

**Академия правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре
Республики Казахстан**

ОЖАРОВ РИЗАБЕК КАРИМОВИЧ

**ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ ПРОКУРОРОМ УГОЛОВНОГО
ПРЕСЛЕДОВАНИЯ В УСЛОВИЯХ ТРЕХЗВЕННОЙ МОДЕЛИ
УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
(ДОСУДЕБНОЕ ПРОИЗВОДСТВО)**

**Магистерский проект на соискание степени магистра национальной
безопасности и военного дела**

**По направлению образовательной программы послевузовского
образования 7М12301 «Правоохранительная деятельность» (профильное
направление)**

Научный руководитель:
доцент кафедры специальных
юридических дисциплин,
советник юстиции, кандидат
юридических наук
Ешназаров А.А.

Косшы, 2022

Оглавление

| | |
|--|----|
| Введение..... | 0 |
| шибка! Закладка не определена. | |
| 1. Теоретические и правовые основы полномочий прокурора в досудебном производстве Республики Казахстан..... | 9 |
| 1.1. Правовые основы и задачи участия прокурора в досудебном расследовании..... | 9 |
| 1.2. Задачи и сущность уголовного преследования в условиях трехзвенной модели уголовного процесса..... | 14 |
| 2. Правоотношения в сфере досудебного производства, их реализация путем применения полномочий прокурора по уголовному преследованию..... | 24 |
| 2.1. Полномочия и функции прокурора по сбору доказательств досудебного расследования..... | 24 |
| 2.2. Полномочия и функции прокурора по соблюдению конституционных прав участников досудебного расследования | 32 |
| 3. Пути усовершенствования уголовно-процессуального законодательства по реализации полномочий прокурора в досудебном производстве..... | 48 |
| 3.1 Осуществление прокурором уголовного преследования по опыту стран дальнего зарубежья..... | 48 |
| 3.2 Осуществление прокурором уголовного преследования по опыту стран-участниц Содружества Независимых Государств..... | 56 |
| Заключение | 66 |

Введение

Актуальность темы исследования обусловлена необходимостью дальнейшего совершенствования досудебного расследования в органах прокуратуры и полноценной реализации конституционной функции уголовного преследования от имени прокуратуры.

Наиболее опасной для общества правонарушением является совершение преступлений, поэтому борьба с преступными действиями является важной составляющей правоохранительных органов. Противодействие преступности предполагает совокупность мероприятий, в которых уголовное преследование на стадии досудебного расследования занимает важную роль.

Главой государства в послании народу Казахстана от 1 сентября 2020 года «Казахстан в новой реальности: время действий» поручено внедрение трехзвенной модели с четким разделением полномочий между органами уголовного преследования, прокуратурой и судом на стадии досудебного расследования [1]. С января 2021 года в Казахстане внедрена трехзвенная модель уголовного процесса.

За основу национальной трехзвенной системы уголовного процесса взят опыт ведущих стран ОЭСР по взаимодействию органов досудебного расследования, прокуратуры и суда, с учетом особенностей исторического развития данного института и адаптации его к правовой системе Республики Казахстан.

Кроме того, необходимо повышение роли прокурора в досудебном производстве, в том числе путем расследования ими уголовных дел о преступлениях, представляющих серьезную общественную опасность [2, с.7].

Оценка современного состояния решаемой научной проблемы или практической задачи.

Практика внедрения трехзвенной модели за истекшее время позволило выявить следующие проблемы.

Так, уголовный процесс имеет ряд громоздких и неэффективных механизмов, что негативно сказывается на отправлении правосудия в

кратчайшие сроки. В этой связи, процессуальная деятельность требует оптимизации, что положительно отразится на защите права и интересов участников.

В этих целях необходимо пересмотреть действующие формы досудебного расследования с оставлением, к примеру, предварительного следствия, с возможностями проведения по нему упрощенного и ускоренного производства.

Процесс расследования сопровождается составлением комплекса процессуальных документов на бумажном носителе, что существенно снижает оперативность досудебного расследования. По указанной причине, в условиях стремительного развития технических средств, интернета, которые открывают массу возможностей для упрощения процесса, видится целесообразным исключить составление документов на бумажном носителе с оставлением лишь аудио-видеофиксацией процессуальных действий. Положительный опыт имеется при рассмотрении дел в судах.

В настоящее время отсутствуют единые стандарты и подходы к оценке доказательств. У органов уголовного преследования и судов зачастую разные подходы к толкованию и применению конкретных процессуальных норм. Суды придают излишнее внимание формальным нарушениям. Увеличились факты оправданий ввиду формальных нарушений, таких как, формальное прерывание срока и т.д., при которых по вине отдельного должностного лица преступники уходят от ответственности, тогда как, на такие нарушения достаточно отреагировать частным постановлением.

Вместе с тем необходимо постепенное реформирование досудебного расследования с передачей прокурору роли процессуального руководства и осуществления уголовного преследования.

Перечисленные выше проблемы законодательной регламентации и практики применения требуют глубокого изучения с выработкой предложений по совершенствованию системы правосудия, что и предопределила выбор темы исследования.

Степень научной разработанности темы исследования

В юридической литературе вопросы процессуального статуса прокурора на стадии досудебного процесса рассматривались в работах таких ученых А.Н. Ахпанов, С.К. Журсимбаев, М.Ч. Когамов, М.С. Нарикбаев, Б.Х. Толеубекова, К.Х. Халикова, В.В. Хан и другие.

Цель и задачи исследования

Цель – комплексное исследование института процессуальных прокуроров на досудебной стадии в условиях трехзвенной модели уголовного процесса.

Для достижения указанной цели были поставлены следующие задачи:

- выработать предложения по совершенствованию процессуальных аспектов допроса;
- проанализировать теоретические и практические аспекты признания вещественных доказательств для упрощения правового регулирования;
- изучить и выработать предложения по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства, регламентирующего участие процессуального прокурора в досудебном расследовании;
- выработать рекомендации по практической реализации отдельных полномочий прокурора и совершенствованию законодательства;
- разработать предложения по совершенствованию института процессуальных издержек.

Объектом исследования выступает процессуальный статус прокурора **в условиях трехзвенной модели уголовного процесса** и общественные отношения, складывающиеся в ходе их применения на досудебной стадии.

Предметом являются теоретические и практические основы, а также нормы отечественного законодательства в процессе принятия ключевых процессуальных решений в рамках электронного уголовного дела. Полномочия прокурора на досудебной стадии уголовного процесса.

Методы и методологические основы проведения исследования.

В ходе исследования применялись общенаучные методы, а также частно-правовые научные методы (сравнительно-правовой, конкретно-социологический, логико-системный анализ, синтез, индукция, формально-логический, гипотетический, восхождение от абстрактного к конкретному, статистический, математический, сравнение и другие).

Обоснование научной новизны. Научная новизна выражена в исследовании вопросов статуса процессуального прокурора в условиях перехода к трехзвенной модели уголовного процесса. В проекте отражены авторские идеи по дальнейшему развитию и совершенствованию статуса процессуального прокурора.

Практические рекомендации, выносимые на защиту:

В целях повышения эффективности проведения допроса предлагается:

- 1) часть 1 статьи 213 УПК изложить в следующей редакции: «1. Допрос потерпевшего, свидетеля может быть произведен с использованием научно-технических средств в режиме видеосвязи (дистанционный допрос). В ходе дистанционного допроса участники процессуального действия в прямой трансляции непосредственно воспринимают показания допрашиваемого лица.

Дистанционный допрос производится в случаях:

- 1) невозможности непосредственного прибытия лица в орган, ведущий уголовный процесс, по месту расследования (рассмотрения) уголовного дела по состоянию здоровья или другим уважительным причинам;
- 2) необходимости обеспечения безопасности лица;
- 3) проведения допроса малолетнего или несовершеннолетнего свидетеля, потерпевшего;
- 4) необходимости обеспечения соблюдения сроков досудебного расследования, судебного рассмотрения дела;
- 5) наличия причин, дающих основания полагать, что допрос будет затруднен или связан с излишними затратами;

б) действия непреодолимой силы, временно препятствующей дальнейшему производству по уголовному делу.».

2) часть 3 статьи 213 УПК изложить в следующей редакции: «3. Ход и результаты следственного действия, проведенного в режиме видеосвязи, отражаются в протоколе, составляемом органом досудебного расследования, исполняющим поручение, в соответствии с требованиями статьи 199 настоящего Кодекса. В протоколе дистанционного допроса указываются сведения о научно-технических средствах видеозаписи, с помощью которых производится следственное действие.

Требования допрашиваемого внести в протокол дополнения и уточнения подлежат обязательному исполнению.

Протокол дистанционного допроса подлежит подписанию допрашиваемым лицом посредством наложения ЭЦП.

2. Учитывая, что доказательством признается, изъятые органом, ведущим уголовный процесс предметы и документы и включенные в опись уголовного дела, предлагается исключить требование выносить постановление о приобщении их к материалам дела.

В этой связи предлагаются следующие редакции:

1) части 2 статьи 118 УПК: «2. Вещественные доказательства находятся при уголовном деле до вступления в законную силу приговора или постановления о прекращении дела, за исключением случаев, предусмотренных частью четвертой статьи 221 настоящего Кодекса. Порядок осмотра вещественных доказательств и их хранения определяется статьей 221 настоящего Кодекса.»;

2) части 2 статьи 221 УПК «2. Следователем выносятся отдельные постановления для решения вопроса об оставлении вещественного доказательства при деле или сдаче его на хранение владельцу или иным лицам, или организациям.».

3. Внедрить в ЕРДР автоматизированного рабочего места процессуального прокурора, т.е. досудебное расследование будет значится

как за следователем, так и процессуальным прокурором, что позволит обеспечить несменяемость процессуального прокурора и его замену лишь в исключительных случаях на основании постановления руководителя прокуратуры.

4. В условиях трансформации роли прокурора в досудебном расследовании, представляется целесообразным предусмотреть, что процессуальное соглашение с подозреваемым, заключенное в соответствии с процедурными нормами УПК РК, подлежит отмене лишь по заявлению одной из сторон. Дело подлежит рассмотрению судом в порядке и условиях, исходя из заключенного соглашения.

5. Учитывая проводимые реформы по передаче функции уголовного преследования прокурору необходимо пересмотреть порядок взыскания процессуальных издержек на досудебной стадии. В частности, при поступлении заявления (согласия) подозреваемого/обвиняемого и потерпевшего о прекращении досудебного производства по нереабилитирующим основаниям (примирение сторон, амнистия, истечение сроков давности) обязать орган, ведущий расследование, произвести расчет процессуальных издержек, которые предъявить для ознакомления подозреваемому/обвиняемому. И только после выплаты издержек предлагается прокурору утверждать решение о прекращении досудебных производств по нереабилитирующим основаниям.

Апробация и внедрение результатов. Теоретические выводы и практические предложения автора приняты к сведению и учтены в правоприменительной деятельности Службы специальных прокуроров и Службы уголовного преследования Генеральной прокуратуры Республики Казахстан, а также нашли отражение в научной публикации.

1. Теоретические и правовые основы полномочий прокурора в досудебном производстве Республики Казахстан

1.1. Правовые основы и задачи участия прокурора в досудебном расследовании

Исследование правовых основы участия прокурора в досудебном расследовании необходимо начинать с положений основного закона Республики Казахстан – Конституции Республики Казахстан.

Как указано в ст.1 Конституции РК, Республика Казахстан утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы.

Основным показателем развития государства, как целостной системы, стремящегося к достижению общенационального благосостояния и международных требований, в том числе и для Казахстана, является эффективность защиты конституционных прав и свобод граждан, доступность и прозрачность правосудия.

За последние десятилетия Казахстан добился значительных результатов по реформированию уголовного судопроизводства, где качество осуществления уголовного преследования, обеспечение соблюдения конституционных прав и свобод граждан, а также отправления судом правосудия продолжают оставаться актуальным вопросом.

Пункт 1 статьи 83 фактически определяет место, роль и предназначение прокуратуры в системе государственной власти с позиции основных функций: «Прокуратура от имени государства осуществляет в установленных законом пределах и формах высший надзор за соблюдением законности на территории Республики Казахстан, представляет интересы государства в суде и от имени государства осуществляет уголовное преследование» [3].

Действующая редакция правовой нормы стала возможна в результате конституционных реформ 2017 года. Законом РК от 10 марта 2017 г. внесены

поправки по совершенствованию правовой надстройки системы прокуратуры, пересмотрена форма реализации функций с точки зрения дальнейшей модернизации правоохранительной деятельности [4].

По мнению отдельных ученых суть новеллы заключалась в формировании прокуратуры современного образца, для которой теперь ключевым становится «комплексное решение вопросов соблюдения законности», закрепила принципиальное требование – определение предмета, формы высшего надзора, круга лиц, на которых он распространяется, является прерогативой законодателя [5].

Закон «О прокуратуре» от 30 июня 2017 года в точном соответствии с Конституцией также указывает на назначение прокуратуры (статья 1), которая от имени государства, в пределах и формах, установленных законом, осуществляет высший надзор за соблюдением законности и уголовное преследование, а также представляет интересы государства в суде.

Примечательна статья 5 Закона, определяющая сферы прокурорского надзора. В соответствии с ней, прокуратура в определенных пределах и порядке осуществляет высший надзор за законностью деятельности правоохранительных органов в сфере досудебного расследования.

Закон также подразделяет функции прокуратуры в уголовном процессе на два вида. Статья 19 Закона содержит норму об уголовном преследовании, которое прокуратура осуществляет от имени государства, в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством.

Отметим закрепление в статье 44 Закона «Полномочия прокурора» перечня полномочий во всех отраслях надзора - прокурор в соответствии со своей компетенцией вправе ... осуществлять действия и принимать процессуальные решения на основаниях и в порядке, установленных уголовно-процессуальным законом.

Детализация механизма организации прокурорского надзора и отдельных полномочий прокурора содержится в ведомственном правовом акте по организации надзора за законностью уголовного преследования, в

котором учтены все достижения практической надзорной деятельности и последние поправки в УПК.

Таким образом, на досудебной стадии уголовного судопроизводства прокуратура осуществляет две взаимосвязанные, но самостоятельные функции: уголовное преследование и надзор за законностью, соблюдением прав и свобод граждан.

Реформирование процессуального статуса прокурора стало продолжением реализации положений Концепции правовой политики РК на период с 2010 по 2020 годы, относительно повышения координирующей роли прокурора, развития надзорной функции, как основной, а также переход к развитию прокурорского расследования уголовных дел, как важнейшего элемента уголовного преследования, осуществляемого прокурором от имени государства [6].

Принятие в 2014 году нового Уголовно-процессуального кодекса и введение в уголовный процесс новых прогрессивных институтов, свойственных системе судопроизводства стран ОЭСР (институты начала расследования без доследственной проверки, следственного судьи, процессуального прокурора, депонирования показаний, дистанционного допроса, процессуальной сделки, права защитника на самостоятельный сбор доказательств, негласных следственных действий, протокольной формы по уголовным проступкам, доприговорной конфискации, Фонда компенсации вреда потерпевшим и др.), повысило эффективность защиты прав и свобод граждан, интересов общества и государства от противоправных посягательств, способствовало упрощению и повышению экономичности уголовного судопроизводства, что дало основания для их дальнейшего совершенствования.

В рамках реализации программы Президента Республики Казахстан от 20 мая 2015 года «План нации - 100 конкретных шагов» [7] выработаны кардинальные меры по совершенствованию деятельности судов.

Законом от 3 июля 2017 года «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования правоохранительной системы» расширены полномочия следственного судьи при рассмотрении вопроса о санкционировании содержания под стражей, упрощена процедура расследования дел отдельной категории [8].

Законом от 21 декабря 2017 года сокращены сроки задержания до 48 часов, санкционирование залога передано суду, повышена состязательность процесса и расширены права адвоката, введено приказное производство и электронное судопроизводство [9].

21 июня 2018 года Сенатом Парламента Республики Казахстан принят Закон «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования уголовного, уголовно-процессуального законодательства и деятельности правоохранительных и специальных государственных органов», который направлен на дальнейшую гуманизацию уголовного законодательства и снижение репрессивности в правоохранительной деятельности. Предусмотрено сокращение сферы применения меры пресечения в виде содержания под стражей и расширение возможностей для применения иных мер пресечения, в том числе домашнего ареста и залога, снижение размеров и сроков наказаний в виде штрафа, ареста, ограничения свободы, лишения свободы за неопасные деяния, а также отдельные экономические и должностные преступления, расширение сферы применения наказаний, альтернативных лишению свободы, увеличение пороговых размеров ущерба и тем самым смягчение ответственности по ряду уголовных правонарушений, сокращение сроков давности привлечения к уголовной ответственности по отдельным категориям преступлений, направление осужденных к лишению свободы за ненасильственные преступления для отбывания наказания в учреждения минимальной безопасности [10].

Для продвижения к международным стандартам планируется

дальнейшее поэтапное внедрение модели досудебного процесса, соответствующей базовым принципам развитых стран [11, с.466].

Реализация согласования ключевых процессуальных решений прокурором обеспечена путем принятия 19 декабря 2020 года Закона «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам усиления защиты прав граждан в уголовном процессе и противодействия коррупции» [12].

Внедрение трехзвенной уголовной модели начато с 2022 года.

Таким образом, уголовно-процессуальная функция прокурора в досудебной стадии уголовного судопроизводства понимается, как назначение, направление его процессуальной деятельности. Функция надзора за законностью досудебного расследования и функция уголовного преследования являются самостоятельными, отдельными функциями прокуратуры, которые при этом соотносятся между собой, как первоначальная и производная, находясь одновременно в состоянии взаимного пересечения.

Обе указанные функции прокурора в досудебном производстве установлены Конституцией РК (статья 83). Конституция РК определяет исключительно за прокурором осуществление надзора, представительства в суде и уголовного преследования от имени государства. Законодательное закрепление этого важнейшего положения о деятельности надзорного органа от имени государства было достигнуто в результате конституционных реформ.

Правовую регламентацию процессуального статуса прокурора в досудебном производстве, помимо Конституции РК, содержат и законодательные акты: Уголовно-процессуальный кодекс РК, Закон РК «О прокуратуре». Отдельные полномочия прокурора на досудебных стадиях уголовного процесса также нашли правовую регламентацию в нормах законодательства, регулирующего иные общественные отношения (в

банковском и налоговом законодательствах и др.), не связанные с уголовно-процессуальными правоотношениями.

1.2. Задачи и сущность уголовного преследования в условиях трехзвенной модели уголовного процесса

В современной теории понятие «уголовного преследования» множество раз подвергались юридическому постижению для более успешного его практического применения.

Анализом законодательства РК установлено, что дефиницию «уголовного преследования» сегодня определяет УПК РК.

В частности, из пункта 22 статьи 7 УПК РК следует, что «уголовное преследование (обвинение) это процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения в целях установления деяния, запрещенного уголовным законом, и совершившего его лица, виновности последнего в совершении уголовного правонарушения, а также для обеспечения применения к такому лицу наказания или иных мер уголовно-правового воздействия» [13].

М.С. Строгович считал: «Уголовное преследование – это деятельность следователя (или органа дознания) и прокурора в отношении определенного лица, привлеченного к уголовной ответственности в качестве обвиняемого, направленная на то, чтобы изобличить это лицо в совершении преступления, показать его виновность, обеспечить применение к нему заслуженного наказания. При этом актом возбуждения уголовного преследования является акт привлечения определенного лица к делу в качестве обвиняемого. ни в коем случае нельзя смешивать возбуждение уголовного преследования с возбуждением уголовного дела» [14].

Одним из важнейших конституционных новелл Закона от 10 марта 2017 года №51 стало существенное изменение п.1 ст.83 Конституции, где было закреплено, что отныне «уголовное преследование от имени государства осуществляет прокуратура».

Законом «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты по вопросам их приведения в соответствие с нормами Конституции Республики Казахстан» от 11 июля 2017 года № 91 более конкретно детализированы компетенции и порядок деятельности прокурора на различных направлениях надзорной деятельности [15].

30 июня 2017 г. был принят новый Закон «О прокуратуре» и в настоящее время уголовное преследование стало доминирующей функцией органов прокуратуры [16].

Норма главы 8 УПК РК «Государственные органы и должностные лица, осуществляющие функции уголовного преследования» определяет правовое положение прокурора.

Орган уголовного преследования в целях выполнения задач уголовного судопроизводства обязан в пределах своей компетенции в каждом случае обнаружения признаков преступления принять все предусмотренные законом меры к установлению события преступления, изобличению лиц, виновных в совершении преступления, их наказанию, равно как принять меры к реабилитации невиновного.

Применительно к досудебной стадии уголовного судопроизводства с одной стороны предусмотрены полномочия прокурора по надзору за законностью оперативно-розыскной деятельности, дознания, следствия и судебных решений, а с другой полномочия связанные с осуществлением уголовного преследования на всех стадиях уголовного процесса.

В Законе РК «О прокуратуре» вопросы уголовного преследования и надзора в сфере уголовного судопроизводства урегулированы в разных главах, глава 2 «Сферы прокурорского надзора» и глава 3 «Представительство интересов государства в суде и уголовное преследование» [16].

Так, согласно п.2 и 4 ст.5 данного Закона, прокуратура осуществляет высший надзор за их деятельностью. Статьей 19 этого же закона определено, что «прокуратура от имени государства осуществляет уголовное

преследование в соответствии с уголовным и уголовно-процессуальным законодательством» [16].

Таким образом, сегодня применительно к досудебной стадии процесса существуют понятия: «надзор за законностью досудебного расследования» и «осуществление уголовного преследования от имени государства».

Как отметила Б.Х. Толеубекова, «осуществление уголовного преследования следователем, органом дознания, дознавателем отличается от деятельности прокурора тем, что последний сочетает уголовное преследование с решением задач по надзору за законностью» [17, с.79].

Глава 8 УПК регламентирующая правовые полномочия субъектов, осуществляющих функции уголовного преследования определяет, что «прокурор в отличие от всех реализует эту функцию, как на досудебных, так и на судебных стадиях уголовного процесса» (закреплено в ст.58 УПК) [13].

То есть, процессуальная деятельность прокурора не ограничивается лишь в изобличении лица за совершение уголовного правонарушения, а направлена также и на обеспечение применения к такому лицу наказания или иных мер уголовно-правового воздействия.

Таким образом, уголовно-процессуальный закон предельно ясно раскрывает общее понятие и смысл уголовного преследования, а также регламентирует деятельность каждого субъекта его реализующего.

Однако, Закон РК «О прокуратуре» не определяет понятие и сущность функции «уголовного преследования, осуществляемого прокурором» [16].

Ряд ученых и теоретиков выдвинули свои предположения по указанному вопросу, при этом единство взглядов по ним нет.

К примеру, по мнению А.Б. Соловьева «роль прокуратуры в осуществлении уголовного преследования служит гарантом законности расследования, соблюдения прав и законных интересов участвующих в расследовании лиц. Прокурору не обязательно во всех случаях самому возбуждать уголовные дела, производить неотложные следственные действия, привлекать к уголовной ответственности и т.д. Прокурор должен

вмешиваться в расследование, осуществлять уголовное преследование лишь с целью предупреждения, выявления и устранения нарушений закона» [18, с.142].

Мы же частично солидарны с позицией Г.Н. Королева, по мнению которого: «Эта деятельность прокурора включает в себя его участие в уголовном преследовании, осуществляемом другими органами, а также непосредственное осуществление уголовного преследования путем поддержания государственного обвинения в суде» [19, с.385-397].

Данный весьма обоснованный на наш взгляд вывод можно лишь дополнить тем, что эта функция прокурором также осуществляется путем принятия досудебного расследования к своему производству и производства по нему полноценного предварительного следствия.

Более того, достаточно широкие полномочия прокурора на стадии досудебного расследования, характеризуют его как руководителя уголовного преследования.

Таким образом, из сущности представленных в настоящий момент прокурору полномочий в уголовном процессе можно сделать вывод о том, что его процессуальная деятельность по уголовному преследованию выражена в следующих трех формах:

Первая: непосредственное осуществление уголовного преследования путем принятия уголовного дела к своему производству и осуществление по нему досудебного расследования.

Вторая: участие в уголовном преследовании, осуществляемом другими органами, посредством реализации полномочий по процессуальному руководству досудебным расследованием.

Третья: уголовное преследование путем поддержания государственного обвинения в суде.

Если первая и третья формы являются традиционными для органов прокуратуры и сохранили свое первоначальное состояние, то вторая форма,

как отмечено ранее, стала основной проводимых реформ в уголовном судопроизводстве.

Первая форма уголовного преследования реализуется подразделениями специальных прокуроров, которые наделены полномочиями по осуществлению предварительного следствия согласно ст.187 УПК РК. Началом данной форму считается принятие специальным прокурором к своему производству досудебного расследования.

Реализация третьей формы берет свое начало в стадии подготовки к судебному заседанию и поддержанию государственного обвинения в суде [13].

В судебном производстве по уголовным делам публичного и частного обвинения, а в случаях, предусмотренных УПК, также и по делам частного обвинения прокурора функцию уголовного преследования, реализует путем поддержания государственного обвинения [13].

Поддержание государственного обвинения в суде, возлагается исключительно на прокурора, тем самым в рамках этой деятельности он должен обеспечить законность и обоснованность обвинения, сформулированное органом досудебного расследования.

При этом, в процессе поддержания государственного обвинения прокурор выступает в качестве представителя государства, обеспечивая тем самым защиту прав и свобод человека и гражданина [20].

Необходимо отметить, что реализацию прокурором второй формы можно сопоставить с процессуальным руководством над органами досудебного расследования.

Здесь важно различать функцию уголовного преследования и само досудебное расследование. Действующая система предусматривает разделение зон ответственности и полномочий между органами досудебного расследования, прокурором и судом [21]. Орган расследования выявляет и раскрывает преступление, лиц, его совершивших, собирает доказательства, прокурор дает правовую оценку собранным доказательствам, виновное лицо,

определяет квалификацию деяния, составляет обвинительный акт, суд рассматривает дело по существу.

Уголовное преследование является деятельностью по привлечению лица к уголовной ответственности. Точный перечень полномочий прокурора в ходе досудебного расследования указан в ст.193 УПК РК [13].

Изучение данных полномочий позволяет заключить, что их содержание направлены на обеспечение надзора за досудебным расследованием. Фактическое уголовное преследование сконцентрировано в следственных органах. Вместе с тем, представляется, что действующее уголовно-процессуальное законодательство является лишь переходным и предполагает расширение полномочий и функций прокурора по осуществлению уголовного преследования.

В рамках процессуального руководства досудебным расследованием прокурор обладает следующими полномочиями: регистрация заявлений и сообщений об уголовных правонарушениях в Единый реестр досудебных расследований и передаче материалов по подследственности, утверждение процессуальных решений (постановления о прекращении дела, а также связанные с заключением процессуального соглашения о признании вины, обвинительного акта), дача письменных указаний, согласование, утверждение действий и решений лица, осуществляющего досудебное расследование.

Однако, в правовой действительности каждый правовой институт или отдельные нормы права имеют глубокие социальные корни и учреждаются для выполнения определенных общественно значимых функций. В этой связи возникает закономерный вопрос, когда признается уголовное преследование начатым? С момента регистрации или с момента предъявления обвинения?

Данный вопрос в теории уголовно-процессуальной науки является дискуссионным, также, как и вопрос о начале реализации функции уголовного преследования, а также действительном ее содержании.

Уголовное преследование рассматривается как уголовно-процессуальная функция [22].

И.П. Корякин полагает, что «представление в науке о начале уголовного преследования устарело и требует корректировки. Основанием для этого является то обстоятельство, что актом начала уголовного преследования, считается вынесение постановления о привлечении в качестве обвиняемого. Между тем, анализ современного уголовно-процессуального законодательства и права показывает, что началом преследования в уголовном судопроизводстве следует считать не только момент привлечения в качестве обвиняемого»²³. Основанием для этого утверждения является точка зрения А.М. Ларина, считающего, что «вопрос о возбуждении уголовного преследования, о его первоначальном моменте ближайшим образом связан с положением личности в уголовном процессе, поскольку этим моментом обусловлено возникновение защиты» [24].

А.Г. Халиулин характеризует момент начала уголовного преследования так: «уголовное преследование может начаться и до предъявления обвинения, когда лицо поставлено в положение подозреваемого. И именно этот момент, - согласно его точке зрения – требует уточнения как момент начала уголовного преследования в форме подозрения» [25].

Примерно такого же взгляда придерживаются А.В. Победкин, В.Н Григорьев и В.Н. Яшин [26].

Б.Т. Безлепкин пошел ещё дальше, считая, что «функция уголовного преследования осуществляется путем:

- а) возбуждения уголовного дела в отношении конкретного лица;
- б) вынесения постановления о привлечении в качестве обвиняемого и предъявления обвинения;
- в) изменения обвинения на стадии предварительного расследования, которое допускается и в сторону, ухудшающую положение обвиняемого;
- г) составления обвинительного заключения или обвинительного акта и направления уголовного дела прокурору;

д) утверждения обвинительного заключения или обвинительного акта прокурором и направления уголовного дела в суд;

е) поддержания государственного обвинения в суде первой инстанции;

ж) обжалования стороной обвинения оправдательного приговора, а также обвинительного приговора по мотивам необходимости применения закона о более тяжком преступлении либо ввиду мягкости назначенного наказания» [27].

Таким образом, функция уголовного преследования прокурором должна начинаться с момента регистрации досудебного расследования и должна быть выражена в полноценном руководстве, а не надзоре. Соответственно прокуроры должны быть наделены достаточными полномочиями по реализации функции уголовного преследования.

Указанные виды деятельности образуют фактическое процессуальное содержание уголовного преследования, осуществляемого прокурором, посредством руководства над органами досудебного расследования.

Подготовка самих прокуроров к поэтапному переходу к трехзвенной модели состоит в привитии им навыков расследования, т.е. полноценное погружение в процесс принятия ключевых решений по уголовным делам и понимание самого процесса расследования.

В данном аспекте необходимо изучить формы уголовного преследования, которые дифференцируются путем разделения уголовных дел на дела частного, частно-публичного и публичного обвинения в зависимости от характера и тяжести совершенного преступления.

Главным отличием является дифференциация порядка начала досудебного производства и порядка прекращения уголовных дел [28, с.84].

В соответствии с п.2 ст.7 УПК, сторона обвинения – это органы уголовного преследования, а также потерпевший (частный обвинитель), гражданский истец, их законные представители и представители. А органы (должностные лица) уголовного преследования, как указано в пункте 23 ст.7

УПК – прокурор (государственный обвинитель), следователь, орган дознания, дознаватель.

Уголовные дела частного обвинения возбуждаются не иначе, как по заявлению потерпевшего и подлежат прекращению в связи с примирением потерпевшего с обвиняемым.

Дела частного-публичного обвинения возбуждаются исключительно по заявлению потерпевшего.

Необходимо учесть, что прокурор начинает, либо продолжает производство по делу частного и частного-публичного обвинения и при отсутствии жалобы потерпевшего, если деяние затрагивает интересы лица, находящегося в беспомощном или зависимом состоянии либо по другим причинам не способного самостоятельно воспользоваться принадлежащими ему правами, либо по делу частного-публичного обвинения, затрагивающему интересы общества или государства.

Дела публичного обвинения возбуждаются начинаются и завершаются на основании решения органов уголовного преследования независимо от воли потерпевшего.

Согласно п.22 ст.7 УПК уголовное преследование (обвинение) – процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения в целях установления деяния, запрещенного уголовным законом, и совершившего его лица, виновности последнего в совершении уголовного правонарушения, а также для обеспечения применения к такому лицу наказания или иных мер уголовно-правового воздействия [13].

В соответствии с п.2 ст.7 УПК, сторона обвинения – это органы уголовного преследования, а также потерпевший (частный обвинитель), гражданский истец, их законные представители и представители. А органы (должностные лица) уголовного преследования, как указано в пункте 23 ст.7 УПК – прокурор (государственный обвинитель), следователь, орган дознания, дознаватель [13].

Таким образом, уголовное преследование, согласно действующему уголовно-процессуальному законодательству осуществляется не только прокурором, но и потерпевшей стороной.

Обобщая вышеизложенное, необходимо заключить:

1. процессуальная деятельность прокурора по уголовному преследованию выражена в следующих трех формах:

Первая: непосредственное осуществление уголовного преследования путем принятия уголовного дела к своему производству и осуществление по нему досудебного расследования.

Вторая: участие в уголовном преследовании, осуществляемом другими органами, посредством реализации полномочий по процессуальному руководству досудебным расследованием.

Третья: уголовное преследование путем поддержания государственного обвинения в суде.

2. Функция уголовного преследования прокурором должна начинаться с момента регистрации досудебного расследования и должна быть выражена в полноценном руководстве, а не надзоре. Соответственно прокуроры должны быть наделены достаточными полномочиями по реализации функции уголовного преследования, посредством руководства над органами досудебного расследования.

3. На законодательном уровне определить содержание функции уголовного преследования, осуществляемой прокурором. В частности, предусмотреть полномочия прокурора по проведению следственных действий, находясь в составе следственной группе (допрос свидетелей, потерпевшего, подозреваемого, проведение очной ставки и т.д.), а также право участвовать в любом следственном, либо процессуальном действии по поднадзорному ему уголовному делу.

4. Уголовное преследование, согласно действующему уголовно-процессуальному законодательству осуществляется не только прокурором, но и потерпевшей стороной.

2. Правоотношения в сфере досудебного производства, их реализация путем применения полномочий прокурора по уголовному преследованию

2.1. Полномочия и функции прокурора по сбору доказательств досудебного расследования

Этап доказывания самым тесным образом связан со всем уголовным судопроизводством, переплетен с его задачами, принципами, полномочиями следственных, надзорных и судебных органов, взаимодействуют с системой процессуальных гарантий, правами вовлеченных в уголовное дело лиц и т. д. Именно потребность в доказывании детерминирует многоэтапный и многоаспектный порядок предварительного расследования и судебного разбирательства, характеризующийся достаточно длительными сроками, сложными юридическими процедурами и большим количеством участвующих субъектов [29, с.92].

Этап сбора доказательств, согласно проводимым реформам по внедрению трехзвенной модели с разграничением полномочий и зон ответственности между правоохранительными органами, прокуратурой и судом, возложен на следствие и дознание.

На прокурора возлагается функция по оценке собранных доказательств. Вместе с тем, особой формой осуществления уголовного преследования прокурором можно считать его полномочия по участию в следственных действиях, проводимых следователем. Особенности обусловлены статусом прокурора, как участника следственного действия, так как уголовное дело не находится в его производстве. Следственное действие проводит уполномоченное лицо, которое составляет протокол соответствующего содержания с указанием отметки об участии прокурора и иных лиц, их замечания по общему правилу также вносятся в данный протокол. Таким образом, прокурор при участии в следственном действии не создает отдельный процессуальный документ.

Имеет значение сам факт участия прокурора в следственном действии, непосредственное им восприятие обстоятельств и хода его, результатов, дача им устных поручений в пределах установленной компетенции и без ограничения самостоятельности следователя. Прокурор, как лицо, осуществляющее надзор, обеспечивает соблюдение порядка производства конкретного следственного действия, разъяснения прав и обязанностей его участников, правильное применение научно-технических средств и т.д.

Согласны с Баркаловой Е.В. о том, что участие прокурора в следственном действии является гарантом минимизации технических ошибок со стороны лица, осуществляющего расследование, и исключения прямых фальсификаций доказательств и подтасовок результатов следственных действий [30].

Вместе с тем, для удостоверения факта производства следственного действия, его хода и результатов отдельные нормы УПК предусматривают участие понятых, привлеченные органом уголовного преследования.

К таким следственным действиям относятся осмотр (ст.220 УПК РК), обыск (ст.254 УПК РК), в том числе личный обыск (ст.255 УПК РК). Хотелось бы отметить, что ранее действовавший УПК РК 1997г., предусматривал более широкий перечень следственных действий, в которых участие понятых было необходимо: выемка, освидетельствование, опознание, осмотр и прослушивание фонограммы, следственный эксперимент, проверка и уточнение показаний на месте. С развитием современных технологий факт фиксации следственного действия посредством понятых заменен на применение видео-, фото технических средств, что исключает факты фальсификации и упрощает процедуру проведения процессуальных действий.

Более того, ч.2 ст.82 УПК РК предусматривает ограничения для понятых. В частности, понятыми могут быть только не заинтересованные в деле и не зависимые от органов уголовного преследования

совершеннолетние граждане, способные полно и правильно воспринимать происходящие в их присутствии действия и не подлежащие отводу [13].

В отдельных случаях, осмотр и обыск могут быть проведены в условиях экстренности, т.е. в случаях отсутствия времени для подготовки к следственному действию и привлечения понятых. Также возможны случаи, когда возникла необходимость проведения следственных действий в местах, расположенных за пределами населенных пунктов, что исключает возможность оперативно найти и обеспечить участие понятых. К примеру, возникла необходимость провести осмотр или обыск в горной местности в ночное время. Соответственно оперативно обеспечить участия понятых, тем более не заинтересованных в деле и независимых от органов уголовного преследования, является затруднительным.

Кроме того, статья 176 УПК РК предусматривает условия возмещения расходов, понесенных понятыми, участвующими в уголовном судопроизводстве. Соответственно их участие также сопряжено с финансовыми затратами для государства [13].

В этой связи, предлагается в целом отказаться от безальтернативного института понятых, т.е. предусмотреть применение технических средств фиксации, а при отсутствии возможности их применения, предусмотреть участие понятых в качестве альтернативы.

Продолжая изучение проблем фиксации и закрепления доказательств по уголовному делу необходимо обратить внимание на процедуру осмотра вещественных доказательств, предусмотренную ст. 221 УПК для последующего их приобщения к материалам дела.

Так, при осмотре места происшествия, выемке, обыске, следственном эксперименте, проверки показаний на месте и других следственных действиях следователь, дознаватель зачастую подробно осматривает, описывает изымаемые предметы и документы, фиксирует в протоколах осмотра, обыска, выемки. При этом в обязательном порядке данные

следственные действия производятся с применением научно-технических средств.

Затем согласно ст. 221 УПК эти же изъятые предметы и документы вновь подвергаются повторному осмотру с составлением протокола, что дублирует ранее проведенное следственное действие.

Учитывая проект по внедрению цифрового уголовного дела, предлагаем подвергать осмотру после изъятия только те предметы, которые в силу громоздкости либо в силу климатических или иных причин не могли быть осмотрены при их изъятии или те предметы, которые содержат скрытые следы преступления. При этом протокол осмотра предлагается не составлять и описание предмета записать на диктофон или видеозапись.

Более того, действующий УПК предусматривает, что после осмотра доказательства могут быть приобщены к делу в качестве вещественного доказательства.

Данное требование возникает в силу норм ст.118 УПК РК, в которой указано, что вещественные доказательства приобщаются к делу постановлением органа, ведущего уголовный процесс и находятся при нем до вступления в законную силу приговора или постановления о прекращении дела.

Предлагаем отказаться от данной нормы закона.

Доказательствами по уголовному делу являются законно полученные фактические данные, на основе которых устанавливаются наличие или отсутствие состава уголовного правонарушения, виновность или невиновность и другие обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела. К ним также относятся показания и заключения эксперта, специалиста, протокола процессуальных действий, иные документы.

Из них только вещественные доказательства приобщаются к делу постановлением. Ни одно другое доказательство не требует вынесение постановления. Изъятие доказательств уже подразумевает, что предмет

находится в материалах дела или при нем в отдельной упаковке (коробка, пакет и т.д.), а приобщение является лишь дублированием.

Поэтому, предлагаем признавать доказательством всё, что изъято органом, ведущим уголовный процесс, и включенное в опись уголовного дела.

Только в случае необходимости определения места хранения или дальнейшей судьбы доказательства по делу, орган, ведущий уголовный процесс должен будет вынести постановление о возврате по принадлежности или помещении в камеру хранения, склад и т.д.

В соответствии со ст.213 УПК РК допрос потерпевшего, свидетеля может быть произведен с использованием научно-технических средств в режиме видеосвязи (дистанционный допрос) с вызовом их в орган досудебного расследования того района либо области, города республиканского значения, столицы, на территории которых они находятся либо проживают [13].

Однако пандемия, вызванной коронавирусной инфекцией внесла свои коррективы во все отрасли жизнедеятельности человека. Многие судебные заседания проводились «онлайн» с помощью приложения «Zoom» без необходимости явки в суды или органы досудебного расследования. Участники этих процессов ощутили удобство их проведения в таком формате и быстроту.

В настоящее время, в связи со смягчением карантинных мер, данная практика упразднена и лицам необходимо являться в органы, ведущие уголовный процесс.

Судебные органы начали обращать внимание к требованию УПК о необходимости явки, даже в случае участия в режиме видеоконференцсвязи.

Вместе с тем, не во всех регионах имеются органы досудебного расследования или суды, куда в соответствии со ст.213 УПК, должно явиться допрашиваемое лицо. Некоторые районные центры расположены в

более чем в 100 км от населенного пункта проживания, что влечет дополнительные расходы и неудобства в проведении допроса участников.

По указанной причине, целесообразным видится исключить излишний бюрократизм о необходимости явки в орган досудебного расследования того района либо области, города республиканского значения, столицы, на территории которых находятся либо проживают участники дела.

То есть предусмотреть в случаях, предусмотренных УПК допрашиваемому лицу давать показания из удобного ему места в установленное время. Предупреждать об уголовной ответственности, а также разъяснять все права и обязанности свидетеля и потерпевшего предполагается по видеоконференцсвязи с видеофиксацией всего хода допроса с обязательным предъявлением лица документа, удостоверяющего личность.

В соответствии со ст. 7 Закона Республики Казахстан «Об электронном документе и электронной цифровой подписи» электронный документ, соответствующий требованиям данного Закона и удостоверенный посредством электронной цифровой подписи лица, имеющего полномочия на его подписание, равнозначен подписанному документу на бумажном носителе [31].

В этой связи предлагается предусмотреть в абзаце 3 части 3 ст. 213 УПК, что протокол допроса подлежит подписанию допрашиваемым лицом посредством наложения ЭЦП.

Эта норма исключит вызов свидетелей в орган, сократит время и расходы.

Кроме того, предлагаем расширить перечень, допрашиваемых лиц с использованием научно-технических средств, включив в него подозреваемого с участием адвоката.

В качестве альтернативы можем рассмотреть дополнения в ст.213 УПК в части вызова допрашиваемых в специально оборудованные (лицензируемые, например: нотариус, органы государственного управления:

сельские акиматы, помещения исключающие присутствие не участников процесса и др.).

Либо третий вариант - в случае проведения допроса с применением научно технических средств исключить ведение протокола допроса. При этом на видеозаписи должно быть достоверно зафиксировано кто допрашивается с установлением личности допрашиваемого, добровольность дачи показаний.

В качестве дополнения, предлагается рассмотреть вопрос об исключении протокольного ведения отдельных следственных действий, в частности протокола допроса и очной ставки.

В условиях цифровизации, излишним представляется составление протокола допроса и протокола очной ставки. Положительный опыт используется в судебной системе, где ведение бумажного варианта протокола судебного заседания исключен. Ход всего судебного процесса фиксируется с применением видео-, аудиофиксации с последующем составлением стенограммы заседания.

В настоящее время, существует множество приложений с функциями стенографирования устной речи. Соответственно их легально использование в следственных действий облегчит работу органов досудебного расследования, позволит сократить трудовые часы следователя/дознателя и всех участников уголовного судопроизводства, а также сэкономить бюджетные расходы средства по приобретению бумаги.

В случае необходимости ознакомления с материалами дела, в т.ч. показаниями допрошенных лиц, следователь/дознатель будет передавать электронную видео запись хода допроса с приложенной стенограммой.

Введение данного условия также повысит прозрачность и обеспечит соблюдение конституционных прав и свобод участников процесса.

В соответствии со ст.123 УПК РК протоколирование, как основной способ фиксации доказательной информации крепко держит свои позиции в силу универсальности, простоты, доступности. Но в XXIв., когда каждый

школьник может с помощью телефона зафиксировать любую нужную ему информацию, фиксация доказательственной информации, безусловно, требует изменения сложившихся стереотипов и использования видеозаписи процессуального действия как обязательного условия фиксации доказательственной информации [32, с.96].

Во-первых, видеозапись позволяет синхронно фиксировать изображение и звук.

Во-вторых, что в ней особенно ценно, наглядно-образная и вербальная формы информации, сочетаясь, позволяют не только полно и наглядно зафиксировать фактические данные хода и результатов следственного действия, имеющие доказательственное значение, но и обеспечить в дальнейшем их объективную оценку. Например, соблюдены ли нормы УПК РК, регламентирующие порядок производства следственного действия, наблюдать правила применения тактических рекомендаций и даже передать эмоциональное состояние запечатленных лиц, создавая тем самым эффект присутствия и обеспечивая достоверность добытой доказательственной информации, что очень важно скажем при рассмотрении уголовного дела судом присяжных. Уголовно-процессуальный закон уже имеет правовую основу обязательной видеофиксации некоторых следственных действий, и такая необходимость востребована, прежде всего, правоприменительной практикой с целью повышения эффективности расследования преступлений.

Таким образом, мы пришли к следующим выводам:

1. Целесообразным видится исключить излишний бюрократизм о необходимости явки в орган досудебного расследования того района либо области, города республиканского значения, столицы, на территории которых находятся либо проживают участники дела.

То есть предусмотреть в случаях, предусмотренных УПК допрашиваемому лицу давать показания из удобного ему места в установленное время. Предупреждать об уголовной ответственности, а также разъяснять все права и обязанности свидетеля и потерпевшего

предполагается по видеоконференцсвязи с видеофиксацией всего хода допроса с обязательным предъявлением лица документа, удостоверяющего личность.

В качестве альтернативы можем рассмотреть дополнения в ст.213 УПК в части вызова допрашиваемых в специально оборудованные (лицензируемые, например: нотариус, органы государственного управления: сельские акиматы, помещения исключающие присутствие не участников процесса и др.).

Либо третий вариант - в случае проведения допроса с применением научно технических средств исключить ведение протокола допроса. При этом на видеозаписи должно быть достоверно зафиксировано кто допрашивается с установлением личности допрашиваемого, добровольность дачи показаний.

Вытекающим предложением является исключение протокольного ведения допроса и очной ставки (на примере судебного рассмотрения дел).

Поэтому, предлагаем признавать доказательством всё, что изъято органом, ведущим уголовный процесс, и включенное в опись уголовного дела, и исключить требование выносить постановление о приобщении их к материалам дела.

Только в случае необходимости определения места хранения или дальнейшей судьбы доказательства по делу, орган, ведущий уголовный процесс должен будет вынести постановление о возврате по принадлежности или помещении в камеру хранения, склад и т.д.

2.2. Полномочия и функции прокурора по соблюдению конституционных прав участников досудебного расследования

Основные процессуальные действия, проводимые в ходе досудебного расследования, ограничивающие конституционные права участников, являются меры процессуального принуждения и меры пресечения.

При общей тенденции последних 5 лет (2017-2021) снижения количества задержанных лиц (с 16 993 до 12 113), наблюдается увеличение

количества лиц, которые в последующем освобождены (в среднем 14%). Почти 90,8% лиц освобождены по причине отсутствия оснований.

Необходимо отметить роль прокурора. С 2017 года снижается как общее количество, так и доля лиц, освобожденных прокурором (с 62% до 33,2%).

| | Задержано | Освобождено | | Прокурором / | | судом не дана | |
|------|-----------|-------------|------|--------------|------|---------------|------|
| | | / % | | % | | санкция / % | |
| 2015 | 14534 | 1091 | 7,5 | 72 | 6,6 | 1003 | 91,9 |
| 2016 | 16029 | 2480 | 15,5 | 1228 | 49,5 | 2377 | 95,8 |
| 2017 | 16993 | 1466 | 8,6 | 909 | 62,0 | 1373 | 93,7 |
| 2018 | 10455 | 1247 | 11,9 | 729 | 58,5 | 1126 | 90,3 |
| 2019 | 11937 | 2145 | 18,0 | 1235 | 57,6 | 1983 | 92,4 |
| 2020 | 13476 | 2450 | 18,2 | 1132 | 46,2 | 2127 | 86,8 |
| 2021 | 12113 | 2104 | 17,4 | 699 | 33,2 | 1776 | 84,4 |

Таблица 1. Количество лиц, задержанных и освобожденных за 2015-2021 годы

Любая мера пресечения ограничивает конституционное право на свободу передвижения.

Поэтому предлагаем, чтобы все они санкционировались судом по ходатайству прокурора. Это мировая практика.

Сейчас все меры пресечения избирает следователь, суд санкционирует только залог, а также по ходатайству прокурора - домашний арест и содержание под стражей.

По процессуальному соглашению

С момента введения института процессуального соглашения правоприменительная практика выглядит следующим образом.

| Годы | 2018 | | 2019 | | 2020 | |
|--------------------|--------|-------|--------|-------|--------|-------|
| признание вины | 1565 | 95,5% | 1727 | 95,0% | 1618 | 96,5% |
| сотрудничество | 66 | 5,1% | 89 | 5,0% | 58 | 3,5% |
| Всего соглашений | 1631 | 0,67% | 1816 | 0,88% | 1676 | 0,87% |
| Всего окончено дел | 240404 | | 205705 | | 192586 | |

Таблица 2. Количество досудебных расследований, оконченных с процессуальным соглашением за 2018-2020 годы

Статистические сведения демонстрируют, что доля досудебных расследований, оконченных с заключением процессуального соглашения занимает значительный уровень в общем количестве оконченных дел, что свидетельствует о востребованности данного института. Ежегодно 95% дел завершаются вышеуказанным образом с заключением соглашения о признании вины, и не более 5% - соглашением о сотрудничестве [33].

Вместе с тем, существуют недостатки в правовой регламентации института процессуального соглашения.

С введением действующего Уголовно-процессуального кодекса появился совершенно новый самостоятельный институт – процессуальное соглашение. Сущность сделки заключается в том, что обвинитель в обмен на признание подозреваемым, обвиняемым своей вины и оказания содействия предоставляет ему некоторые уступки. Уступка стороне защиты может заключаться в уменьшении объема обвинения (в англо-саксонской системе права) или смягчении наказания либо упрощения досудебной и судебной процедур.

УПК РК предусматривает две формы процессуального соглашения:

- 1) в форме сделки о признании вины;
- 2) в форме соглашения о сотрудничестве.

Прокурор занимает одну из сторон данного соглашения и может инициировать его заключение.

Орган, ведущий уголовный процесс обязан передать ходатайство о заключении процессуального соглашения в форме сделки о признании вины с материалами уголовного дела прокурору.

В случае положительного рассмотрения прокурором ходатайства процессуальное соглашение подписывается прокурором, подозреваемым, обвиняемым, его защитником.

Хотелось бы обратить внимание, что в процессуальном соглашении должны быть указаны, том числе:

- действия, которые подозреваемый, обвиняемый обязуются совершить после заключения процессуального соглашения;
- вид и размер наказания, о котором будет ходатайствовать прокурор перед судом;
- последствия заключения процессуального соглашения, предусмотренные статьей 614 УК РК.

Аналогичный порядок, за исключением отдельных элементов, предусмотрен для заключения процессуального соглашения о сотрудничестве.

Так, в ч.6 ст.619 УПК РК указано, что процессуальное соглашение о сотрудничестве заключается между прокурором и подозреваемым, обвиняемым, подсудимым, осужденным с участием их защитников в аналогичном порядке.

Различием является форма завершения. По сделке о признании вины материалы для рассмотрения дела направляются в суд.

Соглашение о сотрудничестве подлежит утверждению надзорным органом после чего, уголовное дело подлежит направлению в суд для принятия окончательного решения.

Вместе с тем, в соответствии со ст.623 УПК РК, судья, получив уголовное дело с процессуальным соглашением о признании вины и

ходатайством о рассмотрении дела в согласительном производстве, проверяет заключенное процессуальное соглашение на соответствие требованиям закона [13].

После проверки суд назначает разбирательство в согласительном производстве или возвращает уголовное дело прокурору, если отсутствуют основания для применения согласительного производства.

Суд также может вернуть материалы прокурору для составления нового соглашения, в случае несогласия с квалификацией преступления, размером гражданского иска, видом и (или) размером наказания.

При несогласии судьи после заключения нового процессуального соглашения, он своим постановлением отказывает в рассмотрении дела в согласительном производстве и направляет дело для производства в общем порядке.

Вынесенное при этом постановление судьи может быть обжаловано, пересмотрено по ходатайству прокурора в апелляционном порядке.

Таким образом, окончательное решение по уголовному делу, по которому заключено процессуальное соглашение (о признании вины или сотрудничестве) в любом случае принимает суд. При этом, какое бы решение не было принято прокурором по согласительному производству и какая бы договоренность не была достигнута с подозреваемым по условиям соглашения: вид и размер наказания, действия, которые обязан совершить подозреваемый, суд наделен полномочиями не принять соглашение и вернуть дело для производства в общем порядке.

Суд не уполномочен отменить процессуальное соглашение между прокурором и подозреваемым, но имеет право не принимать дело к своему рассмотрению.

Вместе с тем, законодательно регламентированный порядок заключения процессуального соглашения содержит риски для подозреваемого о неисполнении со стороны органов уголовного преследования своих обязательств по соглашению.

Допустим, после выполнения подозреваемым всех условий соглашения, суд может их не принять [34, с.71], и дело будет рассмотрено в общем порядке.

К примеру, согласно статистическим данным достаточно на высоком уровне остается количество дел, возвращенных судом прокурору и органам, осуществляющим досудебное расследование по заключенным процессуальным соглашениям. Основаниями возвращения являются как отсутствие оснований для применения согласительного производства, так в связи с несогласием суда с квалификацией преступления, размером гражданского иска либо видом или размером наказания, указанным в процессуальном соглашении, а также наличия у суда сомнений в виновности подсудимого.

| годы | 2016 | 2017 | 2018 | 2019 | 2020 | 2021 |
|---|------|------|------|------|------|------|
| в порядке п.п. 2), 3) ч.1 ст.623 УПК РК | 148 | 222 | 159 | 182 | 210 | 124 |
| в порядке п.п. 1), 2), 3) ч.1 ст.626 УПК РК | 233 | 325 | 269 | 288 | 328 | 222 |
| Всего | 381 | 547 | 428 | 470 | 538 | 346 |

Таблица 3. Количество дел, возвращенных прокурору и органам, осуществляющим досудебное расследование

Соответственно подозреваемому (подсудимому) суд может назначить наказание на общих условиях, даже если им были выполнены все условия соглашения.

Утверждение процессуального соглашения прокурором представляется нецелесообразным по следующим основаниям:

Во-первых, одной из сторон выступает уже прокурор.

Во-вторых, утверждение соглашения прокурором не является окончательным процессуальным решением и может быть не принято судом.

В этой связи, в условиях трансформации роли прокурора в досудебном расследовании, представляется целесообразным предусмотреть, что процессуальное соглашение с подозреваемым, заключенное в соответствии с процедурными нормами УПК РК, подлежит отмене лишь по заявлению одной из сторон. Дело подлежит рассмотрению судом в порядке и условиях, исходя из заключенного соглашения.

Иными словами, функцию судебного контроля по проверке законности процессуального соглашения необходимо реформировать, переведя из обязательного элемента, в диспозитивный. Допустим, если сторона не исполнила свои обязательства по процессуальному соглашению или одна из сторон посчитает, что в ходе досудебного расследования нарушены процедурные нормы УПК РК, только в этом случае суд имеет право вернуть дело для пересоставления соглашения. В случае отсутствия жалоб сторон процессуального соглашения, суд не вправе по собственной инициативе проверять законность данного процессуального документа.

Одним из оснований для отмены процессуального соглашения предлагаем также предусмотреть требования ст.613 УПК РК (не подходит под условия ст.612 УПК РК и, если потерпевший не согласен).

К примеру, постановлением судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан от 27 июня 2017 года приговор первой инстанции от 29 августа 2016 года об осуждении лиц отменен в виду наличия в их действиях соучастие в даче взятки в особо крупном размере, по которому заключение процессуального соглашения в силу ст.612 ч.1 п.1) УПК является недопустимым [35].

Данная мера повысит значимость процессуального соглашения на досудебном расследовании уголовного дела и обеспечит исполнение обязательств прокурором, тем самым гарантирует защиту прав и законных интересов подозреваемого.

Взыскание на досудебной стадии

Первая часть ст.178 УПК также предусматривает, что следственный судья, по представлению прокурора, рассматривает вопрос о взыскании процессуальных издержек, если дело завершено досудебным расследованием.

В соответствии с разъяснениями Верховного Суда, «судам следует иметь в виду, что согласно части первой статьи 178 УПК следственный судья рассматривает вопросы, входящие в его компетенцию только в ходе досудебного производства по уголовному делу, поэтому рассмотрение представлений прокуроров о взыскании процессуальных издержек после рассмотрения уголовного дела по существу не допускается.

После рассмотрения представления прокурора и вынесения решения о взыскании процессуальных издержек, судебный акт для исполнения передается государственным судебным исполнителям, которые возбуждают исполнительное производство. В случае отсутствия имущества и доходов, на которое может быть обращено взыскание, исполнительный лист возвращается взыскателю (суду). В результате, процессуальные издержки остаются не взысканными.

Статистические сведения позволяют нам провести анализ общего состояния вопроса имущественных взысканий в пользу государства по уголовным судопроизводствам.

В 2021 году находилось на исполнении 104 718 исполнительных производств по уголовным делам о взыскании денежных средств в пользу государства на общую сумму 143 206,8 млн. тенге, в том числе материального ущерба, причиненного уголовным правонарушением 4 901 дел на сумму 19 077,59 млн. тенге. В указанную сумму не входят штрафы и конфискация, это ущерб государству, процессуальные издержки и иное.

Из указанного количества окончено лишь 45 268 производств, что составило 43% от находившихся в производстве на сумму 78 071,3 млн. тенге (55%).

Однако, реально исполнено путем взыскания и добровольной уплаты лишь 25 507 производств, что составило 24,3% от общего количества находившихся. При этом сумма, реально взысканная по названному количеству производств, составила всего лишь **2 339,8 млн. тенге – это 1,6%** от сумм, производств, находившихся на исполнении.

Значительное число исполнительных производств, из находившихся на исполнении, возвращено взыскателю (государственным органам), что составило 18 641 производств или 18%. Особое беспокойство вызывает, что сумма по возвращенным без исполнения производствам, составила 65 531,4 млн. тенге, т.е. 45,8% от всей суммы подлежащей взысканию [33].

Таким образом, реально взысканные суммы непосредственно судебными исполнителями и оплаченные должником до предъявления исполнительного документа составили 2 339,8 млн. тенге (в т.ч. материальный ущерб 32,6 млн. тенге), что составило лишь 1,6%. Более 45% сумм не взысканы в связи с возвращением исполнительных производств.

Проведенный анализ распространяется также на действующий порядок взыскания процессуальных издержек при прекращении досудебных расследований.

Учитывая проводимые реформы по передаче функции уголовного преследования прокурору необходимо пересмотреть порядок взыскания процессуальных издержек на досудебной стадии. В частности, при поступлении заявления (согласия) подозреваемого/обвиняемого и потерпевшего о прекращении досудебного производства по нереабилитирующим основаниям (примирение сторон, амнистия, истечение сроков давности) обязать орган, ведущий расследование, произвести расчет процессуальных издержек, которые предъявить для ознакомления подозреваемому/обвиняемому. И только после выплаты издержек предлагается прокурору утверждать решение о прекращении досудебных производств по нереабилитирующим основаниям.

Конечно, возможны риски в виде злоупотребления полномочиями со стороны органа, осуществляющего досудебное расследование, выраженные в манипуляции видами, в последующем складывающимися суммами издержек, до прекращения дела. В этом случае подозреваемому/обвиняемому предоставляется право обжалования следственному судье, предоставленных органом уголовного преследования расчетов процессуальных издержек.

В качестве промежуточного или альтернативного решения представленного механизма предлагается расчет и уплату процессуальных издержек производить после принятия решения о прекращении уголовного судопроизводства. Вынесенное постановление о прекращении дела, утвержденное прокурором, учитывая последние реформы в сфере исполнительного производства, предлагается признать в качестве основания возбуждения исполнительного производства и передавать для исполнения судебным исполнителям. Также закрепить право подозреваемого/обвиняемого обжаловать следственному судье расчет процессуальных издержек.

Элемент данного механизма уже был предложен в свое время в Б.К. Нургазиновым, которые назвал ее «добровольной уплатой», заключающийся в уплате процессуальных издержек до без вынесения решения окончательного решения [36, с.25].

Внедрение функции уголовного преследования прокурором должна осуществляться с соблюдением баланса полномочий и ответственности.

Следующим вопросом относительно процессуального руководства (осуществления уголовного преследования) прокурором необходимо рассмотреть их сменяемость.

В соответствии со ст.198 УПК РК принятие дела к своему производству осуществляется посредством вынесения постановления [13].

Из смысла указанной нормы следует, что только лицо, осуществляющее досудебное расследование обладает полномочиями по принятию процессуальных решений.

Допустим, к стадии судебного рассмотрения дела предъявляется требование о неизменности состава суда, т.е. дело должно быть рассмотрено одним и тем же судьей. При невозможности судьи продолжать участвовать в судебном разбирательстве он заменяется другим судьей, а разбирательство дела начинается сначала. Исключением является участие запасного судьи.

Вместе с тем, по расследуемым делам следователь имеет право давать органам дознания обязательные для исполнения поручения и указания о производстве розыскных, следственных и негласных следственных действий и требовать от них содействия в производстве следственных действий (ч.9 ст.61 УПК РК) [13].

Лицо, осуществляющее досудебное расследование вправе поручить производство следственных действий в другом районе (области, городе республиканского значения, столице) другому следователю или органу дознания этого региона.

Таким образом, процессуальные действия могут быть выполнены другим следователем или дознавателем только по поручению лица, ведущего досудебное расследование. В случае отсутствия поручения, данное действие подлежит признанию незаконным, а доказательство недопустимым.

В частности, в статье 112 УПК РК указано, что фактические данные должны быть признаны не допустимыми в качестве доказательств, если они получены с нарушениями требований УПК РК, которые путем лишения или стеснения гарантированных законом прав участников процесса или нарушением иных правил уголовного процесса при досудебном расследовании или судебном разбирательстве дела повлияли или могли повлиять на достоверность полученных фактических данных, в том числе в **связи с проведением процессуального действия лицом, не имеющим права осуществлять производство** по данному уголовному делу [13].

В данном аспекте представляется интересным вопрос, кто несет ответственность за завершение досудебного расследования: следователь,

который занимается сбором доказательств, прокурор, который принимает ключевые решения?

Разделение полномочий между по осуществлению досудебного расследования следователем и прокурором представляется верным. Однако, для иных участников данное разделение полномочий особое значение не имеет. К примеру, потерпевший, обращаясь в правоохранительные органы за защитой своих законных прав, вступает в административно-деликтные правоотношения, где представителями государства, наделенными властными полномочиями вступают весь правоохранительный блок, без разделения на следствие, дознания или прокуратуру.

Соответственно, для потерпевшего, чьи права и интересы подлежат защите государством, значения не имеет, кто будет заниматься расследованием уголовного дела: следователь или прокурор. Он заинтересован в завершении уголовного судопроизводства и восстановлении его законных прав, возмещении ущерба.

Вместе с тем, в условиях осуществления прокурором уголовного преследования от имени государства представляется верным, что прокурор руководит всем процессом: дает поручения по сбору доказательств, оценивает их, принимает (утверждает) ключевые решения, исполняет иные действия.

Следователь и прокурор, как лица осуществляющие досудебное расследование, по отношению к участникам процесса, составляют единый правовой механизм уголовного преследования. Соответственно, ответственность за дальнейшее завершение досудебного расследования должны нести не только следователь, но и прокурор, осуществляющий уголовное преследование. При этом ответственность должна быть солидарной.

В настоящее время, после регистрации заявления в ЕРДР, система электронного учета дела автоматически закрепляет дело за следователем (дознавателем), который ведет досудебное расследование.

В случае нарушений норм УПК РК относительно сроков расследования или порядка проведения процессуальных действий, жалобы на действия органов досудебного расследования поступают на имя прокурора, который осуществляет надзорные функции.

При этом, прокурор ограничивается лишь отменой незаконных решений и дачей указаний, обязательных для исполнения следователем.

Допустим, по разным причинам (объективным и субъективным) уголовное дело не находит своего логического завершения. Следствие полагает, что состав преступления отсутствует, доказательств вины подозреваемого недостаточно. В случае, если после изучения дела и оценки совокупности полученных доказательств, прокурора сформируется иное мнение, т.е. посчитает, что дело подлежит направлению в суд, он обладает достаточными полномочиями по принятию дела к своему производству или созданию следственной группы, где он назначает себя руководителем.

Таким образом, прокурор сам становится должностным лицом, осуществляющим производство по делу и несет полную ответственность и определяет дальнейшую судьбу дела. Соответственно, в случае если прокурор реализует функцию уголовного преследования в полном объеме, докажет состав преступления и виновность подозреваемого, то необходимо ставить вопрос об ответственности должностных лиц следственных органов.

Однако, имеются случаи, когда наоборот, органы следствия считают, о наличии состава уголовного правонарушения и достаточности доказательств вины подозреваемого, а прокурор полагает, что состав отсутствует, а подозреваемый невиновен.

В данном случае, правовые механизмы обойти позицию прокурора отсутствуют. Иными словами, в случае если прокурор (в лице всей системы прокуратуры) не усмотрит состава преступления, то обойти данный этап не получится. Соответственно права и законные интересы потерпевшего останутся невозстановленными.

Вместе с тем, в УПК РК отсутствуют нормы, регламентирующие порядок смены прокурора при осуществлении уголовного преследования.

В соответствии со ст.193 УПК РК прокурор обладает достаточно широкими полномочиями в ходе досудебного расследования, в частности:

- участвовать в осмотре места происшествия и выполнять иные действия в рамках своих полномочий;
- давать письменные указания;
- согласование, утверждение действия и решения следователя, дознавателя;
- прекращает отдельные негласные следственные действия;
- отменяет незаконные постановления, в т.ч. нижестоящего прокурора;
- участвует в судебных заседаниях;
- составляет обвинительный акт;
- инициирует и заключает процессуальное соглашение и другие [13].

Необходимо учитывать, что в большинстве горрайпрокуратурах ограниченный штат сотрудников, осуществляющих надзор за уголовным преследованием, которые периодически меняются (переводы, увольнение, повышение и т.д.), что предполагает разрешения с целью достижения полноты и объективности досудебного расследования.

Рассмотрим ситуацию, когда допустим при осмотре места происшествия участвовал один прокурор, второй утвердил постановления следователя, третий - отменил незаконное постановление следователя. В результате по одному досудебному производству участвовало три процессуальных (надзирающих) прокуроров, что отражается на качестве расследования.

Пунктом 74 Инструкции по организации надзора за законностью уголовного преследования не рекомендуется назначать разных процессуальных прокуроров на различных стадиях уголовного процесса в целях обеспечения действенного надзора в форме процессуального руководства.

Более того, 27 февраля 2018 года приказом Генерального Прокурора Республики Казахстан № 30 утвержден перечень случаев замены процессуального прокурора по уголовному делу. В настоящем перечне указано, что процессуальный прокурор заменятся по мотивированному постановлению руководителя прокуратуры в случаях его:

- перевода на другую должность;
- временной нетрудоспособности;
- трудового отпуска;
- учебного отпуска;
- командирования;
- увольнения;
- временного отстранения от исполнения должностных обязанностей;
- задержания в связи с подозрением в совершении уголовного правонарушения и применения меры пресечения [37].

Таким образом, в случае необходимости замены процессуального прокурора по уголовному делу, руководитель прокуратуры обязан вынести постановление.

Однако, данный правовой акт не содержит условие его приобщения к материалам дела и ознакомления с ним заинтересованных лиц досудебного расследования.

Решением данных проблем видится закрепление в ЕРДР автоматизированного рабочего места за процессуальным прокурором, т.е. досудебное расследование будет значиться за следователем, допустим ОВД, а также процессуальным прокурором. Соответственно просмотр досудебного производства в ИС ЕРДР сможет только один надзирающий прокурор, который все время будет следить и осуществлять надзор.

В этой связи предлагается определять одного процессуального прокурора за досудебным расследование и его замену лишь в

исключительных случаях на основании постановления руководителя прокуратуры.

Данная мера обеспечит солидарную ответственность за дальнейшую судьбу досудебного производства как следователя, так и прокурора.

3. Пути усовершенствования уголовно-процессуального законодательства по реализации полномочий прокурора в досудебном производстве

3.1 Осуществление прокурором уголовного преследования по опыту стран дальнего зарубежья

Сегодня опыт ведущих стран ОЭСР показывает нам, какой должна быть классическая модель взаимодействия органов досудебного расследования, прокуратуры и суда.

В соответствии с УПК **Германии** прокуратура дает полиции поручения и контролирует их исполнение.

В Грузии – в соответствии со ст.ст.3 и 13 Закона «О прокуратуре», ст.33 УПК прокуратура осуществляет:

- процессуальное руководство за расследованием с момента регистрации;
- надзор за оперативно-розыскной деятельностью;
- проверку соблюдения прав задержанных и осужденных;
- участие по гражданским спорам в интересах государства (подает иски), в т.ч. по вопросам конфискации преступно добытого имущества;
- контроль (надзор) вышестоящего прокурора за нижестоящим.

В Эстонии – в соответствии со ст.1 Закона «О прокуратуре», ст.30 УПК органы прокуратуры осуществляют:

- надзор за выявлением и пресечением преступлений (ОРД);
- руководство досудебным производством;
- надзор вышестоящего прокурора за нижестоящим.

Разграничение полномочий в стадии досудебного расследования в Германии выглядит следующим образом: в соответствии с УПК только прокуроры обладают компетенцией:

- обращаться в суд для получения санкций на все следственные действия и меры пресечения (ст.162);

- временно прекращать расследование (прерывать), выделять и соединять уголовные дела (ст.ст. 4, 153а,170, 154f);

- с согласия суда налагать штрафы, назначать общественные работы (ст.153а);

- составлять обвинительное заключение, которое направляют в суд (ст.ст.170,199).

К альтернативным с полицией полномочиям относятся:

- регистрируют заявления о преступлениях (ст.158);

- проводят следственные действия, в т.ч. выемку, осмотр документов, допросы, назначение экспертизы, прослушивание и т.д. (ст.ст.161а, 100с, 110, 98, 99).

В Грузии в соответствии с УПК только прокуроры:

- обращаются в суд для получения санкций на следственные действия и меры пресечения (ст.ст.33, 206, 198, 199);

- временно прекращают расследование (прерывают), прекращают, выделяют и соединяют уголовные дела (ст.ст. 108, 109, 110, 106);

- налагают штрафы, назначают общественные работы (ст.168);

- составляют постановление о признании лица обвиняемым (обвинительный акт) и направляют дело в суд (ст.169) [1].

Альтернативные с полицией полномочия:

- регистрируют заявления о преступлениях (ст.100);

- проводят следственные действия, в т.ч. выемку, осмотр документов, допросы, назначение экспертизы, прослушивание и т.д. (ст.144, 33, 37);

В Эстонии в соответствии с УПК только прокуроры:

- обращаются в суд для получения санкций на следственные действия и меры пресечения (ст.ст.217, 131, 128, 89, 91, 126);

- временно прекращают расследование (прерывают), прекращают, выделяют и соединяют уголовные дела (ст.ст. 200, 203-1);

- составляют обвинительный акт, которое направляют дело в суд (ст.154).

Альтернативные с полицией полномочия:

- регистрируют заявления о преступлениях (ст.193);
- проводят следственные действия, в т.ч. выемку, осмотр документов, допросы, назначение экспертизы, прослушивание и т.д. (ст.32,193) [38].

В сфере оперативно-розыскной деятельности, в соответствии с УПК Германии полиция по поручению прокуратуры проводит тайные следственные действия, которые санкционируются судом (ст.ст.100, 100с, 162) [39].

В Грузии в соответствии со ст.3 Закона «О прокуратуре» и «Об ОРД» прокуратура:

- осуществляет надзор за оперативно-розыскной деятельностью;
- осуществляет ОРД.

В Эстонии в соответствии с УПК прокуратура санкционирует проведение ОРМ и надзирает за ОРД (ст.ст. 126-4, 126-15).

В целом, из проанализированных 20 основных функций досудебного расследования, в указанных странах все осуществляются прокурором, в т.ч. с санкции суда.

Ежегодно в Германии регистрируются 5,5 млн. заявлений и сообщений о преступлениях при населении в 82 млн. человек. Осуждаются 740 тысяч: 80% - к штрафам, 20% - к лишению свободы, доля оправданных составляет 2-3%.

Благодаря четкому разграничению полномочий и зон ответственности между полицией, прокуратурой и судом, в рейтинге Индекса верховенства права по уголовному правосудию Германия занимает 7-е место [40].

Штатная численность прокуроров Германии составляет 5279 сотрудников, где у каждого прокурора имеется помощник. Он оформляет документы и выполняет техническую работу, что существенно снижает нагрузку на прокурора и позволяет рационально использовать его время.

Главное отличие германского уголовного процесса в том, что у них один орган уголовного преследования - прокуратура («хозяйка досудебного

расследования»), остальные ведомства являются вспомогательными службами прокуратуры. За все уголовные расследования отвечает прокуратура.

Для сравнения - в Казахстане 7 органов уголовного преследования и ответственность между ними и надзирающими прокурорами размыта.

В Германии полномочия между полицией и прокуратурой четко разделены. Полиция осуществляет сбор материалов об уголовном правонарушении. Прокурор дает правовую оценку собранным материалам и принимает ключевые процессуальные решения по делу. Суд дает разрешение на ограничение конституционных прав граждан и рассматривает дело по существу. Полиция и другие уполномоченные органы, в т.ч. налоговые, таможенные службы, помогают прокуратуре и выполняют ее поручения по расследованию.

Сообщения об уголовных правонарушениях регистрируется полицией и/или прокуратурой и сведения заносятся в разные базы данных. Если заявление поступает в полицию, то она проводит сбор первоначальных сведений об обстоятельствах дела. Полиция может проводить опросы, криминалистические исследования. Судебная экспертиза назначается только прокурором либо по его поручению полицией.

По особо тяжким преступлениям полиция обязана сразу подключить прокурора к расследованию. Полиция направляет сообщение в прокуратуру, в котором просит получить нужную им санкцию у суда.

Обыск, выемка проводятся по ходатайству прокурора с санкции судьи, в т.ч. по телефону. В неотложных случаях они могут проводиться без санкции судьи с разрешения прокурора, а если не нашли прокурора, то с разрешения начальника полиции. Все эти действия отражаются в материалах дела, затем по жалобе стороны защиты оценку их законности даст прокурор и суд.

Санкцию на негласные следственные действия дает следственный судья по ходатайству прокурора. На их прекращение санкция суда не нужна. Прокурор может это сделать сам, о чем информирует судью.

Уголовный процесс менее формализован, многих промежуточных процессуальных документов нет. Так, не нужно отдельным постановлением признавать лицо подозреваемым, достаточно разъяснить ему права и суть подозрения. Проведение любого следственного действия, из которого следует, что человека подозревают в чём-то, автоматически делает его подозреваемым. Это может быть задержание, допрос, получение образцов для экспертизы.

Срок задержания – 48 часов. За это время полиция и прокурор должны решить вопрос о применении меры пресечения.

Все меры пресечения накладывает следственный судья по ходатайству прокурора об аресте. Судья может отложить арест и инициативно назначить залог, наложить требование не покидать место жительства без разрешения, не покидать жилище и являться по вызову.

В Германии нет понятия подследственности. Все уголовные дела, в т.ч. об экономических, коррупционных, террористических, общеуголовных и других преступлениях, считаются делами прокуратуры. Полиция по ним вправе производить неотложные следственные действия с незамедлительным сообщением прокурору и по поручениям прокуратуры осуществлять дальнейший сбор материалов по делу.

В Германии штат прокуроров к числу технического персонала составляет один к одному. Такой формат работы приводит к повышению эффективности прокуроров в Германии и рациональному использованию ресурсов [41].

Уголовно-процессуальный кодекс **Италии** определяет права, функции и задачи участников процесса, а также формы, этапы и методы следствия и судопроизводства.

Действующее законодательство предоставляет большие полномочия органам прокуратуры Италии [42, с.133].

При выполнении каждого следственного действия следственный судья обязан поставить в известность прокурора.

- прокурор имеет право беспрепятственно участвовать во всех следственных действиях;

- осуществление расследования прокурором характерна, но обязательная функция;

- уголовного дела, возбужденные прокурором в большинстве случаев передаются для расследования другим органам.

В Италии расследование производится судебной полицией, следственными судьями, но, в отличие от Франции, следствие проводится также и республиканскими прокурорами [43].

Особенной фигурой среди лиц, имеющих право осуществлять уголовное преследование, в Италии является претор, который по делам, отнесенным к его ведению, вправе не только проводить расследование, но и рассматривать в качестве судьи расследованное им же дело.

Обвинение в судах поддерживают прокуроры, а по делам, рассматриваемым преторами, – назначенные ими чиновники (в том числе офицеры полиции). Прокуратура Италии представляет собой централизованную систему, действующую под руководством Министра юстиции, и включает в себя Генеральных прокуроров при Кассационном и апелляционных судах и республиканских прокуроров при трибуналах.

Во Франции прокуроры обладают монополией на уголовное преследование. Уголовное преследование в англосаксонской модели начинается по заявлению потерпевшего либо полицией [44, с.189].

Во Франции уголовное преследование осуществляет судебная полиция (полицейские и жандармы) под руководством прокурора [44].

Формально прокуратура в **Австрии** относится к органам исполнительной власти [45, с.38-40].

Прокурор в Австрии не является частью организационной структуры судебной системы. Цель прокурора Австрии – представлять в процессе разбирательства интересы страны. Органы прокуратуры в Австрии не имеют надзорных функций. Прокурор правомочен улаживать возникший прецедент о возбуждении преследования, предоставлении обвинения либо прекращении дела. Он может отозвать обвинение, в том числе и на стадии основного судебного разбирательства. Лишь прокурор решает вопрос о возбуждении либо прекращении процесса. Суд вправе и имеет возможность возбудить дело и вести его, в случае если только данного желает обвинитель. Тогда лишь суд имеет возможность проводить проверку законности предъявления обвинения [45].

Поэтому предлагается продолжить приближение уголовного судопроизводства к стандартам стран ОЭСР путем совершенствования в нем механизмов сдержек и противовесов, направленных на обеспечение защиты прав граждан и законности уголовного преследования, который условно делится на 3 этапа:

- 1) выявление преступления и сбор фактических данных;
- 2) оценка доказательств и подготовка обвинения;
- 3) разрешение дела по существу, установление виновности и назначение наказания, которые выполняются разными органами - полицией, прокуратурой и судом [1].

С учетом проведенного анализа зарубежного опыта, полагаем целесообразным определить следующие подходы по дальнейшему совершенствованию уголовно-правовой политики и правоохранительной системы в Республике Казахстан:

1. Необходимо исключить дублирование процессуальных и контрольно-надзорных функций, разграничив полномочия руководителя органов досудебного расследования и прокуратуры.

Предусмотренное уголовно-процессуальным законом разделение и распределение полномочий органов досудебного расследования и

прокуратуры на досудебной стадии уголовного процесса не решает проблему дублирования их функций, ответственность за незаконное уголовное преследование и нарушение конституционных прав граждан продолжается оставаться неопределенной и «размытой».

2. Вопросы перераспределения полномочий и разграничения зон ответственности напрямую связаны с определением понятия уголовного преследования. В этой связи следует пересмотреть смысловое содержание данного понятия, определить объем входящих туда полномочий и момент, с которого оно начинается. Уголовное преследование должно стать процессуальной деятельностью, осуществляемой от имени государства, которое начинается с начала досудебного производства и сочетается с процедурой применения мер процессуального принуждения вплоть до применения к виновному лицу определенных судом или органом мер уголовно-правового воздействия.

3. Необходимо исключить двойную оценку доказательств и квалификацию деяния. На орган, не преследующий цель раскрываемости правонарушения возложив лишь сбор и закрепление доказательств. Оценка доказательств и квалификацию деяния определить только за прокурором.

В отличие от собирания доказательств, как практической деятельности, их оценка позволяет правильно квалифицировать действия виновного лица и определить объем предъявляемых к нему претензий.

3.2 Осуществление прокурором уголовного преследования по опыту стран-участниц Содружества Независимых Государств

Характеристику деятельности прокурора в уголовном процессе государств СНГ начнем с Российской Федерации, с которой у нашей страны общая история развития правовой системы.

Надзор за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия закреплен в Федеральном Законе «О прокуратуре Российской Федерации» как одно из основных направлений надзорной деятельности прокуратуры РФ.

Статьей 29 указанного Закона установлен предмет надзора прокуратуры за исполнением законов органами, осуществляющими дознание и предварительное следствие, - соблюдение прав и свобод человека и гражданина, установленного порядка разрешения заявлений и сообщений о совершенных и готовящихся преступлениях, проведения расследования, а также законность решений, принимаемых органами, осуществляющими дознание и предварительное следствие [46].

Прокурор обязан осуществлять надзор за процессуальной деятельностью всех органов дознания и предварительного следствия и обладает следующими полномочиями:

- отмена незаконных и необоснованных постановлений;
- утверждение обвинительного заключения и обвинительного акта
- направление уголовного дела в суд;
- возвращению уголовного дела для производства дополнительного следствия [46].

Согласно части 1 статьи 37 УПК РФ прокурор является должностным лицом, уполномоченным в пределах компетенции, установленной УПК, осуществлять от имени государства уголовное преследование в ходе уголовного судопроизводства, а также надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и органов предварительного следствия [47].

В части 2 статьи 37 УПК РФ изложены основные полномочия прокурора на досудебной стадии уголовного судопроизводства:

- отстранять дознавателя от дальнейшего производства расследования, если им допущено нарушение требований УПК РФ;
- изымать любое уголовное дело у органа дознания и передавать его следователю с обязательным указанием оснований такой передачи;
- возвращать уголовное дело дознавателю, следователю со своими письменными указаниями о производстве дополнительного расследования, об изменении объема обвинения либо квалификации действий обвиняемых

для пересоставления обвинительного заключения, обвинительного акта обвинительного постановления и устранения выявленных недостатков;

- проверять исполнение закона при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлениях;

- направлять материалы в следственный орган или орган дознания для решения вопроса об уголовном преследовании по фактам выявленных нарушений уголовного законодательства;

- требовать правоохранительных органов устранения нарушений законодательства, допущенных в ходе дознания предварительного следствия;

- давать дознавателю письменные указания о направлении расследования, производстве процессуальных действий;

- согласовывать возбуждение перед судом ходатайства об избрании, отмене изменении меры пресечения либо о производстве иного процессуального действия, которое допускается на основании судебного решения;

- истребовать и проверять законность и обоснованность решений следователя, руководителя следственного органа об отказе в возбуждении, приостановлении прекращении уголовного дела и принимать по ним решение;

- передавать уголовное дело от одного органа предварительного расследования другому;

- утверждать постановление дознавателя о прекращении производства по уголовному делу;

- утверждать обвинительное заключение, обвинительный акт обвинительное постановление по уголовному делу;

- рассматривать ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве;

- отменять незаконные и необоснованные постановления нижестоящего прокурора, а также органов досудебного расследования;

- рассматривать представленную руководителем следственного органа информацию следователя о несогласии с требованиями прокурора и принимать по ней решение;

- участвовать в судебных заседаниях при рассмотрении в ходе досудебного производства вопросов об избрании мер пресечений и жалоб;

- возбуждать перед судом ходатайство о продлении срока запрета определенных действий, срока домашнего ареста срока содержания под стражей;

- осуществлять иные полномочия, предоставленные прокурору УПК РФ [47].

В ходе судебного производства по уголовному делу прокурор поддерживает государственное обвинение, обеспечивая его законность и обоснованность.

Прокурор вправе в порядке и по основаниям, которые установлены УПК РФ, отказаться от осуществления уголовного преследования с обязательным указанием мотивов своего решения.

В случае несогласия руководителя следственного органа либо следователя с требованиями прокурора об устранении нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе предварительного следствия, прокурор вправе обратиться с требованием об устранении указанных нарушений к руководителю вышестоящего следственного органа [47].

Как отмечается некоторыми учеными-юристами РФ, деятельность прокурора по осуществлению надзора за процессуальной деятельностью органов дознания и органов предварительного следствия связана с исполнением функции по координации правоохранительной деятельности в борьбе с преступностью.

Анализ состояния законности позволяет прокуратуре определять насколько эффективны нормы УПК РФ, т.е. осуществлять функцию нормотворческой деятельности [48].

Спецификой надзора за процессуальной деятельностью органов дознания и органов предварительного следствия являются довольно широкие пределы надзора.

Главная задача организации надзора за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия заключается в достижении такого состояния законности при предварительном расследовании, когда обеспечивается назначение уголовного судопроизводства, определенное ст.6 УПК: защита прав лиц и организаций, потерпевших от преступлений; защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод [49, с.57].

Основные элементы организации надзора за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия – это сбор и анализ информации, прогнозирование и планирование, контроль исполнения, распределение обязанностей, методическая работа, выявление и распространение положительного опыта.

Отдельного внимания требуют приказы Генерального Прокурора РФ касательно дознания и предварительного следствия. Так, в РФ действуют Приказ Генпрокуратуры России от 26.01.2017 г. № 33 «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов дознания» (далее – Приказ ГП РФ №33) [50] и Приказ Генпрокуратуры России от 28.12.2016 г. № 826 «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия» (далее - Приказ ГП РФ №826) [51].

Задачами в данных направлениях надзора являются обеспечение качественного и эффективного надзора за исполнением законов органами предварительного следствия, а также единый подход к осуществлению прокурорского надзора за исполнением законов органами дознания независимо от их ведомственной принадлежности, безусловное реагирование на выявленные нарушения законов на всех этапах процессуальной

деятельности с момента поступления сообщения о преступлении до принятия окончательного решения по уголовному делу.

Важнейшей обязанностью прокуроров является защита прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства, а также иных лиц, чьи права и законные интересы были нарушены, принятие всех необходимых мер к восстановлению нарушенных прав, возмещению причиненного вреда, а также защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения. Кроме того, одним из приоритетных направлений надзора является взвешенный подход к рассмотрению жалоб и заявлений участников уголовного судопроизводства.

В части прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов дознания Приказ ГП РФ №33 излагает алгоритм действий прокурора с целью реализации полномочий, направленных на выполнение вышеизложенных задач и обязанностей.

По мнению Рыгаловой Г.А. органы дознания помимо функции расследования, занимаются оперативно-розыскной и административной деятельностью [52, с.198].

Действительно спектр деятельности органов дознания России достаточно большой, но прокурорский надзор путем осуществления своих функций направлен на контроль и «опеку» данных полномочий. К примеру, в пункте 3 Приказа ГП РФ №33 определена обязанность прокурора систематически (не реже одного раза в месяц) проводить проверки исполнения требований федерального законодательства органами дознания при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлениях, учитывая информацию о преступных проявлениях, содержащуюся в сообщениях средств массовой информации, обращениях граждан, сведениях медицинских учреждений.

Кроме того, задачей прокурора является:

- следить за строгим соблюдением органами дознания, дознавателями правил подследственности, установленных в статье 151 УПК РФ, не только

при расследовании преступлений, но и при рассмотрении, разрешении сообщений о преступлениях;

- не допускать передачи материалов по сообщениям о преступлениях по подследственности, в том числе территориальной, в суд без достаточных на то оснований;

- при выявлении нарушений указанных требований добиваться их устранения и привлечения виновных лиц к ответственности, используя в полном объеме предусмотренные законом меры прокурорского реагирования. При наличии оснований, в том числе в связи с установлением фактов фальсификации материалов доследственных проверок, выносить мотивированное постановление о направлении в органы предварительного следствия соответствующих материалов для решения вопроса об уголовном преследовании и другие.

В Приказе ГП РФ №33 изложены и другие функции прокурора по надзору за процессуальной деятельностью органов дознания.

Актуальным является исследование деятельности прокурора в уголовном процессе Украины, поскольку основы института процессуального прокурора Казахстана заимствованы именно в этом государстве.

УПК Украины уполномочил прокурора, который осуществляет надзор за соблюдением законов во время досудебного расследования в форме процессуального руководства досудебным расследованием, производить следующие процессуальные действия:

1. Начинать досудебное расследование при наличии оснований, предусмотренных настоящим Кодексом;
2. Иметь полный доступ к материалам, документам и иным сведениям, касающимся досудебного расследования;
3. Поручать органу досудебного расследования проведение досудебного расследования;
4. Поручать следователю, органу досудебного расследования проведение в установленный прокурором срок следственных (розыскных)

действий, негласных следственных (розыскных) действий, иных процессуальных действий давать указания относительно их проведения принимать участие в них, а в необходимых случаях лично проводить следственные (розыскные) и процессуальные действия в порядке, предусмотренном УПК Украины;

5. Поручать проведение следственных (розыскных) действий и негласных следственных (розыскных) действий соответствующим оперативным подразделениям;

6. Назначать ревизии и проверки в порядке, предусмотренном законом;

7. Отменять незаконные и необоснованные постановления следователей;

8. Инициировать перед руководителем органа досудебного расследования вопросы об отстранении следователя от проведения досудебного расследования и назначении другого следователя при наличии оснований для его отвода, предусмотренных УПК Украины, в случае неэффективного досудебного расследования;

9. Принимать процессуальные решения в случаях, предусмотренных УПК Украины, в том числе о прекращении уголовного производства и продлении сроков досудебного расследования при наличии оснований, предусмотренных УПК Украины;

10. Согласовывать отказываться в согласовании ходатайств следователя к следственной судье о проведении следственных (розыскных) действий, негласных следственных (розыскных) действий, иных процессуальных действий в случаях, предусмотренных УПК Украины, самостоятельно подавать следственному судье такие ходатайства;

11. Утверждать отказываться в утверждении обвинительного акта, ходатайств о применении принудительных мер медицинского воспитательного характера, вносить изменения в составленный следователем обвинительный акт указанные ходатайства, самостоятельно составлять обвинительный акт указанные ходатайства;

12. Обращаться в суд с обвинительным актом, ходатайством о применении принудительных мер медицинского воспитательного характера, ходатайством об освобождении лица от уголовной ответственности [53].

Как видно из норм УПК Украины законодатель конкретизировал конституционную функцию прокуратуры по надзору за соблюдением законов во время проведения досудебного расследования, закрепленную в пункте 2 статьи 121 Конституции Украины. На сегодняшний день надзор осуществляется в форме процессуального руководства. Содержание руководства заключается в том, что прокурор непосредственно в полном объеме частично участвует в расследовании, несет ответственность за результаты расследования, то есть фактически выступает «хозяйном» уголовного дела [54, с.138].

На такого прокурора возложена полная ответственность по организации всех необходимых условий для всестороннего расследования, помощь следователю при осуществлении процессуальных действий и надзор за соблюдением действующего законодательства. Кроме того, прокурор руководит досудебным расследованием с момента регистрации правонарушения независимо от категории уголовного дела.

Таким образом, в Украине отсутствует разделение между понятиями прокурор, осуществляющий надзор за досудебным расследованием и процессуальный прокурор, а есть только прокурор, осуществляющий руководство досудебным расследованием, что отличается от национального законодательства.

Понятие «руководство досудебным расследованием» широко обсуждено среди ряда ученых-правоведов.

Так, Толочко А.Н. выделяет, что к специфике прокурорского надзора относятся:

1) надзор за расследованием состоит в процессуальном руководстве. Вне руководства надзорные полномочия не могут быть реализованы.

2) процессуальное руководство со стороны прокурора в одинаковой мере и в одинаковых правовых формах распространяется на все органы дознания и досудебного следствия, за деятельностью которых прокурор осуществляет надзор, и не зависит от их ведомственной принадлежности [55, с.38].

Актуальными являются выводы известного ученого Гнатюк А.Ю. Так, согласно его точке зрения, процессуальное руководство предусматривает, что прокурор в течение всего времени уголовного производства контролирует ход расследования, направляет деятельность следователя в направлении, являющемся, по его мнению, наиболее эффективным для подготовки государственного обвинения. В таком случае прокурор направлял бы дело для доработки, по сути, самому себе. В этом есть принципиальное отличие процессуального руководства от надзора, при котором прокурор изучает материалы досудебного производства с целью выявить и устранить нарушения закона и инициировать вопрос о наложении на следователя дисциплинарного взыскания иных мер юридической ответственности.

Процессуальное руководство прокурора досудебным расследованием заключается, в первую очередь, в производстве мероприятий по повышению эффективности расследования как бы на будущее, а не по результатам выявленных нарушений закона. Например, дача указаний о производстве процессуальных действий принятия процессуальных решений [56, с.54].

Далее, в Украине прокурор, осуществляющий руководство досудебным расследованием, назначается по всем уголовным делам и соответственно дело закреплено за каждым прокурором, который и несет ответственность за него.

В данном случае, Украина не разграничивает функции прокурора, и он руководит досудебным расследованием по всем категориям уголовных дел, тогда как в национальном уголовном процессе, как показывает практика, процессуальный прокурор назначается не по каждому уголовному делу.

Такая регламентация функций прокурора указывает о желании законодателя создать все необходимые условия для качественного надзора за досудебным расследованием, а затем эффективным поддержанием государственного обвинения в суде. Кроме того, повышена персональная ответственность прокурора за результаты досудебного расследования, так как только он один контролирует ход расследования с самого начала. Более того, на первый план выходит обеспечение прав и законных интересов граждан в уголовном процессе.

Наделение процессуального прокурора функциями руководства досудебным расследованием вызывает обоснованную дискуссию в научных кругах.

Так, Г.Г. Королев считает, что руководство процессуальной деятельностью органов дознания, следователей и является одним из правовых методов (способов) осуществления функции уголовного преследования [57, с.255].

Сосредоточение у прокурора функции надзора и руководства негативно может сказаться на обеспечении объективности, процессуальной самостоятельности следователя [58].

Имея общую историю, страны СНГ создали свою специфическую нормативно-правовую базу в части полномочий прокурора в уголовном процессе.

Заключение

Функция надзора за законностью досудебного расследования и функция уголовного преследования являются самостоятельными, отдельными функциями прокуратуры, которые при этом соотносятся между собой, как первоначальная и производная, находясь одновременно в состоянии взаимного пересечения.

Обе указанные функции прокурора в досудебном производстве установлены Конституцией РК (статья 83). Конституция РК определяет исключительно за прокурором осуществление надзора, представительства в суде и уголовного преследования от имени государства. Законодательное закрепление этого важнейшего положения о деятельности надзорного органа от имени государства было достигнуто в результате конституционных реформ.

Правовую регламентацию процессуального статуса прокурора в досудебном производстве, помимо Конституции РК, содержат и законодательные акты: Уголовно-процессуальный кодекс РК, Закон РК «О прокуратуре». Отдельные полномочия прокурора на досудебных стадиях уголовного процесса также нашли правовую регламентацию в нормах законодательства, регулирующего иные общественные отношения (в банковском и налоговом законодательствах и др.), не связанные с уголовно-процессуальными правоотношениями.

Процессуальная деятельность прокурора по уголовному преследованию выражена в следующих формах:

Первая: непосредственное осуществление уголовного преследования путем принятия уголовного дела к своему производству и осуществление по нему досудебного расследования.

Вторая: участие в уголовном преследовании, осуществляемом другими органами, посредством реализации полномочий по процессуальному руководству досудебным расследованием.

Третья: уголовное преследование путем поддержания государственного обвинения в суде.

Функция уголовного преследования прокурором должна начинаться с момента регистрации досудебного расследования и должна быть выражена в полноценном руководстве, а не надзоре. Соответственно прокуроры должны быть наделены достаточными полномочиями по реализации функции уголовного преследования, посредством руководства над органами досудебного расследования.

На законодательном уровне определить содержание функции уголовного преследования, осуществляемой прокурором. В частности, предусмотреть полномочия прокурора по проведению следственных действий, находясь в составе следственной группе (допрос свидетелей, потерпевшего, подозреваемого, проведение очной ставки и т.д.), а также право участвовать в любом следственном, либо процессуальном действии по поднадзорному ему уголовному делу.

Предлагается в целом отказаться от безальтернативного института понятых, т.е. предусмотреть применение технических средств фиксации, а при отсутствии возможности их применения, предусмотреть участие понятых в качестве альтернативы.

Целесообразным видится исключить излишний бюрократизм о необходимости явки в орган досудебного расследования того района либо области, города республиканского значения, столицы, на территории которых находятся либо проживают участники дела.

То есть предусмотреть в случаях, предусмотренных УПК допрашиваемому лицу давать показания из удобного ему места в установленное время. Предупреждать об уголовной ответственности, а также разъяснять все права и обязанности свидетеля и потерпевшего предполагается по видеоконференцсвязи с видеофиксацией всего хода допроса с обязательным предъявлением лица документа, удостоверяющего личность.

В качестве альтернативы можем рассмотреть дополнения в ст.213 УПК в части вызова допрашиваемых в специально оборудованные (лицензируемые, например: нотариус, органы государственного управления: сельские акиматы, помещения исключающие присутствие не участников процесса и др.).

Либо третий вариант - в случае проведения допроса с применением научно технических средств исключить ведение протокола допроса. При этом на видеозаписи должно быть достоверно зафиксировано кто допрашивается с установлением личности допрашиваемого, добровольность дачи показаний.

Вытекающим предложением является исключение протокольного ведения допроса и очной ставки (на примере судебного рассмотрения дел).

Показания, заключения эксперта, специалиста, протокола процессуальных действий и иные документы также относятся к фактическим данным, которые не требуют вынесение постановления о приобщении. Изъятие доказательств уже подразумевает, что предмет находится в материалах дела или при нем в отдельной упаковке (коробка, пакет и т.д.), а приобщение является лишь дублированием.

Поэтому, предлагаем признавать доказательством всё, что изъято органом, ведущим уголовный процесс, и включенное в опись уголовного дела.

Только в случае необходимости определения места хранения или дальнейшей судьбы доказательства по делу, орган, ведущий уголовный процесс должен будет вынести постановление о возврате по принадлежности или помещению в камеру хранения, склад и т.д.

Решением данной проблемы видится закрепление в ЕРДР автоматизированного рабочего места за процессуальным прокурором, т.е. досудебное расследование будет значится за следователем, допустим ОВД, а также процессуальным прокурором. Соответственно просмотр досудебного

производства в ИС ЕРДР сможет только один надзирающий прокурор, который все время будет следить и осуществлять надзор.

В этой связи предлагается определять одного процессуального прокурора за досудебным расследование и его замену лишь в исключительных случаях на основании постановления руководителя прокуратуры.

В условиях трансформации роли прокурора в досудебном расследовании, представляется целесообразным предусмотреть, что процессуальное соглашение с подозреваемым, заключенное в соответствии с процедурными нормами УПК РК, подлежит отмене лишь по заявлению одной из сторон. Дело подлежит рассмотрению судом в порядке и условиях, исходя из заключенного соглашения.

Учитывая проводимые реформы по передаче функции уголовного преследования прокурору необходимо пересмотреть порядок взыскания процессуальных издержек на досудебной стадии. В частности, при поступлении заявления (согласия) подозреваемого/обвиняемого и потерпевшего о прекращении досудебного производства по нереабилитирующим основаниям (примирение сторон, амнистия, истечение сроков давности) обязать орган, ведущий расследование, произвести расчет процессуальных издержек, которые предъявить для ознакомления подозреваемому/обвиняемому. И только после выплаты издержек предлагается прокурору утверждать решение о прекращении досудебных производств по нереабилитирующим основаниям.

Изучение опыта организации уголовного преследования в странах дальнего зарубежья позволяет прийти к следующим выводам:

1. Необходимо исключить дублирование процессуальных и контрольно-надзорных функций, разграничив полномочия руководителя органов досудебного расследования и прокуратуры.

Предусмотренное уголовно-процессуальным законом разделение и распределение полномочий органов досудебного расследования и

прокуратуры на досудебной стадии уголовного процесса не решает проблему дублирования их функций, ответственность за незаконное уголовное преследование и нарушение конституционных прав граждан продолжает оставаться неопределенной и «размытой».

2. Вопросы перераспределения полномочий и разграничения зон ответственности напрямую связаны с определением понятия уголовного преследования. В этой связи следует пересмотреть смысловое содержание данного понятия, определить объем входящих туда полномочий и момент, с которого оно начинается. Уголовное преследование должно стать процессуальной деятельностью, осуществляемой от имени государства, которое начинается с начала досудебного производства и сочетается с процедурой применения мер процессуального принуждения вплоть до применения к виновному лицу определенных судом или органом мер уголовно-правового воздействия.

3. Необходимо исключить двойную оценку доказательств и квалификацию деяния. На орган, не преследующий цель раскрываемости правонарушения возложив лишь сбор и закрепление доказательств. Оценку доказательств и квалификацию деяния определить только за прокурором.

В отличие от собирания доказательств, как практической деятельности, их оценка позволяет правильно квалифицировать действия виновного лица и определить объем предъявляемых к нему претензий.

Список использованной литературы

1. Послание Главы государства Касым-Жомарта Токаева народу Казахстана. 1 сентября 2020 г. Казахстан в новой реальности: время действий // https://www.akorda.kz/ru/addresses/addresses_of_president/poslanie-glavy-gosudarstva-kasym-zhomarta-tokaeva-narodu-kazahstana-1-sentyabrya-2020-g
2. Ларина А.В. Дискреционные полномочия прокурора в досудебном производстве России и других стран СНГ: сравнительно-правовое исследование: диссертация ... кандидата юридических наук. Москва, 2018. – 186с.
3. Конституция Республики Казахстан от 30.08.1995 года // http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000_
4. Закон Республики Казахстан от 10.03.2017 года № 51-VI ЗРК «О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1700000051>.
5. Научно-практический комментарий к Конституции Республики Казахстан / Фонд Первого Президента Республики Казахстан – Елбасы. Конституционный совет Республики Казахстан. Министерство юстиции Республики Казахстан // Астана, 2018. - С.545-547.
6. Указ Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года № 858 «О Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года». Режим доступа: http://adilet.zan.kz/rus/docs/U090000858_.
7. План нации - 100 конкретных шагов // Программа Президента Республики Казахстан от 20 мая 2015 года // <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000100>
8. О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования уголовного и уголовно-процессуального законодательства | Генеральная Прокуратура Республики Казахстан // <http://prokuror.gov.kz/rus/dokumenty/obshchestvennoe-obsuzhdenie-proektov-normativnyh-pravovyh-aktov/o-vnesenii-izmeneniy-i-2>

9. Закон Республики Казахстан от 21 декабря 2017 года № 118-VI ЗРК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам модернизации процессуальных основ правоохранительной деятельности» // <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1700000118>
10. Закон Республики Казахстан от 12 июля 2018 года № 180-VI ЗРК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования уголовного, уголовно-процессуального законодательства и деятельности правоохранительных и специальных государственных органов» // <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1800000180>
11. Балгынтаев А.О. Уголовный процесс Республики Казахстан в контексте оптимизации и модернизации / А. О. Балгынтаев // Правовое регулирование культурно-досуговых отношений и спортивной деятельности в контексте общественных и нравственных ценностей: современное состояние и мировые тенденции: сборник материалов Международной научно-практической конференции, Чебоксары, 26–27 апреля 2019 года. – Чебоксары: Чувашский государственный университет имени И.Н. Ульянова, 2019. – С. 464-478.
12. Закон Республики Казахстан от 19 декабря 2020 года № 384-VI ЗРК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам усиления защиты прав граждан в уголовном процессе и противодействия коррупции» <https://adilet.zan.kz>
13. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V ЗРК // <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000231>
14. Строговоич М.С. Уголовное преследование в советском уголовном процессе. – М., 1951. С.65
15. Закон Республики Казахстан от 29 апреля 2009 года № 154-IV «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты

Республики Казахстан по вопросам их приведения в соответствие с нормами Конституции Республики Казахстан»

16. Закон Республики Казахстан «О прокуратуре» от 30 июня 2017 года № 81-VI. // <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1700000081>

17. Толеубекова Б.Х. Уголовно-процессуальное право Республики Казахстан. Часть общая: Учебник. – Алматы, «Баспа», 1998. – 432 с.

18. Соловьев А.Б. Функция уголовного преследования в досудебных стадиях процесса // Прокуратура и правосудие в условиях судебно-правовой реформы. М., 1997. - С. 142-149

19. Королев Г.Н. Теоретические и правовые основы осуществления прокурором уголовного преследования в российском уголовном процессе: автореф. дис. ...д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2005. - С. 385–397

20. Абдул-Кадыров Ш.М. Осуществление прокурором уголовного преследования и надзора за исполнением законов в досудебном производстве: диссертация ... кандидата юридических наук : 12.00.09. Москва, 2015. - 195с. // <https://dlib.rsl.ru/01008041767>

21. Воронин О. В. Прокурорское уголовное преследование в различных стадиях и производствах отечественного уголовного процесса / О. В. Воронин // Вестник Томского государственного университета. Право. – 2013. – № 1(7). – С. 24-32.

22. Ешназаров А.А. Привилегия и иммунитет в уголовном процессе по законодательству Республики Казахста, - Алматы, 2009. С.68

23. Корякин И.П. Иммунитет в уголовном судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук. – Караганда, 2002. С.70-71.

24. Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. – М., – 1986. С.38.

25. А.Г. Халиулин «Основы прав подозреваемого в уголовном процессе. М., 2011 г.

26. Григорьев В.Н. Победкин А.В., Яшин В.Н. Уголовный процесс: Учебник. – М.: Изд-во Эксмо, 2006. С. 94.
27. Безлепкин Б.Т. Уголовный процесс России: Учеб. Пос. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: КНОРУС, 2006. С. 7-8.
28. Кемали, Е. С. Уголовное преследование: место и роль органов прокуратуры / Е. С. Кемали, С. Б. Тапаев // Вестник Академии правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан. – 2020. – № 1. – С. 82-88.
29. Россинский С.Б. Собираание доказательств как «первый» этап доказывания по уголовному делу // Юридический вестник Самарского университета. №6(3). 2020. – С.91–103
30. Баркалова Е.В. Анализ и оценка прокурором результатов следственных действий: общие положения / конспект лекции. Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации, Санкт-Петербургский юридический институт (филиал). – СПб.; 2017.
31. Закон Республики Казахстан от 7 января 2003 года N 370 «Об электронном документе и электронной цифровой подписи» // https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z030000370_
32. Оспанова Г.С. Видеозапись как обязательное условие повышения эффективности фиксации доказательственной информации. Цифровизация уголовного процесса: реалии и перспективы: Мат-лы междунаод. науч.-практ. конф. / Под общ. ред. канд. юрид. наукдо-цента А.Дарменова. — Караганда: Карагандинская академия МВД РК им.Б.Бейсенова, 2021. - 170с.
33. Информационный сервис Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан // <https://qamqor.gov.kz/portal/page/portal/POPPageGroup/MainMenu>
34. Тулеуова, М. Е. Проблемные аспекты заключения процессуального соглашения в форме сделки о признании вины и соглашения о сотрудничестве / М. Е. Тулеуова // Вестник Академии правоохранительных

- органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан. – 2018. – № 2. – С. 66-73.
35. Сервис Верховного Суда Республики Казахстан «Судебный кабинет» // Электронный ресурс: <http://office.sud.kz/index.xhtmll>
36. Нургазинов Б.К. Добровольное возмещение отдельных видов процессуальных издержек как обстоятельство, смягчающее уголовную ответственность // Экономика и право. – 2004. - № 9. – с.23-25.
37. Приказ Генерального Прокурора Республики Казахстан от 27 февраля 2018 года № 30 «Об утверждении Перечня случаев замены процессуального прокурора по уголовному делу» // <https://adilet.zan.kz/rus/docs/V1800016616>
38. Уголовно-процессуальный кодекс Эстонии // https://www.legislationline.org/download/id/6463/file/Estonia_CPC_as_of_2005_ru.pdf
39. Уголовно-процессуальный Кодекс ФРГ // http://sud.gov.kz/sites/default/files/upk_0.pdf
40. <https://gtmarket.ru/ratings/rule-of-law-index>
41. German criminal code <https://germanlawarchive.iuscomp.org/?p=754>
42. Потыркина Е.Ю. Уголовно-процессуальный статус прокурора в судопроизводстве европейских государств // журнал «Социальноэкономические явления и процессы» №12, 2015. Т. – с.132-136
43. Боботов С.В. Правосудие во Франции. М., 1994. – 198 с.
44. Додонов В.Н. Прокуратуры стран мира: справочник / под общ. Ред. С.П. Щербы. М., 2006. - 313 с.
45. Бирюков Павел Николаевич. "Прокуратура австрийской Республики" Электронное приложение к Российскому юридическому журналу, no. 4, 2011, pp. 37-44.
46. Капинус О.С. Прокурорский надзор // https://studme.org/64894/pravo/suschnost_predmet_predely_nadzora_ispolneniem_zakonov_organami_osuschestvlyayuschimi_doznanie_predvariteln

47. Уголовно-процессуальный кодекс от 18.12.2001 N 174-ФЗ // <https://base.garant.ru/12125178/>
48. Федеральный закон от 17 января 1992 г. N 2202-I «О прокуратуре Российской Федерации» // <https://base.garant.ru/10164358/>
49. Прокурор в уголовном процессе: учеб. Пособие для магистров / В.А. Лазарева. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательство Юрайт, 2015. – 295с.
50. Приказ Генпрокуратуры России от 26.01.2017 N 33 «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов дознания», <http://legalacts.ru/doc/prikaz-genprokuratury-rossii-ot-26012017-n-33-ob-organizatsii/>
51. Приказ Генпрокуратуры России от 28.12.2016 N 826 «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия», <http://legalacts.ru/doc/prikaz-genprokuratury-rossii-ot-28122016-n-826-ob-organizatsii/>
52. Рыгалова К.А. Процессуальное руководство предварительным расследованием в деятельности прокурора, Вестник Саратовской государственной юридической академии · № 4 (117), 2017. - С.195-201
53. Уголовно-процессуальный кодекс Украины от 13.04.2012 № 4651- VI, <http://uazakon.ru/upk/36/default.htm>
54. Науково-практичний коментар до Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 року / за ред. О.А. Банчука, Р.О. Куйбіди, М.І. Хавронюка. – Х.: Фактор, 2013. – 1072 с.
55. Толочко А.М. Прокурор в уголовном процессе Украины / А. Толочко // Экономика и право Казахстана. – Алматы. – 2014. - № 1. – С. 36-39.
56. Гнатюк А.Ю. Функция процессуального руководства прокурора досудебным производством: причины и временные пределы существования / А. Ю.Гнатюк // Закон и жизнь. – 2014. – № 2. – С. 52–55.

57. Королев Г.Н. Прокурорское уголовное преследование в российском уголовном процессе: Монограф. / Г.Н. Королев. – М.: Юрлитинформ, 2006. – 360 с.

58. Современные проблемы законности и прокурорский надзор в досудебных стадиях уголовного процесса / М.Е. Токарева М., 1997. – 212с.