сотрудничества в области юридического образования, научных исследований и содействие взаимопониманию между двумя сторонами в области профессиональных достижений.

На основании данного меморандума 14 декабря 2017 года в Евразийском национальном университете имени Л.Н. Гумилева совместно с Академией правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан проводится третий Криминологический форум на тему «Подозреваемый и обвиняемый: реально ли защищены их права?».

К участию в работе форума приглашены видные отечественные и зарубежные ученые-правоведы, руководители и практические работники правоохранительных и иных государственных органов, ППС юридического факультета и Академии правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре РК. Также в работе Криминологического форума принимают участие представители адвокатского сообщества, правозащитных организаций, студенты, магистранты, PhD докторанты. Мы рады тому факту, что в качестве площадки для такого значимого форума был избран Евразийский национальный университет им. Л.Н. Гумилева.

В данном мероприятии задействованы студенты, магистранты, докторанты юридического факультета, для которых, безусловно, это пойдет на пользу, и они пополнят свои знания в области защит прав и свобод человека и гражданина, особенно защиты их прав в уголовном процессе.

Традиционно особое внимание ученых-юристов, практических работников, гражданского общества привлекают проблемы развития законодательства в области уголовного судопроизводства, а также практики его применения. Главой государства подписан Закон Республики Казахстан, направленный на дальнейшую модернизацию уголовного процесса в контексте усиления защиты прав и свобод человека, повышения состязательности сторон, участвующих в уголовном судопроизводстве, упрощения и оптимизации процедуры расследования, что подтверждает активное внимание руководства страны к данным проблемам в контексте дальнейшего развития базовых институтов правового государства и гражданского общества в РК.

В связи с этим значительное внимание в работе форума будет посвящено проблемам нормативного обеспечения прав и свобод граждан, вовлеченных в уголовный процесс. В обсуждении актуальных вопросов повестки будут заслушаны аргументированные мнения депутатов Парламента, руководителей правоохранительных органов, представителей научного и адвокатского сообщества, неправительственных организаций, международных и

национальных экспертов. Участниками мероприятия единодушно будет подтвержден тезис о том, что право на справедливое судебное разбирательство включает в себя безусловную защиту прав подозреваемых и обвиняемых на этапе досудебного производства по уголовному делу с нормативным закреплением соответствующих процессуальных гарантий в действующем уголовно-процессуальном законодательстве. Поэтому самый первый и главный вопрос – это насколько соблюдаются права подозреваемых и обвиняемых в ходе уголовного преследования? Какие есть ключевые факторы, влияющие на соблюдение прав участников процесса? И второе - как улучшить правоприменительную практику, чтобы в полной мере соблюдались права подозреваемых и обвиняемых в Казахстане на всех стадиях уголовного процесса? Эти важные вопросы мы впервые обсуждаем в формате экспертных дебатов.

В Казахстане принимаются последовательные меры по созданию эффективного механизма защиты прав и свобод человека, что многократно подтверждено на международном экспертном уровне. Законодательные и практические нововведения в данном направлении нацелены на укрепление режима законности в уголовно-правовой сфере, расширение возможностей граждан по защите своих прав.

Вместе с тем вопросы эффективной защиты прав, свобод, законных интересов подозреваемого и обвиняемого остаются одной из актуальных проблем уголовного процесса, требующих принципиального решения. Именно в данной области, как правило, остро затрагиваются и ущемляются основополагающие права и свободы участников процесса данной категории. Несмотря на действующие законодательные механизмы, динамичное развитие уголовно-процессуального законодательства, на практике требования закона соблюдаются далеко не всегда.

По итогам дискуссий, с учетом мнений всех заинтересованных сторон организаторами форума будут разработаны рекомендации, содержащие комплекс правовых и практических инициатив, направленных на укрепление законности, обеспечение законных прав подозреваемых и обвиняемых.





ЖҰМАҒАЛИ
Асхат Жұмағалиевич

Директор
Межведомственного
научно-исследовательского института
Академии правоохранительных органов
при Генеральной прокуратуре
Республики Казахстан

Уважаемые участники Форума! Коллеги!

СЛАЙД 1 (фоновый рисунок - название доклада)



Директор МНИИ Академии
старший советник юстиции,
А.Ж. Жұмағали

АСТАНА 2017

Высшими ценностями нашей страны являются человек, его жизнь, права и свободы. Так гласит Конституция.

Больше всего права человека ограничиваются в уголовном процессе.

Людей задерживают, заключают под стражу, обыскивают, арестовывают имущество, контролируют их передвижения, общение и так далее. Все это делается не произвольно, а в связи с подозрением в причастности к преступлению.

Поэтому правам подозреваемого и обвиняемого уделяется особое внимание. Особенно в наше время, когда мы тесно работаем с международными экспертами и стремимся к общепризнанным мировым стандартам.

Но всегда ли было так?

Вернемся к советскому периоду.

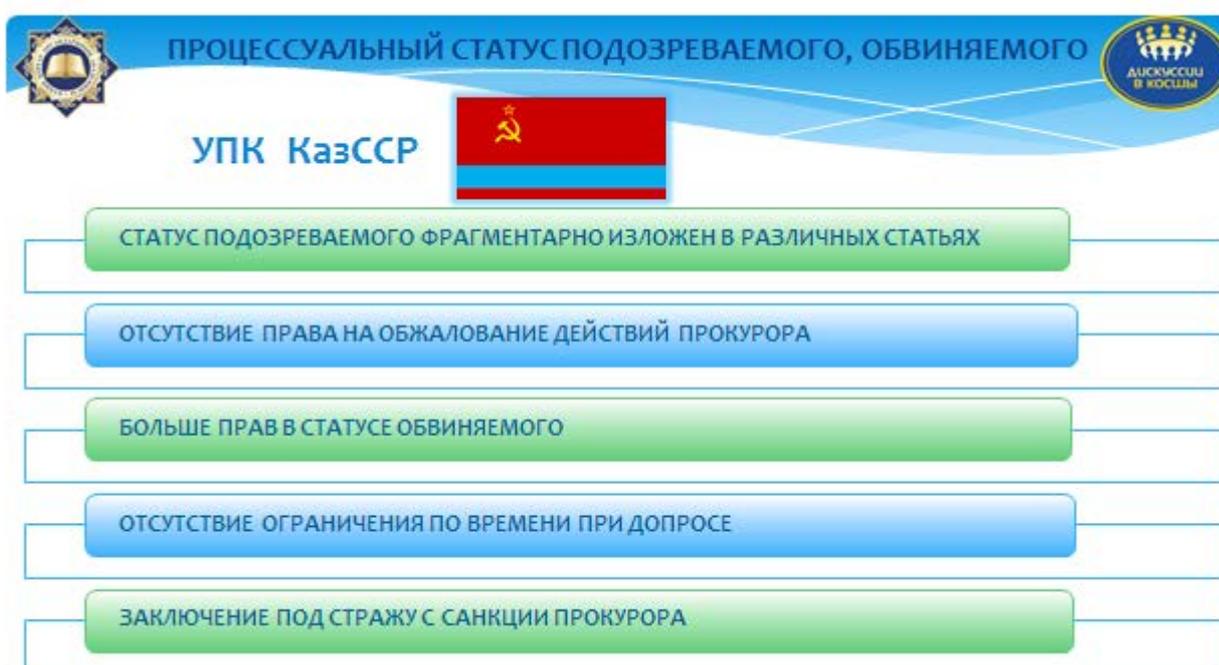
Мне не довелось поработать по правилам УПК Казахской ССР. Хотя мои наставники и старшие товарищи говорили, что тот УПК был проще, понятнее и удобнее.

Конечно, он был проще для следователей и прокуроров.

Проще было «закрыть» человека, получить санкцию на его арест у прокурора. Не нужно «заморачиваться» с предоставлением защитника до первого допроса задержанного и так далее.

Я не утверждаю, что тот период был сплошным беззаконием. Это совсем не так. Просто механизмы защиты прав человека, попавшего в орбиту уголовного преследования, не были достаточно развиты.

СЛАЙД 2 (о статусе подозреваемого, обвиняемого).



Процессуальный статус подозреваемого был изложен фрагментарно в разных статьях УПК КазССР.

Понятие подозреваемого содержалось в статье, разъясняющей некоторые наименования Кодекса (ст.21).

Право на защиту – в статье 13, права подозреваемого, заключенного под стражу (давать объяснения, заявлять ходатайства, приносить жалобы) – в статье 65, право на обжалование действий следователя прокурору – в статье 111.

Право на обжалование прекращения дела прокурору - в статье 181.

А про обжалование в суд действий и решений самого прокурора и речи не было.

Не было права знать о сути подозрения с момента задержания (только при допросе), отказаться от дачи показаний, задать вопросы эксперту при назначении экспертизы, примириться с потерпевшим.

Больше прав появлялось у человека лишь после перехода в статус обвиняемого. Его права были регламентированы в отдельной статье (ст.22 УПК КазССР).

Он мог знать, в чем он обвиняется, представлять доказательства, заявлять ходатайства, обжаловать действия и решения следователя, прокурора и суда, знакомиться с материалами дела, заявлять отводы.

При этом допрос подозреваемого и обвиняемого не был ограничен по времени. Санкцию на заключение их под стражу давал прокурор. Имущество обвиняемого можно было арестовать без учета стоимости заявленного иска.

Все это в целом способствовало обвинительному уклону досудебного производства. Сегодня ситуация кардинально изменилась.

За годы независимости Казахстана, в соответствии с Концепцией правовой политики, утвержденной Президентом страны, национальное законодательство прошло несколько этапов реформирования.

Проведена основательная судебная реформа.

Последовательно осуществляется гуманизация уголовного законодательства.

СЛАЙД 3 (УПК 1997 г.)



В 1997 году принят первый УПК Казахстана.

Права подозреваемого и обвиняемого более детально регламентированы.

Усилено право на защиту. Появилась обязанность органа следствия обеспечивать подозреваемого, обвиняемого не просто защитником, а квалифицированной юридической помощью.

Определен порядок сбора и представления доказательств адвокатом, ему также предоставлено право опрашивать людей (ст.125 УПК РК).

Суд стал санкционировать заключение под стражу.

Порядок допроса подозреваемого и обвиняемого более детально регламентирован. Определено допустимое время допроса (не более 8 часов, непрерывно до 4 часов с перерывом на час).

Предусмотрено право отказа от дачи показаний. Это расценивается как метод защиты.

Введен механизм судебного обжалования решений и действий следователя и прокурора.

Заработал институт суда присяжных.



Очередным и важнейшим этапом реформирования стал новый Уголовно-процессуальный кодекс, ориентированный на передовой опыт развитых стран ОЭСР.

По опыту европейских стран введен институт следственного судьи, ставший основным инструментом независимого судебного контроля.

Появился процессуальный прокурор, обеспечивающий надзор от начала следствия до суда.

Упразднена формальная стадия возбуждения уголовного дела, процессуально регламентированы негласные мероприятия, введены согласительные процедуры и иные прогрессивные механизмы защиты прав граждан.

Статус обвиняемого придается не следователем, а прокурором после утверждения обвинительного акта.

В новом формате правоохранительные органы проработали уже три года. Все это время изучалась практика, которая внесла свои коррективы.

Буквально на днях подписаны поправки в УПК по модернизации процессуальных основ правоохранительной деятельности.

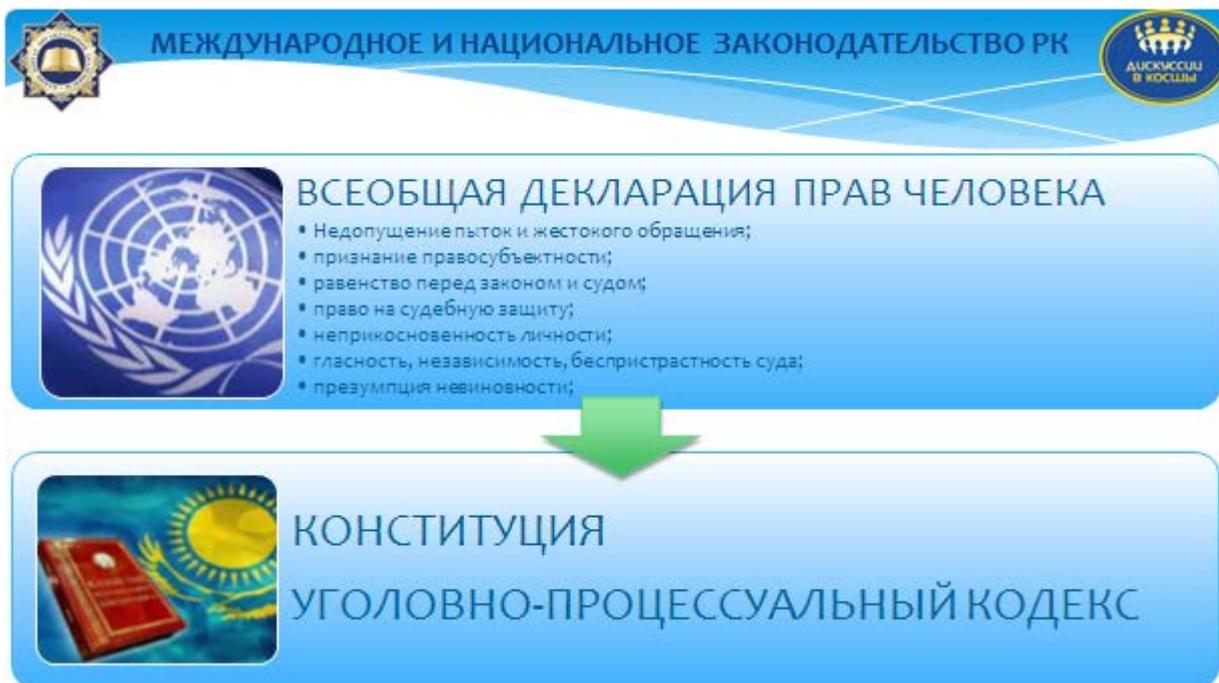
Срок задержания сокращен с 72 до 48 часов. Есть ряд исключений (*терроризм, педофилия, убийства, ОПГ, особо тяжкие, наркобизнес, отдаленность суда*).

Полномочия защитника расширены. Он может через суд заставить следователя истребовать любые сведения, необходимые для защиты, провести следственные действия и экспертизы.

Все санкции, в том числе на обыски, выемки, осмотры, арест имущества, эксгумацию и даже негласные следственные действия, переданы суду.

Заключение под стражу не применяется по экономическим преступлениям (*исключение-рейдерство, подделка денег, ОПГ*).

В целом досудебное производство становится более прозрачным и оперативным. Тем самым значительно повышается состязательность сторон.



Есть общепризнанные международные декларации.

- *Международный пакт о гражданских и политических правах;*
- *Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах от 16.12.1966 г.;*
- *Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения и наказания от 10.12.1984 г.;*
- *Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации от 21.12.1965 г.*

Прежде всего, они направлены на:

- о недопущение пыток и жестокого обращения;
- равенство перед законом и судом;
- неприкосновенность личности.

Эти основополагающие международные принципы реализованы в законодательстве нашего государства (в Конституции и УПК).

Комитетом по правам человека отмечены положительные достижения Казахстана («Заключительные замечания по второму периодическому докладу Казахстана» от 09.08.2016 г.):

- 1) расширение перечня мер пресечения без лишения свободы;
- 2) требование новых УК и УПК 2014 года о регистрации всех заявления о пытках или ином жестоком обращении;
- 3) создание во всех регионах ювенальных судов и снижение преступности несовершеннолетних.

Указанные обстоятельства свидетельствуют о наличии в Казахстане правовых условий по защите прав подозреваемых и обвиняемых.

СЛАЙД 6 (динамика нарушений за 10 лет)



Но на практике нарушения все-таки допускаются, в том числе фундаментального права на личную свободу.

Необоснованно привлекают к уголовной ответственности, задерживают и заключают под стражу.

За последние 10 лет выявлено свыше 4-х тыс. фактов (4050) (оправдательные приговоры, прекращения дел по реабилитирующим основаниям).

Пик приходится на 2011 и 2012.

Прекращение связано с декриминализацией отдельных составов в сфере оборота наркотиков и нарушений правил дорожного движения.

Без их учёта, в среднем каждый год нарушались права порядка 247 граждан.

В текущем году (9 мес.) в сравнении с прошлым годом нарушений конституционного прав стало больше на 41% (со 142 до 201).

Причина - декриминализация лжепредпринимательства и прекращение дел с гражданско-правовыми отношениями.

Больше всего нарушений допущено полицейскими (98 лиц, или 61%) и спецпрокурорами (41 лицо, или 25%).



За 10 лет свыше 8 тыс. человек (8251) незаконно задержаны и доставлены в правоохранительные органы. 600 (613) из них содержались в ИВС. 98% приходится на 2007-2014 годы.

А с 2015 года допущено всего лишь 13 нарушений (2015 г. – 5, 2016 г. – 5, 9 мес. 2017 г. - 3).

Свыше тысячи человек (1067) необоснованно содержалось под стражей.

При этом с 2015 года такие нарушения сократились в разы (2014 г. – 168, 2015 г. – 50, 2016 г. – 29, 10 мес. 2017 г. - 96).

Полагаю, что положительной тенденции уменьшения нарушений способствует обновленное уголовно-процессуальное законодательство.

На практике пересмотрели подходы к задержанию граждан, стали шире применять меры пресечения, не связанные с содержанием под стражей.



За последние 10 лет свыше 7 тыс. (7184) граждан освобождены прокурорами из служебных помещений.

Хотел обратить ваше внимание на то, что с 2010 года таких нарушений сократилось в 9 раз.

Что этому способствовало?

Первое - общее понимание первых руководителей правоохранительных органов и совместные меры.

Второе - усиление контроля. В 2012 году введен институт «дежурного прокурора» и система электронного учета посетителей в органах полиции.

Система работает во всех областных подразделениях с 2014 года.

Специальная программа информирует прокурора о нахождении гражданина в помещении свыше 3-х часов.

Система ЕРДР позволяет прокурорам и руководителям правоохранительных органов, не выходя из кабинета, проводить мониторинг лиц, находящихся свыше 3-х часов.

СЛАЙД 9 (динамика оправдательных+%)



За 10 лет оправдано 527 лиц. В среднем ежегодно оправдываются 47 лиц (без учета 9 мес. 2017 г.).

Процент оправдательных приговоров низкий – только одно дело из 1 000 рассмотренных (0,01%-0,09%).

В ряде стран он значительно выше.

В 2015 году в Словении – каждое третье дело (39%), в Португалии, Северной Ирландии и Сербии каждое пятое дело (21-22%).

Почему у нас мизерное количество оправдательных?

Первая причина – это связанность суда с предварительной доказанностью.

Вторая, на наш взгляд, у нас все еще закостенелое мышление из советской практики. Если оправдал суд – значит брак в работе.

Конечно, оправдательные приговора вскрывают процессуальные нарушения, фальсификации, неправильное применение уголовного закона.

Но на практике бывают спорные ситуации, где точку в деле должен ставить суд. Либо появляются дополнительные доказательства, о которых не было известно следствию, показания меняются, новые результаты повторных экспертиз и т.д.

И по таким делам также наказывают следователя, прокурора.

Думаю, нужно пересмотреть подходы к дисциплинарной практике.

Это в первую очередь, в интересах самих граждан, попавших под «прессинг» уголовного процесса.

По каждому факту прекращения дела ввиду невинности лица автоматически рассматривается вопрос об ответственности следователя.

В итоге - следователь становится заложником своих решений.

Задержал человека, квалифицировал его деяния (предъявил обвинение) – теперь он будет стараться «затолкать» дело в суд либо прекратить по нереабилитирующему основанию. Даже если выяснится, что задержанный не причастен к преступлению. Иначе будет наказан.



СЛЕДОВАТЕЛЬ

- ВЫЯСНИТЬ НЕ ТОЛЬКО УЛИЧАЮЩИЕ, НО И ОПРАВДЫВАЮЩИЕ ПОДОЗРЕВАЕМОГО ОБСТОЯТЕЛЬСТВА
ПРИ ЭТОМ
- НЕ ПОДВЕРГАТЬ ДИСЦИПЛИНАРОНОМУ ВЗЫСКАНИЮ

РЕАБИЛИТИРОВАННЫЙ

- ПРАВО НА ВОЗМЕЩЕНИЕ



НЕОБХОДИМЫ ПОПРАВКИ В УПК

- СТ. 39 УПК



Хотя обязанность органа уголовного преследования выяснять не только уличающие, но и оправдывающие подозреваемого обстоятельства. Получается, ему просто невыгодно выполнять эту обязанность. И в итоге страдают люди.

Каждый факт нужно рассматривать индивидуально.

Если следователь сделал все в рамках закона, но выяснилась невиновность подозреваемого (*экспертизы, новые свидетели и т.д.*), он должен прекратить дело, без страха получить дисциплинарное взыскание.

При этом у реабилитированного человека должно оставаться право на возмещение ущерба.

Сегодня это возможно лишь в случае незаконных действий органов (*ст.39 УПК*). Здесь нужны поправки в УПК.

Выше речь шла о порядочных сотрудниках, которых, я уверен, большинство.

Но есть и те, кто нарушает.

Пытки.



По данным за последние 5 лет отмечается стабильный рост сообщений о пытках (в 4 р.)

Так, за 2012-2013 гг. зарегистрировано 27 пыток, в 2014 г. – 46 (+70%), в 2015 г. – 116 (+152%), в 2016 г. – 78 (-32%), за 9 месяцев т.г. – уже 100.

До суда доходит лишь каждое четвертое дело.

Привлечено к уголовной ответственности 94 должностных лица.

Криминологический портрет: сотрудник в возрасте от 21 до 29 лет, с высшим образованием.

Место. В двух случаях из трёх это служебный кабинет, в 10% - исправительное учреждение.

Каждый третий - задержанный или подозреваемый, каждый десятый - обвиняемый, свидетель либо осужденный.

В 70% случаях способом совершения пыток является избиение, а в остальных – психологическое насилие, угрозы и удушение.

Целью 2/3 пыток является получение признательных показаний. Остальные - наказание за совершенное преступление.

Какова же проблематика?

Результаты исследования дел о пытках позволили выделить следующие проблемы.

Первая - низкий уровень обращения лиц в правоохранительные органы, за исключением прокуратуры.

В 6 случаях из 10 люди обращаются в прокуратуру и лишь каждый десятый - в полицию.

В 85% случаев информация о пытках поступает от самих потерпевших, в 10% - от родственников.

В остальных случаях (5%) информация поступает из медицинских учреждений, СМИ либо выявляются в ходе прокурорских проверок¹.

Это свидетельствует о низком уровне доверия граждан к правоохранительным органам.

Вторая - не во всех случаях заявители признаны потерпевшими - только 74%. Остальные не могут реализовать своё право на защиту.

Третья - не применяются меры безопасности к заявителям.

Только по 1% дел о пытках применены меры безопасности к заявителю. Это ограничение доступа к сведениям о защищаемом лице и поручение по обеспечению личной безопасности.

Четвертая - несвоевременность проведения первоначальных следственных действий (*допрос потерпевшего, подозреваемого, назначение экспертизы, осмотр места происшествия, выемка и др.*).

Почему первоначальных? Да потому, что проведение максимального количества действий впервые 72 часа повышает вероятность раскрыть дело².

На практике же в каждом пятом случае проводится одно следственное действие, два и более - в каждом шестом.

Судебно-медицинская экспертиза назначалась лишь в 41% случаев.

Причины нарушений.

- нагрузка;
- опыт;
- пресловутые показатели.

СЛАЙД 12



- ПЕРИОД с 10.06 по 07.08.2017 года
- СОТРУДНИКИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ, СУДЬИ И АДВОКАТЫ
- РЕЗУЛЬТАТ
на качество следствия влияет низкий уровень компетенций (842 респондента или 51 %)



¹ Концепция проекта «К обществу без пыток». Генеральная прокуратура РК, 2016. С.10.

² Отчёт по результатам исследования дел о пытках. Генеральная прокуратура Республики Казахстан, 2016. С. 16-25.

Что, в принципе, подтверждается результатами проведенного опроса (с 10.06 по 07.08 т.г.) сотрудников правоохранительных органов, судей и адвокатов.

По мнению половины, (51% из 842) респондентов, на качество следствия влияет низкий уровень компетенции.

Особо отмечу показатели.

Планомерно проводилась гуманизация. Расширили основания для прекращения дел за примирением. Теперь подозреваемый освобождается за преступления небольшой, средней тяжести и в отдельных случаях по тяжким.

СЛАЙД 13

 **ФАЛЬСИФИКАЦИИ** 

- Проект «Профилактика преступности через криминологическое прогнозирование на примере Костанайской области» 
- Каждое 5 лицо примирилось 2 и более раз 
- Примирение лиц состоящие на пробационной учете и контроле 
- Дела по кражам
- Свидетельство массовой фальсификации

Фальсификации

Институт примирения стал инструментом для повышения ведомственных показателей. Конечно, в таких случаях о правах подозреваемого говорить не приходится.

Мы выявили, что в отношении одних и тех же лиц многократно (*систематически*) заводятся уголовные дела и прекращаются за примирением.

За период с 2015 года по 9 месяцев т.г. в Костанайской области по прекращенным делам, каждое пятое лицо примирилось неоднократно – два и более раза (1812 из 8871, или 20,4%).

Есть факты, когда один подозреваемый примиряется множество раз: Герасин – 19 раз, Лысенко – 23, Оразова - 24, Подлесов – 29.

Также неоднократно примиряются и потерпевшие: Пашкова – 9 раз, Хасенов и Сидоров – по 7. При этом Сидоров примирялся 17 раз в статусе подозреваемого.

В практику «примирений» вовлечены лица, состоящие на пробационном учете и контроле - почти каждый второй (47 %, или 71, в т.ч. 62 на пробационном контроле, из 151).

Большинство дел по кражам.

Данная практика распространена по республике.

Так, в Восточном Казахстане Рябов примирился 92 раза, Потапенко – 79, Синельникова – 68, Татиев – 65, Махамбетов – 52.

В Жамбылской области Иванов – 58 раз, Кривопапов – 51, Мунасыпов – 51, Карагандинской области Баландина – 57, Якупов – 56, г.Алматы Иминов – 55.

Вышеуказанные факты могут свидетельствовать о массовой фальсификации уголовных дел.

Рябов уже обратился с заявлением о том, что совершал кражи под принуждением сотрудников Центрального ОП УВД г.Семей. Прокуратурой начато досудебное расследование.

СЛАЙД 14



**СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ
УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА**



**ВНЕДРЕНИЕ ИНФОРМАЦИОННЫХ
ТЕХНОЛОГИЙ (Е – УГОЛОВНОЕ ДЕЛО)**

Завершая выступление, отмечу, что государством многое сделано для реальной защиты прав граждан, в том числе в уголовном процессе.

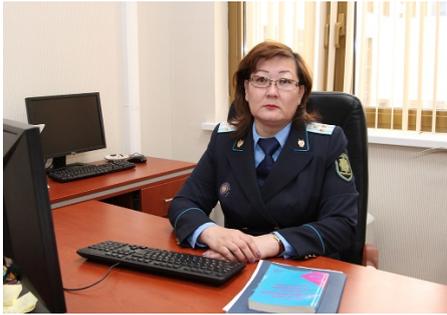
Но предстоит сделать еще больше.

Об этом неоднократно говорил Глава нашего государства.

Нужно изменить психологию следователей, прокуроров. Для этого продолжить совершенствовать уголовный процесс, приближать его к мировым стандартам стран ОЭСР.

Внедрять новые технологии, цифровизацию.





АЯГАНОВА
Арман Каиргельдиновна

Заместитель начальника
Службы по надзору за законностью приговоров,
вступивших в силу, и их исполнением
Генеральной прокуратуры
Республики Казахстан

Генеральная прокуратура свыше полугода ведет проект по противодействию пыткам. Казахстан ратифицировал Конвенцию ООН против пыток. Мы должны принять меры для того, чтобы действующее законодательство соответствовало мировым стандартам, а также требованиям данной Конвенции ООН. В основном проект по противодействию пыткам включает в себя разработку законопроекта. Сегодня в зале присутствуют депутаты Мажилиса, я хотела бы попросить вашей поддержки по тем положениям, которые я сейчас озвучу.

Законопроект содержит следующие положения:

1. Необходимо привести понятие пыток в полное соответствие с требованиями Конвенции ООН против пыток (*в действующем Уголовном кодексе деяние криминализировано уже давно в соответствии с требованиями Конвенции ООН против пыток*). Понятие «иное должностное лицо», которое выступает в официальном качестве именно эти термины есть в Конвенции ООН против пыток, а в действующем законодательстве отсутствуют. Членами данного проекта являются не только сотрудники Генеральной прокуратуры, а также представители Министерства внутренних дел, уголовно-исполнительной системы, Министерства юстиции, Верховного Суда. Обращая пристальное внимание обращаем на права человека, рабочая группа уже выработала первый вариант. В настоящее время он находится на обсуждение в государственных органах. Думаю, что до конца года возможно в первом квартале следующего года, уважаемые депутаты, мы вам его направим на рассмотрение.

2. Разграничить понятие «пытки» и «иное жестокое обращение» (*последствия от пыток и от иного жестокого обращения разные, необходимо систематизировать нормы в соответствии с этими понятиями*).

3. Решить вопросы компенсации государством жертвам пыток, согласно с требованиями гражданского законодательства, Уголовно-процессуального кодекса (*лица, незаконно привлечённые к уголовной ответственности, имеют право на реабилитацию и возмещение вреда. Нормы закона должны быть четкими и ясно оговаривающими. Необходимо четко определить, что, если лицо является жертвой пыток, оно имеет право на компенсацию со стороны закона*).

4. Мы обсуждаем вопрос, нужно ли устанавливать процессуальный статус доставленного лица (*в основном докладе прозвучало, что риск пыток наиболее вероятен на стадиях доставления и задержания лица*). Вопрос: нужно ли нам устанавливать процессуальный статус доставленного лица? Мы сейчас активно обсуждаем, изучаем этот вопрос и, конечно, были бы признательны любым вашим предложениям, которые вы внесете в нашу рабочую группу.





АХПАНОВ
Арстан Нокешевич

**Профессор кафедры уголовно-правовых дисциплин
Евразийского национального университета
им. Л.Н. Гумилева,
доктор юридических наук, профессор**

В соответствии с Законом от 21 декабря 2017 года № 118-VI «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты по вопросам модернизации процессуальных основ правоохранительной деятельности»¹ следственным судьёй санкционируется принудительное получение образцов у потерпевшего, свидетеля и заявителя, а также их принудительное освидетельствование (ч. 2 ст. 223 и ч. 3 ст. 268 УПК РК).

В отношении отказывающихся от названных следственных действий подозреваемого и обвиняемого, согласно указанным специальным нормам Особенной части Кодекса, основанием их производства служит постановление следователя, дознавателя, не требующее санкции следственного судьи.

Между тем нелогично решен вопрос в отношении лица, на которого заявитель прямо указывает как на совершившее уголовное правонарушение (*речь идет о свидетеле, имеющем право на защиту*). Для его принудительного освидетельствования применим порядок, установленный для подозреваемого (*обвиняемого*). Тогда как принудительное получение образцов аналогично процедуре для потерпевшего, свидетеля и заявителя. Поскольку процессуальный статус свидетеля, имеющего право на защиту, ближе к подозреваемому, нужно определить единый механизм ограничения прав одного и того же участника процесса.

Кроме того, приведенные выше нормы Особенной части противоречат предписаниям Общей части УПК. Согласно пп. 17 и 18 ч. 1 ст. 55 УПК РК, следственным судьёй санкционируется принудительное освидетельствование и получение образцов без указания статуса лиц, в отношении которых они производятся. Следовательно, данная новелла также распространяется на подозреваемого и обвиняемого. С одной стороны, противоречие разрешимо правилом о преимуществе специальной нормы над общей. Но с другой, в соответствии с презумпцией невиновности подозреваемый и обвиняемый не обязаны не только не свидетельствовать против себя, но и не должны содействовать органам расследования самоизобличению в ходе рассматриваемых следственных действий.

С позиции допустимости доказательств (соблюдение процессуальной формы), однородности объектов принудительное освидетельствование и получение образцов у подозреваемого, обвиняемого предпочтительнее производить также с санкции следственного судьи.

Законом от 21.12.2017 г. внесена поправка к ч. 2 ст. 131 УПК РК, гласящая, что «подозреваемый подлежит освидетельствованию в порядке, предусмотренном статьей 223 настоящего Кодекса, для установления общего состояния его здоровья и наличия телесных повреждений». Отсылочная норма определяет порядок данного следственного действия, предусматривающий его проведение либо самим следователем (*дознавателем*), либо приглашенным им врачом или иным специалистом.

В сравнении с новеллой прежняя редакция статьи выглядела более совершенной: «При заявлении подозреваемым соответствующего ходатайства он подлежит

¹ См.: Казахстанская правда. 2017. 22 декабря. № 245 (28624). [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.kazpravda.kz/media/upload/61/2017/12/22/0f3c62d757027f478f0aa80f4288bce1.pdf>

освидетельствованию врачом для установления общего состояния его здоровья и наличия телесных повреждений».

По-прежнему остался пробельным главный вопрос - о независимом от органа уголовного преследования правовом статусе врача, проводящего освидетельствование задержанного на основании ст. 128 УПК РК подозреваемого. Полагаем, что продвижение именно такого подхода будет противодействовать пыткам и другим незаконным действиям, жестокому обращению с задержанными подозреваемыми.

Наряду с этим не менее эффективным способом защиты прав и законных интересов задержанного подозреваемого может стать следование пп. 34 и 36 Рекомендаций Комитета ООН по правам человека от 16 декабря 2014 года² и соблюдение стандартов Habeas Corpus Act.

Пункт 34 гласит: «Задержанный должен быть физически доставлен к судье или другому должностному лицу, уполномоченному по закону осуществлять судебную власть. *Физическое присутствие задержанных на слушании дает возможность узнать об обращении, которому они подверглись в заключении*, и облегчает немедленный перевод в изолятор, если принимается решение о дальнейшем содержании под стражей. Таким образом, оно служит гарантией права на личную неприкосновенность и запрета на применение пыток и жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения. На данном слушании и последующих слушаниях, на которых судья оценивает законность или необходимость содержания под стражей, задержанный имеет право на юридическую помощь, которая в принципе должна предоставляться выбранным им адвокатом».

В пункте 36 отмечается, что «когда человек предстает перед судьей, *судья должен решить, подлежит ли он освобождению или же заключению под стражу* для дополнительного расследования или до суда. При отсутствии законных оснований для дальнейшего содержания под стражей судья должен принять решение об освобождении. При наличии оснований для дополнительного расследования или судебного разбирательства судья должен решить, подлежит ли данное лицо освобождению (*с условиями или без них*) до дальнейшего разбирательства, поскольку в заключении под стражу нет необходимости... По мнению Комитета, содержание под стражей не должно предусматривать возвращение в место содержания в органах полиции, а должно предполагать содержание в отдельном изоляторе в ведении иного органа, где проще уменьшить риск нарушения прав задержанного».

Таким образом, очевидно, что в каждом случае задержанный на основании ст. 128 УПК РК подозреваемый должен обязательно предстать перед следственным судьёй, в том числе для проверки им законности и обоснованности задержания, жалоб на применение незаконных методов ведения следствия.

В Казахстане задержанные подозреваемые по-прежнему доставляются в суд исключительно для решения вопроса об избрании одной из мер пресечения (*содержание под стражей, домашний арест, залог*). В остальных случаях вопрос решается органом расследования и прокурором без ведома следственного судьи.

Ввиду сходства со статусом подозреваемого процессуально-правового положения свидетеля, имеющего право на защиту, требует дополнительных гарантий охрана его законных интересов. В одной из работ нами приведена развернутая аргументация в пользу законодательного установления случаев обязательного участия адвоката-защитника по уголовным делам с такой категорией свидетеля. К ним могут быть отнесены:

² См.: Рекомендации Комитета ООН по правам человека к статье 9 Международного пакта о гражданских и политических правах: Приняты на 112-й сессии (7–31 октября 2014 г.). [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.refworld.org.ru/docid/564f3bdb4.html>

несовершеннолетние; не владеющие языком уголовного судопроизводства; страдающие психическими или физическими недостатками свидетели, имеющие право на защиту³.

Анализ норм УПК РК, в том числе сравнительно-правовой, позволяет выделить некоторые проблемные вопросы, связанные с совершенствованием статуса подозреваемого, обвиняемого при заключении процессуального соглашения в форме сделки о признании вины.

Подозреваемый и обвиняемый ограничены в своем праве на данную сделку из-за технико-юридической ошибки законодателя. УПК исключена возможность сделки о признании вины не только по уголовным делам об особо тяжких преступлениях, но и об уголовных проступках. Перечень трёх категорий преступлений, по которым допускается данное соглашение, логично дополнить уголовными проступками, которые обладают гораздо меньшей степенью общественной опасности. Тем самым будет снят установленный нормативным постановлением Верховного Суда РК запрет на такую сделку при совокупности преступления и уголовного проступка⁴.

Следственная и судебная практика указывает на необходимость получения согласия на сделку о признании вины всех подозреваемых-соучастников преступления. Иначе не соблюдаются требования ст. 24 УПК РК о полном, всестороннем и объективном исследовании обстоятельств дела. Вследствие этого может быть ошибочно определена роль соучастников и возникнет необходимость пересмотра приговоров в апелляционной, кассационной инстанциях для приведения их в соответствие между собой.

Окончание досудебного производства при заключении сделки о признании вины завершается составлением соответствующего соглашения вместо обвинительного акта. В отличие от обычной формы окончания расследования при сделке не предусмотрена возможность сторон на ознакомление с материалами уголовного дела, что нарушает их право на доступ к правосудию.

Кроме того, пробелен вопрос о допустимости признательных показаний подозреваемого при последующем его отказе от заключенной сделки. Также открытым остается вопрос о допустимости иных производных источников обвинительных доказательств, полученных благодаря признательным показаниям такого подозреваемого (*правило «плоды отравленного дерева»*).

УПК РК не содержит гарантий для подозреваемого, обвиняемого при последующем отказе от сделки со стороны прокурора, который может её использовать как способ изобличения виновных. Отсутствует законодательно прописанный механизм переговорного процесса между сторонами для обсуждения условий заключения сделки о признании вины.

По казахстанскому закону судья при рассмотрении уголовного дела по процессуальному соглашению (*сделке о признании вины*) не вправе оправдать подсудимого, даже при наличии к тому очевидных оснований. Помимо этого, при отказе прокурора от сделки о признании вины у подсудимого отсутствует право просить суд рассмотреть и оценить причины такого отказа, а также возможность ходатайствовать о снижении наказания наполовину.

³ См.: Ахпанов А.Н., Хан А.Л. О случаях обязательного участия по уголовным делам адвоката свидетеля, имеющего право на защиту // Вестник Института законодательства Министерства юстиции РК. 2017. № 2 (47). – С. 110-115.

⁴ См.: пп. 5, 6 Нормативного постановления Верховного суда РК от 7 июля 2016 года № 4 «О практике рассмотрения судами уголовных дел в согласительном производстве» [Электронный ресурс]. - Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39517300#pos=0;0



ПЕН
Сергей Геннадьевич

Директор
Высшей школы права
Казахского гуманитарного юридического университета,
кандидат юридических наук, доцент

Интересные моменты, прозвучали в докладе господина Жұмағали это что было в УПК 1997 года и чего нет в действующем УПК. Прозвучал тезис о том, что это способствовало обвинительному уклону. В то же самое время в этом же самом докладе озвучено, что процент оправдательных приговоров изменился. И сейчас, по-моему, это очевидный признак того, что проблема обвинительного уклона не кроется в технической реализации каких-то норм, они структурно не были технико-юридически сконцентрированы, смоделированы, может быть, они не все права предусматривали, ну скажем так, основные права все равно были, может быть не так детально. Проблема обвинительного уклона и вообще любая проблема, которая в рамках сегодняшнего форума прозвучит, затрагивает практически все институты уголовного процесса, ее нельзя рассматривать изолированно.

К примеру, судебная экспертиза, автоматически включает институты доказывания. Мне кажется, что эти проблемы носят комплексный характер и не всегда требуют законодательного вмешательства или препарирования, потому что это порождает очень опасную иллюзию. Придумав новый текст какой-нибудь статьи Общей или Особенной части кодекса, мы разом не решим проблему обвинительного уклона, это совершенно иллюзорный подход и ведет нас к ложным целям.

Что касается того, когда следователь хочет «затолкать» дело в суд всеми путями у меня, были публикации, в которых говорилось о точке необратимости в ходе расследования. Я пытался найти тот самый момент, после которого следователь перестает воспринимать новые оправдательные версии. Когда увлекаются столько участников уголовного процесса, принимающих решение, следователь, даже зная о том, что у человека есть алиби, все равно начинает скрывать, фальсифицировать и т.д. Этот момент наступает чаще всего после избрания меры пресечения.

В докладе прозвучало, как будто все это время органы прокуратуры всячески препятствовали этому, но следователь, тем не менее, хотел направить дело в суд. На самом деле это ведь не так. Например, действующий проект по процессуальным прокурорам, на мой взгляд, имеет некоторую тенденцию к усилению названного стремления «толкать» дело в суд, потому что роль, когда мы это обсуждали в 2014 году, мы закладывали надзорную роль процессуального прокурора. Процессуальный прокурор должен был быть первым фильтром, он должен обладать автономностью от руководителя органов прокуратуры и должен пресекать, реагировать на ошибки вместо того, чтобы исправлять их за следователем и помогать следователю «толкать» дела в суд.

Необходимо признать, что во всех этих последствиях, как в пазле, обозначена роль каждого участника уголовного процесса. Что касается нагрузки на следователя, действительно имеется катастрофический некомплект, средний стаж 2-3 года, текучесть, низкая квалификация и прочее, и отрицательная оценка оправдательных приговоров, система показателей, все это, безусловно, существует, эти проблемы есть. И говоря о причинах этих проблем, это банально, наверное, прозвучит, но мне кажется коренная причина – это наша ментальность.

Есть 2 способа изменения:

первый – длительный эволюционно-воспитательный процесс, включающий проект, конференции, тренинги, кадровые обновления;

и второй хирургический, когда весь действующий личный состав придается люстрации и полностью набирается новый, с нуля заряженный и т.д.

Я бы не хотел, чтобы мы пытались решить проблему изменением ментальности. Я вернулся из США и увидел, что разница не столько даже в институтах, да она есть, но там абсолютно нет никаких идеалов, там только проблемы. Мы во многих вещах впереди многих штатов идем, поверьте мне, особенно в вопросах реабилитации и невинного осуждения, т.е. если там человек до приговора суда полтора года просидел и приговора суда не было, потом выяснилось, что это была не марихуана, а чай, его выпустила, он не получит за то, что он сидел в тюрьме. У нас это невозможно, потому, что у нас институт реабилитации охватывает досудебное заключение под стражей тоже. Поэтому вот такие вещи удивляют, но в тоже самое время в органах прокуратуры как минимум 5 штатов, в Техасе например, в офисах дежурных прокуроров есть такое подразделение, которое называется «Conviction integrity unit», дословно переводится как подразделение по честности уголовного преследования. Задача прокуроров, которые работают в этих подразделениях, не допускать случаев невинного осуждения. Они были созданы не потому что правосознание американских прокуроров настолько кардинально отличается от нашего, в этом есть во многом экономический эффект. Например, на основе анализа ДНК оправдывают осужденных людей, доказывая их невинность в совершении преступления, потому что сейчас технологии ДНК позволяют идентифицировать сложные биологические следы со смешанными образцами, а раньше это не было и на основе косвенных осуждались люди. Так вот если один человек добьется через суд у штата компенсации, это будет стоить бюджету города, штата 9 миллионов долларов как минимум, это по одному конкретному кейсу, т.е. 3 таких человека – это уже 27 миллионов долларов в год. Таким образом власти решают, что лучше половину этой суммы, скажем 13,5 миллионов долларов, вкладывать в инфраструктуру, судебных экспертов, штат прокуратуры, усиливать полицию, повышать их квалификацию, устраивать тренинги, для того, чтобы не допускать случаев, когда судебная ошибка или намеренная фальсификация может привести к осуждению невинного, т.к. это обходится гораздо дороже. Вот такая аргументация. Может быть, это будет каким-то стимулом для того, чтобы развивать и у нас подобные подходы.





МЕЙШВИЛИ

Заза

Международный эксперт
(Грузия)

14 декабря 2017 года в Астане (*Казахстан*) состоялся Криминологический форум на тему «Подозреваемый и обвиняемый: реально ли защищены их права?». В дискуссии вместе со мной принимали участие представители суда, прокуратуры, следственных органов, адвокатуры, высших учебных заведений.

Рецензия опирается на данную информацию и представляет собой попытку оценить, насколько она обоснована, достоверна, непротиворечива и достаточна ли она для решения вышеуказанных проблем.

1. Замечание Комитета:

«Обеспечить на практике всем лицам, лишаемым свободы, своевременного сообщения об их правах и предоставлять все основные правовые гарантии с начала задержания, включая своевременный доступ к юристу по своему выбору и возможность встречаться с юристом в конфиденциальном порядке. Также следует обеспечивать, чтобы несоблюдение этих требований представляло собой нарушение процессуальных прав, влекущее за собой вынесение соответствующего наказания и задействование средств правовой защиты (*п. 28 замечаний от 09.08.2016г., слайд*)».

Как говорят авторы, на практике эта проблема касается только «человека, которого доставили». Авторы объясняют, что законодательством не предусмотрена правовая защита для доставленных лиц и не определен их процессуальный статус, несмотря на их фактическое задержание.

Можно написать, чтобы наделить доставленное лицо аналогичными правами, которыми пользуется задержанный (*как говорят авторы*), но и можно написать, что доставленное лицо автоматически становится подозреваемым с момента его фактического задержания.

По мнению авторов, правоохранительные органы, прокурор должны идти в суд, чтобы взять санкцию на задержание.

Исходя из того, что на практике сотрудники правоохранительных органов в большом количестве доставляют людей в органы (*как говорят авторы*), будет гораздо лучше, если бы только прокурор имел право идти в суд и брать санкцию на задержание.

В анализе ничего не говорится насчет того, что по замечанию Комитета «также следует обеспечивать, чтобы несоблюдение этих требований представляло собой нарушение процессуальных прав, влекущее за собой вынесение соответствующего наказания и задействование средств правовой защиты».

2. Замечание Комитета:

«Снизить максимальный срок содержания под стражей до появления перед судьей с 72 до 48 часов для взрослых и до 24 часов для несовершеннолетних и обеспечить, чтобы на практике записанные дата и время ареста совпадали с датой и временем фактического задержания, и чтобы лица, виновные в любом подлоге таких сведений, несли в соответствующее наказание (п. 26 замечаний от 09.08.2016 г., слайд)».

Авторы говорят, что рекомендация Комитета выполнена, но это касается только одной части рекомендаций (*снижение срока содержания под стражей до появления перед судьей с 72 до 48 часов для взрослых и до 24 часов для несовершеннолетних*), но ничего не сказано насчет 2-ой и 3-ей части рекомендаций (2. *«обеспечить, чтобы на практике записанные дата и время ареста совпадали с датой и временем фактического задержания»* и 3. *«обеспечить, чтобы лица, виновные в любом подлоге таких сведений, несли соответствующее наказание»*).

И интересно еще, существуют ли исключения из вышеуказанных 48 (24) часов.

3. Замечание Комитета:

«Пересмотреть полномочия Генеральной прокуратуры, чтобы ее действия не подрывали независимость судебной системы, и чтобы строго соблюдался принцип равенства процессуальных возможностей сторон в судопроизводстве (п. 38 замечаний от 09.08.2016 г., слайд)».

Авторы говорят, что компетенция суда расширена. Все следственные действия санкционированы судом.

Только расширение компетенции суда не поможет достичь цели, написанной в этой рекомендации. Надо так же предпринимать иные шаги для равенства процессуальных возможностей сторон в судопроизводстве.

Интересно, что цели 3-го и 6-го замечаний Комитета фактически одни и те же.

4. Замечание Комитета:

«Необоснованные ограничения на доступ к юристу по своему выбору в делах, связанных с государственной тайной, где юристам, среди прочего, необходимо получать от государства допуск, прежде чем они смогут представлять интересы своих клиентов (п. 39 замечаний от 09.08.2016 г., слайд)».

Предложена интересная рекомендация авторов, чтобы адвокаты предупреждались о неразглашении государственной тайны и не проводились проверочные мероприятия.

Но следует отметить, что так же написано, что данный вопрос требует своей проработки с органами национальной безопасности.

5. Замечание Комитета:

«Внесение поправок в Уголовно-процессуальный кодекс, предусматривающих ведение обязательной видеозаписи допросов и оснащение всех мест лишения свободы устройствами для видео- и аудиозаписи (п. 7 замечаний от 12.12.2014 г., слайд)».

Как говорят авторы, в рамках проекта Генеральной прокуратуры по оптимизации уголовного процесса созданы и продолжают создаваться следственные кабинеты, которые оборудованы видеокамерами, но ничего не слышно насчет оснащения всех мест лишения свободы устройствами для видео- и аудиозаписи.

Можно подумать о том, чтобы сторона не имела права сама допросить свидетеля и в исключительных случаях просила бы суд, чтобы допрос состоялся только в суде. В то же самое время это помогло бы сэкономить финансы. Так же надо отметить что на практике уже работают следственные судьи, которые могли бы заняться этим вопросом.

6. Замечание Комитета:

«Комитет особо обеспокоен доминирующей ролью прокурора в судебном разбирательстве и отсутствием у адвокатов полномочий собирать и представлять

доказательства, что, как сообщается, приводит к тому, что судьи при принятии решений в гораздо большей степени опираются на свидетельства, представляемые прокурором (*п. 7 замечаний от 12.12.2014 г., слайд*)».

Авторы говорят, что практическое уравнивание и обеспечение равенства состязательных возможностей прокурора и адвоката на сегодня реализуются.

Может быть это окажется недостаточным на практике, потому что в рекомендации сказано, что Комитет особо обеспокоен отсутствием у адвокатов полномочий собирать и представлять доказательства.

Лучше будет пойти в другом направлении и создать такую модель уголовного процесса, где обе стороны самостоятельно собирают доказательства и представляют их в суде (интересно, что сами авторы говорят о такой возможности).

Всегда остаюсь в Вашем распоряжении.





ШЕПЕЛЕВА
Лариса Аркадьевна

Судья
судебной коллегии
по уголовным делам
Верховного Суда
Республики Казахстан

Я бы хотела коснуться озвученной в докладе статистики по оправдательным приговорам. Согласно официальной статистике, оправдательных приговоров выносится примерно 4,6-4,7%. Основной претензией к судебным органам было то, что большую часть составляют вынесения оправдательных приговоров по делам частного обвинения, но это те же самые уголовные дела, просто предусматривающие особую процедуру, те же дела затрагивают права и интересы граждан.

К сожалению, в докладе не прозвучало аргументации, почему эта цифра, которая приводится, считается низкой. Во-первых, применен неправильный инструментарий, а во-вторых, если говорить о практике стран Европейского союза, в сентябре этого года состоялось заседание с экспертами Франции и в качестве эксперта там была следственная судья города Лилль Женестьева Креон, и когда мы спросили, какой процент у них оправдательных приговоров, она сказала, что он составляет около 5%. Это, примерно, как у нас, и в эту цифру также входит внесение оправдательных приговоров по делам разной категории. Поэтому, прежде чем приводить такие цифры и говорить, что мало выносится оправдательных приговоров, во-первых, надо более объективно смотреть на итоги работы судебной системы и на практику их вынесения. Во-вторых, чтобы говорить о том, что выносятся мало оправдательных приговоров, надо сравнивать эту цифру с тем количеством незаконно осужденных, которая могла бы свидетельствовать о том, что судебная система незаконно осудила человека вместо оправдания.

Конечно, судебная система предусматривает определенный механизм пересмотра судебных решений и при последовательной реализации этого механизма выявляются ошибки, допущенные судами нижестоящих инстанций. Но, тем не менее, чтобы говорить о том, что у нас мало выносится оправдательных приговоров, во-первых, надо объективно приводить цифры, во-вторых, какое количество незаконно осужденных было выявлено или по результатам судебного пересмотра дел было установлено при рассмотрении уголовных дел в Республике.

Как правильно отметили предыдущие эксперты, хаотичное преобразование процессуального законодательства не приведет ни к чему хорошему. Сейчас уже прошел первый этап модернизации уголовного процесса, опять же в докладе нет конкретных предложений по реформированию уголовного процесса в части расширения прав подозреваемых и обвиняемых. Предыдущие эксперты уже отметили то, что в рамках закона о модернизации уголовного процесса права подозреваемых, обвиняемых, права стороны защиты в целом расширены. Если говорить о расширении прав, надо проводить сравнительный анализ и причем это должен быть научно обоснованный последовательный анализ всего комплекса прав, в рамках какой-то отдельной уголовно-процессуальной

структуры закона в каждой отдельной стране. Если мы будем сравнивать это только выборочно и, если будем вносить эти изменения выборочно, мы нарушим стабильность законодательства, это тоже правильно отметил предыдущий эксперт. Нарушение стабильности законодательства ни к чему хорошему не приведет. Поэтому надо иметь стратегически скоординированное видение внесения поправок для того, чтобы уголовный процесс работал именно в целях осуществления защиты прав граждан.

Что касается пыток в целом, законодательство предусматривает достаточно хороший механизм проверки заявления о пытках, как вы все знаете, наверное. В нормативном постановлении об оценке доказательств по уголовным делам предусмотрено, что если звучат заявления о пытках, то суд при рассмотрении дела выносит соответствующее постановление и направляет его прокурору для того, чтобы это заявление было проверено. Потому что в рамках судебного рассмотрения имеющимися методами, возможностями суда проверить заявление очень сложно, это предусматривает выявление, допрос каких-то дополнительных свидетелей, проверку документов и т.д. Но опять, как правильно отметил один из экспертов, не совсем, наверно, верен тот подход, что рассмотрением этих заявлений в итоге занимается орган, которому прокуратура его поручает, зачастую это тот самый орган, на действие сотрудников которого поступили жалобы о пытках. Поэтому этот механизм требует определенного пересмотра, если сравнивать законодательство, опять же эксперт правильно отметил, у нас во многом впереди какие-то отдельные положения законов в сравнении с тем, что имеется в законодательстве отдельных государств.

В июне я была в Грузии и там изучала положения уголовно-процессуального законодательства, я была в Верховном Суде, встречалась с судьями в отставке, с Председателем Верховного Суда и с удивлением узнала, что по уголовно-процессуальному законодательству Грузии потерпевший не имеет право обжалования приговора, предполагается что за него его интересы соблюдает прокурор. У нас, как вы знаете, потерпевший обладает достаточными правами, о полноте которых можно спорить, конечно, но он владеет достаточными процессуальными правами для того, чтобы отстаивать свои личные права и интересы в уголовном процессе. Что касается, например, Франции, адвокат встречается со своим подозреваемым перед первым допросом и имеет право на встречу с ним на срок не более 30 минут. И причем, при проведении первого допроса он не имеет права задавать никакие вопросы своему подзащитному для того, чтобы скорректировать его позицию, невозможно выявить даже сути того, что произошло. Затем при проведении допроса последовательно выясняется мнение самого подозреваемого, в том числе обстоятельства совершения преступления, адвокат не может даже спросить, скорректировать его позицию. У нас, как вы знаете, адвокат имеет право на встречу со своим подзащитным без ограничений ее времени и продолжительности и соответственно за это время они, естественно, могут выработать соответствующую позицию для защиты, чтобы провести допрос.

Поэтому говоря о том, что права подозреваемых и обвиняемых требуют корректировки, нужно, прежде всего, избежать возможности хаотичного внесения в закон расширения прав этих категорий, иметь научно - обоснованный прогноз, надо видеть к чему это приведет в будущем, в контексте со всеми положениями уголовного процесса, от этого я бы хотела предостеречь участников форума.





ВОРОНОВ
Виталий Иванович

**Член комиссии по правам человека
при Президенте Республики Казахстан,
адвокат Алматинской городской
коллегии адвокатов,
член Попечительского Совета общественного
антикоррупционного фонда «Транспаренси Казахстан»**

Представленная справка и прозвучавший здесь доклад заставил меня вернуться в историю. До прихода в адвокатуру я работал следователем прокуратуры, но еще не по УПК 1997 года, а по УПК КазССР, существовавшего до 1997 года. Не знаю, почему так произошло, но в тот период тоже была такая проблема: следователи боялись оправдательных приговоров, возвращения дела на доследование, незаконного задержания, незаконного ареста, еще боялись «Правды», «Комсомольской правды» и «Казахстанской правды». Сейчас эти факторы не работают, но если брать пример из своей практики, в декабре какого-то года, до 90-х годов, зная, что по УПК я должен в течение 10 дней предъявить обвинение подозреваемому, в 7 часов утра выезжал из г. Шучинска в следственный изолятор в г. Кокшетау зимой на перекладных. В пять часов, до закрытия следственного изолятора я появлялся в следственном изоляторе только для того, чтобы после предъявления обвинения подозреваемый написал отказ от дачи показаний. И мной тогда руководила не боязнь, что я буду привлечен к ответственности за отступление от УПК, у меня ментально отложилось во время обучения в вузе, во время работы в органах прокуратуры, что я не могу нарушить закон. По новому УПК 1997 года, который здесь звучал, я уже работал адвокатом, и, обращаясь к прокурору г. Алматы с заявлением о том, что в четверг истек срок содержания моего подзащитного под стражей, его нужно немедленно освобождать из следственного изолятора, в пятницу я получаю ответ от прокурора г. Алматы: ваше ходатайство о продлении срока содержания под стражей вашего подзащитного удовлетворено, я его еще на месяц продлил.

Сейчас у нас новый УПК, мы уже признали перед всем миром, что у нас есть пытки, что у нас есть незаконное содержание под стражей, что у нас есть незаконные аресты, но мне кажется та причина, которая названа в справке и выступлении, во многом правильна. Проблема в том, что правоприменением у нас занимаются конкретные люди. Наш форум называется «Подозреваемый и обвиняемый: реально ли защищены их права?», но законодательно все это хорошо обеспечено, если бы по нашей Конституции написанное все совпадало с реальной жизнью, мы бы были одним из самых правовых государств в мире. Но вопросы правоприменения зависят от конкретных право применителей, и вот эти случаи, когда они поступают, вопреки предписанию закона совершенно иначе говорят о том, что, возможно это крамольная мысль, мы моментально за 20 лет независимости стали другими и, к сожалению, стали хуже, мы стали гораздо менее законопослушными и уровень коррупции тоже влияет на защиту прав подозреваемых и обвиняемых. Он гораздо выше, чем во времена действия предыдущих УПК, и плюс вот эта боязнь, о которой говорится в докладе. Я не согласен с выводом доклада, что оправдательные приговоры и прекращение дел по реабилитирующим основаниям являются нарушением конституционных прав граждан. Это не нарушение, а восстановление конституционных прав граждан, и это не минус судебной, правоохранительной системы, это должно расцениваться как плюс. Другое дело, что заведомо незаконное привлечение к уголовной ответственности, к сожалению, в справке приводится, что этих случаев очень мало, это вторая причина, наш низкий уровень

правосознания, законопослушности, низкая квалификация кадров. Мало назвать прокурора процессуальным прокурором и с судьей следственным судьей, их еще надо подготовить к этому и Академия правоохранительных органов, Академия правосудия должны этим заниматься. Это очень серьезная работа, очень большая ответственность, возложенная на следственных судей и на процессуальных прокуроров. Иначе получается, кто-то из присутствующих представителей правоохранительных органов мне ответит на этот вопрос, судьи если могут ответить, где в этом деле, например, обвинение, построенное на материалах оперативно-розыскных мероприятий. Суд проходит, задаем вопрос государственному обвинителю: покажите, пожалуйста, в многотомном уголовном деле санкцию прокурора на проведение этих оперативных мероприятий, вот видеозапись, во всем уголовном деле нет санкции. По новому УПК, это должно быть еще указано в описи, поскольку, если в опись не включено, это не может использоваться как доказательство обвинения. Тем не менее, в начале судебного заседания приносит справку из прокуратуры, что при предварительном расследовании санкция давалась, и материалы оперативно-розыскных мероприятий положены в основу.





АМИРОВ
Мухаран Серикович

Начальник
Следственного департамента
Министерства внутренних дел
Республики Казахстан

Уважаемые участники криминологического форума!

Позвольте от имени Министерства внутренних дел выразить благодарность за приглашение и возможность выслушать позиции участников и выразить свое мнение!

В настоящее время активно проводятся правовые реформы. Они направлены на приведение отечественного законодательства в соответствие международным стандартам.

Одно из направлений реформ связано с повышением защиты прав граждан в уголовном процессе.

Сегодня Уголовно-процессуальным законом созданы все условия по защите прав подозреваемых и обвиняемых. Усилен независимый судебный контроль, расширены полномочия адвокатов. Активно работают надзорные органы в лице прокуратуры.

Любое решение следователя, дознавателя, связанное с ограничением прав, сопровождается вынесением постановления, в котором должны быть отражены все основания для этого, подкрепленные достаточным объемом необходимых доказательств.

Все условия для нарушения прав участников процесса исключены.

Каждое решение на практике сопровождается разъяснением прав участников, в том числе на обжалование любого решения или действия лица, расследующего уголовное дело.

Каждой жалобе уделяется особое внимание, и принимаются все меры для устранения причин таких жалоб.

Следственные действия, затрагивающие личные права граждан, требуют санкционирования судом, где тщательно проверяется обоснованность таких действий.

Практически каждое санкционируемое решение проверяется прокурором, для чего ему направляются копии решений.

Лицо, получая статус подозреваемого, наделяется широким кругом прав на защиту, в том числе правом пригласить защитника, правом хранить молчание.

Адвокаты, в соответствии с проектом Закона, уже подписанным Главой государства, наделяются дополнительными возможностями защиты подозреваемых и обвиняемых.

Они получают возможность собирать доказательства как самостоятельно, так и путем ходатайства перед судом о производстве следственных действий.

Нужно отметить, что сегодня сведены к минимуму факты применения пыток или иных незаконных способов доказывания виновности лица в совершении преступления. Это уже в прошлом.

Принимаются собственные меры по предупреждению злостных нарушений прав граждан.

Проводится работа Департаментом собственной безопасности, созданы условия для подачи жалоб и обращений, которые не остаются без внимания.

В целом, работа органов досудебного расследования не носит прямого обвинительного характера. На это указывает и статистика.

Так, из свыше пятисот тысяч (581 763) уголовных дел, находящихся в производстве МВД, за 11 месяцев т.г. порядка двухсот тысяч дел (197 197) прекращено, в том числе сто пятьдесят тысяч дел (143 184) - по реабилитирующим основаниям.

В то же время направлено прокурору для передачи в суд всего восемьдесят пять тысяч дел (84 614).

Таким образом, соотношение оправдательных и обвинительных результатов деятельности органов расследования выглядит как 63 % против 37 %.

Обвинительных результатов в два раза меньше.

На качественное расследование указывает и низкий процент оправдательных решений суда.

К сожалению, сегодня имеет место высокая нагрузка на органы расследования. Это является непривлекательным условием для привлечения свежих квалифицированных кадров.

Органы внутренних дел должны расследовать дела по каждому обращению граждан с информацией о нарушении их прав, чтобы защитить их от любого возможного акта уголовного правонарушения.

Но нужно понимать, что, чем больше дел у следователя, тем меньше времени он может уделить каждому из них.

В результате по объективным причинам все же допускаются отдельные факты нарушений законности, с которыми ведется жесткая борьба.

Ситуация может ухудшиться с введением с 1 января 2018 года досудебной конфискации, когда возникнет необходимость в одновременном обязательном производстве, связанном с отысканием имущества, добытого преступным путем, доказыванием его принадлежности и связи с преступлением.

Законодатель, с одной стороны, запрещает сбор доказательств, выходящих за рамки уголовного дела, как необоснованное вмешательство в частную жизнь граждан, с другой стороны, отыскание преступного имущества у третьих лиц объективно должно сопровождаться такими следственными действиями.

Исключение из УПК 2014 года доследственной проверки, повлекло начало расследования по каждому заявлению об уголовном правонарушении.

Взамен решению об отказе в возбуждении уголовного дела стало применяться его прекращение, в том числе по реабилитирующим основаниям.

Таков новый закон, и его нельзя расценивать как практику нарушения конституционных прав граждан.

Одной из задач реформирования является обеспечение баланса состязательности. В гонке обеспечения прав подозреваемых и обвиняемых потерпевший отошел на второй план.

Органы уголовного преследования, принимая решения об ограничениях имущественных прав подозреваемых, когда налагаются аресты на имущество, думают о правах потерпевших, которым преступлением причинен вред.

Раз такая задача поставлена Законом в обязанность органу расследования, нельзя говорить о нарушении имущественных прав подозреваемых и придумывать способы противодействия ей.

Говоря о нарушении конституционных прав граждан, основная их масса привязывается к прекращением уголовных дел по реабилитирующим основаниям и оправдательным приговорам.

В уголовном процессе отсутствует понятие абсолютной истины. С каждым доказательством достоверность выясняемого события правонарушения увеличивается.

Если уголовное дело по инстанциям дошло до суда, то обоснованность подозрения не должна вызывать сомнения. Суд не связан с убеждениями следователя или прокурора и оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению.

Если судебное решение не совпадает с решением следователя, это не должно влечь автоматического дисциплинарного наказания для следователя.

Если же лицо, ведущее расследование, преждевременно прекращает дело, основываясь на имеющихся доказательствах, но решение в последующем отменяется, то одновременное привлечение такого лица к ответственности также не будет правильным.

Зачастую складывается ситуация, когда процессуальный порядок требует от органа уголовного преследования обвинительного уклона под угрозой жесткого дисциплинарного наказания.

В настоящее время принимаются меры к устранению условий, противоречащих интересам качественного судопроизводства. Перерабатываются внутренние и межведомственные нормативные акты.

Некоторые юристы предлагают санкционировать задержание. Нужно учитывать, что задержание не является самоцелью. Это предупредительная мера в интересах эффективности уголовного процесса. Она направлена на пресечение преступления и разрешение вопроса о применении к нему меры пресечения в виде содержания под стражей или для обеспечения производства по уголовному проступку, когда есть вероятность, что лицо может скрыться или совершить более тяжкое деяние.

Создание препятствий для эффективного его применения путем загромождения формальными процедурами лишь увеличит риск наступления последствий, против которых оно направлено.

Такая защита интересов подозреваемого противоречит интересам общества и правосудия.

В целом, хотелось бы отметить, что нарушение баланса между обвинением и защитой в пользу последней может привести к уходу от ответственности лиц, совершивших преступления, на основании не фактических обстоятельств, а юридической техники.

Вместе с тем, следует одобрить предложения, связанные с технологическим обеспечением органов досудебного расследования.

В частности, внедрение электронного уголовного дела в соответствии с подписанным Главой государства законопроектом позволит обеспечить прозрачность уголовного процесса, исключит возможности фальсификации документов.

Ведомством прилагаются усилия для создания в территориальных подразделениях прозрачных кабинетов, оснащения их видеооборудованием.

Эти меры направлены на обеспечение прав граждан, вовлеченных в уголовный процесс.

Дистанционное санкционирование также позволяет исключить риски нарушения прав подозреваемых и иных участников процесса, обеспечить их безопасность.

Следует отметить, что одним из основных принципов судопроизводства выступает обеспечение равенства всех перед законом и судом.

Поддерживая идею усиления защиты прав подозреваемых и обвиняемых, все же считаем, что оно не должно осуществляться в ущерб интересам потерпевших и общества в целом, не должно способствовать уклонению от ответственности лиц, совершивших преступления.

Благодарю за внимание!





ЖУРСИМБАЕВ
Сагиндык Кемалович

Доктор юридических наук, профессор

Обеспечение права пострадавшего на доступ к правосудию.

Судебная защита прав человека – это совокупность материальных и процессуальных прав любого физического лица, обеспечивающих восстановление нарушенных прав либо предотвращение неправомерного применения правовых норм посредством обращения в суды. Необходимым условием получения судебной защиты выступает обеспечение доступности правосудия.

Право каждого на доступ к правосудию это фундаментальное право, один из важнейших международных стандартов. Свободный доступ к правосудию, закреплен в ст.8 Всеобщей декларации прав человека, в ст.14 Международного Пакта о гражданских и политических правах, в ст.6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и других международно-правовых документах. И в нашей стране право каждого на защиту прав и свобод, в том числе и на судебную защиту, указано в статье 13 Конституции Республики. Данная конституционная норма отражена в процессуальном законодательстве, в ч.1 ст.12 УПК, а в ч.3 подчеркнута, что каждому доступ к правосудию и компенсацию причиненного ущерба обеспечивает государство. Обязанность обеспечения данного требования ч.2 ст.34 УПК государством конкретно возложена на органы уголовного преследования.

Доступ к правосудию (если не толковать расширительно) предполагает профессиональное рассмотрение дела при неукоснительном соблюдении процессуально-правового механизма, позволяющего получить реальную судебную защиту. Принцип доступности правосудия, являясь основополагающим в политике любого государства, представляет собой законодательно закрепленную и реально гарантированную возможность беспрепятственного обращения в суд за защитой гражданами своих прав и свобод.

Однако, правоприменительная практика свидетельствует о том, что мы еще не добились того, чтобы правозащитные механизмы были так отлажены безусловно, чтобы любой человек, втянутый в орбиту уголовно-процессуальных отношений мог ориентироваться в способах и средствах защиты своих прав и законных интересов.

Вопросы защиты прав граждан, пострадавших от преступлений, имеют особую социальную значимость. До недавнего времени, в целях надежной защиты от произвола правоохранительной системы, чаще говорили о защите прав обвиняемых, задержанных и арестованных, не уделяя достаточного внимания положению потерпевшего, не учитывая приоритетные интересы граждан, пострадавших от преступления.

Сейчас во многих странах приняты и действуют законы, направленные на защиту пострадавших от криминальных действий. Мировое сообщество, придавая важное

значение данной проблеме, ежегодно отмечает 22 февраля Международный день защиты жертв преступлений.

К сожалению, сегодня никто не может утверждать, что в нашей стране лицо, пострадавшее от преступлений, в состоянии самостоятельно реализовать свое право на доступ к правосудию. Закон разрешает гражданину обратиться в суд только по делам частного обвинения. Их совсем мало, к делам частного обвинения отнесены всего 14 норм закона, не представляющих значительной общественной опасности. По таким делам потерпевший сам может осуществлять уголовное преследование в порядке частного обвинения путем обращения непосредственно в суд и доказывать виновность в нем конкретного лица, минуя процессуальные стадии досудебного производства.

А по делам частно-публичного и публичного обвинения потерпевший полностью зависим от органов уголовного преследования. И как быть, если прокурор и следователь не захотят довести дело до суда: из-за загруженности или заинтересованности, по мотивам недостаточности доказательств и различных причин. Как преодолеть этот «железный занавес»?

Доступность правосудия означает недопустимость искусственно создаваемых препятствий и наличие факторов и норм, блокирующих доступа граждан к правосудию. Под доступом к правосудию потерпевшего от преступления следует понимать возможность на основе доказательств выступать в суде с требованием восстановления нарушенного преступлением права, требовать воздействия на нарушителя уголовного закона, а также публично – правовую обязанность должностных лиц и государственных органов, осуществляющих уголовное судопроизводство, по созданию уголовно-процессуальных условий для достижения правосудия.

Для доходчивости приведу пример: Представьте себе на минуту, что на ребенка совершено насилие. Хотя ребенок показывает на возможного преступника, следователь с учетом малолетнего возраста пострадавшего, повышенной склонности в такой период развития к фантазированию и отсутствия очевидцев не желает рисковать и под предлогом отсутствия состава преступления прекращает дело. Другой случай из практики. Одинокого пенсионера поздно вечером ограбили молодые односельчане. На его утверждение, показавшего на конкретных лиц, следователь, относясь скептически, по причине темного времени суток, из-за которого он не может подробно описать грабителей и отсутствия других доказательств, прекращает дело, ограничиваясь обобщенными фразами «прекратить за отсутствием состава правонарушения».

Прокурор, осуществляющий надзор, также не желает брать ответственность на себя и отказывает в отмене постановления следователя, со ссылкой на дежурный тезис – по мотивам отсутствия достаточных оснований.

Всем известно, что для раскрытия любого преступления требуется, прежде всего, желание следователя или хотя бы попытка с его стороны установить истину происшедшего. И главное, наличие природного качества – обостренное чувство справедливости: наказать виновного и защитить пострадавшего. А если нет таких качеств ни у следователя, ни у прокурора, порой по благу оказавшихся в органах уголовного преследования, то пострадавшим от преступления наглухо закрывается доступ к правосудию.

Сейчас немало следователей, которые превратились в обычных оформителей документов. Если виновное лицо сам признается или поймали его на месте преступления при свидетелях, то хорошо. Оформляет соответствующие документы и дальше – прокурору. Если нет надежных доказательств, то прекращает дело. Меньше жалоб и проблем. Сейчас стало комфортнее безынициативным и покладистым сотрудникам. Так легче и безопаснее. Более надежный путь к повышению по служебной лестнице. Это в российских фильмах

показывают жесткие наступательные формы допроса. Тем более правильно квалифицировать деяние виновного не каждому по плечу.

Поэтому в последние годы под глубоким секретом оказались проценты раскрываемости преступлений, количество прекращенных дел по реабилитирующим основаниям и многочисленные факты нарушения конституционных прав граждан в уголовном судопроизводстве.

Таким образом, если следователь района с низким уровнем квалификации, не желающего искать доказательства быстро прекращает дело, а такого же уровня сотрудник надзорного органа, также демагогически рассуждая о соблюдении законности, отказывает в отмене необоснованного акта следователя, что остается делать жертвам преступлений.

Почему гражданин для реализации своих конституционных прав на судебную защиту должен быть целиком и полностью зависим от этих недобросовестных сотрудников. Хорошо, скажем, что это уровень сотрудников органов уголовного преследования, эта их позиция, наконец, это их право.

Но закон не должен запрещать гражданину обращаться к одной из ветвей государственной власти – в органы правосудия. Нам представляется, что в таких случаях любой гражданин должен иметь право обращения в суд, хотя бы в порядке частного обвинения. Речь идет о праве гражданина самостоятельно обвинять предполагаемого для него преступника (только не следует путать возможность обращения в рамках ст.106 УПК, поскольку следственный судья не рассматривает вопросы о доказанности и недоказанности вины). Поэтому надо признаться, что государством еще не создана такая система гарантий прав участников уголовного процесса, которая была бы способна обеспечить эффективную защиту нарушенных прав и свобод личности, на свободный доступ к правосудию.

На наш взгляд, вне поля зрения наших законодателей остались международный принцип доступа к правосудию и диспозитивность, как принципы уголовного процесса. Ведь в соответствии со ст.337 УПК в ходе судебного разбирательства, если государственный обвинитель отказывается от обвинения, не запрещается же потерпевшему отстаивать свою позицию и поддерживать обвинение лично. Тогда суд продолжает разбирательство и разрешает дело в общем порядке.

И было бы справедливым такое же право предоставить потерпевшему и в досудебном производстве, который должен обладать правом возражения против прекращения дела и продолжать уголовное преследование.

Для этого достаточно в п.2 ст.32 УПК внести дополнительный абзац: «Дела об уголовных правонарушениях, расследованных по инициативе лица, пострадавшего от преступлений, рассматривается в порядке частного обвинения, если органы уголовного преследования прекратили уголовное дело, против которого он (потерпевший) возражает». При таких случаях органом расследования достаточно содействовать пострадавшему в получении копии заверенных следственных и процессуальных документов, чем реализуется ч.2 ст.34 УПК РК. И тогда любой гражданин получает право на судебную защиту в порядке частного обвинения.

Большим подспорьем, потерпевшему по делам частного обвинения, для сбора отдельных доказательств было бы введение института частного детектива, о необходимости которого было подчеркнуто еще в Указе Главы государства «О мерах по повышению эффективности правоохранительной деятельности и судебной системы в Республике Казахстан» от 17 августа 2010 года.

Противникам данного законопроекта следует напомнить, что частное сыскное агентство существует в мире с 1834 года, а в России – почти четверть века, с момента принятия Закона «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» от 11 марта 1992 года.

Итак, возможность доступа к правосудию подлинно гарантирует судебную защиту от любых неправомерных решений и действий государственных органов, организаций, должностных и иных лиц, ущемляющих или ограничивающих прав, свобод и законные интересы, предусмотренные Конституцией и законами Республики. Тогда получает реальное воплощение в жизнь и конституционный принцип, что в суде каждый имеет право быть выслушанным, а также вероятность защиты гражданских прав, закрепленных в Гражданском кодексе. Акцент на расширение категорий уголовных дел, рассматриваемых в частном порядке, реально обеспечит утверждение принципа диспозитивности в уголовном судопроизводстве, то есть возможность по собственному усмотрению распоряжаться своим материальным или процессуальным правом, а также оптимизации соотношения его с принципом публичности.

Необходимо заметить, что возможность обращения лиц, пострадавших от преступлений, непосредственно в суд, намного облегчает и деятельность чиновников правоохранительных органов. Всем известно, наш крайне забюрократизированный порядок разрешения жалоб и заявлений, который не позволяет «достучаться» даже до начальника невысокого уровня центрального ведомства, поскольку, чтобы он рассмотрел такое обращение, ему следует представить копии ответов всех нижестоящих должностных лиц. Об этом знают все адвокаты.

Кроме того, подобное решение скоординируется с Концепцией правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года, согласно которой в числе основных направлений совершенствования уголовно-процессуального права определено упрощение порядка досудебного производства, возможности расширения категорий уголовных дел, по которым уголовное преследование и обвинение в суде может осуществляться в частном, а также частно-публичном порядке.

К сожалению, инертность, боязнь новых отдельных должностных лиц все еще не позволяет утверждению принципа диспозитивности в уголовном судопроизводстве и оптимизации соотношения его с принципом публичности. Всецело признавая об определенном дисбалансе в статусе потерпевшего по сравнению с обвиняемым, права которого несколько ограниченнее по сравнению с правами обвиняемого, в то же время закрываем глаза на необоснованное доминирование в отечественном уголовно-процессуальном праве публичных начал над частными, в частности, в досудебном производстве.

Доступность правосудия, кроме прочего, является отражением реализации принципов равенства граждан перед законом и судом, уважения чести и достоинства личности, состязательности и равноправия сторон.

Более того, расширение дел, рассматриваемых в частном порядке, приведет к пересмотру обязательности участия государственного обвинителя по всем уголовным делам. Сокращение их позволит высвободить значительное число помощников прокуроров, так необходимых на других важных участках. Уровень грамотности населения сегодня достаточно высок, что позволяет им лично поддерживать обвинения. Кроме того, по многим делам со стороны потерпевших участвуют адвокаты, а в отношении социально-уязвимых лиц, можно предусмотреть участие адвокатов за счет государства.

Наши самые ближайшие соседи – Россия, еще в 1993 году ратифицировала Европейскую конвенцию по правам человека, и их граждане могут обращаться за восстановлением своих прав не только в свой Конституционный суд, которого у нас нет, но и в Страсбург, в Европейский суд по правам человека. В связи с этим, следует нам более эффективно использовать хотя бы внутренние механизмы защиты прав и свобод граждан.

Внедрение всего предложенного в правовую регламентацию уголовного судопроизводства, на наш взгляд, обеспечит наиболее рациональное соотношение

публичного и частного обвинения в уголовно-процессуальной деятельности и позволит на практике успешно создавать каждому гражданину условия для более четкого и полного использования им своих прав и свобод.

Благодаря этому, любой человек в состоянии будет реализовать непреходящую потребность в непосредственной реализации собственных представлений о справедливости, не выходя за пределы правового поля. Нет сомнения, что субсидиарное обвинение как форма защиты прав потерпевшего в уголовном процессе требует глубокого изучения.

В целом, лицо, пострадавшее от преступлений должен стать центральной фигурой судопроизводства, а защита его интересов – стержнем правосудия и основополагающим принципом уголовной политики государства.





АХПАНОВ
Арстан Нокешевич

**Профессор кафедры
уголовно-правовых дисциплин
Евразийского национального
университета им. Л.Н. Гумилева,
доктор юридических наук, профессор**



ХАН
Александр Леонидович

**Профессор кафедры
досудебного расследования преступлений
Карагандинской академии
МВД РК им. Б. Бейсенова,
кандидат юридических наук**

С принятием УПК РК 2014 года изменился общетеоретический подход к структурному построению расположенных в нем некоторых судоустройственных процедур. В частности, прослеживается отказ от их пошаговой, детальной регламентации и переход от общих положений к особенностям их производства как в отношении отдельных институтов, так и отдельных процессуальных действий.

Например, производство предварительного следствия и дознания рассматривается не в отдельных главах (как это предусматривалось ранее – гл.24 и гл.37 УПК РК 1997 года), а в рамках общих условий досудебного расследования (гл. 24 УПК РК). Либо вместо отдельной нормы «допрос подозреваемого» (ст. 216 УПК РК 1997 года) – только особенности допроса подозреваемого (ст.216 УПК РК 2014 года). Тем самым законодатель идет по пути упрощения процессуальных форм за счет сокращения процессуальной регламентации сходных процедур бланкетного характера, что, в конечном итоге, способствует быстроте процесса расследования.

С другой стороны, при общей обвинительной направленности уголовного процесса (доказанность обвинения лежит в основе любого итогового решения) наблюдается тенденция к снижению репрессивности уголовно-процессуальных процедур с одновременным увеличением правоспособности их участников.

Подобное положение ставит законодателя в двойственное положение: необходимо предусмотреть процедуры, которые были бы способны учитывать и публичный интерес государства, направленный на предотвращение преступности, и частный интерес конкретного гражданина, направленный на максимальное соблюдение его прав и свобод и ограждение его от произвола или пристрастия со стороны органов уголовного преследования и суда. Этим, на наш взгляд, обусловлено отделение обвинительной (исполнительной) власти от судебной: когда досудебное расследование отдано полиции, а разрешение дела – суду. С учетом разделения властей значение письменности производства значительно возрастает, поскольку только письменные документы могут служить гарантией законности и обоснованности принятого решения и обеспечения всех прав и свобод вовлеченных в уголовный процесс участников, в последующих его стадиях.

Между тем в правоприменительной практике прослеживается устойчивая тенденция к сокращению письменных процедур, поскольку это якобы влечет к уменьшению ее бюрократизации. Полагаем, что это не так. Отсутствие в нормах закона указаний на обязательность вынесения постановлений или производства следственных действий еще не означает их ненужности. Рассмотрим это на примере одного из основных, активных участников досудебного расследования – подозреваемого.

Появление указанного участника закон связывает либо с принятием решения об установлении его статуса, либо с установлением квалификации его деяния, либо с его задержанием, либо с его допросом в отношении совершенного им уголовного проступка (ч.1 ст.64 УПК РК). Лицо теряет статус подозреваемого в связи с необоснованностью подозрения или в связи с приобретением статуса обвиняемого (ч.ч.7, 8 ст.64 УПК РК).

Такая предельная формализация начала и окончания пребывания подозреваемого в указанном статусе обусловлена письменностью процесса как одной из гарантий правосудия. В противном случае, в последующем противоположная сторона защиты может использовать подобное упущение как основание для оценки проведенного действия в качестве недопустимого, вследствие существенного ограничения процессуальных прав подозреваемого путем несоблюдения предусмотренной законом процессуальной формы.

С другой стороны, законодатель проявляет непоследовательность в отношении другой гарантии - соблюдения прав личности, о чем свидетельствует отсутствие в законе императива об обязательности его допроса в каждом случае приобретения им статуса подозреваемого. Между тем значение допроса подозреваемого определяется двойственной процессуальной природой его показаний. Во-первых, это самостоятельный источник доказательств (ч.2 ст. 111 УПК РК), а во-вторых, он выступает как наиболее доступная форма защиты от подозрения, позволяющая изложить имеющиеся у него доводы.

Между тем в практической деятельности отношение к допросу подозреваемого неоднозначно. Проведенный нами опрос на территории Карагандинской области и г. Астаны представителей органов, ведущих уголовный процесс (50 следователей, 35 дознавателей, 25 процессуальных прокуроров, 20 судей) и 30 представителей адвокатуры, а также изучение действующих (50) и архивных уголовных дел (30) показал, что вопрос о последовательности и количестве допросов после установления статуса подозреваемого отдан на откуп самого правоприменителя.

Анализ полученных результатов показывает, что этой проблеме не придается должного значения и правоприменитель действует по своему усмотрению, порою ограничиваясь лишь одним допросом: либо после задержания подозреваемого, либо после вынесения постановления о квалификации деяния подозреваемого.

Основной аргумент опрошенных в том, что в законе не прописана обязательность допроса после вынесения постановления о признании подозреваемым (в отличие от допроса после задержания – ч.3 ст.64 и ч.1 ст.131 УПК РК), а есть только общие процедуры, регламентирующие обязанность его допроса (ч.ч.5, 6 ст. 64 УПК РК) и его особенности (ст. 216 УПК РК), предусматривающие императив об обязательности выяснения отношения подозреваемого к предъявленному подозрению (признает или не признает свою вину).

Тем самым отсутствие допроса после вынесения постановления о признании подозреваемым не рассматривается контролирующими, надзирающими или разрешающими органами как существенное нарушение уголовного процесса, требующее немедленного реагирования. Помимо этого, практики исходят из законодательной установки проведения всех следственных действий, подтверждающих подозрение перед задержанием (ч.3 ст. 128), и в этой связи необходимостью вынесения постановления о квалификации деяния до начала первого допроса.

Однако при этом не принимается в расчет то, что постановление о признании лица подозреваемым и постановление о квалификации его деяний имеют различные юридические последствия:

- после вынесения постановления о признании подозреваемым (начальное подозрение) лицо может защищаться от подозрения всеми доступными способами, обусловленными неограниченностью подозрения, которые могут привести к отказу от него и переходом в другой процессуальный статус или вообще к прекращению пребывания в статусе участника расследования;

- после вынесения постановления о квалификации деяния, подозреваемого (окончательное подозрение) к лицу может быть применена мера пресечения, включая и содержание под стражей, а в случае доказанности подозрения он приобретает статус обвиняемого с последующим переходом в статус подсудимого, осужденного или оправданного, влекущим постановку обвинительного или оправдательного приговора.

В результате приходим к выводу о том, что проведение допроса подозреваемого - это обязательное условие, возникающее как после начального, так и после окончательного подозрения, обеспечивающее ему реализацию его права на защиту путем дачи или отказа от дачи показаний.

В первом случае допрашиваемому после установления его личности и разъяснения принадлежащих ему прав объявляется, в чем он подозревается, а затем предлагается изложить свою позицию в отношении выдвинутого подозрения, а во втором случае - выясняется, согласен ли он с квалификацией его деяния (признает или не признает свою вину), а затем предлагается подтвердить или защищаться от инкриминируемого ему деяния.

Поэтому полагаем, что право подозреваемого дать показания по поводу имеющегося против него подозрения (ч. 5 ст. 64 УПК РК) относится к начальному подозрению (задержание, вынесение постановления о признании подозреваемым), а выяснение его отношения к инкриминируемому деянию (признает ли он себя виновным: полностью, частично или не признает) – к окончательному подозрению (ч.2 ст.216 УПК РК).

При ином толковании закона, проведение одного допроса подозреваемого вместо двух, должно однозначно рассматриваться как нарушение уголовно-процессуальной формы доказывания, влекущее существенное ущемление прав и свобод подозреваемого.

Помимо процедурных особенностей (ст.ст. 64, 212 УПК РК), требует разрешения и вопрос, к какому виду нужно относить допрос после вынесения постановления о квалификации деяния, подозреваемого: к дополнительному (ч.ч.1, 2 ст. 211 УПК РК) или повторному (ч.3 ст. 211 УПК РК).

Исходя из предписаний закона, дополнительный допрос проводится в случае неполноты проведенного следственного действия, а повторный – в случае сомнения в достоверности или допустимости содержания проведенного следственного действия.

Полагаем, что оба критерия разграничения допроса не отражают сущности получения показаний по поводу инкриминируемого деяния, поскольку, во-первых, он ограничен объемом подозрения и не может выходить за его рамки (если, конечно, сам подозреваемый не изъявит такого желания), а во-вторых, он может не противоречить первоначальным показаниям, достоверность которых не подвергается сомнению.

Поэтому мы считаем, что последующий допрос подозреваемого должен носить конкретный характер, исключая двойное его понимание и обозначаться как «допрос подозреваемого после квалификации его деяний» со ссылкой на ст. 199 УПК РК, регламентирующую общий подход к проведению следственных действий, не имеющих самостоятельную регламентацию в законе.

Аналогичный подход должен применяться и в отношении свидетеля, имеющего право на защиту.

СПРАВКА 3-ГО КРИМИНОГИЧЕСКОГО ФОРУМА

Академией правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан в ходе подготовки к указанному криминологическому форуму изучен вопрос достаточности обеспечения прав подозреваемых, обвиняемых лиц в уголовном процессе и соответствие их международным стандартам.

Рассмотрение данного вопроса построено на следующих этапах:

1. Развитие института подозреваемого, обвиняемого в уголовном праве Казахской ССР и Республики Казахстан.
2. Соблюдение прав подозреваемого, обвиняемого в Казахстане за последние 10 лет.
3. Математическая модель юридической ответственности.
4. Международный опыт стран ОЭСР.
5. Международные стандарты в области прав человека. Рекомендации Казахстану, их выполнение.
6. Проведение социологического опроса.
7. Рекомендации.

I. Развитие института подозреваемого, обвиняемого в уголовном праве Казахской ССР и Республики Казахстан

Сравнительный анализ Уголовно-процессуальных кодексов Казахской ССР 1959 года и Республики Казахстан 2014 года (*далее – УПК КазССР, УПК РК*) показал, что:

1. В УПК КазССР отдельные нормы, раскрывающей понятие и значение принципов, не имелось (*задачи и принципы находились в Главе I «Основные начала уголовного судопроизводства»*). Система принципов представлена 11 положениями.

В УПК КазССР детально не изложены такие основополагающие начала уголовного процесса (*имеющиеся в УПК РК*), как:

- ✓ законность;
- ✓ судебная защита прав и свобод человека и гражданина;
- ✓ уважение чести и достоинства личности;
- ✓ неприкосновенность собственности;
- ✓ презумпция невиновности (*имеется элемент в ч.2 ст.15 УПК КазССР – не вправе переложить обязанность доказывания на обвиняемого*);
- ✓ недопустимость повторного осуждения и уголовного преследования;
- ✓ оценка доказательств, по внутреннему убеждению;
- ✓ обеспечение права на квалифицированную юридическую помощь;
- ✓ освобождение от обязанности давать свидетельские показания;
- ✓ свобода обжалования процессуальных действий и решений.

Обращение к содержанию указанных принципов показывает, что данные фундаментальные начала непосредственно касаются прав подозреваемых и обвиняемых.

Именно в этой связи современный законодатель определил такую совокупность принципов в УПК РК и выделил их наряду с задачами процесса в отдельную главу 2 «Задачи и принципы уголовного процесса». В главе раскрыты понятие, значение принципов и указаны их виды (*представлена 21 принципом*).

Современная система принципов уголовного процесса отвечает вопросам полноты и всесторонности в вопросах защиты конституционных прав граждан.

Обращение к положениям УПК КазССР и УПК РК, регламентирующим вопросы признания лица в качестве подозреваемого, в целом показывает идентичность таких оснований (*в связи с изменением в УПК РК порядка начала досудебного расследования, придания лицу статуса подозреваемого и обвиняемого, кардинальных различий в основаниях не имеется*).

Подозреваемый по УПК КазССР (п.8 ст. 21)	Подозреваемый по УПК 2014 г. (ч.1 ст. 64)
<ul style="list-style-type: none"> - лицо задержано по подозрению в совершении преступления; - в отношении лица возбуждено уголовное дело; - вынесено постановление об избрании меры пресечения 	<ul style="list-style-type: none"> - лицо, задержанное в порядке статьи 131 УПК; - в отношении лица вынесено постановление о признании в качестве подозреваемого; - лицо, допрошенное в связи с наличием подозрения в совершении уголовного проступка; - в отношении лица вынесено постановление о квалификации деяния подозреваемого

В УПК КазССР процессуальный статус подозреваемого был изложен фрагментарно, в разных статьях.

Так, понятие «подозреваемый» содержалось в п.8 ст.21 «Разъяснение некоторых наименований, имеющих в кодексе»; право на защиту - ст.13 «Обеспечение подозреваемому, обвиняемому и подсудимому права на защиту». Права подозреваемого (давать объяснения, заявлять ходатайства, приносить жалобы), заключенного под стражу, регламентировались статьей 65 УПК КазССР (аналогичная норма применяется в УПК РК - ст.139 «Применение меры пресечения до вынесения постановления о квалификации деяния подозреваемого»).

В действующем УПК подозреваемому отведена отдельная статья (64) с перечнем прав из 24 положений.

Кроме того, проектом Закона РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты РК по вопросам модернизации процессуальных основ правоохранительной деятельности» (находится в Парламенте РК) часть 9 статьи 64 УПК РК предлагается дополнить правом подозреваемого на заявление ходатайства о применении приказного производства по делу об уголовном проступке или преступлении небольшой тяжести (в связи с введением данного института).

В рассматриваемым законодательствам отличен порядок избрания меры пресечения в виде содержания под стражей.

По УПК КазССР заключение под стражу (арест) применялось к подозреваемым с санкции прокурора (ст.70), в УПК РК – данное решение санкционируется следственным судьей (при поддержании прокурором ходатайства следователя). Это объективный, ожидаемый механизм, определенный международными стандартами, по усилению судебного контроля за досудебной стадией уголовного процесса.

Обеспечению принципа неприкосновенности собственности (ст.18 УПК РК) способствует ограничение по стоимости имущества, на которое накладывается арест (не может превышать цены иска – см. ч.5 ст.161 УПК РК). В УПК КазССР такое положение отсутствовало (ст.140 УПК КазССР).

Не соответствовало содержанию принципа уважения чести и достоинства отсутствие в УПК КазССР требования по продолжительности допроса подозреваемого. Этот пробел был устранен отечественным законодателем – в ч.3 ст.209 УПК РК указано, что продолжительность допроса в течение дня не должна превышать 8 часов, непрерывность допроса допускается до 4-х часов с перерывом на час.

Аналогичная ситуация по допросу несовершеннолетних подозреваемых.

Не претерпели изменений положения об обязательности удовлетворения обоснованных ходатайств об исследовании обстоятельств, имеющих значение для дела (о допросе свидетелей, проведении экспертиз и других следственных действий), о возможности обжалования подозреваемыми действий и решений органов уголовного преследования (см.

ст.111 УПК КазССР и ст.105 УПК РК). Вместе с тем по УПК РК предметом обжалования могут являться действия и решения прокурора.

3. Процессуальный статус обвиняемого.

Прежде чем, приступить к раскрытию процессуального статуса обвиняемого по рассматриваемым законодательствам отметим, что в целом порядок признания обвиняемым по УПК КазССР аналогичен первому УПК РК 1997 года.

В связи с реформированием уголовно-процессуального закона в 2014 году, отдельные права обвиняемого (по УПК РК 1997 года) без исключения из уголовного процесса стали отражаться в правах подозреваемого (ранее существовавший этап привлечения лица в качестве обвиняемого по УПК РК 2014 года был преобразован в квалификацию деяний подозреваемого; признание лица обвиняемым определено в исключительную компетенцию прокурора, после подписания обвинительного акта). Соответственно участие лица в статусе обвиняемого по УПК РК было минимизировано (без ущерба его правам).

Обвиняемый по УПК КазССР (п.9 ст. 21)	Обвиняемый по УПК РК (ч.1 ст. 65)
лицо, которому предъявлено обвинение в совершении преступления (как отмечалось выше, такой порядок существовал и по первому УПК РК 1997 года)	лицо, в отношении которого: - прокурором утвержден обвинительный акт; - прокурором утвержден протокол об уголовном проступке и принято решение о направлении уголовного дела в суд по соответствующей статье (статьям) уголовного закона; - досудебное расследование окончено заключением процессуального соглашения в порядке, предусмотренном частью четвертой статьи 617 УПК

Положительным представляется регламентирование прав обвиняемого в отдельной норме УПК КазССР (ст.22). При этом объективно отсутствовали в УПК КазССР права подозреваемого и обвиняемого, касающиеся институтов суда с участием присяжных заседателей, медиации, процессуального соглашения (новеллы по УПК РК).

№	Права обвиняемого по УПК КазССР (ст. 22)	Права обвиняемого по УПК РК (ч.5 ст.65). Кроме того, обвиняемый вправе пользоваться правами подозреваемого
1	обвиняемый имеет право на защиту	<i>Предусмотрено п.3 ч.9 ст.64</i>
2	обвиняемый вправе знать, в чем он обвиняется, и давать объяснения по предъявленному ему обвинению	знать, в чем он обвиняется; получить копию утвержденного прокурором обвинительного акта, протокола об уголовном проступке
3	представлять доказательства	<i>Предусмотрено п.10 ч.9 ст.64</i> защищать свои права и законные интересы средствами и способами, не противоречащими закону, и иметь достаточное время и возможность для подготовки к защите
4	заявлять ходатайства	<i>Предусмотрено п.11 ч.9 ст.64</i>
5	знакомиться с протоколами следственных действий,	<i>Предусмотрено п.17 ч.9 ст.64</i>

	произведенных с его участием	
6	по окончании дознания или предварительного следствия знакомиться со всеми материалами дела; выписывать из него любые сведения	<i>Предусмотрено п.21 ч.9 ст.64</i>
7	иметь защитника с момента, предусмотренного ст. 23 УПК КазССР (с момента предъявления обвинения, а в случае задержания лица, подозреваемого в совершении преступления, или применения к нему меры пресечения в виде заключения под стражу до предъявления обвинения - с момента объявления ему протокола задержания или постановления о применении этой меры пресечения, но не позднее 24 часов с момента задержания. Если в этот срок явка избранного подозреваемым или обвиняемым защитника невозможна, лицо, производящее дознание, следователь и прокурор вправе предложить подозреваемому или обвиняемому пригласить другого защитника, либо обеспечивают им защитника через юр. консультацию)	<i>Предусмотрено п.3 ч.9 ст.64</i>
8	заявлять отводы	<i>Предусмотрено п.11 ч.9 ст.64.</i>
9	приносить жалобы на действия и решения лица, производящего дознание, следователя, прокурора и суда	<i>Предусмотрено п.18 ч.9 ст.64.</i>
10	участвовать в судебном разбирательстве в суде первой инстанции	<i>Предусмотрено п.1 ч.6 ст.65.</i>
11	подсудимый имеет право на последнее слово	<i>Предусмотрено п.2 ч.6 ст.65.</i>
		пользоваться правами гражданского ответчика в случае признания его таковым в связи с предъявлением по делу гражданского иска; на любой стадии расследования заявить ходатайство или выразить согласие о заключении процессуального соглашения и заключить процессуальное соглашение, получить копию процессуального соглашения; в предусмотренных УПК случаях заявить

		ходатайство о рассмотрении уголовного дела судом с участием присяжных заседателей
--	--	---

Выводы:

1. По УПК КазССР отсутствовала системная регламентация прав подозреваемого. Имеющаяся совокупность прав была изложена фрагментарно в разных статьях Кодекса. Отсутствовали такие универсальные права, как: знать в чем он подозревается, отказ от дачи показаний, примирение с потерпевшим, права при назначении экспертиз. Такими правами лицо могло воспользоваться, лишь находясь в статусе обвиняемого, что не соответствовало своевременности защиты. Как правило, до придания лицу статуса обвиняемого, основной объем следственных действий мог быть уже проведен.

2. По УПК РК получили развитие такие универсальные права подозреваемого и обвиняемого, как: судебная защита прав и свобод человека и гражданина, уважение чести и достоинства личности, неприкосновенность личности; охрана прав и свобод граждан при производстве по уголовным делам, неприкосновенность частной жизни, тайна переписки, неприкосновенность жилища, презумпция невиновности, недопустимость повторного осуждения и уголовного преследования, осуществление правосудия на началах равенства перед законом и судом, независимость судьи, обеспечение права на квалифицированную юридическую помощь.

В связи с введением новелл в уголовный процесс (*институтов суда с участием присяжных заседателей, медиации, процессуального соглашения и т.д.*) подозреваемый и обвиняемый были наделены соответствующими правами.

3. Принятие двух Уголовно-процессуальных кодексов РК (1997, 2014 г.г.) способствовало развитию института подозреваемого и обвиняемого. Это обеспечило подозреваемого, обвиняемого правами, соответствующими международным стандартам.

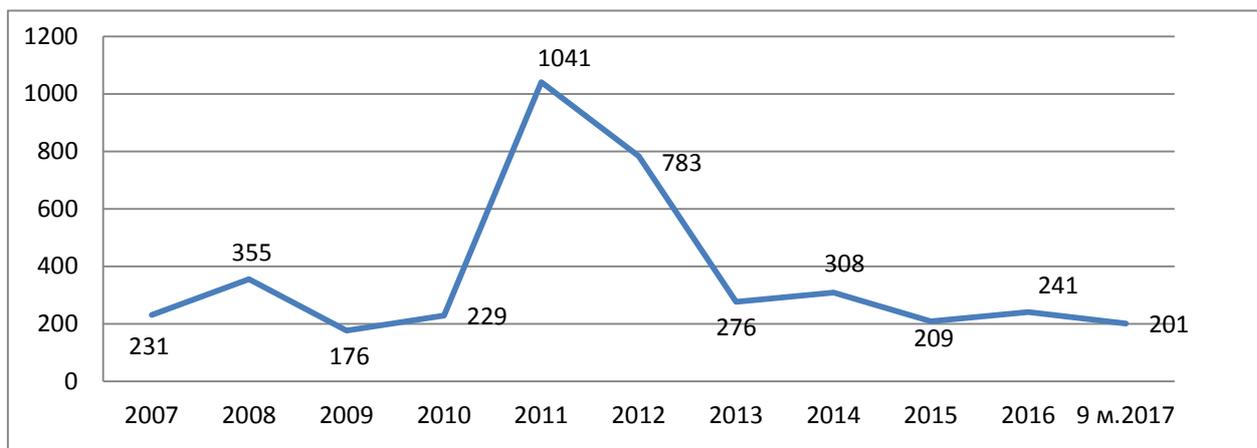
II. Соблюдение прав подозреваемого, обвиняемого в Казахстане за последние 10 лет

Установленный законом порядок производства по уголовным делам должен обеспечивать защиту от необоснованного обвинения и осуждения, незаконного ограничения прав и свобод человека и гражданина, а в случае незаконного обвинения или осуждения невиновного – незамедлительную и полную его реабилитацию (*ст. 8 УПК*).

Конституцией определен ряд прав граждан, ограничение которых допустимо в уголовном процессе. При этом необоснованное ограничение прав является их нарушением.

Согласно сведениям правовой статистики, за последние десять лет органами уголовного преследования допущено **4050** нарушений конституционных прав граждан.

Рис. 1. Динамика нарушений конституционных прав граждан.

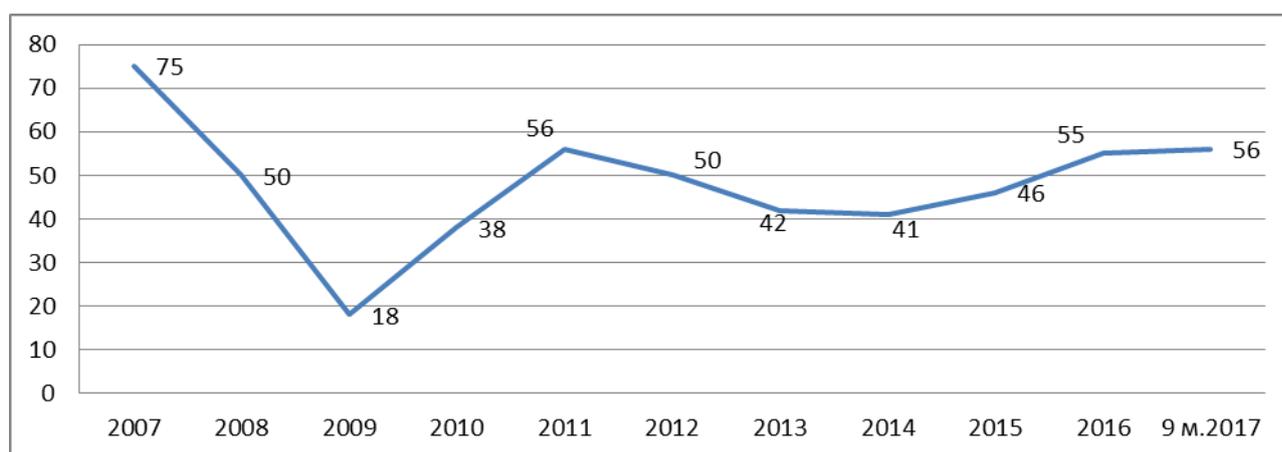


Наибольшее количество нарушений конституционных прав граждан (*оправдательные приговоры, прекращения уголовных дел по реабилитирующим основаниям*) допускалось в 2011, 2012 годах (*1014, 783 лиц соответственно*), однако это не связано с недостатками в организации работы.

Рост обусловлен декриминализацией ряда преступлений, связанных с оборотом наркотических средств (*хранение без цели сбыта в небольшом количестве*) и нарушениями правил дорожного движения (*повлекшие средней тяжести вред здоровью*).

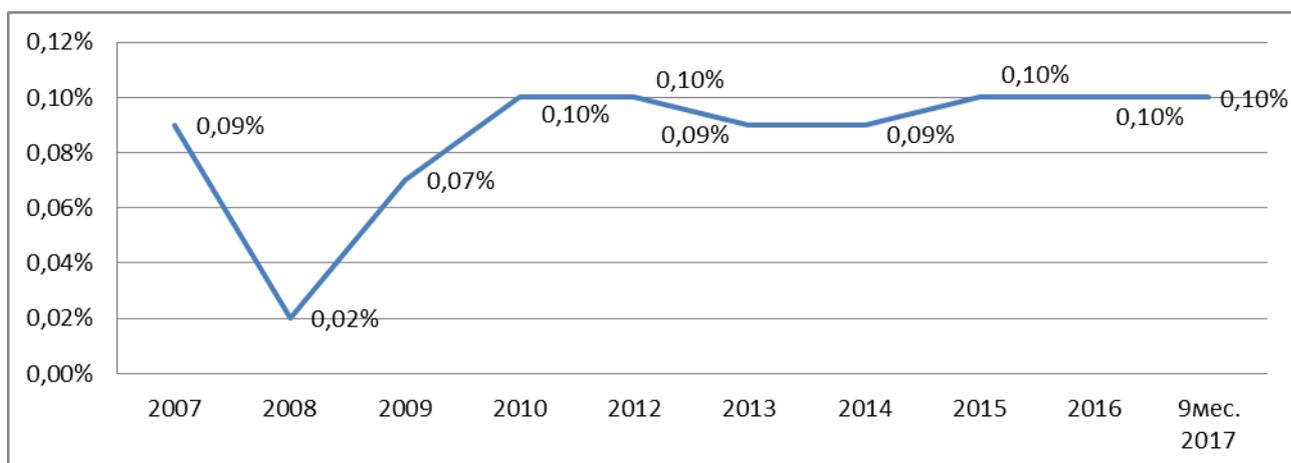
Если не считать периоды, на которые приходился значительный рост (*2011-2012 гг.*), то ежегодное значение нарушенных конституционных прав граждан меняется незначительно и в среднем составляет 247 нарушений в год.

Рис. 2. Динамика вынесения судами оправдательных приговоров.



В среднем ежегодно выносятся по 47 оправдательных приговоров (*без стабильность в вынесении таких приговоров - в диапазоне от 41 до 56*). Если учитывать количество дел, находящихся в производстве, то ежегодный процент вынесения оправдательных приговоров соответствует следующему.

Рис. 3. Процент вынесения оправдательных приговоров.



Низкий процент вынесения оправдательных приговоров международными экспертами оценивается критически. Поэтому причины изложенного подлежат более детальному изучению.

Рис. 4. Динамика вынесения судами постановлений о прекращении дел по реабилитирующим основаниям.

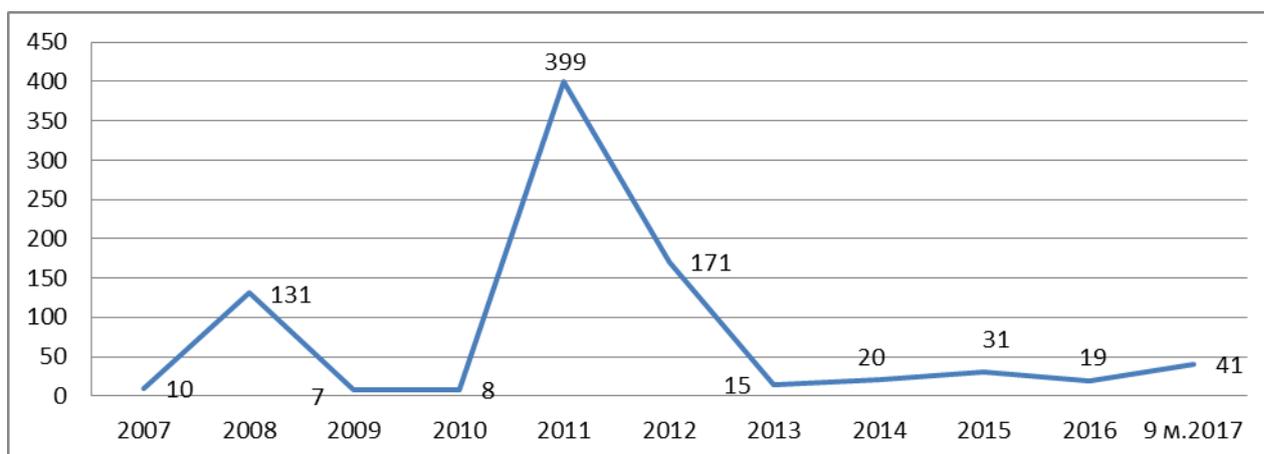
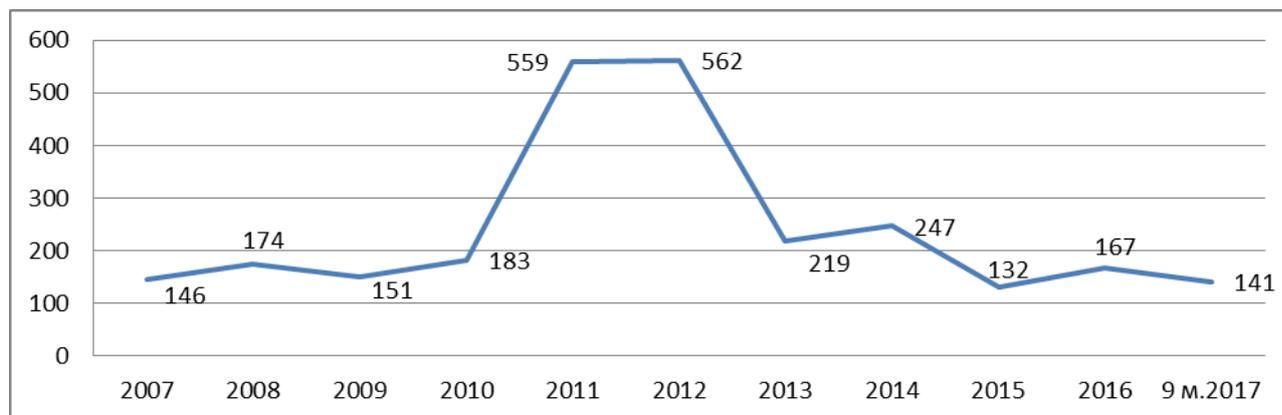


Рис. 5. Динамика вынесения органами постановлений о прекращении уголовных дел по реабилитирующим основаниям в отношении лиц.



Как видно из двух последних диаграмм, самый высокий показатель приходится на одно и то же время (2011-2012 гг.) по указанным выше основаниям.

Основными причинами принятия решений об оправдании лиц, прекращения дел по реабилитирующим основаниям являются недоказанность вины, изменение показаний в суде, недостаточная квалификация сотрудников, допустивших нарушения норм УПК.

При этом проведенный опрос судей, прокуроров, адвокатов, следователей (более подробно см. в 5 разделе) показал, что ключевыми факторами, негативно влияющими на качество работы следователя, являются нагрузка дел - 64%, показатель раскрываемости преступлений - 57% и низкий уровень компетенции - 51%.

К примеру, прокурором Сузакского района Южно-Казахстанской области возбуждено уголовное дело в отношении Байсынова Н. за дачу ложных показаний против одного из братьев Шайменовых, совершивших против него самоуправство.

Несмотря на то, что Байсынов Н. фактически был заявителем и в его действиях усматриваются признаки преступления, предусмотренного ст. 351 УК (редакция 1997 года) уголовное дело было возбуждено по ч. 2 ст. 352 УК.

Более того, в ходе расследования уголовного дела по факту ложного доноса в возбуждении уголовного дела было отказано. Таким образом, при наличии неотменного постановления, ему предъявлено обвинение по ч.2 ст.352 УК РК.

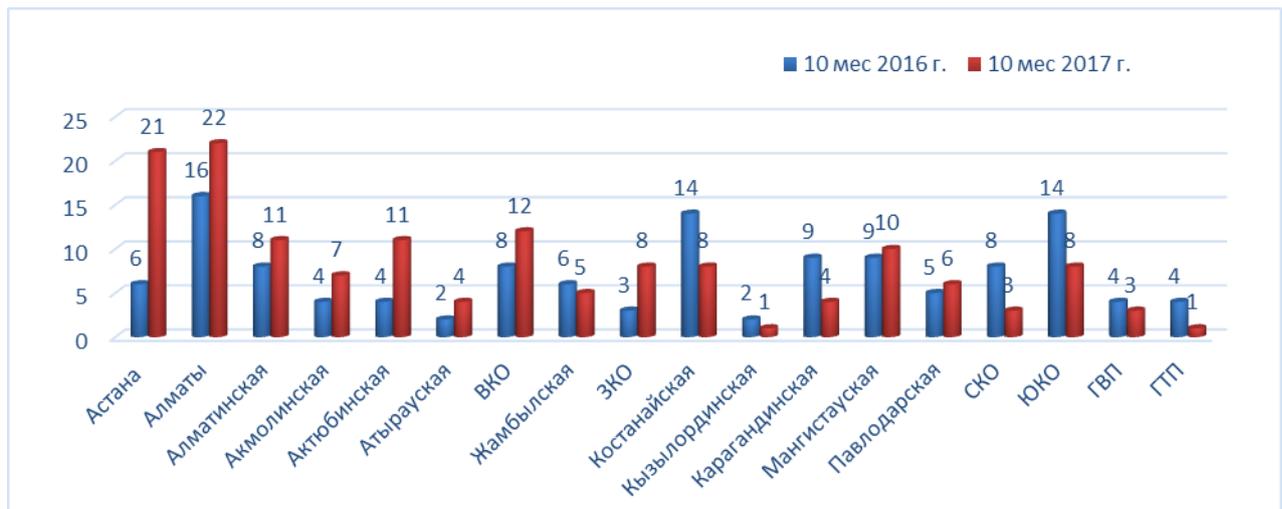
Данное обстоятельство явилось основанием для вынесения 18.12.2014 года районным судом оправдательного приговора в отношении Байсынова Н. Приказом прокурора области прокурор района и государственный обвинитель были привлечены к строгой дисциплинарной ответственности.

Аналогично 15 апреля 2015 года районным судом №2 Осакаровского района Карагандинской области Котовщиков Е. признан невиновным в совершении уголовного проступка, предусмотренного ч.2 ст. 296 УК и оправдан за недоказанностью вины в совершении уголовного проступка.

Основанием оправдания послужило признание судом недопустимым в качестве доказательства результатов личного обыска подсудимого, поскольку один понятой не участвовал при личном обыске, а второй оказался зависим от органа расследования.

За 9 месяцев 2017 года зарегистрирован рост на 41,5% нарушений конституционных прав (оправдательные приговоры, прекращения уголовных дел по реабилитирующим основаниям, незаконное привлечение, незаконное задержание) граждан в уголовном процессе со 142 до 201 в сравнении с аналогичным периодом 2016 года.

Рис. 6. Нарушения конституционных прав граждан в разрезе регионов.



В отношении 120 лиц дела прекращены в ходе предварительного следствия. В отношении 81 лица – в суде.

В отношении 38 (26) лиц объявлялось о квалификации деяния, 21 (16) лицо было арестовано.

Рост произошел в связи с декриминализацией лжепредпринимательства (*органами и судами прекращено 23 дела в отношении 40 лиц*) и 16 дел по мошенничествам (*прошлых лет*) в отношении 22 лиц прекращены в рамках проводимой органами прокуратуры системной работы по защите бизнеса (*усматривались признаки гражданско-правовых отношений*).

Если не учитывать приведенные факты, были нарушены конституционные права 139 лиц. Это сравнимо с аналогичным периодом прошлого года (142).

Кроме того, в текущем году в отношении 21 лица прекратили уголовное преследование по 1 делу (*выделено из дела в отношении Аманбаева, Ильина и др.*)

Больше всего нарушений конституционных прав допущено ОВД (98 лиц, или 61%) и спецпрокурорами (41 лицо, или 25%).

При этом прекращение по делам о мошенничестве осуществлялось в рамках проводимой работы по защите бизнеса, так как многие из них представляли собой гражданско-правовые отношения.

К примеру, 26 августа 2015 года УВД Алмалинского района г.Алматы по заявлению Темирбулатовой в отношении Касымова начато досудебное расследование по ст.190 УК. Правоотношения между ними вытекали из договорных обязательств по реализации морепродуктов.

Несмотря на это, Касымов был задержан и отпущен под залог. Спустя 1,5 года дело прекращено за отсутствием состава правонарушения.

Имеются факты не только незаконного привлечения невиновных лиц к уголовной ответственности, но и их незаконного задержания и содержания под стражей.

В результате нарушаются права граждан **на личную свободу**.

Так, начиная с 2007 по 2014 годы (66, 56, 55, 50, 67, 153, 80, 79) наблюдается наибольшее количество незаконно задержанных лиц (*всего 606*), в отношении которых уголовные дела были прекращены самим органом по реабилитирующим основаниям.

Необходимо учесть, всего нарушено права **3 372** граждан (2007 г. - 231, 2008 г. - 355, 2009 г. – 176, 2010 г. – 229, 2011 г. – 1014, 2012 г. – 783, 2013 г. – 276, 2014 г. – 308).

Таким образом, удельный вес незаконно задержанных составил 17,9%, или 606 лиц.

Однако, в 2015, 2016 годах и за 9 месяцев 2017 года таких фактов допущено всего **13** (5, 5, 3), что на 96% меньше (*снижение с 299 до 13*), чем за период с 2007 по 2014 годы.

При этом, несмотря на то, что с 2007 по 2017 годы всего незаконно привлечено к уголовной ответственности **3059 лиц** (2007 г. – 231, 2008 г. – 355, 2009 г. – 99, 2010 г. – 180, 2011 г. – 804, 2012 г. – 573, 2013 г. – 199, 2014 г. – 220, 2015 – 163, 2016 г. - 89, 9 мес. 2017 г. – 146), по статье 412 УК (*незаконное привлечение к уголовной ответственности*) в производстве находилось всего **99 дел** (2007 г. – 2, 2008 г. – 1, 2009 г. – 4, 2010 г. – 3, 2013 г. – 4, 2014 г. - 4, 2015 г. - 38, 2016 г. - 21, 10 г. мес. 2017 г. - 22), из которых направлено в суд **9 дел** (2010 г. – 2, 2016 г. – 3, 2017 г. – 4 дела), прекращено по реабилитирующим основаниям **61 дело** (2014 г. – 4, 2015 г. - 37, 2016 г. - 2, 9 мес. 2017 г. – 18).

Также необходимо отметить, что с 2007 по 2017 годы необоснованно содержались под стражей **1017 лиц**, права которых были реабилитированы (2007 г. – 42, 2008 г. – 56, 2009 г. – 26, 2010 г. – 19, 2011 г. – 91, 2012 г. – 293, 2013 г. – 147, 2014 г. – 168, 2015 – 50, 2016 г. - 29, 9 мес. 2017 г. – 96).

Освобождено из служебных помещений, фактически задержанных **7 184 лица** (2007 г. – 751, 2008 г. – 850, 2009 г. – 1014, 2010 г. – 1043, 2011 г. – 1063, 2012 г. – 857, 2013 г. – 803, 2014 г. – 459, 2015 – 225, 2016 г. - 112, 9 мес. 2017 г. – 7).

Общее количество незаконно задержанных лиц составило **8 820**.

Указанные статистические данные подтверждают, что за последние 3 года правоохранительные органы к применению задержания подходят более ответственно.

Основными причинами являются введение института дежурных прокуроров, электронного учета посетителей и ужесточение ответственности.

К примеру, вследствие внесенных изменений в статью 80 Закона РК «О правоохранительной службе» от 4 июля 2014 года, согласно которым за допущенные грубые и систематические нарушения конституционных прав граждан руководитель территориального правоохранительного органа может быть уволен.

Вместе с тем по фактам незаконного задержания проведено незначительное количество расследований.

Так, за указанный период по статье 414 УК (*заведомо незаконное задержание, заключение под стражу или содержание под стражей*) в производстве находилось всего **254 дела** (2007 г. – 2, 2008 г. – 2, 2009 г. – 1, 2010 г. – 3, 2011 г. – 3, 2012 г. – 4, 2013 г. – 3, 2014 г. – 7, 2015 г. – 128, 2016 г. – 76, 10 г. мес. 2017 г. – 21), из которых **18 дел** направлены в суд (2008 г. – 1, 2010 г. – 2, 2011 г. – 1, 2012 г. – 3, 2013 г. – 2, 2014 г. - 3, 2015 г. - 3, 2016 г. - 1, 10 г. мес. 2017 г. - 2), прекращены по реабилитирующим основаниям **228 дел** (2007 г. – 1, 2008 г. – 1, 2010 г. – 1, 2012 г. - 1, 2013 г. – 1, 2014 г. – 4, 2015 г. – 125, 2016 г. – 75, 10 мес. 2017 г. – 19).

Из указанного следует, что удельный вес расследований дел по факту незаконного привлечения к уголовной ответственности за 10 лет составил всего **6,8%**, или по **1315** такому лицу не проводилось расследование.

За аналогичный период удельный вес расследований дел по факту незаконного задержания и содержания под стражей составил **8,7 %**, или по **3254** лицам, к которым незаконно применялись указанные меры процессуального принуждения, пресечения, не проводилось расследование.

Также практика показывает, что нарушения конституционных прав граждан являются негативным фактором для органа уголовного преследования. С целью скрыть недостатки своей работы правоохранительные органы идут на манипуляции.

К примеру, 21 июля т.г. по уголовному делу в отношении Байузакова определена квалификация его деяния, избрана мера пресечения в виде залога и 25 июля т.г. дело

направлено прокурору в порядке ст.300 УПК.

4 августа т.г. по рапорту начальника Жангельдинского РОВД Костанайской области, согласованному с прокурором района, все статистические карточки по произведенным действиям удалены.

Тем самым факт нарушения конституционные права Байузакова был сокрыт от учета.

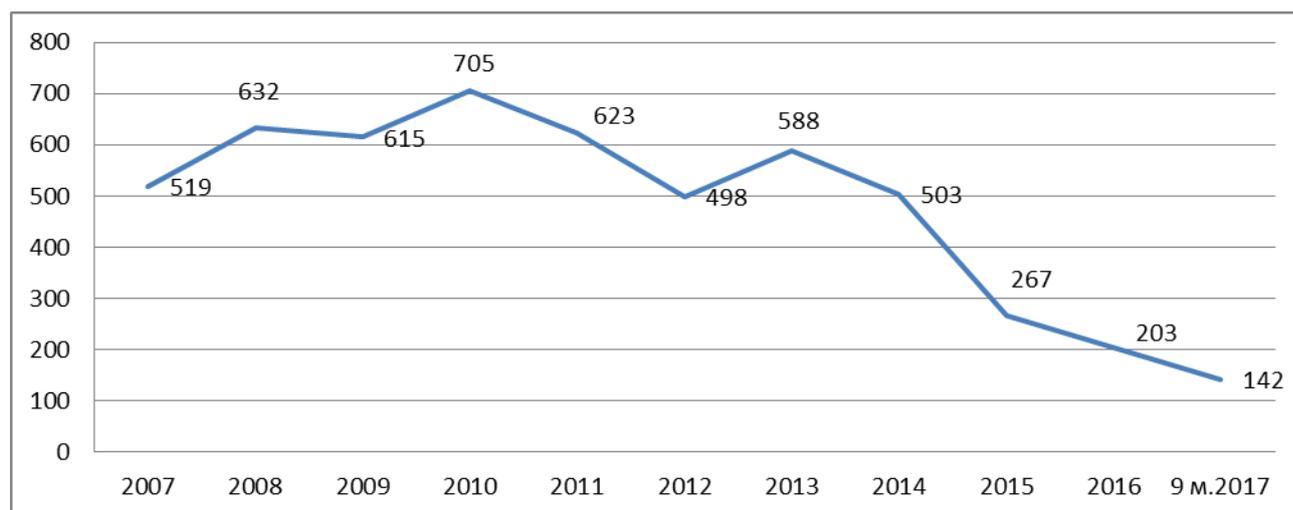
Аналогичные факты установлены по г.Астана (1), Костанайской (2), Алматинской (1), Атырауской (3), Акмолинской (2) областям.

За последние 10 лет к **дисциплинарной ответственности** за нарушение конституционных прав граждан привлечено **5295** должностных лиц правоохранительных органов.

Следует отметить, что в последнее время дисциплинарная практика несоразмерна допускаям нарушениям. К примеру, в 2016 году допущено 241 нарушение прав, при этом к дисциплинарной ответственности привлечено 203 должностных лица.

Фактов увольнения начальников по отрицательным мотивам не имеется (ст. 80 Закона РК «О правоохранительной службе»). Непринятие адекватных мер к руководителям территориальных правоохранительных органов не способствует повышению доверия населения.

Рис. 7. Дисциплинарная ответственность за нарушения конституционных прав граждан.



К примеру, в Енбекшинском РУВД ЮКО в 2016 году имели место 3 факта незаконного содержания граждан в служебных кабинетах, прокурорами освобождены 7 лиц. Этого уже достаточно для увольнения начальника УВД по отрицательным мотивам, что однако не сделано.

В результате 9 декабря 2016 года в Абайском ОП УВД г. Шымкент (ранее имели место 2 факта освобождения в общем 5 лиц) допущен факт незаконного содержания 3 граждан свыше установленного срока (освобождены Бадешов, Айкен, Султанбеков).

Необходимость внедрения «кабинетов допроса», по примеру США, оснащенных камерами видеонаблюдения, позволяющими исключить случаи применения пыток, очевидна.

К примеру, в Турецкой Республике суд, просматривая записи допросов участников процесса, обращает внимание не только на то, что говорит допрашиваемый, но также и на поведение лица, ведущего допрос.

III. Математическая модель юридической ответственности (далее – модель С.Г. Олькова)

Модель С.Г. Олькова позволяет наглядно представить соотношение между нарушениями конституционных прав подозреваемых и обвиняемых и ответной реакцией государства за данные нарушения (*наказание виновных лиц, возмещение вреда*).

Примечание: Ольков Сергей Геннадьевич - доктор юридических наук, профессор, автор «Аналитической юриспруденции».

Геометрически это можно выразить через *плоскость юридической ответственности* или систему координат (*система Декарта*). Воспользовавшись терминологией, принятой в юриспруденции, уточним, что на оси абсцисс (*X*) мы расположили деяния субъектов правовых отношений (*в нашем случае следователей*) в качестве объекта оценки (*независимая переменная*). Следовательно, любому деянию теоретически можно поставить в соответствие подходящую точку на оси абсцисс.

Это эталон – шкала отношений, в соответствие точкам которой можно поставить реальные деяния, совершаемые субъектами правовых отношений.

Примечание: в точке нуль располагается *нейтральное деяние* - деяние, за которое нельзя ни поощрить, ни наказать субъекта правовых отношений. Положительные действия субъектов правовых отношений в данном случае рассмотрены не будут (вне нашей темы).

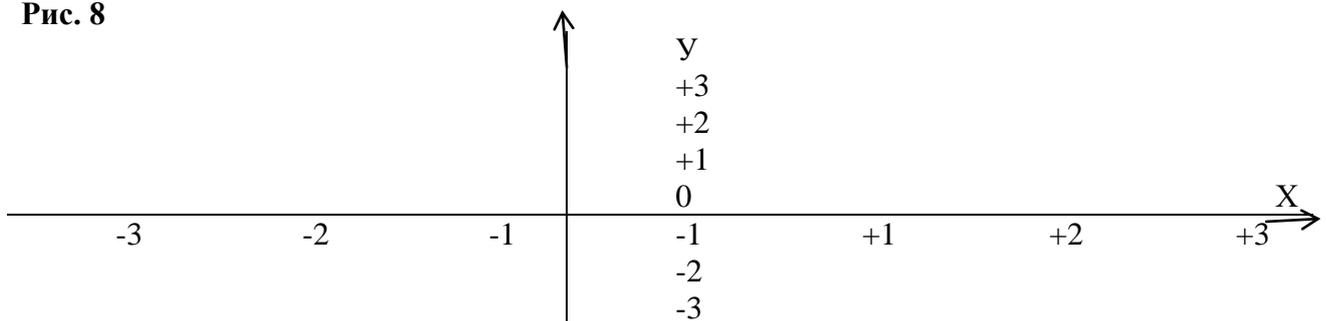
На рисунке 8 эти деяния будут слева от нуля (*будут иметь отрицательное значение*). Здесь располагаются данные по мере тяжести вреда для граждан, чьи конституционные права были нарушены: (-1) нарушения, выявленные и прекращенные органом уголовного преследования; (-2) – выявленные и прекращенные судом; (-3) – выявленные и оправданные судом.

На оси ординат (*Y*) расположим зависимую переменную – оценку деяний субъектов правовых отношений компетентными органами и должностными лицами, иначе говоря – уполномоченными субъектами правовых отношений. Количество оценок деянию, как правило, две: наказание виновного лица (*отрицательное значение y*), возмещение вреда (*положительное значение y*).

Отрицательное значение y: (-1) - наказание сотрудника; (-2) - руководителя; (-3) – начало досудебного расследования в отношении сотрудника или его увольнение.

Положительное значение y: (+1) - официальные извинения за причиненный вред; (+2) – частичное возмещение вреда, восстановление в трудовых, пенсионных, жилищных и иных правах; (+3) - возмещение в полном объеме.

Рис. 8



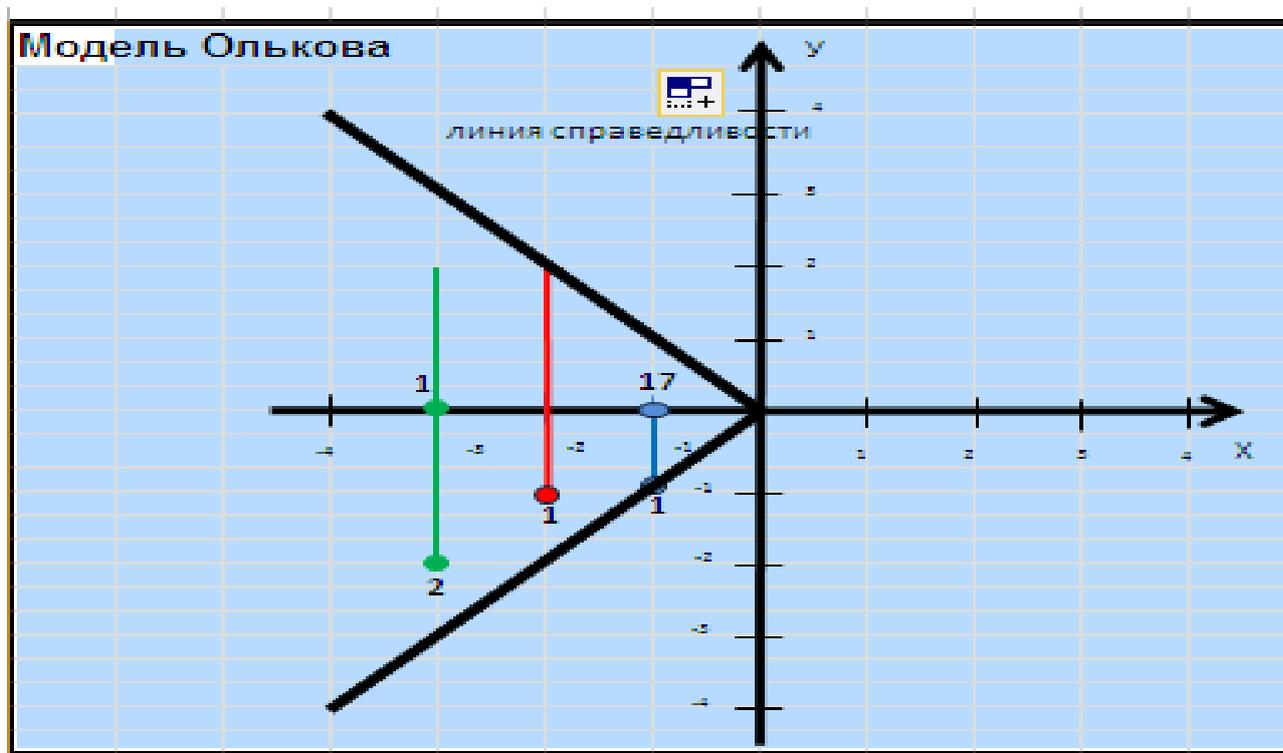
В соответствии с изложенным под *юридической ответственностью* понимаем поощрения (*в нашем случае возмещение*) и наказания, установленные в соответствии с различными юридическими нормами.

Перейдем к определению фундаментального юридического понятия – справедливости. Изобразим отрезок, например, с координатами (-3; -2) и (-3; 0).

Это значит, что субъект правоотношений совершил нарушение 3-го уровня, а получил наказание только за 2 таких единицы, с нулевым возмещением вреда лицу, пострадавшему в результате данного нарушения. Значит, имеет место неэквивалентный обмен между личностью и обществом.

Необъективное, несправедливое наказание, нулевая реакция государства ведут к серьезным болезням в обществе. Занижая наказание, общество развращает действующих и потенциальных правонарушителей, завышая его, ведет к отвращению индивида от общества.

Таким образом, *справедливым будет только то поощрение и наказание, которое в полной мере соответствует совершенному деянию*, например, координаты $(-5; -5)$, $(-5; 5)$ и т.д. Следовательно, на плоскости юридической ответственности возможны *эталонные линии справедливости* – это линия, проходящая через начало координат под углом 45 градусов – линия биссектрисы. Эталонная линия справедливости теоретически позволяет абсолютно точно измерить величину несправедливости как для частного случая, так и для любой совокупности случаев.



Описание графика:

Рассмотрим плоскость юридической ответственности С.Г. Олькова на примере нарушений конституционных прав подозреваемых и обвиняемых, совершенных сотрудниками правоохранительных органов г. Астаны за 2015-2016 годы (2017 год исключен, поскольку решения по нарушениям только принимаются).

За данный период, согласно официальным данным в отношении 22 граждан были нарушены права при расследовании уголовных дел (2015 г. – 6, 2016 г. – 16). Рост таких фактов в 2016 году в сравнении с 2015 годом составил 2,5 раза (прирост 166 %).

Из них:

1) 81,8 % (18) прекращено органом уголовного преследования по реабилитирующим основаниям (2015 г. – 4, 2016 г. – 14):

- по 17 фактам (94,4 %) в отношении следователей, допустивших указанные нарушения, решения по наказанию не принимались (нулевая оценка);

- по 1 факту (5,6%) – следователь привлечен к дисциплинарной ответственности (отмечено на плоскости синим вектором с координатами $(-1;0)$ и $(-1;-1)$).

Это значит, что следователь совершил нарушение 1-го уровня, получил эквивалентное (соответствующее нарушению) наказание, с нулевым возмещением вреда лицу ввиду отсутствия иска;

2) 4,5 % (1) прекращено судом по реабилитирующим основаниям (2016 г. – 1), в результате - привлечены к дисциплинарной ответственности 2 следователя (приказом начальника УВД района «Сарыарка»), вынесено судебное решение о частичном удовлетворении суммы морального вреда.

На плоскости этот вектор обозначен красным цветом с координатами $(-2;-1)$ и $(-2;2)$.

Примечание: это значит, что следователь совершил нарушение 2-го уровня, получил неравное нарушению наказание, с эквивалентным возмещением вреда лицу.

Справочно: 13 сентября 2016 года апелляционная судебная коллегия по уголовным делам г. Астаны прекращено уголовное дело в отношении Шаяхметова Д.Ш. по п.2 ч.1 ст.35 УПК РК.

16 января т. г. по иску Шаяхметова Д.Ш. о взыскании суммы морального вреда вынесено судебное решение о частичном удовлетворении;

3) по 13,6 % фактам судом оправданы 3 лица (2015 г. – 2, 2016 г. – 1), в результате привлечены к дисциплинарной ответственности следователь (приказом начальника УВД района Есиль), прокурор района и заместитель прокурора района Есиль, заместитель прокурора района Сарыарка (приказом прокурора г. Астаны), вынесено судебное решение о частичном удовлетворении иска. По третьему факту лица не наказаны, иск о возмещении вреда в суд не направлен.

Справочно: 25 сентября 2015 года Целиноградским районным судом Акмолинской области оправдан за отсутствием состава инкриминируемого уголовного правонарушения Сырлыбаев А.Ж.

6 декабря 2016 года иск Сырлыбаева А.Ж. о возмещении вреда, причинённого незаконными действиями органа, ведущего уголовный процесс, частично удовлетворен.

26 февраля 2015 года районным судом №2 Сарыаркинского района г. Астаны Маджанов Б.Х. оправдан за отсутствием состава преступления, иск о моральном вреде не направлялся.

Эти факты аналогично отражены на системе Декарта вектором зеленого цвета с координатами $(-3;-2)$ и $(-3;2)$; третий факт - точка $(-3;0)$.

Примечание: это значит, что следователи совершили нарушение 3-го уровня, получили неравное нарушению наказание, с неэквивалентным возмещением вреда лицу. В третьем случае – нулевая реакция.

Из 22 фактов нарушений по каждому 5 делу (4, или 18 %) наказывались сотрудники (7 сотрудников), в каждом 10 случае (2, или 9 %) – частично возмещался моральный вред, по остальным (18, или 82 %) – нулевая оценка действий сотрудников и отсутствие возмещения вреда.

9 % (2 из 22) потерпевших лиц воспользовались правом на возмещение вреда, причинённого незаконными действиями органа, ведущего уголовный процесс. Вопрос: «было ли основание у остальных лиц на возмещения вреда?» остался открытым. Каких-либо актов о незаконности действий органов, ведущих уголовный процесс, принято не было.

В данном случае правовым основанием возникновения данного права является приговор или постановление суда либо постановление, вынесенное органом дознания, предварительного следствия, прокурором о незаконности действий органов, ведущих уголовный процесс (Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 9 июля 1999 года № 7 «О практике применения законодательства по возмещению вреда,

причиненного незаконными действиями органов, ведущих уголовный процесс»). Поводом к предъявлению требования о возмещении вреда является вынесение судом оправдательного приговора либо вынесение органом дознания, предварительного следствия, прокурором постановления о прекращении уголовного дела по реабилитирующим основаниям.

Справочно: на основании ст. 37 УПК лицо, оправданное по суду, а равно подозреваемый, обвиняемый, подсудимый, в отношении которых вынесено постановление суда, органа уголовного преследования о прекращении уголовного дела по реабилитирующим основаниям, подлежит реабилитации (*восстановлению в правах*), а в отдельных случаях (*при незаконных действиях органов, ведущих уголовный процесс*) – возмещению вреда.

Юридически не решенным остается вопрос о предоставлении рассматриваемой категории лиц права на возмещение вреда, причиненного **законными** действиями органа, ведущего уголовный процесс.

Несмотря на наличие повода к предъявлению требования о возмещении вреда, большая часть (91 %) указанных лиц с иском о возмещении вреда не обращалась.

Более того, официальные извинения за причиненный вред никому из них не принесены.

Таким образом, ни один из 22 рассмотренных фактов нарушения конституционных прав подозреваемых и обвиняемых *не соответствует эталонной линии справедливости*. Несправедливость заключается в следующем: несмотря на наличие нарушений в 81 % случаев нет наказанных лиц (*при этом необходимо повторно отметить, что актов о незаконности действий органов, ведущих уголовный процесс, принято не было*); в 91 % фактов – нет возмещения вреда и только в 9 % иск удовлетворяется частично.

Возможно, действующая практика является основанием к более, чем двукратному росту подобных нарушений, совершенных сотрудниками правоохранительных органов г. Астаны, за прошлые два года.

На основании полученных расчетов можно утверждать, что между показателями «нарушение конституционных прав» и «наказанными лицами» **отсутствует связь** (*корреляционная зависимость*). По Казахстану коэффициент корреляции равен 0,2 (*см. таблицу 1*).

Единственная область, в которой за 10 лет выявлена средняя корреляционная связь - Южно-Казахстанская (0,6). В остальных административно-территориальных единицах – либо очень слабая от -0,2 до 0,2 (*10 областей, г. Алматы и столица*), либо слабая (0,4) (*3 области*).

О наличии связи (*зависимости одного показателя от другого*) можно говорить при коэффициенте корреляции выше 0,7 (*см. таблицу 2*). В нашем случае таких нет.

Таблица 1 - Коэффициенты корреляции между нарушениями конституционных прав и наказанными лицами за 10 лет (с 2007 по 2017 годы)

№п/п	Регионы	Коэффициенты корреляции
1.	Республика Казахстан	0,2
2.	Южно-Казахстанская	0,6
3.	Западно-Казахстанская	0,4
4.	Мангистауская	0,4
5.	Павлодарская	0,4
6.	Актюбинская	0,3
7.	г. Алматы	0,3

8.	Акмолинская	0,2
9.	Алматинская	0,2
10.	г. Астана	0,2
11.	ГВП	0,2
12.	Карагандинская	0,1
13.	Костанайская	0,1
14.	Восточно-Казахстанская	0,1
15.	ГТП	0,1
16.	Кызылординская	0,0
17.	Жамбылская	-0,1
18.	Северо-Казахстанская	-0,1
19.	ЦА	-0,1
20.	Атырауская	-0,2

Таблица 2 - Интерпретация коэффициентов корреляции по шкале Чедокка

очень слабая от 0 до 0,3		слабая от 0,3 до 0,5		средняя от 0,5 до 0,7		высокая от 0,7 до 0,9	очень высокая от 0,9 до 1
Республика Казахстан	0,2	ЗКО	0,4	ЮКО	0,6	нет	нет
Актюбинская	0,3	Мангистауская	0,4				
г. Алматы	0,3	Павлодарская	0,4				
Акмолинская	0,2						
Алматинская	0,2						
г. Астана	0,2						
ГВП	0,2						
Карагандинская	0,1						
Костанайская	0,1						
ВКО	0,1						
ГТП	0,1						
Кызылординская	0,0						
Жамбылская	-0,1						
СКО	-0,1						
ЦА	-0,1						
Атырауская	-0,2						

Выводы:

1. Одной из причин нарушения конституционных прав граждан является недостаточный профессиональный уровень сотрудников следственных подразделений и ослабление контроля за организацией работы со стороны руководства правоохранительных органов.

Данные выводы также подтверждаются результатами проведенного опроса *сотрудников* правоохранительных органов, судей и адвокатуры, из которого следует, что на

качество следствия влияет низкий уровень компетенции, о чем из 842 респондентов выразили такое мнение 51%.

2. Необходимо на постоянной основе проводить работу по повышению профессионального уровня следственного аппарата, в том числе с участием учреждений образования правоохранительных органов (*обучающие семинары, круглые столы, научные исследования и т.д.*).

3. Следует повысить ответственность сотрудников следственных подразделений, их руководителей, прокуроров при решении вопросов, связанных с задержанием, вынесением постановления о квалификации деяния подозреваемого, содержания под стражей, составлении обвинительного акта и его утверждения, а также при вынесении обвинительных приговоров.

4. По всем фактам незаконного привлечения лиц к уголовной ответственности, задержания и заключения под стражу необходимо давать правовую оценку действиям должностных лиц по ст.ст. 412 (*привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности*), 414 (*заведомо незаконное задержание, заключение под стражу или содержание под стражей*).

5. Требуется совершенствовать механизм корректировки статистических данных с целью исключения фактов манипуляций.

IV. Международный опыт стран ОЭСР

Выделяют следующие типы процесса: состязательный, розыскной (*инквизиционный*) и смешанный.

В идеальном виде ни один из приведенных типов процесса не существовал и не существует. Например, смешение состязательного и розыскного начала может происходить (*и происходит*) не только на уровне процессуальных функций, но и на уровне принципов¹.

Состязательный тип характерен Англии, США, Канаде и Австралии. В соответствии с англо-американским пониманием состязательности уголовный процесс рассматривается как спор между стороной обвинения и стороной защиты, который должен разрешаться судом. Отказ от продолжения спора одной из сторон влечет за собой прекращение процесса.

При этом стороны в ходе уголовного судопроизводства имеют равные права, а суд в значительной мере пассивен в процессе доказывания, ограничен в возможностях по собственной инициативе собирать доказательства.

Предполагается, что равенство сторон в процессе доказывания как один из основных признаков состязательного процесса должно иметь место и в ходе досудебного производства². Таким образом, состязательному процессу характерны три функции: обвинение, защита и разрешение дела судом.

В европейских государствах (Германия, Франция, Италия и др.) распространен так называемый смешанный тип уголовного процесса, для которого характерно предварительное производство с процессуальным неравенством сторон по собиранию доказательств, ограничениями гласности, письменностью и в то же время производство в суде, полностью соответствующее основным признакам состязательности³.

Франция. Досудебное производство состоит из трех стадий: полицейское дознание, возбуждение уголовного преследования и предварительного следствия.

¹ Смирнов А.В. Модели уголовного процесса. – СПб.: «Наука», ООО «Издательство «Альфа»» - С.14.

² См. Григорьев В.Н., Победкин А.В., Яшин В.Н.. Уголовный процесс: Учебник. – М.: Изд-во Эксмо, 2006. – С.801.

³ См. там же с. 803.

На основе результатов полицейского дознания прокурор возбуждает уголовный иск о применении наказаний в отношении подозреваемых или по факту преступления. Уголовный иск прокурор направляет судебному следователю для производства предварительного следствия.

Судебный следователь – это состоящий в штате суда второго звена судья, назначаемый Президентом республики сроком на три года. Судебный следователь должен выполнять функцию юстиции, которая в состязательном процессе должна быть отделена от функций обвинения и защиты. Процессуальное положение судебного следователя создает реальные гарантии его независимости от обвинителя.

Состязательный характер уголовного процесса подтверждается следующим:

1) предварительное следствие может быть начато только при наличии требования прокурора (уголовного иска);

2) судебный следователь не вправе лично *ex officio* начать производство, он действует в пределах иска прокурора. Прокурор имеет право приносить следователю такие ходатайства о проведении процессуальных действий, в которых ему нельзя отказать. Между тем судебный следователь самостоятелен в ведении следствия, не связан с выводами прокуратуры и не ограничен собранными доказательствами;

3) обвиняемый и его защитник на предварительном следствии обладают такими же правами, как и прокурор. Так, защитник допускается к участию в деле с момента первого вызова обвиняемого к следственному судье, имеет право участвовать во всех допросах и очных ставках. Сторона защиты вправе знать все улики обвинения, она обладает всей полнотой прав по заявлению ходатайств.

Следствием состязательности является распределение обязанности доказывания между сторонами. Если обвиняемый при своей защите что-либо утверждает, то он несет бремя доказывания этих обстоятельств.

Германия. Германский уголовный процесс имеет значительное сходство с французским. Более того, до 1975 года предварительное расследование в нем производилось по французской модели. Однако для большей рационализации производства предварительное следствие было отменено в связи с дублированием на нем расследования полиции и прокурора.

В настоящее время расследование осуществляет полиция под руководством прокурора, а судебный следователь (*участковый судья-дознаватель*) принимает в нем лишь эпизодическое участие, связанное с принятием важнейших решений по делу и легализацией доказательств.

По УПК ФРГ обязанность проведения расследования лежит на прокуроре. После возбуждения уголовного дела прокурором, по большинству уголовных дел расследование осуществляет полиция. При этом функция прокурора сводится к решению вопроса о дальнейшей судьбе дела: направлении на доследование, прекращении уголовного преследования или передаче в суд. По наиболее важным и сложным делам прокурор сам осуществляет расследование, а полиция обязана исполнять его указания по производству процессуальных и иных действий.

Во всех процессуальных действиях, производимых участковым судьей-дознавателем, вправе участвовать защитник. Защитник вступает в процесс до первого допроса подозреваемого. Подозреваемому должны быть разъяснены его права, в том числе в совершении какого преступления он подозревается, право не отвечать на вопросы и право на помощь адвоката.

Также в Германии имеется понятие временного задержания (*до 24 часов*), если лицо застали на месте преступления или преследуют по горячим следам и имеются подозрения

относительно его побега или нельзя немедленно установить его личность, а также если имеются предпосылки для его ареста.

Задержание осуществляется по судебному ордеру либо если лицо застигнуто на месте преступления. Срок задержания - до 48 часов.

Англия и США. Стадия полицейского расследования - это первая стадия уголовного процесса, включающая в себя четыре этапа: 1) пресечение совершения преступления; 2) расследование до ареста; 3) арест; 4) регистрация арестованного и полицейское расследование после ареста.

В результате полицейского расследования не появляются судебные доказательства и полицией не принимаются решения по предмету уголовно-правового спора между обвиняемым и государством. На данной стадии происходит лишь отыскание, обнаружение носителей доказательственной информации, которые будут впоследствии представлены в суд. Вот почему офицеры полиции не составляют протоколов, а пишут отчеты. Эта информация станет содержанием доказательств только в судебном заседании, например, после допроса офицера или эксперта в качестве свидетеля обвинения.

Знаменитое правило Миранды (*Miranda v. Arizona, 1966*) установило должную правовую процедуру получения признания. Это правило не распространяется на подозреваемых, если они в момент допроса не находились под арестом. Обвиняемый может отказаться от реального осуществления этих прав, но должен сделать это добровольно, понимая и осознавая свои действия. Если он любым способом и на любой стадии процесса указывает во время допроса на желание посоветоваться со своим адвокатом перед ответами, то допрос должен быть прерван, поскольку присутствие адвоката при допросе служит одной из гарантий добровольности признания обвиняемого.

Заявление подозреваемого, полученное без соблюдения правила Миранды, может быть использовано в суде в случае, если оно оправдательное. Таким образом, нейтрализуется принудительность со стороны полиции. Посредством предоставления процессуальных преимуществ фактически неравные стороны обвинения и защиты уравниваются.

Срок задержания - **до 36 часов** (*судья может продлить задержание без предъявления обвинения на срок до 96 часов с момента задержания*).

Эстония. Уголовное дело считается возбужденным с момента проведения первого следственного действия.

Подозреваемым признается лицо, задержанное в качестве подозреваемого в совершении преступления, или лицо, для подозрения которого в совершении преступления имеются достаточные основания и которое подпадает под процессуальное действие.

Лицо признается обвиняемым в двух случаях: в отношении лица прокуратурой составлен обвинительный акт; с лицом заключено соглашение в ходе согласительного производства.

Также на обвиняемого распространяются права подозреваемого (ч.2 ст.35 УПК Эстонии).

Задержание осуществляется на срок до 48 часов.

При завершении досудебного производства защитник как минимум за три рабочих дня до предварительного заседания подает в суд акт защиты, а в прокуратуру – его копию (*ч.1 ст.227 УПК*).

В акте защиты указывается:

1) каковы позиции защиты в отношении обвинения и ущерба, приведенного в обвинительном акте, в том числе, какие доводы и позиции, представленные в обвинительном акте, обжалуются и какие принимаются;

2) доказательства, которые защитник желает представить суду, с указанием того, какое обстоятельство каким доказательством предполагается доказать;

- 3) список лиц, о приглашении которых в судебное заседание защитник ходатайствует;
- 4) прочие ходатайства защитника (*ч.3 ст.227 УПК Эстонии*).

Если защитник не представит акт защиты к сроку, предусмотренному ст. 227, то суд незамедлительно сообщает об этом правлению Эстонской адвокатуры и предлагает обвиняемому выбрать себе нового защитника к установленному судом сроку, либо назначает обвиняемому его защитника, обязав Эстонскую адвокатуру назначить защитника в соответствии с ч. 1 ст. 441 УПК (*ч.5 ст.227 УПК Эстонии*).

Швейцария. С января 2011 года принят Федеральный уголовно-процессуальный кодекс (*далее - ФУПК*).

Прокуратура получила полномочия возбуждать уголовные дела, вести следствие, представлять интересы государства в суде.

До принятия ФУПК Швейцарии в Женеве полиция имела право допрашивать задержанного в течение 24 часов без присутствия адвоката. Затем также подозреваемого допрашивал следователь без защитника. Таким образом, подозреваемый встречался с защитником лишь через 48 часов.

Теперь же адвокат предоставляется задержанному с момента задержания.

Выводы:

1. В странах ОЭСР отсутствует в идеальном виде тот или иной тип процесса (*состязательный либо розыскной*). Смешение состязательного и розыскного начала может происходить (*и происходит*) не только на уровне процессуальных функций, но и на уровне принципов.

2. Уголовное судопроизводство Казахстана также можно отнести к смешанному процессу. Состязательный характер присущ судебной стадии уголовного процесса, досудебное производство продолжает иметь отдельные признаки розыскного процесса.

Большим прорывом в сторону придания досудебной стадии состязательного характера служат планируемые к принятию поправки⁴ о наделении адвоката правами ходатайствовать:

✓ о проведении экспертиз и следственных действий, в ходе ознакомления подозреваемого и его защитника с материалами дела - право представлять дополнительные доказательства и иную информацию, которые в обязательном порядке приобщаются к уголовному делу, либо же не представлять доказательства, имеющее особое значение;

✓ о сокращении сроков задержания;

✓ о внедрении приказного производства;

✓ о санкционирование всех следственных действий судом, в т.ч. НСД.

Предложения: Следует внимательнее изучить стандарты стран ОЭСР для возможной имплементации в законодательство РК, в частности:

- временное задержание (*до 24-х часов*) и задержание (*до 48-ми часов*) применяется по судебному ордеру либо если лицо застигнуто на месте преступления (*Германия*);

- защитник подает в суд акт защиты, а в прокуратуру – его копию (*Эстония*);

- подозреваемый и обвиняемый советуется со своим адвокатом перед ответами при проведении допроса (*США*).

⁴ Проект Закона РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты РК по вопросам модернизации процессуальных основ правоохранительной деятельности» (находится в Мажилисе Парламента РК).

V. Международные стандарты в области прав человека. Рекомендации Казахстану, их выполнение

Концепцией правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 годы предусмотрено продолжить работу по приведению национального законодательства в соответствие с **принятыми международными обязательствами и международными стандартами.**

Фундаментальными международными актами являются Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. (*далее - ВДПЧ*), принятая в виде резолюции Генеральной Ассамблеей ООН (*обладает рекомендательным характером*), и принятые в развитие ее положений Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. (*далее – МПГПП, ратифицирован в 2005 году*).

В пунктах 11, 12, 13 и 14 Нормативного постановления Верховного Суда РК от 10 июля 2008 года №1 «О применении норм международных договоров Республики Казахстан» разъясняется, в каких случаях применяются ст. 7, 9, 10 и 14 МПГПП.

Таким образом, исходя из п.3 ст.4 Конституции Республики Казахстан и Закона Республики Казахстан «О международных договорах Республики Казахстан» от 30 мая 2005 года Казахстаном исполняются международные обязательства по МПГПП.

Данное обстоятельство отмечено и Комитетом по правам человека (*далее - Комитет*), раскрывшим положительные стороны Казахстана в части принятия следующих мер (*Комитет по правам человека «Заключительные замечания по второму периодическому докладу Казахстана» от 09.08.2016 г.*):

- 1) расширение перечня мер пресечения, не предусматривающих лишения свободы;
- 2) закрепление в новых УК и УПК 2014 года обязанности автоматически регистрировать заявления о пытках или ином жестоком обращении и расследовать их как уголовные преступления;
- 3) создание во всех регионах 19 ювенальных судов и снижение доли детей, вступающих в конфликт с законом.

Вместе с тем, в своих последних двух замечаниях Комитет обеспокоен некоторыми моментами.

1) *обеспечить на практике всем лицам, лишаемым свободы их права, своевременно сообщать об их правах и предоставлять все основные правовые гарантии с самого начала задержания, включая своевременный доступ к юристу по своему выбору и возможность встретиться с юристом в конфиденциальном порядке. Также следует обеспечивать, чтобы несоблюдение этих требований представляло собой нарушение процессуальных прав, влекущее за собой вынесение соответствующего наказания и задействование средств правовой защиты (п. 28 замечаний от 09.08.2016 г., слайд).*

Касательно процессуального задержания лица (*ст. 131 УПК*) законом все предусмотрено. Процессуально задержанному лицу объявляется Правило Миранды, и он может пригласить своего адвоката.

Вместе с тем все по-другому, когда человека доставили.

Законодателем не предусмотрена правовая защита доставленных лиц и не определен их процессуальный статус, несмотря на их фактическое задержание.

Как известно, фактическое задержание - это ограничение свободы, включая свободу передвижения, принудительное удержание в определенном месте, принудительное доставление в органы дознания и следствия (*п.29 ст. 7 УПК*).

На практике сотрудники правоохранительных органов в большом количестве доставляют людей в органы. После этого, что происходит с доставленным - не всегда

известно. Это тот самый период, когда могут быть использованы пытки и недозволенные методы следствия.

Именно на этом этапе, когда человек уже ограничен в движении и полностью зависит от сотрудника полиции, он как раз и остается незащищенным, у него нет никаких прав.

В этой связи видится необходимым наделить доставленное лицо аналогичными правами, которыми пользуется задержанный в порядке ст. 128 УПК, поскольку фактически доставленное лицо вовлечено в уголовный процесс и ограничено в свободе самостоятельного передвижения.

По нашему мнению, правоохранительные органы, прокурор должны идти в суд и брать санкцию на задержание. Это не касается тех случаев, когда лицо застигнуто на месте преступления или непосредственно после него, когда на теле или одежде, в жилище обнаружены следы преступления и когда есть проверенные данные о том, что, если его не задержать, он совершит новое преступление (ст. 128 УПК).

Полагаем, если на данном этапе четко будут регламентированы права доставленного лица и обязанности сотрудников полиции, это обеспечит законность и соблюдение прав граждан.

2) перед судьей с 72 до 48 часов для взрослых и до 24 часов для несовершеннолетних и обеспечить, чтобы на практике записанные дата и время ареста совпадали с датой и временем фактического задержания, и чтобы лица, виновные в любом подлоге таких сведений, несли соответствующее наказание (п. 26 замечаний от 09.08.2016 г., слайд);

Внесены поправки. Находятся на рассмотрении в Парламенте. В проекте предусмотрено снижение сроков задержания до 48 часов (относительно несовершеннолетних - до 24 часа). Таким образом, одна рекомендация Комитета выполнена;

3) пересмотреть полномочия Генеральной прокуратуры, чтобы ее действия не подрывали независимость судебной системы, и чтобы строго соблюдался принцип равенства процессуальных возможностей сторон в судопроизводстве (п. 38 замечаний от 09.08.2016 г., слайд).

Работа по независимости судебной системы проводится только на постоянной основе.

Как указано выше, внесены поправки в Уголовно-процессуальный кодекс. Компетенция суда расширена. Санкционирование всех следственных действий только судом;

4) необоснованные ограничения на доступ к юристу по своему выбору в делах, связанных с государственной тайной, где юристам, среди прочего, необходимо получать от государства допуск, прежде чем они смогут представлять интересы своих клиентов (п. 39 замечаний от 09.08.2016 г., слайд);

Существующий порядок допуска к секретным материалам.

Адвокату дается допуск единой и только по тому уголовному делу, по которому он участвует (Постановление Правительства РК от 14.03.2000 г. №390-16с «Об утверждении Инструкции по обеспечению режима секретности в Республике Казахстан»). После принятия окончательного процессуального решения допуск к государственным секретам автоматически прекращается.

При этом есть проблема своевременного получения допуска. Например, подозреваемый просит незамедлительно обеспечить участие конкретного адвоката в его деле, а у последнего нет допуска. Он начинает оформляться и на это уходит определенное время. Неотложные следственные действия проводятся без участия адвоката.

Можно изучить положительный опыт Российской Федерации.

Там проверочные мероприятия, предусмотренные законом, не проводятся. Адвокаты предупреждаются о неразглашении государственной тайны, ставшей им известной в связи с исполнением своих полномочий, а также о привлечении их к ответственности в случае разглашения государственной тайны.

Полагаем возможным согласиться с таким решением вопроса. Данный вопрос требует своей проработки с органами национальной безопасности;

5) внесение поправок в Уголовно-процессуальный кодекс, предусматривающих ведение обязательной видеозаписи допросов и оснащение всех мест лишения свободы устройствами для видео- и аудиозаписи (п. 7 замечаний от 12.12.2014 г., слайд);

Действительно, предлагаемые меры, прежде всего, направлены на соблюдение законности при проведении допросов и иных следственных действий. При камере следователь не сможет себе позволить ничего лишнего и допрашиваемый в последующем также не сможет утверждать, что его принуждали к даче показаний. То есть видеозапись становится неким гарантом проведения законного допроса.

Практика подтвердила необходимость такого оснащения. Уже сегодня в рамках проекта Генеральной прокуратуры по оптимизации уголовного процесса созданы и продолжают создаваться следственные кабинеты, которые оборудованы видеокамерами.

Данный вопрос является актуальным и в первую очередь зависит от финансового обеспечения правоохранительных органов.

Вместе с тем такая возможность имеется и сегодня. Законом предусмотрено (ст. 210 УПК), что по решению следователя либо по просьбе подозреваемого, обвиняемого, свидетеля или потерпевшего при допросе могут быть применены звуко- и видеозапись.

6) Комитет особо обеспокоен доминирующей ролью прокурора в судебном разбирательстве и отсутствием у адвокатов полномочий собирать и представлять доказательства, что, как сообщается, приводит к тому, что судьи при принятии решений в гораздо большей степени опираются на свидетельства, представляемые прокурором (п. 15 замечаний от 12.12.2014 г., слайд).

Структурная реформа системы отправления правосудия, практическое уравнивание и обеспечение равенства состязательных возможностей прокурора и адвоката на сегодня реализуются.

Как известно, с 2015 года введен новый институт, призванный обеспечивать баланс обвинения и защиты.

Введена фигура следственного судьи. Его деятельность направлена на контроль ведения досудебного расследования. Он восстанавливает нарушенное право одной из конфликтующих сторон и предотвращает возможное появление необоснованного нарушения или ограничения прав другой.

Статья 70 Уголовно-процессуального кодекса в новой редакции расширяет полномочия защитников, участвующих в уголовном деле, наделяя их правом предоставления доказательств и иных материалов, имеющих значение для дела.

Если орган уголовного преследования отказал в удовлетворении ходатайства адвоката о назначении экспертизы в ходе следствия или не принял решение по такому ходатайству, то теперь адвокат вправе обратиться с мотивированным ходатайством к следственной судье.

Адвокат может обратиться к следственной судье и по поводу принудительного привода в орган, ведущий уголовный процесс, ранее допрошенного им свидетеля, обеспечение явки которого для дачи показаний затруднительно.

Кроме того, он может поднять вопрос об истребовании и приобщении к уголовному делу любых сведений, документов, предметов, имеющих значение для дела.

Также следует отметить, что для еще большего баланса между стороной обвинения и защиты возможно рассмотреть вопрос о применении иной модели уголовного процесса - когда обе стороны самостоятельно собирают доказательства и представляют их в суде. Если сбалансировано разделить все полномочия между судом, адвокатами и следователями, решения суда станут объективными.

Выводы: Казахстан принимает меры для исполнения международных обязательств, приводя национальное законодательство в соответствие с международными стандартами.

Предложения: Совместно со структурными подразделениями Генеральной прокуратуры и заинтересованными государственными и правоохранительными органами проработать следующие вопросы:

- ✓ регламентации понятия и статуса доставленного лица;
- ✓ относительно быстрого получения допуска адвокатов к государственным секретам по уголовному делу, где он участвует в качестве защитника;
- ✓ ведения обязательной видеозаписи при производстве допросов и оснащения всех мест лишения свободы видеокамерами;
- ✓ обеспечения баланса между стороной обвинения и защиты.

VI. Проведение социологического опроса

В целях разработки рекомендаций Криминологического форума во всех областях Казахстана, г.г. Астана и Алматы в период с 10 июня по 7 августа 2017 года проводился опрос сотрудников правоохранительных органов, судей и адвокатуры. Средний возраст участников исследования составляет 34,2 года, минимальный – 18 лет, максимальный – 62 года.

По результатам исследования были вынесены следующие сделаны:

- Исследование показало, что абсолютное большинство (73,5%) сотрудников правоохранительных органов, судей и адвокатуры считают, что в УПК РК достаточно регламентированы права подозреваемых и обвиняемых. Но мнения различаются в зависимости от места работы: большинство сотрудников органов внутренних дел, органов прокуратуры и судов (76-80%) разделяют мнение, что в УПК РК достаточно регламентированы права подозреваемых и обвиняемых, а большинство адвокатов (54%) считают, что недостаточно.

- В целом 63% участников опроса разделяют мнение, что нет необходимости совершенствовать УПК РК в части усиления процессуальных гарантий подозреваемых и обвиняемых. В то же время большинство адвокатов (85%) считают, что необходимо совершенствовать УПК РК в обозначенной части.

- Доминирующее большинство (74%) участников опроса считают, что нет коллизий или пробелов в уголовно-процессуальном законодательстве РК по вопросу защиты прав подозреваемых и обвиняемых. Мнения о наличии противоречий в данном законодательстве больше придерживаются адвоката сотрудника органов внутренних дел.

- Опрос продемонстрировал, что нет однозначного мнения по вопросу: «Считаете ли Вы, что действующий УПК РК более ориентирован на защиту прав потерпевших, чем подозреваемых и обвиняемых?» 39% ответили отрицательно, 29% положительных и 31% считают, что закон в равной степени гарантирует права всех участников уголовного процесса. По-прежнему наблюдаются различия в разрезе категорий сотрудников: 56% адвокатов не считают, что действующий УПК РК более ориентирован на защиту прав потерпевших, чем подозреваемых и обвиняемых.

- 66% участников опроса считают процедуру рассмотрения следователем (дознавателем) ходатайств, заявленных в ходе досудебного расследования участниками уголовного процесса, эффективным механизмом защиты их прав на практике, 31% не согласны с данным утверждением. Наблюдаются различия в разрезе категорий сотрудников: 62% адвокатов не считают процедуру рассмотрения следователем (дознавателем)

ходатайств, заявленных в ходе досудебного расследования участниками уголовного процесса, эффективным механизмом защиты их прав на практике.

- 72% опрошенных сотрудников считают процедуру обжалования действий органа, ведущего уголовное преследование, по ст.ст.105 и 106 УПК РК эффективным механизмом защиты их прав на практике. Мнение большинства адвокатов отличается от мнения большинства сотрудников судов, органов прокуратуры и ДНБПК: 56% адвокатов не считают обозначенную процедуру эффективным механизмом защиты прав на практике. Около трети (34%) сотрудников органов внутренних дел также разделяют это мнение.

- По мнению участников исследования, следователи (дознаватели) более склонны придерживаться обвинительного уклона при расследовании уголовных дел, чем прокуроры и судьи. Наблюдаются различия в разрезе категорий сотрудников: адвокаты чаще ставили более высокие оценки, т.е. среди них шире распространено мнение, что следователи, прокуроры и судьи придерживаются обвинительного уклона при расследовании уголовных дел.

- Исследование показало, что нет однозначного мнения по вопросу: «Как Вы считаете, насколько полностью реализуется процессуальная независимость следователя на практике?» 44% разделяют мнение, что процессуальная независимость следователя реализуется частично, 27% считают, что реализуется полностью, и 21% полагают, что процессуальная независимость следователя на практике не реализуется. Ответ «процессуальная независимость следователя на практике не реализуется» значительно чаще распространен среди адвокатов, чем среди других категорий сотрудников правоохранительных структур. Ответы «полностью реализуется» чаще распространен среди сотрудников органов внутренних дел. Ответы «частично» чаще отмечали сотрудники органов прокуратуры.

- Ключевые факторы, негативно влияющие на качество работы следователя: нагрузка дел (64%), показатель раскрываемости преступлений (57%) и низкий уровень компетенции (51%).

- По мнению 45,5% сотрудников профессиональная некомпетентность следователя (дознавателя) редко приводит к нарушениям прав подозреваемых/обвиняемых. Вместе с тем 26% считают, что такое происходит довольно часто, 20% разделяют мнение, что таких ситуаций не бывает. Ответ «не бывает таких ситуаций» значительно часто распространен среди сотрудников органов внутренних дел. Ответ «редко» распространен среди всех категорий сотрудников, кроме адвокатов, среди них значительно чаще распространены ответы «довольно часто» и «очень часто».

- 53% участников опроса разделяют мнение, что профессиональная некомпетентность адвоката редко приводит к ухудшению процессуального положения подозреваемого/обвиняемого, 16% считают, что таких ситуаций не бывает, 22% ответили, что такое происходит довольно часто, ещё 6% считают, что такое происходит очень часто. Ответ «довольно часто» чаще распространен среди адвокатов, чем среди других категорий опрошенных сотрудников.

- Анализ данных показал, что наиболее критично отвечают на вопросы и оценивают коллег сотрудники адвокатуры. Также они критично оценивают свою деятельность. В отношении других сотрудников нет определённой тенденции, что кто-либо менее или более критичен, опрос выявил разнообразную палитру мнений среди сотрудников, как при ответах на вопросы, так и при оценке деятельности коллег, включая свою деятельность.

- Изучая комментарии и предложения участников опроса, следует отметить, что наибольшее количество пожеланий было в отношении увеличения заработной платы, увеличения кадрового состава и установления нормированного рабочего графика. Данные пожелания значительно чаще распространены среди сотрудников органов внутренних дел.

VII. Рекомендации

Казахстан проводит плодотворную работу по укреплению прав подозреваемых, обвиняемых лиц в уголовном процессе, независимости судебной системы и усилению полномочий адвокатов.

В законодательстве Республики Казахстан предусмотрены основные требования, позволяющие соблюдать права подозреваемых и обвиняемых лиц в уголовном процессе.

Обсудив проблемные вопросы обеспечения прав подозреваемых и обвиняемых, участниками Криминологического форума **РЕКОМЕНДУЕТСЯ**:

1. Обратить внимание на необходимость изучения следующих вопросов:

- определение статуса доставленного лица;
- предоставление права доставленному лицу пользоваться бесплатной квалифицированной юридической помощью, уведомления кого-либо из совершеннолетних членов семьи или близких родственников о доставлении, задержании (телефонный звонок);
- задержание граждан на основании судебного решения;
- фиксация с применением технических средств процессуальных действий, в особенности связанных с разъяснением прав подозреваемому, обвиняемому, выбором языка судопроизводства, производством допросов;
- закрепление права подозреваемого, обвиняемого и защитника получать копии протоколов следственных действий, копии экспертиз незамедлительно сразу после проведения и соответственно ознакомления;
- возможность подозреваемого, обвиняемого советоваться со своим адвокатом перед ответами при проведении допроса;
- право адвокатов давать подписку о неразглашении сведений вместо прохождения длительной процедуры спец. проверки для оформления допуска к государственным секретам;
- предоставление защитником в суд акта защиты, а в прокуратуру – его копии;
- применения модели уголовного процесса, когда обе стороны самостоятельно собирают доказательства и представляют их в суде.

2) Признать целесообразность совершенствования законодательства касательно прав подозреваемых и обвиняемых.

3) Отметить необходимость доработки в соответствии с международными требованиями, отдельных вопросов по обеспечению прав подозреваемых:

- привести понятие пыток в полное соответствие с требованиями Конвенции ООН против пыток *(в действующем уголовном кодексе деяние криминализировано уже давно в соответствии с требованиями Конвенции ООН против пыток. Понятие иное должностное лицо, которое выступает в официальном качестве именно эти термины есть в Конвенции ООН против пыток в действующем законодательстве отсутствует)*;

- разграничить понятие пытки и иное жестокое обращение *(последствия от пыток и от иного жестокого обращения разные, необходимо систематизировать нормы в соответствии с этими понятиями)*;

- наряду с этим не менее эффективным способом защиты прав и законных интересов задержанного подозреваемого может стать следование пп. 34 и 36 Рекомендаций Комитета ООН по правам человека от 16 декабря 2014 года и соблюдение стандартов Habeas Corpus Act.

Пункт 34: «Задержанный должен быть физически доставлен к судье или другому должностному лицу, уполномоченному по закону осуществлять судебную власть. Физическое присутствие задержанных на слушании дает возможность узнать об обращении, которому они подверглись в заключении, и облегчает немедленный перевод в изолятор, если принимается решение

о дальнейшем содержании под стражей. Таким образом, оно служит гарантией права на личную неприкосновенность и запрета на применение пыток и жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения. На данном слушании и последующих слушаниях, на которых судья оценивает законность или необходимость содержания под стражей, задержанный имеет право на юридическую помощь, которая в принципе должна предоставляться выбранным им адвокатом».

В пункте 36 отмечается, что «Когда человек предстает перед судьей, судья должен решить, подлежит ли он освобождению или же заключению под стражу для дополнительного расследования или до суда. При отсутствии законных оснований для дальнейшего содержания под стражей судья должен принять решение об освобождении. При наличии оснований для дополнительного расследования или судебного разбирательства судья должен решить, подлежит ли данное лицо освобождению (с условиями или без них) до дальнейшего разбирательства, поскольку в заключении под стражу нет необходимости... По мнению Комитета, содержание под стражей не должно предусматривать возвращение в место содержания в органах полиции, а должно предполагать содержание в отдельном изоляторе в ведении иного органа, где прощле уменьшить риск нарушения прав задержанного».

4) Одобрить необходимость дальнейшей проработки указанных предложений в рамках Межведомственной рабочей группы (МВРГ) по мониторингу практики применения Уголовного и Уголовно-процессуального кодексов, образованной по поручению Совета Безопасности при Генеральной прокуратуре.

Фотографии участников Криминологического форума









