

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

**МЕЖВЕДОМСТВЕННЫЙ  
НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ**

---

**МОНОГРАФИЯ**

---



**УСИЛЕНИЕ ГАРАНТИЙ ЗАЩИТЫ ПРАВ  
ГРАЖДАН В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ**

**Косшы, 2021**

**УДК 343.13**  
**ББК 67.411**  
**У 74**

**Рецензенты:** кандидат юридических наук, **Муқанов Д.Ж.**, кандидат юридических наук, **Хан В.В.**

**Под общей редакцией** проректора-директора Межведомственного научно-исследовательского института Академии правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан **Шушиковой Г.К.**

**У 74 Усиление гарантий защиты прав граждан в уголовном процессе:** Монография / Коллектив авторов. Под общ. ред. Г.К. Шушиковой. – Косшы: Академия правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан, 2021. – 328 с.

Монография подготовлена по результатам межведомственного научного исследования.

В монографии рассматриваются практические и теоретические проблемы обеспечения прав граждан в уголовном процессе. Проведено исследование национального, международного и зарубежного законодательства.

На основании анализа правоприменительной практики даны предложения по организационным и законодательным мерам, направленным на совершенствование работы правоохранительных органов в вопросах обеспечения прав граждан.

Издание адресовано специалистам в области уголовного права, адвокатам, прокурорам, следователям, ученым и практикующим юристам, а также всем заинтересованным лицам.

Законодательство приведено на 30.12.2020 года.

**ISBN 978-601-7969-48-6**

**УДК 343.13**  
**ББК 67.411**

Рекомендована к опубликованию решением Ученого совета Академии правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан (протокол № 6 от 25.02.2021 г.).

© Коллектив авторов, 2021

© Академия правоохранительных органов, 2021

## Сведения об авторах

**Жижис С.А.**, начальник Центра координации исследований и изучения проблем правоохранительной деятельности Межведомственного научно–исследовательского института (далее – МНИИ) Академии правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан (далее – Академия) – *введение, заключение, подразделы 2.2, 2.3, приложение А;*

**Шакаримов А.С.**, начальник Центра исследования проблем уголовного процесса МНИИ Академии – *подраздел 1.3;*

**Сулеймен Д.**, главный научный сотрудник Центра исследования проблем уголовного процесса МНИИ Академии – *подразделы 1.1, 2.1, 2.5;*

**Түсіп Т.А.**, ведущий научный сотрудник Центра исследования проблем уголовного процесса МНИИ Академии – *подразделы 1.2, 2.4;*

**Каиржанова Д.К.**, ведущий научный сотрудник Центра координации исследований и изучения проблем правоохранительной деятельности МНИИ Академии – *подраздел 1.4*

## Содержание

<b>Нормативные ссылки.....</b>	<b>5</b>
<b>Термины и определения.....</b>	<b>6</b>
<b>Обозначения и сокращения.....</b>	<b>9</b>
<b>Введение.....</b>	<b>10</b>
<b>1 Формирование и развитие института защиты прав граждан в уголовном процессе.....</b>	<b>18</b>
1.1 Становление и развитие института защиты прав граждан в уголовном процессе.....	18
1.2 Анализ уголовно-процессуального законодательства Республики Казахстан в области защиты прав граждан в уголовном процессе.....	56
1.3 Международное и зарубежное правовое регулирование защиты прав граждан в уголовном процессе.....	99
1.4 Сравнительный анализ соответствия национального законодательства модели уголовного процесса в области защиты прав граждан развитых стран.....	123
<b>2 Организационно-правовые проблемы усиления защиты прав граждан в уголовном процессе в Республике Казахстан и пути их решения.....</b>	<b>146</b>
2.1 Анализ ведомственных актов, регулирующих вопросы обеспечения гарантий защиты прав граждан в уголовном процессе....	146
2.2 Анализ состояния соблюдения прав граждан в уголовном процессе.....	162
2.3 Вопросы совершенствования правоприменительной практики...176	
2.4 Соблюдение конституционных прав несовершеннолетних и женщин в уголовном процессе.....	212
2.5 Обеспечение безопасности лиц, участвующих в уголовном процессе.....	239
2.6 Отдельные аспекты применения искусственного интеллекта в уголовном процессе.....	278
<b>Заключение.....</b>	<b>289</b>
<b>Список использованных источников.....</b>	<b>301</b>
<b>Приложение А.....</b>	<b>316</b>

## **Нормативные ссылки**

В настоящей монографии использованы следующие нормативные ссылки по состоянию на 30.12.2020 года:

Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года);

Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года №231-V;

Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года №226-V;

Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях от 5 июля 2014 года №235-V;

Всеобщая декларация прав человека, принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 года;

Международный пакт о гражданских и политических правах, принят 16 декабря 1966 года, ратифицирован Законом Республики Казахстан от 28 ноября 2005 года №91;

Декларация ООН об основных принципах правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью. Утверждена резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 40/34 от 29 ноября 1985 года;

Декларация о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, в которой они проживают. Принята резолюцией 40/144 Генеральной Ассамблеи ООН от 13 декабря 1985 года;

Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме. Утвержден Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 43/173 от 9 декабря 1988 года;

Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений. Утверждена резолюцией 47-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН от 18 декабря 1992 года;

Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, принята 10 декабря 1984 года, ратифицирована Законом Республики Казахстан от 29 июня 1998 года №247.

## Термины и определения

В настоящей монографии применяются следующие термины с соответствующими определениями:

**Участники уголовного процесса** – органы и лица, осуществляющие уголовное преследование и поддержание обвинения в суде, а также лица, защищающие при производстве по уголовному делу свои или представляемые ими права и интересы: прокурор(государственный обвинитель), следователь, орган дознания, дознаватель, подозреваемый, обвиняемый, их законные представители, защитник, гражданский ответчик, потерпевший, частный обвинитель, гражданский истец, их законные представители и представители.

**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.

**Органы (должностные лица) уголовного преследования** – прокурор (государственный обвинитель), следователь, орган дознания, дознаватель.

**Стороны** – органы и лица, осуществляющие в судебном разбирательстве на основе состязательности и равноправия обвинение (уголовное преследование) и защиту от обвинения.

**Сторона обвинения** – органы уголовного преследования, а также потерпевший (частный обвинитель), гражданский истец, их законные представители и представители.

**Сторона защиты** – подозреваемый, обвиняемый, подсудимый, осужденный, оправданный, их законные представители, защитник, гражданский ответчик и его представитель.

**Защита** – процессуальная деятельность, осуществляемая стороной защиты в целях обеспечения прав и интересов лиц,

которые подозреваются, обвиняются в совершении уголовного правонарушения, опровержения или смягчения подозрения, обвинения, а также реабилитации лиц, неправомерно подвергшихся уголовному преследованию.

**Представители** – лица, уполномоченные представлять законные интересы потерпевшего, гражданского истца, частного обвинителя, гражданского ответчика в силу закона или соглашения.

**Иные лица, участвующие в уголовном процессе**, – секретарь судебного заседания, переводчик, свидетель, свидетель, имеющий право на защиту, понятой, эксперт, специалист, судебный пристав, медиатор.

**Орган, ведущий уголовный процесс**, – суд, а также при досудебном расследовании прокурор, следователь, орган дознания, дознаватель.

**Досудебное производство** – производство по делу с начала досудебного расследования до направления прокурором уголовного дела в суд для рассмотрения его по существу либо прекращения производства по делу, а также подготовка материалов по уголовному делу частным обвинителем и стороной защиты.

**Уголовное дело** – обособленное производство, ведущееся органом уголовного преследования и (или) судом по поводу одного или нескольких уголовных правонарушений.

**Процессуальные решения** – акты органов, ведущих уголовный процесс, вынесенные в связи с осуществлением производства по уголовному делу.

**Постановление** – любое, помимо приговора, решение суда, решение дознавателя, органа дознания, следователя, прокурора, принятое в ходе производства по уголовному делу.

**Фактическое задержание** – ограничение свободы задержанного лица, включая свободу передвижения, принудительное удержание в определенном месте, принудительное доставление в органы дознания и следствия (захват, закрытие в помещении, принуждение пройти куда-либо или остаться на месте и так далее), а также какие-либо

иные действия, существенно ограничивающие личную свободу человека, с момента с точностью до минуты, когда указанные ограничения стали реальными, независимо от придания задержанному какого-либо процессуального статуса или выполнения иных формальных процедур.

**Суд** – орган судебной власти, любой законно учрежденный суд, входящий в судебную систему Республики Казахстан, рассматривающий дела коллегиально или единолично.

## Обозначения и сокращения

<b>БПЛА</b>	–	беспилотный летательный аппарат
<b>ГП</b>	–	Генеральная прокуратура
<b>ГСР</b>	–	главное судебное разбирательство
<b>ЕРДР</b>	–	Единый реестр досудебного расследования
<b>ЕСПЧ</b>	–	Европейский суд по правам человека
<b>ИИ</b>	–	искусственный интеллект
<b>КНБ</b>	–	Комитет национальной безопасности
<b>КПСиСУ</b>	–	Комитет по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан
<b>КоАП</b>	–	Кодекс об административных правонарушениях
<b>МВД</b>	–	Министерство внутренних дел
<b>МВРГ</b>	–	межведомственная рабочая группа
<b>МПГП</b>	–	Международный Пакт о гражданских и политических правах
<b>МЮ</b>	–	Министерство юстиции
<b>ООН</b>	–	Организация Объединенных Наций
<b>ОРД</b>	–	оперативно–розыскная деятельность
<b>ПАСЕ</b>	–	Парламентская Ассамблея Совета Европы
<b>РК</b>	–	Республика Казахстан
<b>РФ</b>	–	Российская Федерация
<b>УДР</b>	–	ускоренное досудебное расследование
<b>УК</b>	–	Уголовный кодекс
<b>УПК</b>	–	Уголовно–процессуальный кодекс
<b>д.ю.н.</b>	–	доктор юридических наук
<b>к.ю.н.</b>	–	кандидат юридических наук
<b>ст.</b>	–	статья

## Введение

Основным законом нашей страны закреплено, что высшей ценностью государства является человек, его жизнь, права и свободы.

По иерархии это главенствующий и основополагающий принцип права независимо от сферы и формы общественных отношений - гражданской, административной либо уголовной.

Как отмечается в Стратегическом плане развития РК до 2025 года, утвержденном Указом Президента РК от 15.02.2018 года №636, - для ускоренного экономического роста и повышения качества жизни необходимо обеспечить верховенство права, что гарантирует соблюдение закона, недопущение коррупции и высокий уровень правовой культуры в обществе. Ключевыми задачами будут обеспечение качества, понятности законов, гарантия надежной и справедливой судебной защиты при высоком уровне доверия граждан [1].

При этом, в рамках модернизации уголовного процесса предусматривается поэтапное внедрение соответствующей базовым принципам развитых стран модели досудебного процесса, предполагающей укрепление гарантий защиты прав граждан от необоснованного вовлечения в орбиту уголовного преследования, снижение обвинительного уклона, повышение объективности при принятии процессуальных решений по уголовному делу. Будет шире внедряться принцип состязательности сторон с приданием стороне защиты более широких возможностей по сбору доказательств и представления их суду.

Обеспечение прав участников процесса согласно Конституции должно отвечать провозглашенному нашей страной принципу о высшей ценности человека, его жизни, правах и свободах, соответствовать международным нормам в области прав человека и их защиты. Каждый человек обладает конституционным правом на неприкосновенность

частной жизни и личную свободу. Этот основополагающий принцип исключительно актуален в уголовно-правовой сфере с ее неотъемлемыми составными частями - принуждение и воздействие.

Личность и ее неприкосновенность становятся предопределяющими принципами в уголовном процессе.

В свою очередь, уголовное судопроизводство представляет собой особую сферу социально-правовых отношений, где государство в качестве органа, ведущего уголовный процесс, приобретает исключительные фактические полномочия по вмешательству в частную жизнь человека и умалению его основополагающих конституционных прав и свобод.

Поэтому основными признаками демократического государства и гуманного общества является наличие эффективных законодательных и правоприменительных подходов по смягчению репрессивного характера уголовного процесса.

Правоприменительная деятельность в борьбе с общественно-опасными проявлениями, в первую очередь, должна быть направлена на охрану провозглашенного в иерархии прав конституционного статуса человека, полноценную возможность реализации им своих прав и свобод.

Репрессивность уголовного процесса постоянно нуждается в строгих ограничительных рамках справедливости и объективной целесообразности.

В УПК определено, что установленный законом порядок производства по уголовным делам должен обеспечивать защиту от необоснованного обвинения и осуждения, от незаконного ограничения прав и свобод человека и гражданина, в случае незаконного обвинения или осуждения невиновного - незамедлительную и полную его реабилитацию, а также способствовать укреплению законности и правопорядка, предупреждению преступлений, формированию уважительного отношения к праву (ч.2 ст.8 УПК) [2].

Правовое, демократическое государство обеспечивает эффективную защиту прав и законных интересов участников уголовного процесса, в особенности, обвиняемых, наиболее полно и отчетливо сталкивающихся с репрессивным уголовно-правовым воздействием.

Осуществляя эффективную борьбу с преступностью, нельзя забывать о правах человека. Только соблюдая это условие, возможно подвергнуть виновного справедливому, соответствующему его личности и тяжести преступления наказанию и не допустить привлечения к ответственности и осуждения невиновного.

Однако история свидетельствует, что само наличие законодательных актов не является гарантией соблюдения прав граждан. Поскольку помимо законов наши повседневные решения определяются обширным комплексом устоявшихся социальных, культурных, воспитательных, профессиональных, организационных, правоприменительных императивов, норм и правил.

Отечественная правовая система в целом опирается на эти «повседневные профессиональные ценности», которые, чаще всего, находятся и рассматриваются в отрыве от соблюдения прав граждан, как и сама оценка эффективности работы правоохранителей.

Эффективность работы полиции всегда оценивалась уровнем процента раскрываемости преступлений и только приказом Министра внутренних дел от 04.06.2019 года №515 «Об утверждении системы критериев оценки деятельности полиции» утвержден новый их перечень - количественный и качественный.

Включение внешних факторов, таких как, доверие населения и безопасность состояния граждан, в систему оценки эффективности работы правоохранительного органа, по сути, является революционным подходом.

При этом, система оценки была расширена количественными критериями - помимо сохранения раскрываемости она дополнена

показателем уровня состояния преступности и отдельных ее видов.

В свою очередь, на протяжении последних двух лет мы наблюдаем стойкое снижение совершаемых в стране преступлений: по итогам 2019 года - на 16,7% (с 292286 до 243462), в 2020 году - на 33,4% (с 244341 до 162783).

Отчасти снижение преступности связано с введенными ограничительными карантинными мерами в связи с распространением коронавирусной инфекцией COVID-19.

В этой связи, в случае их снятия вполне вероятно ожидать рост преступности, в т.ч. уличной. Тем самым органы полиции не смогут достичь необходимых показателей, что может подтолкнуть их к манипуляциям количественных критериев оценки.

Поэтому полагаем, что вопросы усиления гарантий защиты прав граждан в уголовном процессе требуют комплексного научного изучения через призму:

- организационно-правового анализа сферы регулирования защиты прав граждан;
- современного состояния, международного и зарубежного опыта в обеспечении прав участников уголовного процесса;
- формально-логического и статистического методов анализа.

В данной монографии авторским коллективом на основании изучения правоприменительной практики предложены организационные и законодательные пути решения вопросов совершенствования работы правоохранительных органов по обеспечению прав граждан, вовлеченных в орбиту уголовного процесса.

К примеру, на практике продолжают манипуляции с раскрываемостью преступлений, не ограничиваясь только тяжкими и особо тяжкими их категориями.

Формальное возобновление производства по прерванным уголовным делам в конце отчетного периода позволяет повысить

процент раскрываемости и, что немаловажно для органов уголовного преследования, объем уголовных дел, находившихся в производстве. В этой связи, данный подход также позволяет поддерживать статус большой нагрузки на следственные органы.

За последние 5 лет правоохранительными органами производством возобновлено более 420 тыс. уголовных дел и только по 35% делам сроки вновь были прерваны. Таким образом, по 271 тыс. таким уголовным делам решения принимались заведомо необоснованно. Институт прерывания формализован и стал рычагом погони за раскрываемостью.

В этой связи, авторы, предложенным в монографии подходом, попытались решить данную проблему.

Также необходимо изменение практики прекращения уголовных дел за примирением сторон.

Без реформирования правоохранительной системы и процесса в настоящее время имеется достаточный потенциал для снижения нагрузки на органы, прокуратуру и суд. Это позволит правоприменителям полноценно следовать букве закона в обеспечении прав участников процесса.

Прокурорами за 5 лет при предании суду прекращено по указанным основаниям 58 тыс. дел. В суд в порядке УДР направлено 62 тыс., и что примечательно, в суде за примирением сторон прекращено аналогичное количество дел - 57 тыс.

Таким образом, по 115 тыс. уголовным делам нормы ст.8 УПК о быстром и полном раскрытии уголовных правонарушений не соблюдаются, 230 тыс. граждан, по меньшей мере, находясь в орбите уголовного судопроизводства, неоднократно вызываются в прокуратуру и суд.

В свою очередь, сложившаяся правоприменительная практика не только нарушает права участников уголовного процесса, но способствует снижению уровня доверия населения к правоохранительным органам.

По мнению авторского коллектива, также необходимо изменение практики отмен прекращения уголовных дел по истечению сроков давности.

В 2019 году по 62 уголовным делам о преступлениях небольшой (52) и средней (10) тяжести прокурорами были отменены решения о прекращении по истечению установленных ч.4 ст.71 УК сроков давности, т.е. по истечению пяти и десяти лет соответственно после совершения преступления. При этом необходимо отметить, что возобновление досудебного расследования может иметь место лишь в том случае, если не истекли сроки давности привлечения лица к уголовной ответственности (ч.3 ст.291 УПК).

Помимо этого, на практике из-за внутренних показателей существует конкуренция ведомственных интересов правоохранительных органов и суда.

В конце отчетного периода - квартал, полугодие и год правоохранительные органы заинтересованы максимально закончить уголовные дела для направления их в суд. В свою очередь, в этот период суды не настроены принимать их, т.к. остаток неразрешенных дел является отрицательным критерием оценки деятельности суда. В данной ситуации в качестве заложника ведомственных интересов выступает не только прокурор, но и участники уголовного процесса.

Таким образом, существующая правоприменительная практика находится практически в отрыве от соблюдения прав граждан и нивелирует основной конституционный принцип о высшей ценности человека, его прав и свобод.

При этом, ежегодно в нашей стране от преступных действий признаются потерпевшими сотни тысяч физических и юридических лиц.

Только в 2019 году потерпевшими по зарегистрированным уголовным правонарушениям были признаны более 200 тыс. физических лиц, из них более 49% женщин, 2223 несовершеннолетних, 6620 пенсионеров и 77 инвалидов.

За 5 лет совершены преступления более 549 тыс. лицами, из которых 13% - женщины и 3% - несовершеннолетние.

За 2015-2019 годы из 1 млн. 600 тыс. 573 зарегистрированных уголовных правонарушений по различным основаниям прервано

производством, т.е. оставались нераскрытыми, более 893 тыс.

Указанное наглядно показывает, что ежегодно конституционные права потерпевших по порядку 178 тыс. нераскрытых уголовных правонарушений остаются незащищенными.

За 5 лет в порядке ст.128 УПК задержано более 69 тыс. лиц, избраны меры пресечения в отношении 131 тыс., из них в отношении 43% - содержание под стражей, 28% - залог и 22% - подписка о невыезде и надлежащем поведении.

Согласно статистическим данным за 2015-2019 г.г. нарушены конституционные права 2358 граждан, из которых 539 лиц оправданы и в отношении 513 дела прекращены судом по реабилитирующим основаниям.

При этом необходимо отметить, что каждый из участвующих в расследовании и судебном рассмотрении дел является личностью с неотчуждаемыми и принадлежащими от рождения правами и свободами.

В свою очередь, государство может законодательно устанавливать ограничения прав только для уважения и должного признания прав других, признания человеческих ценностей, справедливых требований морали и общественного порядка в равноправном социуме.

Учитывая, что ежегодно сотни тысяч граждан вовлечены в орбиту уголовного процесса, повышение гарантий их защиты имеет исключительно важное практическое и теоретическое значение.

В своем Послании от 02.09.2019 года «Конструктивный общественный диалог - основа стабильности и процветания Казахстана» Глава государства отметил, что образ полиции, как силового инструмента государства, будет постепенно уходить в прошлое, она станет органом по оказанию услуг гражданам для обеспечения их безопасности.

Аналогичный подход Президент страны обозначил в Послании от 01.09.2020 года «Казахстан в новой реальности:

время действий» отметив, что во всем прогрессивном мире институт полиции развивается на основе сервисной модели. Мы тоже заявили о переходе на такую модель, но пока работа привела к фрагментарным результатам.

Таким образом, выше обозначенные Президентом подходы определяют однозначный вектор реформирования полиции - обеспечение безопасности граждан нашей страны и соблюдение их прав.

В этой связи, необходимо изменение подходов к оценке деятельности органов внутренних дел. Она не соответствует современным реалиям и подталкивает к манипуляциям.

Неизменным ключевым критерием эффективности деятельности правоохранительных органов и их сотрудников должна являться степень доверия населения, что позволит повернуть граждан лицом к общей проблеме преступности в стране, а не только правоохранителей.

Для постоянного, непрерывного повышения этого критерия необходима трансформация деятельности правоохранительных органов со смещением акцента с борьбы с последствиями и достижения ведомственных показателей на их превенцию и предупреждение.

Рассматриваемые в монографии подходы по совершенствованию законодательной и правоприменительной практики направлены на оптимизацию избыточных процедур и механизмов, непосредственно влияющих на повышение уровня обеспечения прав участников процесса, что является одним из основных направлений, заложенных в проекте Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2020 до 2030 года [3].

Все это является необходимым и главным условием для качественной реализации поручения Главы государства о внедрении в Казахстане трехзвенной модели уголовного судопроизводства с четким разделением полномочий между правоохранительными органами, прокуратурой и судом.

# **1 Формирование и развитие института защиты прав граждан в уголовном процессе**

## **1.1 Становление и развитие института защиты прав граждан в уголовном процессе**

В период формирования представлений о прирожденных правах и свободах институт защиты прав граждан в уголовном процессе не выделялся историками как самостоятельный институт и изучался вместе с другими правами и свободами человека.

История такого понятия, как права человека, свидетельствует о том, что сформировавшиеся в русле естественно-правовых идей представления о прирожденных и неотчуждаемых правах человека лежат в основе общепринятых положений о правах человека и гражданина, современных концепций о правовом статусе человека и гражданина, о господстве права и верховенстве закона, о гражданском обществе и правовом государстве. Этот естественно-правовой подход нашел свое отражение в Конституции, согласно которой именно человек, его права и свободы являются высшими ценностями для государства.

Становление прав и свобод человека и гражданина является результатом длительного исторического развития. Изначальное представление о правах и свободах человека формировалось в русле теорий ценности закона и законности. Дальнейшее развитие подтвердило, что права человека и господство закона в обществе неразрывные и взаимодействующие явления, что добавляло новые качества к правам человека, распространяло их на более широкий круг субъектов. В борьбе классов и сословий за свои права проблема прав человека всегда была предметом классовых битв, которые велись за обладание правами. И каждая стадия развития общества была еще одним шагом на пути расширения прав и свобод. Каждому поколению встречаются свои вызовы истории, которые связаны с отстаиванием прав и свобод человека.

Как ни парадоксально, но одной из главных причин возникновения института прав человека - являются различные угрозы его нормальной жизнедеятельности и стремление эффективно им противостоять. Жизнь человека на протяжении тысячелетий подвергалась опасности. В ответ рождались и утверждались гуманистические идеи равенства людей, защиты от дискриминации, насилия и т.д. В теории и практическом воплощении каждая исторически сложившаяся система права в той или иной степени включала в себя юридическую концепцию личности как субъекта права и соответствующие представления о ее правах и обязанностях, их гарантиях: от примитивных и ограниченных до высокоразвитых. Права человека есть необходимый, неотъемлемый и неизбежный компонент всякого права вообще, субъективно-исторический аспект выражения сущности права как особого типа и специфической формы социальной регуляции. «Право без прав человека так же невозможно, как и права человека без и вне его» [4].

Культурный прогресс общества невозможен, если он не вносит принципиально нового в положение личности, если человек не получает с каждой новой ступенью развития дополнительных свобод, хотя бы классово ограниченных, но все же расширяющихся от одной общественно-исторической формации к другой. Этот важнейший аспект культурного прогресса можно проследить по возрастанию гуманного начала в морали, праве, философии по мере естественно-исторического развития общества. Античный раб свободнее первобытного дикаря. Средневековый крепостной свободнее античного раба. Буржуазное общество создало условия для формальной свободы всех членов общества. И хотя развитие человечества по пути свободы не было поступательным наращиванием только прогрессивных начал, исторический прогресс пробивает себе дорогу через все случайности и хаотические нагромождения социального развития [5].

Вопрос о том, что лежит в основе прав человека, никогда не решался однозначно. Так, согласно доминирующим религиозным

взглядам, ««эти права были предначертаны Создателем при сотворении мира», и неверно говорить, что их «даруют» какие-либо институты - государства или международные организации. Эти структуры лишь осуществляют предначертание Господне - написанный в сердцах закон» [6].

Данте в конце XIII века писал, что Бог вложил в природу человека свободу, которая заключается в жизни для самих себя [7]. В свете же мысли, передовую, прогрессивную роль сыграла и во многом ее сохраняет естественно-правовая концепция, многие из родоначальников и представителей которой жили и работали в странах, где начинались буржуазные революции (Б. Спиноза - в Голландии, Д. Локк - в Англии, Вольтер и Ж.Ж. Руссо – во Франции, Б. Франклин и Т. Джефферсон - в США). Они не только критиковали феодализм, но и обосновывали необходимость господства права в отношениях между индивидом и государством, настоятельно утверждали идею общественного договора как фундамента происхождения и легальности функционирования институтов власти. Согласно концепции естественного права первоочередным источником прав человека служит сама его биосоциальная природа, а они, соответственно, выступают в качестве прирожденных и неотчуждаемых, а не дарованных (октроированных) правителями [8].

Исторический процесс никогда не проходил гладко, сопровождался острыми социальными битвами за права и свободы. Он показывает, что каждому поколению, как справедливо отмечено, нужно вновь и вновь защищать права человека, что человечество еще не оказалось в ситуации, когда не требуется усилий для охраны и защиты прав человека. Всякое поколение соответствующим образом отвечает на неизменный вызов истории, связанный с отстаиванием такой великой ценности, как свобода и права человека [9].

Зарождение идеи прав человека в VI-V веках до н.э. в древних полисах (Афинах, Риме), появление института гражданства было крупным шагом на пути движения к прогрессу и свободе. Неравномерность распределения прав человека между

различными классовыми и сословными структурами, а то и полное их лишение (если говорить о рабах) было неизбежным для этих этапов общественного развития. Каждая новая его ступень добавляла новые качества правам человека, распространяла их на более широкий круг субъектов. И происходило это в борьбе классов и сословий за свои права, за свободу, ее расширение и обогащение.

Само же употребление слова «свобода», как утверждают, появилось в XXXIV веке до н.э., при шумерском правителе Уруинимгина [10].

Востоковеды называют его первым известным нам социальным реформатором в истории. В законах, принятых в период его правления, мы впервые встречаем слово «свобода». Законы Уруинимгина защищали вдов и сирот от несправедливых действий людей, обладающих властью. Знатным лицам запрещалось захватывать имущество свободных общинников, рядовых воинов и вдов.

Первые же представления о равенстве возникли очень рано: принцип талиона, жребий как равенство перед судьбой [11].

Принцип талиона присутствует практически во всех памятниках обычного права.

Что же касается первых писаных законов, то они достаточно последовательно придерживались этого принципа - равенства в ответственности. Четкая фиксация наказаний за определенные проступки значительно ограничивала возможность произвола властей. И в какой-то степени обеспечивала свободу человека. Ведь свобода – возможность делать произвольный выбор. А как его сделать, если не представляешь последствий тех или иных своих действий.

К изучаемой теме более осознанно стали подходить древнегреческие мыслители (Платон, Сократ, Аристотель и др.).

Как утверждал Сократ, только на пути соблюдения всеми разумных и справедливых законов полиса достижима свобода - прекрасное и величественное достояние как для каждого человека, так и для государства.

Эти идеи Сократа были развиты в дальнейшем его учеником Платоном. В платоновском проекте идеального государства отсутствует частная собственность, нет у него и деления людей на свободных и рабов. Более того, Платон, так же, как и пифагорейцы, уже признает равноправие женщин и мужчин. Давая характеристику принципу справедливости в идеальном государстве, древнегреческий мыслитель пишет: «Заниматься... каждому своим делом – это, пожалуй, и будет справедливостью», «справедливость состоит в том, чтобы каждый имел свое и исполнял тоже свое». Справедливость в понимании Платона состоит также в том, «чтобы никто не захватывал чужого и не лишался своего». Эти определения справедливости (*dikaiosyne*) относятся им и к праву (*dikaion*), раскрывая тем самым понимание естественных прав человека. Справедливость, утверждает Платон, предполагает «надлежащую меру», определенное равенство. При этом он, ссылаясь на Сократа, выделяет два вида равенства: «геометрическое равенство» (равенство по достоинству и добродетелям) и «арифметическое равенство» (равенство меры, веса и числа). «Геометрическое равенство» – это «самое истинное и наилучшее равенство»: «большему оно уделяет больше, меньшему – меньше, каждому дая то, что соразмерно его природе». Эти платоновские идеи в дальнейшем были развиты в учении Аристотеля о двух видах справедливости - распределяющей и уравнивающей. Справедливость распределяющая, считал Аристотель, это проявление справедливости при распределении благ, то есть всего того, что может быть разделено между членами общества (власти, почести, выплаты и т.п.). При этом распределение общих для всех граждан благ, по Аристотелю, должно происходить по достоинству, то есть пропорционально их вкладу в общее дело. Справедливость уравнивающая, по его мнению, действует в сфере обмена и «проявляется в уравнивании того, что составляет предмет обмена» [12].

Однако идеи философов не всегда разделялись правящей элитой, что отражалось на судебных процессах, выступавших инструментом в борьбе с инакомыслием.

Примером является суд над Сократом в 399 году до н.э.

В тот период судопроизводство в Афинах осуществлял суд присяжных, так называемая гелиэя, состоящая из 501 человека, выбираемых случайным образом из приблизительно 6 тыс. человек.

Процесс включал два акта: в первом обсуждался вопрос о виновности подсудимого, во втором - о мере наказания, если вердикт был обвинительным. Дважды проводилось голосование, дважды происходили прения сторон.

Сократу тремя обвинителями (Мелет, Ликон и Анит) были предъявлены следующие обвинения: не чтит истинных богов, почитаемых городом и его гражданами, и вводит собственных, морально развращает молодых людей, недостаточно уважает и критикует великих поэтов Греции.

Решение суда было не в пользу Сократа. Он был признан виновным при соотношении голосов 280 против 221 и приговорен к смертной казни [13].

Учения древнегреческих мыслителей объясняются определяющей ролью торговли в древних средиземноморских культурах.

Первым шагом было преодоление замкнутости и трайбализма (жесткого деления на своих и чужаков), характерных для ранних обществ. Купец был первым чужаком, чья имущественная и личная безопасность стала защищаться местными нормами, чаще всего через институт гостеприимства. Племенная автаркия разрушалась через предоставление прав отдельным личностям. Торговля снижала значение архаичного коллектива для жизни и самообеспечения индивида. Этот процесс наиболее интенсивно стал проходить во II тысячелетии до н.э. [14].

Сейчас трудно представить, что идея кому-то могла казаться революционной. Разумеется, грабить и убивать иностранных подданных закон запрещает так же, как и своих сограждан.

Идею и практику свободы и прав гражданина дала наиболее открытая из всех известных древних цивилизаций - Афины, которые изначально возникли и существовали в

форме взаимодействия различных культур, государств, этносов. Есть основания полагать, что нечто подобное имело место и ранее в некоторых районах Древнего Египта (третья династия, XXVIII век до н.э.), Китая, Финикии, там где существовали вильные частные хозяйства, развивалась коммерция, и в ряде случаев сильное купечество могло противостоять при помощи сохранившихся общинно-демократических институтов деспотичным наклонностям монархов [15].

В целом античное сознание не знало идеи прав человека (только права гражданина). Это выражалось в том, что:

- индивид не мыслился вне социума и пользовался социальными возможностями исключительно как член государства;

- конфликт между общественно-государственным и индивидуальным интересами всегда решался в пользу первого, власть большинства (народного собрания) не была ограничена (хотя в Древнем Риме и Греции появились зачатки разделения властей на практике и в теории «смешанных властей»);

- римский мир не наделил индивида правами человека, так как до конца и не признал за ним свободы воли, человеческие поступки были детерминированы фатумом (судьбой);

- люди не признавались равными в расовом отношении и следовательно, политически, юридически, религиозно [16].

Несмотря на то, что в античном сознании, как древнегреческом, так и древнеримском, идея прав гражданина преобладала над идеей прав человека, метеки (переселенцы) в Древней Аттике были лично свободными людьми, но не пользовались гражданскими правами независимо от длительности проживания.

Афинское гражданство не приобреталось по факту рождения. Гражданами становились лишь дети граждан. Метеки не имели права приобретать в собственность недвижимое имущество, в первую очередь землю. Не могли обращаться к властям за защитой своих прав. Это мог делать только их покровитель, избранный из числа афинских граждан. Если такого представителя избрано не было, метеки наказывались лишением имущества.

Необходимость уравнивания в правах многонационального и придерживающегося разных религий населения вплотную вставала перед великими завоевателями древности. С именем одного из них - Кира II связывают первую в истории декларацию прав человека - «цилиндр Кира».

В 539 году до н.э. после завоевания Вавилона был создан «цилиндр Кира», который отменял рабство и провозглашал свободу вероисповедания [17].

В период Средневековья свобода была крайне ограничена, поскольку феодальное общество являлось обществом всеобщей зависимости. Система внеэкономического принуждения, сословная иерархия, бесправие большинства порождали произвол, культ силы, систематическое насилие. Противостояние монарха, баронов, рыцарства, горожан и свободных крестьян завершилось принятием Великой хартии вольностей 1215 года. Этот правовой документ заложил первоначальные основы для свободы и господства закона в обществе.

В статье 39 Великой Хартии вольностей есть положение, которое имеет огромное значение для защиты прав человека: «Ни один свободный человек не может быть арестован, или заключен в тюрьму, или лишен владения, или объявлен вне закона, или каким-либо иным образом обездолен, и мы не пойдём на него и не пошлём на него иначе как по законному приговору равных ему и по закону страны».

Также Хартия содержала статьи, направленные на обуздание произвола королевских чиновников, требования не назначать на должности судей, шерифов и констеблей лиц, не знающих законов или не желающих их выполнять. Она провозгласила неприкосновенность имущества, право покидать страну и свободно возвращаться обратно и другое [18]. Но по своему содержанию это все же был документ, который гарантировал и защищал права высших сословий перед произволом монарха. Низшие сословия были по-прежнему бесправны.

В период становления буржуазного строя в Англии принимается «Habeus Corpus Act» (1679), который вводит

процедуру освобождения арестованных из тюрьмы в тех случаях, когда по закону они могут быть взяты на поруки, устанавливает гарантии неприкосновенности личности, принцип презумпции невиновности, сроки давности и другие гарантии защиты прав личности [19].

Должностное лицо призвано пресекать длительное задержание лиц в тюрьме, если по закону они могли быть взяты на поруки. В течении двух дней должностное лицо, к которому доставляли задержанного или арестованного, было обязано освободить его из заключения, по получении с него обязательства с одним или более поручительствами и внесении определенной суммы предстать перед судом в указанные в законе сроки. При совершении тяжких преступлений или государственной измены выдача на поруки не осуществлялась. Невыполнение должностным лицом приказа habeuscorpus наказывалось штрафом в пользу заключенного или потерпевшего лица, а должностное лицо увольнялось с должности.

Важное значение этого акта заключалось в том, что habeuscorpus не допускал возможности повторных задержаний, арестов, заключений за одно и то же преступление. Даже в современном мире этот документ сохраняет свое значение в качестве одной из важнейших гарантий неприкосновенности личности.

Значительное развитие права человека получают в Билле о правах (The Bill of Rights), принятом Англией в 1689 года [20]. Билль содержал ряд гарантий против чрезмерных судебных налогов, чрезмерных штрафов, жестоких или необычных наказаний, конфискации, которые могли быть наложены на тех или иных лиц до осуждения. Этот документ запретил жестокие наказания, установил ряд правил участия присяжных в судебном заседании и провозглашал свободу слова и суждений, свободу выборов, право обращения подданных с петицией к королю.

Все эти документы сыграли выдающуюся роль в истории прав человека. Они заложили основы концепции **процессуальных гарантий**.

Об идее ограничения власти и свободе граждан говорили Марсилиус Падуанский (1280-1343), Б. Спиноза (1632-1677), Ч.Чонси (1705-1787). Свой вклад в создание теоретических основ идеи прав человека внесли Дж. Хэмрден, Дж. Лильберн (1618-1657), Р. Вильямс (1603-1683), Дж. Мильтон (1608-1674), Дж. Мэйхью (1720-1766), С. Пуффендорф (1632-1694), Дж. Уайз (1652-1725), левеллеры, индепенденты и другие [21].

Одним из первых в конце XVII века заговорил о правах человека английский мыслитель Джон Локк (1632-1704) [22] в работах «О гражданском правительстве», «Два трактата о правлении», считавший, что всем с рождения принадлежит право на жизнь, на собственность и свободу. Гарантами этих прав являются твердые законы и разделение властей.

Европейская традиция апелляции к правам человека и привилегиям свободных людей была воспринята и развита в Новом свете. Это отразилось в принятии таких документов, как колониальная Хартия Вирджинии 1606 года; «Свод свобод» Массачусетса, автором которого был Н.Уорд (1578-1652); «Законы и свободы Массачусетса» 1648 года, многие положения которых вошли впоследствии в Билль о правах (1791) и другие. Вышеуказанное свидетельствует о наличии в добуржуазном периоде глубоких корней идеи прав человека.

Первым юридическим документом в истории, который провозгласил всеобщие права человека, считается Билль о правах (июнь 1776 года), принятый конгрессом народных представителей штата Вирджиния в Северной Америке. Следующим документом стала Декларация независимости (июль 1776 года), принятая Континентальным конгрессом тринадцати североамериканских колоний. Затем Конституция США (1787) и знаменитые десять поправок, известные как Билль о правах (1791).

В конце 80-годов XVIII века во Франции избиратели Немурского и Парижского генералитетов высказывали мысль о необходимости принятия декларации прав человека. Образец перечня прав содержался в одном из наказов Учредительному собранию [23].

В 1789 году в ходе Великой французской революции была провозглашена «Декларация прав человека и гражданина». В ней абсолютизировались права человека. Им приписывались атрибуты, до этого принадлежавшие Богу: вечность и священность.

Несмотря на религиозные тонкости, объединяло все первые документы определение прав человека в качестве «самоочевидных» и «бесспорных», а также априорность. Однако нельзя представлять дело так, будто высшая ценность была волюнтаристски приписана правам человека деятелями Просвещения. Это качество идея прав человека унаследовала от идей и практики предшествующих поколений. Западная традиция права, особенно с XII века, «основывалась на вере в существование закона, стоящего даже превыше права высшей политической власти» [24].

Благодаря Французской революции укрепилась традиция внесения прав человека в публичное законодательство. В XIX веке положения о правах личности были включены в швейцарскую, бельгийскую, итальянскую, датскую, австро-венгерскую, испанскую конституции.

В свою очередь, особая форма развития института прав человека складывалась в казахской общности.

Так, в казахской степи формировалась определенная кочевническая демократия. Характерные черты казахов проявлялись в относительной незакабаленности деспотическими устоями, в определенной степени свободы и в отсутствии рабского поклонения власти. Такой свободолюбивый образ жизни кочевников не мог не оказывать влияния на становление структуры их политической системы.

Поскольку трудно было управлять кочевниками на бескрайних степных просторах, власть ханов никогда не была столь деспотичной, какой она была в оседлоземледельческих цивилизациях. В случае усиления гнета либо возникновения конфликта с властителями родов или жузов племени всегда имели возможность откочевать на другие земли.

Права человека регулировались в законах Тауке хана - «Жеті жарғы». Сам факт наличия данного свода законов говорит о достаточно высоком уровне правосознания казахского общества. Выражаясь современным языком, здесь нашли отражения право на жизнь, брачное, земельное, имущественное право, то есть в основном личные (гражданские) и экономические права. Наличие политических прав у казахов проявлялось, в частности, в институте выборности ханов. Следует подчеркнуть, что власть ханов не передавалась по наследству, а имела выборный характер.

Важным институтом в Казахстане был институт биев. Человек получал звание бия не на основе выборности или утверждения ханом или иной структурой власти. Бием человек становился в том случае, если он обладал глубокими познаниями в судебных обычаях, имел ораторские способности. Звание бия основывалось на авторитете, и оно представляло собой своеобразный патент на судебную практику. Говоря иными словами, в основе власти биев был авторитет, а не государственное принуждение.

Институт биев выполнял функции судебной и, в известном смысле, административной власти и представлял собой механизм решения возникающих конфликтов по поводу нарушения индивидуальных и коллективных прав.

О развитости правосознания в казахском обществе свидетельствует такой факт: бии судили султана Барака, убившего Абулхаир хана. Это говорит о том, что не существовало лиц, для которых могла быть исключена ответственность.

Демократичность суда биев как института защиты прав человека проявлялась также в следующем. Если было подозрение в небеспристрастности бия, каждая из сторон имела неограниченное право обжаловать несправедливые, с их точки зрения, судебные решения любым другим бием.

При недостаточности улик против обвиняемого, бии могли привлекать присяжных из числа честных людей, пользовавшихся высокой репутацией, которые под присягой обвиняли или

оправдывали подсудимого. Процесс судебного разбирательства производился публично и допускал защиту.

Процесс присоединения Казахстана к Российской империи, введение единой государственной судебной системы привели к деформации традиционных механизмов защиты прав и свобод человека.

К тому времени в российской юридической науке шел процесс выделения уголовного и уголовно-процессуального права в отдельную отрасль.

Одним из достижений того времени принято считать теоретическое обоснование обособления уголовно-правовых норм от иных предписаний криминального толка, прежде всего уголовно-процессуальных.

Так, в одном из первых русских учебников по уголовному праву В.Д. Спасович указывал, что уголовное право делится на материальное и формальное. «Первое из них, или уголовное право в тесном смысле, включает в себе все законы, определяющие преступления и соответствующие этим преступлениям наказания» [25]. Аналогичные утверждения встречаем у С. Будзинского, Л.С. Белогриц-Котляревского и других авторов, которые содержание своих курсов уголовного права ограничивали исключительно материально-правовой проблематикой, не вторгаясь в область уголовного процесса и судоустройства [26].

Тем самым, важно отметить, что к середине XIX в. произошло четкое, недвусмысленное, теоретически выверенное обособление уголовно-процессуальных правовых институтов от иных правовых предписаний, оформился соответствующий тому времени содержательный каркас уголовно-правовой отрасли, определилось и ее место в системе права страны.

Продолжая исследовательскую тему, необходимо отметить, что российское уголовное судопроизводство вплоть до середины XIX века мало интересовалось правовым положением граждан - участников уголовного процесса. Соответственно и защита прав и законных интересов личности не являлась первостепенным назначением уголовного судопроизводства тех времен.

В 1832 году был издан Свод законов Российской Империи, который являлся официальным собранием действующих законодательных актов Российской Империи, расположенных в тематическом порядке. Манифестом 31 января 1833 года Свод законов был объявлен действующим источником права с 1 января 1835 года. Свод законов стал первым источником российского права, закрепившим право на защиту таким участникам уголовного процесса, как обвиняемые [27].

Пятнадцатый том Свода назывался «Уложение о наказаниях уголовных и исправительных» и являл собой подобие Уголовного кодекса. Уложение состояло из 12 разделов, разделы - из глав, главы делились на статьи (всего было 1 600 статей) с выделением Общей и Особенной частей. В определенном смысле это явило собой знаменательное событие в юриспруденции Российской Империи. Впервые законы уголовные четко отграничивались от других законов, и более того, законы, регламентирующие порядок и процедуры привлечения к уголовной ответственности, суда и назначения наказания, были отделены от законов, предусматривающих ответственность за совершение преступных деяний.

Согласно нормам данного Свода обвиняемый мог заявить о принуждении к подписи протокола показаний и документов со стороны полиции в течение недели. По истечении этого срока заявления о принуждении не проверялись и не учитывались при оценке показаний. Оговор подсудимого другим подсудимым считался несовершенным доказательством. Допускалась очистительная присяга подозреваемого, когда другие доказательства получить было невозможно. Она снимала подозрение и влекла прекращение дела. Впервые нашла свое закрепление норма, возлагающая на суд обязанность предоставить лицу все возможные средства для оправдания (ст. 149-151 Свода).

В середине 50-х годов XIX столетия началась подготовка к коренному изменению сути уголовного судопроизводства. Необходимо было определить институты состязательного

процесса, «которые, обеспечивая общество от безнаказанных преступлений, предоставляли бы подсудимому надлежащее ограждение от неправильного обвинения и привлечения к следствию и суду без достаточных оснований, а вместе с тем обеспечивали бы и правильность решения дел».

Видный юрист того времени Н.А. Буцковский заявлял, что на предварительном следствии необходимы процессуальные гарантии ограждения обвиняемого от беззакония. «Произвол следователя в собирании доказательств, писал он, опаснее произвола судьи в определении их силы», поскольку он не может быть исправлен в связи с тем, что «доказательства со временем уничтожаются. Для исключения произвола следователя необходимо возложить на прокурора надзор за следствием. Право на защиту обвиняемого обеспечивалось бы отводом следователя, ознакомлением по окончании следствия с материалами дела» [28].

Считается, что впервые прокуратура была создана во Франции в 1302 году и являлась органом, представляющим интересы монарха. Прокурор был «глазами» короля, при помощи которых он мог контролировать функционирование всего механизма государства.

В России Прокуратура была учреждена тремя указами Петра Первого:

«Быть при Сенате Генерал-прокурору и обер-прокурору, также во всякой коллегии по прокурору, которые должны будут рапортовать Генерал-прокурору» от 12 (23) января 1722 года;

«Об установлении должности прокуроров в надворных судах и в пределах компетенции надворных судов в делах по доносам фискальных и прочих людей» от 18 (29) января 1720 года;

«О должности Генерал-прокурора» от 27 апреля (8 мая) 1722 года.

Прокурор не пользовался решающим голосом ни по одному административному вопросу - это являлось признаком, отличающим надзор от всех иных видов государственной деятельности.

«Органы управления производят и решают дела, а прокуроры наблюдают за этим производством и решением, охраняют их

закономерность, но не принимают другого ближайшего участия в самом существе дела, в их возбуждении, постановлении и направлении» [29].

Таким образом, деятельность прокурора носила надзорный характер.

Нужно различать функции института прокуратуры в англосаксонской и романо-германской правовых системах: в первой он - необходимая часть состязательной системы судопроизводства, а во второй - ещё и часть надзорно-следственного аппарата.

С этих позиций можно судить о том, что современная прокуратура постсоветских государств вобрала в себя признаки обеих правовых систем.

Новаторскими законодательными актами в части защиты прав в уголовном процессе явились Устав уголовного судопроизводства от 20 ноября 1864 года утвержденный Императором Александром II (далее - УУС), а также Учреждение судебных установлений, и позднее Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями, которые в числе прочих разделов составили том XVI Свода законов Российской Империи.

Среди новаций Устава [30], регулирующих вопросы защиты прав обвиняемых, следует отметить следующие:

- никто не может быть подвергнут судебному преследованию, не будучи привлеченным к ответственности по правилам Устава;
- каждый несет ответственность «сам за себя», за совершенное им деяние;
- расследование преступлений возлагается на судебных следователей и органы дознания;
- следователь обязан с полным беспристрастием выяснить как обстоятельства, уличающие, так и обстоятельства оправдывающие;
- обвинение отделяется от суда, который формируется на началах несменяемости судей и независимости суда при принятии решений;
- обличение виновных перед судом является обязанностью прокуроров и их товарищей;

- защиту подсудимых осуществляют присяжные и частные поверенные;

- судебное разбирательство происходит открыто, гласно, при соблюдении непосредственности и состязательности;

- при производстве допроса обвиняемого запрещалось «домогаться сознания» обвиняемого ухищрениями, обещаниями, угрозами;

- обвиняемый имел право отказаться давать показания при допросе.

Согласно нормам Устава право предоставления оправдательных доказательств могло быть использовано подозреваемым только в суде при рассмотрении дела, а существовавший в то время инквизиционный процесс не преследовал цели обеспечить права личности, поэтому данная норма носила исключительно декларативный характер.

Отсутствовало и разделение функций на обвинение, защиту и разрешение дела. Расследование по делу осуществляли судебные следователи при помощи полиции. За предварительным следствием наблюдали прокурор и стряпчие, которые выступали одновременно и стороной обвинения и стороной защиты.

Кроме того, участвующим в деле лицам было предоставлено право жалобы на «всякое следственное действие» (ст.491, 509 УУС), которое разрешалось судом (ст.501-508 УУС). Обвинение и защита являлись равными сторонами, имевшими право предъявлять доказательства виновности или невиновности подсудимого. Несмотря на то, что согласно Уставу уголовного судопроизводства, к участию в процессе, впервые были допущены лица, защищающие обвиняемого, такая защита, по сути, была формальной и далекой от реальной защиты прав личности. Защиту прав обвиняемых при производстве следствия осуществляли выборные поверенные от определенного сословия для наблюдения за ходом уголовного дела, которые обязаны были являться к следователю незамедлительно.

Несомненным достижением Судебной реформы 1864 года явилось создание прообраза существующей профессиональной

адвокатуры, которая являлась новым учреждением и по своему содержанию и по форме. Однако исключение возможности участия защитника в предварительном следствии оставляет неоконченным и незавершенным воплощение в Уставе прогрессивных и новаторских идей, направленных на защиту прав личности.

Принято считать, что создание института адвокатуры инициировано стремлением общества к справедливому правосудию и развитием состязательности в уголовном процессе.

Термин «advocatus» произошел от латинского слова «advocatio», означающего обращение за помощью, судебную защиту [31].

Исторически первой появилась такая форма охраны прав, как самозащита. Человек сам решал, когда его право нарушено, сам определял виновника, сам применял к нарушителю определенные меры принуждения. Таким образом, как только стали наблюдаться случаи нарушения прав конкретных индивидов, сразу возникла потребность в защите этих прав.

Однако индивид не всегда мог или желал отстаивать свои нарушенные либо находящиеся под угрозой нарушения права самостоятельно. Так появились социальные предпосылки возникновения института представительства. Складывались и правовые механизмы, позволившие переложить функцию защиты права с самого правообладателя на иных лиц, представлявших его интересы. Первоначально это были родственники, близкие люди, формировался институт родственного представительства. Затем эти функции стали брать на себя посторонние лица, действовавшие ради собственного интереса или за вознаграждение.

Постепенно, в связи с ростом числа правовых предписаний, усложнением их содержания, представительство и защита чужих интересов начали осуществляться на профессиональном уровне, т.е. адвокатами. Это были люди, способные разъяснить лицу, право которого нарушено или подвергается угрозе нарушения, смысл, значение и последствия всех его действий, раскрыть

содержание правовых норм, регулирующих соответствующее общественное отношение.

Зародившись как одна из форм правозащиты, адвокатура сыграла большую роль в развитии судебной власти, в становлении институтов правосудия.

В древних государствах, например в Китае, родители или друзья защищали обвиняемого, тем самым образуя первый уровень адвокатуры - родственную адвокатуру.

Шумерское судопроизводство, напротив, не знало института защиты [32].

В Древней Индии правосудие отправлялось царем как верховным судьей и коллегиальными судами. Процесс основывался на принципах гласности, устности, состязательности как в гражданских, так и в уголовных делах. Уже известна самостоятельная адвокатура, причем функции правозаступничества и представительства совмещались в одном лице [31].

В Древнем Египте судебный процесс носил письменный и тайный характер. Стороны дважды обменивались состязательными бумагами, после разбирательства которых, принималось решение [31].

У древних иудеев судопроизводство основывалось на принципах устности, гласности и состязательности. У подсудимых было право на защиту, что предопределило появление адвокатуры. Сначала в качестве защитника мог выступать любой человек, это считалось священной акцией. «Научитесь делать добро, - говорится в книге пророка Исайи, - ищите правды, спасайте угнетенного, защищайте сироту, вступайтесь за вдову» [31].

В более позднее время при судах синедриона стали появляться лица, которые готовились быть судьями, они назывались кандидатами. Кандидаты присутствовали на судебных заседаниях и говорили речи в защиту обвиняемых.

Появление адвокатуры связано в первую очередь с Афинами. В афинском суде было обязательным непосредственное участие

сторон. Естественно, обыкновенные граждане не разбирались в юриспруденции, не обладали даром красноречия, а неумение говорить означало верный проигрыш в деле.

Возникла потребность в сочинении речей для тяжущихся, их стороны заучивали и произносили в суде. Такие речи назывались логографиями. Сначала они составлялись родными и друзьями тяжущихся, но впоследствии это стало профессиональным занятием лиц посторонних - логографов.

Первым профессиональным логографом традиционно считается Антифон (V в. до н.э.), который, по словам Плутарха, ввел обычай брать плату за сочинение судебных речей. За ним последовали другие логографы, в числе которых были знаменитые ораторы Лизий, Исократ, Эсхил, Демосфен. Такой вид предоставления услуг иногда именуется «немой адвокатурой».

Но логографы не могли в полной мере удовлетворить потребности лиц, состязавшихся в суде. Логографии годились только для обвинительных и исковых речей, их трудно было применить в защитных речах и репликах.

Кроме того, в Афинах появился институт, в определенной степени напоминавший прокуратуру. Частному обвинителю было предоставлено право избрать себе одного или даже нескольких помощников из числа выдающихся ораторов, а в важных делах и при отсутствии частных жалобщиков народ назначал официальных обвинителей.

Присутствие в процессе обвинителей делало подсудимых беззащитными перед лицом таких могучих противников. Элементарное чувство справедливости привело к тому, что суды стали в отдельных случаях разрешать устную защиту тяжущихся посторонним лицам.

Описанный факт можно расценивать как зарождение института адвокатуры.

С конца XIII века адвокатура подвергается законодательной регламентации. В 1270 году появились знаменитые Учреждения Людовика Святого, заложившие основы французского судоустройства и судопроизводства.

В 1822 году вышел закон о независимости адвокатуры [31]. Причиной его появления стал интересный прецедент. Прокуроры, назначая дисциплинарный совет из выбранных сословием кандидатов, оказывали исключительное предпочтение одним и тем же лицам. На выборах 1822 года случилось так, что почти все благонадежные не попали в список кандидатов в совет. Это подтолкнуло прокуратуру к инициированию принятия нового закона об адвокатуры. В предисловии к нему министр юстиции писал, обращаясь к королю: «Эта профессия обладает привилегиями, которым удивляются робкие умы, но необходимость которых давно доказана опытом. Независимость адвокатуры столь же дорога для правосудия, как и для нее самой. Без принадлежащей адвокатам привилегии свободно обсуждать решения, произносимые правосудием, ошибки его стали бы чаще, умножились, были бы непоправимы, или, лучше сказать, пустой призрак правосудия занял бы место той благодетельной власти, которая не имеет другой опоры, кроме разума и истины.

Без внутренней организации, снимающей с адвокатуры бесполезное иго постоянного и непосредственного надзора, это сословие не могло бы более надеяться на то, что будет видеть в своих рядах великих людей, составляющих его славу, а правосудие, на котором отражается блеск и достоинство их талантов, в свою очередь, утратило бы своих вернейших союзников и лучших руководителей» [31].

Помимо французской адвокатуры, модель которой была использована в основном при создании института присяжных поверенных в России в XIX в., другой моделью европейской адвокатуры была адвокатура в Англии.

Английская адвокатура в стране обычного права и самоуправления развивалась практически без всякого воздействия на нее законодательной власти. Ее организация не была определена в законах, а основывалась на выработанных веками обычаях. Первые сведения об английских адвокатах мы находим в законах англосаксонских королей. Адвокаты назывались защитниками. Так, по закону Эдмунда X., человек,

убивший члена другой семейной общины, избирал себе защитника, который своим посредничеством должен был предотвратить кровную месть и заменить ее выкупом [31].

Аналогичный институт защитников существовал в обычном праве казахов.

Переходя к рассмотрению отечественной адвокатуры, необходимо отметить, что развитие профессиональной адвокатуры в Казахстане неразрывно связано с историей становления данного института в России.

Принято считать, что история адвокатуры Российской империи начинается после судебной реформы 1864 года, когда законодателем были введены состязательные начала в процессе, уравнены права сторон и судебная власть была отделена от административной.

До указанных реформ, уголовные дела разбирались в порядке следственного и тайного производства. Один из членов суда рассматривал акты предварительного следствия и делал из них извлечения или выписку, которая представлялась другим членам суда и служила процессуальным основанием для вынесения приговора.

Та часть процесса, которая составляет судебное следствие и является самым важным этапом для установления истины, отсутствовала. Ни о допросе свидетеля на суде, ни о разработке доказательств не было и речи.

Само собой разумеется, что участие адвокатов в процессе не предполагалось.

С развитием судопроизводства возникают первые проявления института правозащиты в уголовном суде, которую обеспечивали подсудимому прокуроры и т.н. стряпчие, возбуждавшие преследование за преступление.

Обязанность наблюдения за соблюдением интересов подсудимого возлагалась на депутатов, избравшихся из представителей того сословия или ведомства, к которому относился обвиняемый.

Депутаты присутствовали на следствии, наблюдали за правильным его производством, а в случае необходимости

могли высказывать собственное мнение. Прокуроры и стряпчие имели право предлагать суду свои заключения о невинности подсудимого.

Адвокатской практикой занимались государственные служащие невысокого ранга в свободное время или находясь в отставке.

Примечательно, что сам термин «адвокат» впервые был упомянут в Воинском Уставе Петра I в 1716 году.

При обсуждении проектов судебной реформы 1864 года Государственный совет, отмечая недостатки дореформенной адвокатуры, писал в своем журнале: «Одна из причин бедственного положения нашего судопроизводства заключается в том, что лица, имеющие хождение по делам, большей части люди очень сомнительной нравственности, не имеющие никаких сведений юридических, ни теоретических, ни практических». На этом основании Государственный совет признал необходимым создание организованной адвокатуры, без которой, по его мнению, «невозможно будет ведение состязания в гражданских и судебных прениях в уголовном судопроизводстве с целью раскрытия истины и представления полной защиты тяжущимся и обвиняемым пред судом» [31].

Так, в ст.630 Устава уголовного судопроизводства 1864 года было закреплено весьма демократичное правило, согласно которому прокурор или частный обвинитель, с одной стороны, а подсудимый или его защитник - с другой, пользовались в судебном состязании равными правами: 1) представлять в подтверждение своих показаний доказательства; 2) приглашать по законным причинам свидетелей и сведущих людей, предлагать им с разрешения председателя суда вопросы, возражать против свидетельских показаний и просить, чтобы свидетели были передопрошены в присутствии или в отсутствие друг друга; 3) делать замечания и давать объяснения по каждому действию, происходящему на суде; 4) опровергать доводы и соображения противной стороны.

Наиболее активную роль адвокат играл в судебных прениях. Он имел возможность объяснять в защитной речи

все те обстоятельства и доводы, которыми опровергалось или ослаблялось выведенное против подсудимого обвинение. Адвокат оказывал реальную помощь подсудимому при составлении и подаче им апелляционной или кассационной жалобы.

На территории Казахстана институт адвокатуры имеет историю довольно сложного становления. Это объясняется тем, что в ходе реформ 1867-1868 годов были сохранены суды биев и суды казиев, решавшие конкретные дела с учетом национальных и религиозных особенностей. При решении споров суд биев руководствовался нормами обычного права и шариата, а суд казиев - только правилами шариата.

Судебная система конца XIX века строилась в Казахстане в соответствии с вновь утвержденными Положениями об управлении Туркестанским и Степными краями 1886 и 1891 годов. Судебная реформа 1898 года предусматривала регулирование деятельности адвокатуры, тем самым суживая сферу действия казахского обычного права. Судебная власть Российской империи распространялась на все население Казахстана, в связи с чем, активно привлекались к судопроизводству присяжные поверенные.

Между тем институт адвокатуры в самом казахском обществе располагал определенными историческими традициями. Известные сегодня источники [31] казахского обычного права позволяют сделать вывод о том, что своеобразные институты защиты существовали на территории нынешнего Казахстана еще до присоединения его к Российской империи, некоторые из которых сохранились вплоть до 20-х годов XX века.

Наряду с обвинительной направленностью в казахском обычном праве важное место занимало «розыскное начало», что давало возможность собрать объективные доказательства относительно виновности или невиновности лица, обвиняемого в совершении того или иного преступления.

Имеющие место понятия «гарантия общественного мнения» и «надлежащее следствие и рассмотрение дела»

сопровождали расследование уголовных дел и создавали относительную гарантию для полного и всестороннего исследования обстоятельств дела.

Положение адвокатуры зависит, с одной стороны, от общего культурного и политического климата в стране, а с другой - от системы судопроизводства. В целом организационно-правовые и функциональные основы деятельности адвокатуры оставались неизменными до осени 1917 года, когда в результате политических событий были уничтожены и судебная система, и присяжная адвокатура.

Таким образом, все элементы института адвокатуры развивались соразмерно особенностям общественных отношений, политическим, экономическим и культурным условиям, а также правовым основам, которые являлись предпосылками в соответствующие периоды времени.

Смена общественной формации в результате Октябрьской революции 1917 года обусловила существенное реформирование уголовного процесса.

Октябрьская революция 1917 года разрушила сложившуюся судебную систему и адвокатуру.

Декрет о суде № 1 от 24 ноября 1917 года упразднил дореволюционные суды и установил в качестве основных судов народные суды, а также революционные трибуналы для борьбы с контрреволюционными и другими наиболее опасными преступлениями. В то же время Декрет о суде № 1 допускал в известных пределах применение дореволюционных нормативных актов. В качестве обвинителей и защитников допускались все неопороченные граждане обоего пола. Защитник допускался к участию в деле в стадии предварительного следствия (ст.3) [33].

В развитие и дополнение Декрета № 1 был издан Декрет о суде № 2 от 22 февраля 1918 года. В нем были представлены принципы уголовного процесса: гласность, состязательность, право обвиняемого на защиту. Допуская участие защитников на стадии предварительного следствия, Декрет предусматривал элементы состязательности на данном этапе процесса. Более того, наряду с основными обвинителем и защитником, по

делу могли выступать дополнительно один обвинитель и один защитник из публики.

Важным положением Декрета о суде № 2 явилось установление принципов кассационного производства. Основаниями к отмене приговоров и решений являлись не только формальные нарушения закона, но и несправедливость приговора или решения, что потенциально способствовало лучшей реализации субъектами защиты своих полномочий.

Декреты о суде закономерно не могли разрешить всех вопросов судопроизводства, в связи с чем, Народный комиссариат юстиции постановлением от 23 июля 1918 года утвердил Инструкцию для народных судов, в которой был регламентирован порядок уголовного судопроизводства [34]. Кроме того, было издано Положение о народном суде РСФСР от 30 ноября 1918 года, предусматривающее организацию и процесс в народных судах. Положение запретило ссылки на законы свергнутого правительства [35].

Согласно указанному нормативному документу, предварительное следствие производилось коллегиально следственной комиссией. Защитники допускались как в судебном заседании, так и на предварительном следствии, однако их участие по постановлению следственной комиссии могло быть ограничено, если, по ее мнению, этого требовали интересы достижения истины. Кроме того предусматривалось судебное обжалование действий органа следствия (ст.38).

Уголовное судопроизводство в революционных трибуналах, регулируемое Декретом Совета Народных Комиссаров от 4 мая 1918 года, а также Положением о революционных трибуналах от 12 апреля 1919 года [36] имело следующую специфику. Несмотря на закрепление принципа состязательности процесса, не допускалось участие защитника на предварительном следствии, решение вопроса об его участии в суде находилось в ведении самого трибунала.

Положение о революционных трибуналах от 18 марта 1920 года продолжило тенденцию минимизации гарантий защиты прав личности, подвергнутой уголовному преследованию.

Дореволюционная адвокатура была ликвидирована. А.Д. Святоцкий писал, что «ликвидация дореволюционной адвокатуры была закономерным явлением, ибо она, как и вся система органов государственного аппарата царской России, защищала интересы власть имущих.

В последующем институт адвокатуры был восстановлен лишь 26 мая 1922 года постановлением 3-й сессии ВЦИК и только 16 августа 1939 года Положением Советом Народных Комиссаров СССР адвокатура была централизована в масштабах страны.

До этого особого положения об адвокатуре в виде специального акта принято не было и, более того, не упоминается ни слово «адвокат», ни слово «адвокатура». Отсутствие, в первые годы Советской власти, в законодательстве этих терминов связано, прежде всего, с тем недоверием, которое выработалось в сознании трудящихся к дореволюционной адвокатуре.

В советский период была сформирована своя система организации антикриминальной деятельности государственных органов, получившая в отдельных источниках название «палочная».

Как известно, принципы оценки функционирования антикриминальной системы в том или ином государстве предопределяются господствующей доктриной криминогенных детерминант и основанной на ней концепцией борьбы с преступностью. Так, например, в США и многих западноевропейских странах в качестве таковой признается теория социального контроля над преступностью. Ее сущность сводится к рассмотрению преступности в качестве «вечного явления», причиннообусловленного неизбежно возникающей в обществе через тот или иной промежуток времени «социальной аномией». Данная концепция ставит перед органами правопорядка задачи по удержанию преступности на социально терпимом уровне, минимизации ее масштабов и при этом исключает их ответственность за существенное повышение ее уровня из-за усиления социально-экономических противоречий в обществе.

В нашем государстве, напротив, на протяжении десятилетий советской власти преступность на высоком партийном и государственном уровне понималась лишь как временное пережиточное явление, не имеющее в социалистическом обществе социальной базы и закономерно «отмирающее» по мере исторического развития. Между тем при таком подходе перед правоохранительными органами прямо или косвенно ставилась задача по «искоренению» преступности. Критериями оценки их деятельности выступали динамика уровня преступности и раскрываемость зарегистрированных деяний. Не имея реальной возможности снижения уровня преступности, а тем более ее ликвидации, а также действительного увеличения показателей раскрываемости (особенно в условиях постепенной либерализации режима), правоохранительные органы приучились всеми возможными способами приукрашивать криминологическую реальность, показывая себя в формируемых ими же сведениях в как можно лучшем свете.

Нельзя сказать, что с этим не боролись. МВД СССР и союзных республик издавалось множество приказов о наказании работников, нередко высокопоставленных, за выявленные злоупотребления, нерегистрацию преступлений, неправомерный отказ в возбуждении уголовных дел, незаконное их прекращение. Вместе с тем, борьба с укрывательством преступлений правоохранительными органами в СССР была обусловлена главным образом карьеристскими мотивами руководителей и носила характер кратковременных кампаний.

Соответственно, это делало ее малоэффективной. К сожалению, такой подход к оценке результативности правоохранительной деятельности и решению проблемы укрытия преступлений сохраняется фактически и в настоящее время.

По окончании гражданской войны перед законодателем стала задача кодификации права. 25 мая 1922 года был принят первый советский Уголовно-процессуальный кодекс, представляющий собой систему процессуальных норм, регламентирующих

процесс уголовного судопроизводства. Данный нормативный акт был разработан как единый закон для народных судов и революционных трибуналов. Однако, в связи с принятием 31 октября 1922 года Положения о судостроительстве РСФСР и потребностью в приведении в соответствие с ним уголовно-процессуального закона, 15 февраля 1923 года был принят новый УПК РСФСР.

Принятый УПК уже устанавливал такие меры пресечения как финансовое поручительство и залог. Однако, закон не содержал четких норм о правах участников процесса. К примеру, согласно ст.61 УПК свидетель обязан был давать показания во всех случаях кроме как в случаях, если лицо являлось защитником обвиняемого по делу, по которому он выполняет таковые обязанности или ввиду своих, физических и психических недостатков не способен правильно воспринимать имеющие значение по делу явления и давать о них правильные показания [37].

И самое главное - отсутствуют нормы, предусматривающие признание фактических данных недопустимыми в качестве доказательств.

В октябре 1924 года вступили в действие Основы уголовного судопроизводства СССР и союзных республик, установившие руководящие положения, принимаемые республиканскими уголовно-процессуальными законами. Основы уголовного судопроизводства гарантировали право обвиняемого на защиту, а также на обжалование судебного приговора. В 1936 году была принята Конституция СССР, закрепившая ряд общеконституционных гарантий защиты прав личности, среди которых - осуществление правосудия только судом, гласность судебного разбирательства, обеспечение обвиняемому права на защиту, неприкосновенности личности [38]. В то же время продолжала действовать негативная парадигма об активизации контрреволюционных элементов.

В 1937 году (14 сентября) Постановлением ЦИК СССР был разработан исключительный порядок судопроизводства по делам

о контрреволюционном вредительстве и диверсиях. Установив минимальный (1-суточный) срок вручения обвиняемому обвинительного заключения и отменив кассационное обжалование, указанный нормативный акт, правда, допустил участие защиты в суде и подачу ходатайств о помиловании [39].

В то же время в других государствах мира начался новый этап в истории прав человека, который характеризовался коллективными международными действиями. По-настоящему новая фаза наступила после Второй мировой войны. 10 декабря 1948 года Генеральная Ассамблея ООН утвердила и провозгласила Всеобщую декларацию прав человека [40], которая стала первым в истории универсальным документом.

Всеобщая декларация прав человека стала результатом опыта Второй мировой войны. После Второй мировой войны, когда создавалась Организация Объединенных Наций, члены международного сообщества дали торжественное обещание не допускать впредь совершения зверств, подобных тем, что имели место в ходе этой войны.

Мировые лидеры решили дополнить Устав ООН документом, гарантирующим права каждого человека везде и всегда. Задуманный ими документ, который позднее стал Всеобщей декларацией прав человека, рассматривался на первой сессии Генеральной Ассамблеи в 1946 году. Ассамблея рассмотрела этот проект декларации об основных правах человека и свободах и препроводила его Экономическому и Социальному Совету «для передачи на рассмотрение Комиссии по правам человека... в контексте подготовки ею международного билля о правах» [41].

В свою очередь, принятие международных актов оказало определенное воздействие и на отечественную уголовную политику.

На VI сессии Верховного Совета СССР четвертого созыва (1957 года) были разработаны приоритетные направления развития уголовно-процессуального законодательства: расширение демократических принципов и институтов уголовного процесса, усиление процессуальных гарантий,

укрепление законности в деятельности суда, прокуратуры и органов следствия. На заседании депутатом А.М. Румянцевым была высказана даже позиция о необходимости участия адвокатов в уголовном процессе в стадии предварительного расследования [42].

К сожалению, потребовались годы для легитимации указанного прогрессивного суждения. Как замечает Ю.А. Ляхов, основной аргумент против звучал показательно: следователи не готовы к такому изменению [43].

Решения шестой сессии Верховного Совета СССР четвертого созыва 1957 года воплотились в новой кодификации уголовно-процессуального законодательства. 25 декабря 1958 года были утверждены Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик, положения которых в свою очередь воплотились в республиканских уголовно-процессуальных кодексах 1959 - 1961 годов. 22 июля 1959 года был принят Уголовно-процессуальный кодекс Казахской ССР.

Первоначальная редакция ст.23 УПК предусматривала допуск защитника к участию в деле с момента объявления обвиняемому об окончании предварительного следствия и предъявлении ему для ознакомления всех материалов дела. Таким образом, участие защитника в предварительном следствии по общему правилу было весьма ограниченным [44].

Участие защитника непосредственно в производстве следственных действий возможно было лишь в случаях дополнения предварительного следствия, осуществляемого как на основании удовлетворенного ходатайства обвиняемого и его защитника о производстве каких-либо следственных действий, так и вследствие возвращения дела для производства дополнительного следствия. Причем обвиняемому должно быть разъяснено право обратиться к прокурору с ходатайством о допуске защитника к делу с момента предъявления обвинения [45], что, к сожалению, далеко не всегда выполнялось на практике. Если же по делу расследование осуществлялось не в форме предварительного следствия, а в форме дознания, то защитник допускался с момента предания обвиняемого суду.

Закономерно, что научная общественность постепенно стала отстаивать необходимость допуска защитника с момента предъявления обвинения по всем категориям уголовных дел. Так, М.С. Строгович отмечал, что «опыт, накопленный за время, истекшее после принятия Основ, показал полезность и эффективность участия защиты на предварительном следствии, и сейчас нет никаких оснований ограничивать участие защитника с момента предъявления обвинения только определенной категорией дел» [46].

Последующая реализация в отраслевом законодательстве демократических начал, утверждение принципа презумпции невиновности, закрепление гарантий защиты прав личности повлекла внесение массовых изменений в редакцию ст.23 УПК Казахской ССР 1959 года и других взаимосвязанных норм, связанных с установлением более раннего этапа допуска защитника к участию в деле.

Кроме того, УПК предусматривал право лица отказаться от показаний против самого себя, супруга (супруги) и близких родственников. Также от дачи показаний имел право отказаться священнослужитель против единоверцев, оказывающих ему доверие (ст.146 УПК).

Во время распада колониальной системы к международным актам стали примыкать региональные хартии о правах человека. С 50-х годов XX столетия в связи с процессами интеграции государств, созданием разного рода межгосударственных объединений, сообществ, союзов этими объединениями стали приниматься свои декларации и хартии о правах человека (например, Конвенция Содружеств Независимых Государств о правах и основных свободах человека 1995 года).

Западногерманский ученый К.Штерн пишет: «Основные права, закрепленные в конституциях государств, базируются на правах человека: они вбирают в себя содержащиеся в них личностное и естественно-правовое начало. В качестве существенно нового элемента выступает позитивно-правовая институализация. Государственно-правовое признание и

гарантированность означают большой прорыв в идее прав человека ... Заимствованные из постулатов и деклараций как права естественные, они становятся правами в юридическом смысле» [47].

Ряд демократических государств не только регламентируют на конституционном уровне значительный комплекс прав и свобод человека и гражданина, подчеркивают их незыблемый характер, но и официально провозглашают принцип приоритета международных норм-стандартов о правах человека над национальным законодательством.

В аналогичном ракурсе стала строиться политико-правовая практика целого ряда стран СНГ, а также Балтии, Восточной Европы, имевших коммунистическую ориентацию.

После распада СССР независимый Казахстан, как и другие постсоветские государства провозгласил своей целью переход к общечеловеческим ценностям и демократическим институтам. В первой статье своей Конституции 1995 года Республика Казахстан утверждает себя демократическим, правовым и социальным государством, провозгласившим высшими ценностями жизнь, права и свободы человека.

Так, согласно п.3 ст.4 Конституции Республики Казахстан международные договоры, ратифицированные Республикой, имеют приоритет перед ее законами. Порядок и условия действия на территории Республики Казахстан международных договоров, участником которых является Казахстан, определяются законодательством Республики.

В свете происходящих изменений Республикой Казахстан были выработаны приоритетные направления в уголовной политике: усиление процессуальных гарантий участников процессов, расширение демократических принципов и институтов уголовного процесса, разделение функций и укрепление законности в деятельности суда, прокуратуры и органов следствия и т.д.

Видения демократических начал и принципов были реализованы в Уголовно-процессуальном кодексе Республики Казахстан 1997 года [48].

В отличие от старого, УПК 1997 года определил безусловное верховенство Конституции. Согласно ч.1 ст.1 УПК уголовное судопроизводство основано на Конституции и УПК, основанном на Конституции.

Также новый закон определил, что производство по уголовным делам должно обеспечить защиту от необоснованного обвинения и осуждения, от незаконного ограничения прав и свобод человека и гражданина, в случае незаконного обвинения или осуждения невиновного - незамедлительную и полную его реабилитацию (ч.2 ст.8 УПК).

Впервые в УПК был закреплен принцип презумпции невинности, ранее действовавший закон данной нормы не содержал.

К числу основополагающих принципов уголовного судопроизводства отнесен принцип состязательности, предусматривающий разделение функций защиты, обвинения и разрешения уголовного дела (ст.23 УПК).

При этом устанавливается, что суд не является органом уголовного преследования, не выступает на стороне обвинения или защиты. Суд создает необходимые условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав.

Установлены правила оценки доказательств. Введен институт относимости, допустимости, достоверности и достаточности доказательств и исключения доказательств (ст.128 УПК).

Доказательство признается относящимся к делу, если оно представляет собой фактические данные, которые подтверждают, опровергают или ставят под сомнение выводы о существовании обстоятельств, имеющих значение для дела.

Доказательство признается допустимым, если оно получено в порядке, установленном УПК.

Доказательство признается достоверным, если в результате проверки выясняется, что оно соответствует действительности.

Совокупность доказательств признается достаточной для разрешения уголовного дела, если собраны относящиеся к

делу допустимые и достоверные доказательства, неоспоримо устанавливающие истину о всех и каждом из обстоятельств, подлежащих доказыванию.

Впервые зафиксировано правило о запрете использовать в процессе доказывания результаты оперативно-розыскной деятельности, если они не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам (ч.6 ст.130 УПК).

Расширены гарантии прав лица, задерживаемого по подозрению в совершении преступления. Установлен перечень оснований освобождения задержанного (ст.136 УПК).

Введена новая мера пресечения в виде домашнего ареста (ст.149 УПК).

В УПК впервые включена глава, предусматривающая реабилитацию и возмещение вреда, причиненного незаконными действиями органа, ведущего уголовный процесс (гл.4 УПК).

В целях обеспечения прав лиц, участвующих в уголовном процессе был введен институт мер безопасности (гл.12 УПК).

Также в УПК появился порядок прекращения уголовного преследования в отношении подозреваемого и обвиняемого (ст.51-1 УПК).

Расширены полномочия защитника. Введено требование конфиденциальности его свиданий с подзащитным без ограничения их количества и продолжительности. Защитник вправе собирать и представлять доказательства, необходимые для оказания юридической помощи, использовать иные не противоречащие закону средства и способы защиты (ст.74 УПК).

Существенно расширены права потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика. Свидетелю предоставлено право давать показания в присутствии адвоката (ч.3 ст.82 УПК). Расширен перечень лиц, которые не могут быть допрошены в качестве свидетелей.

УПК 1997 года явился результатом планомерной и активной работы, направленной на развитие национальной системы защиты прав человека, которую на протяжении всех лет независимости проводит казахстанское государство.

Необходимо отметить, что с первых дней независимости казахстанские ученые и практики активно обращались к зарубежному опыту, анализируя и выбирая механизмы защиты прав человека исходя из лучших мировых практик.

Законодательно были преодолены трудности транзитного периода и пережитки старой советской системы, которая своеобразно трактовала вопросы прав личности.

В то же время, развитие демократии - это непрерывный процесс, проявляющийся в непрерывном стремлении к совершенствованию законодательства и обеспечению реальных прав человека во всех областях деятельности.

В этой связи УПК 1997 года претерпел значительные изменения, были изменены все стадии процесса, появились нормы, регламентирующие новые формы расследования и судебного рассмотрения уголовных дел. Кроме того, в Казахстане шел процесс переосмысления уголовной политики.

В результате в 2014 году был принят новый УПК, который вообрал в себя все наиболее приемлемые теоретические взгляды ученых-процессуалистов на построение нового порядка уголовного процесса и даже давно забытые схемы его развития, предложенные еще советскими процессуалистами [49].

В УПК 2014 года:

- упразднена стадия возбуждения уголовного дела и, как следствие этого, ликвидирован этап доследственной проверки;
- введено понятие «разумный срок» при производстве досудебного расследования;
- сокращено количество следственных действий, проводимых с участием понятых;
- введен институт досудебного соглашения, так называемая «сделка»;
- упразднено возвращение судом дела для производства дополнительного расследования;
- введен институт следственного судьи.

Процесс совершенствования законодательства и обеспечения реализации прав участников процесса не прерывается. С

момента принятия УПК в него продолжают вносить изменения и дополнения.

Богатый опыт прошлого позволяет лучше понять как логику формирования и развития идей прав и свобод человека и гражданина, так и наши собственные сложности и проблемы на пути к практическому воплощению этих общечеловеческих ценностей в современных условиях.

Сегодня наука пытается строить суждения на фундаменте общечеловеческих ценностей. Соответственно, права человека как социальная категория приобретают, образно говоря, второе дыхание.

\* \* \*

Таким образом, изучение данного вопроса показало, что гуманистические идеи равенства людей, защиты от дискриминации и насилия рождались в ответ на угрозы нормального и естественного процесса жизни человека и общества в целом.

Каждый этап общественного развития добавлял новые качества правам человека, распространяя их на более широкий круг субъектов.

Возникшие в древности представления о равенстве людей переросли в идею свободы и равенства гражданина (Афины).

Дальнейшая борьба классов за свои права и свободы привела к принятию в средние века Великой хартии вольностей (1215), «HabeusCorpusAct» и Билля о правах (1689), заложивших основы концепции процессуальных гарантий и надлежащей процедуры.

Вслед за Европейскими странами в Новом свете приняты Билль о правах (1776), Декларация независимости (1776), Конституция США (1787) и знаменитые десять поправок, известные как Билль о правах (1791).

В XIX веке положения о правах личности включены в швейцарскую, бельгийскую, итальянскую, австро-венгерскую, испанскую конституции.

Российское уголовное судопроизводство впервые обратило внимание на правовое положение участников процесса с принятием Свода законов 1832 года. Свод стал первым

источником российского права, закрепившим право обвиняемых на защиту, позволил обвиняемому заявить о принуждении к подписи протоколов и документов со стороны полиции, и обязал суд предоставить лицу все возможные средства для оправдания.

С реформами уголовного процесса 1864 года закрепились принцип состязательности судебного разбирательства, право обвиняемого отказаться от дачи показаний, а также создан прообраз профессиональной адвокатуры.

Октябрьская революция 1917 года обусловила существенное реформирование уголовного процесса. Принятый в 1918 году Декрет о суде № 2 допускал участие защитников на стадии предварительного следствия, но позволял ограничивать их участие решением следственной комиссии.

В то же время, вплоть до 1956 года продолжал действовать исключительный порядок судопроизводства по делам о контрреволюционном вредительстве и диверсиях.

УПК Казахской ССР 1959 года допускал защитника к участию в деле лишь с момента объявления обвиняемому об окончании предварительного следствия (ст.23), по делам дознания - с момента предания обвиняемого суду.

Лишь в 1991 году были приняты изменения, связанные с установлением более раннего этапа допуска защитника.

С обретением независимости Республика Казахстан утвердила себя демократическим, правовым и социальным государством, и провозгласила высшими ценностями жизнь, права и свободы человека.

Видение демократических начал было реализовано в УПК 1997 года. Закон закреплял принципы презумпции невиновности и состязательности уголовного судопроизводства, ввел институты относимости, допустимости, достоверности и достаточности доказательств, обеспечения безопасности участников процесса. УПК расширил полномочия защитника.

Дальнейшее переосмысление уголовной политики привело к изменениям всех стадий уголовного процесса. Появились новые формы расследования и судебного рассмотрения дел.

В результате в 2014 году был принят новый УПК, который вобрал в себя все наиболее приемлемые теоретические взгляды на построение нового порядка уголовного процесса и схемы его развития, предложенные еще советскими процессуалистами.

Новый кодекс упразднил институты доследственной проверки и возвращения судом дела на дополнительное расследование, ввел институты следственных судей и досудебного соглашения.

На сегодня действующее уголовно-процессуальное законодательство нашей страны, о чем подробно изложено в монографии далее, содержит в себе лучшие мировые практики и отвечает международным стандартам.

Однако история свидетельствует, что само наличие законодательных актов не является гарантом соблюдения прав и свобод участников процесса. Поскольку помимо законов наши повседневные решения определяются обширным комплексом повседневных императивов, норм и правил. И наша правовая система в целом тоже опирается на эти ценности. Законодатели могут переписать все законы, но чтобы преобразовать систему культурных норм необходимы годы, если не смена поколений.

Другая возможная причина кроется в чрезмерной регламентации норм, лишаящей участников процесса возможности толковать нормы права и непрерывно повышать эту культуру.

Подробно указанные вопросы авторским коллективом освещены далее.

## **1.2 Анализ уголовно-процессуального законодательства Республики Казахстан в области защиты прав граждан в уголовном процессе**

Как известно, за период обретения Республикой Казахстан независимости, в уголовном и уголовно-процессуальном законодательстве страны произошли значительные изменения.

Действующий УПК является концептуально новым, по многим направлениям стал законом, существенно отличающимся от ранее действовавших УПК.

В соответствии со ст.1 УПК порядок уголовного судопроизводства на территории Республики Казахстан определяется Конституцией Республики Казахстан, конституционными законами, Уголовно-процессуальным кодексом Республики Казахстан, основанными на Конституции Республики Казахстан и общепризнанных принципах и нормах международного права. Положения иных законов, регулирующих порядок уголовного судопроизводства, подлежат включению в УПК.

Конституция РК имеет высшую юридическую силу и прямое действие на всей территории нашей страны. В случае противоречия между правилами уголовного и уголовно-процессуального кодексов и Конституции Республики Казахстан действуют положения Конституции.

Так, в ст.ст.13,14,16 Конституции РК [50] установлены гарантии судебной защиты прав и свобод граждан, квалифицированной юридической помощи, равенства перед законом и судом, защиты от необоснованного задержания, ареста, помощи адвоката с момента задержания, ареста или предъявления обвинения. Тем самым, основным законом страны создана юридическая база для обеспечения прав и свобод человека в Казахстане, предусматривающая систему гарантий неприкосновенности личности.

В целом это означает, что все государственные органы, физические и юридические лица в пределах компетенции должны принимать определенные меры для поддержания правопорядка и законности в стране, способствовать охране прав и свобод от нарушений.

Как указывалось выше, порядок уголовного и уголовно-процессуального производства на территории Казахстана определяется законами, основанными на Конституции страны и общепризнанных принципах и нормах международного права.

Под общепризнанные принципы и нормы международного права подпадают основополагающие императивные нормы и принципы международного права, принимаемые и признаваемые международным сообществом государств в целом, отклонение от которых недопустимо.

С момента обретения независимости Казахстан признал нормы Всеобщей Декларации прав человека, ратифицировал ряд международных конвенций, в том числе такие общепризнанные акты, как Международный Пакт об экономических, социальных и культурных правах, Международный Пакт о гражданских и политических правах [51].

Следует отметить, что международные договорные и иные обязательства нашего государства, а также нормативные постановления Верховного Суда Республики Казахстан, регулирующие порядок уголовного и уголовно-процессуального законодательства являются составной частью как уголовного, так и уголовно-процессуального права.

Также законодателем закреплено, что уголовное производство на территории нашего государства, независимо от места совершения преступления, ведется в соответствии с уголовным и уголовно-процессуальным кодексами Республики Казахстан. Положения уголовного и уголовно-процессуального законов, возлагающие новые обязанности, отменяющие или умаляющие принадлежащие участникам процесса права, ограничивающие их использование дополнительными условиями, обратной силы не имеют.

Достижение целей и решение задач уголовного процесса невозможно без системы процессуальных гарантий (от французского - *garantie* - условие, обеспечивающее что-либо). Данные гарантии выступают в качестве специфических правовых условий, соблюдение которых обеспечивает охрану установленных законом прав и интересов участвующих в деле лиц. Наиболее значимыми гарантиями являются условия, обеспечивающие соблюдение в уголовном процессе конституционных прав субъектов правоотношений. В частности,

гарантии неприкосновенности личности, гарантии обеспечения материальных интересов участников процесса.

Законодатель в уголовно-процессуальном праве заложил в отдельную главу исходные руководящие правовые положения, имеющие важное значение для построения всего уголовного процесса от его начала до завершения. Они играют основополагающую роль и называются задачами и принципами уголовного процесса.

Более того, согласно Нормативному постановлению Конституционного Совета РК от 29 октября 1999 года №20/2 «О представлении председателя Сарыаркинского районного суда города Астаны о признании неконституционным ст.36 Закона Республики Казахстан «О нормативных правовых актах» соотношение и взаимосвязь различных конституционных норм зависит от структуры Конституции Республики.

Конституция изложена таким образом, что в разделе 1 «Общие положения» закреплены основы конституционного строя, основные конституционные принципы организации деятельности Республики и другие основополагающие установления. Нормы данного раздела обладают приоритетом по отношению к другим конституционным нормам (в частности, по отношению к ст.62, содержащейся в разделе IV). Это основополагающий принцип не только для конституционных норм, но и для всей системы действующего права Республики.

Задачи и принципы уголовного процесса констатируют форму и тип уголовного процесса, формируют его идеологию, отражают характер и степень частных, публичных и частно-публичных отношений, разграничивают пределы регулирования государством уголовно-правовых отношений.

Как указывалось выше, первоисточником формирования принципов уголовного и уголовно-процессуального законодательства является Конституция. Все принципы уголовного процесса, включенные в уголовно-процессуальный кодекс являются производными от соответствующих норм Конституции и по сути выводятся из их содержания.

По мнению д.ю.н. С.К. Журсимбаева «Конституция Республики Казахстан определяет и охраняет основные права личности, а уголовно-процессуальное законодательство обеспечивает охрану этих прав своими специфическими средствами. Ряд конституционных норм текстуально совпадает с формулировками уголовно-процессуального закона» [52].

В целом, принципы, закрепленные в Конституции РК, воспроизведены в той или иной мере в УПК в качестве следующих положений:

1. Принципы уголовного процесса и их значение (ст.9 УПК);
2. Принцип законности (ст.10 УПК);
3. Принцип осуществления правосудия только судом (ст.11 УПК);
4. Принцип судебной защиты прав и свобод человека и гражданина (ст.12 УПК);
5. Принцип уважения чести и достоинства личности (ст.13 УПК);
6. Принцип неприкосновенности личности (ст.14 УПК);
7. Принцип охраны прав и свобод граждан при производстве по уголовным делам (ст.15 УПК);
8. Принцип неприкосновенности частной жизни. Тайна переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений (ст.16 УПК);
9. Принцип неприкосновенности жилища (ст.17 УПК);
10. Принцип неприкосновенности собственности (ст.18 УПК);
11. Принцип презумпции невиновности (ст.19 УПК);
12. Принцип недопустимости повторного осуждения и уголовного преследования (ст.20 УПК);
13. Принцип осуществления правосудия на началах равенства перед законом и судом (ст.21 УПК);
14. Принцип независимости судьи (ст.22 УПК);
15. Принцип осуществления судопроизводства на основе состязательности и равноправия сторон (ст.23 УПК);
16. Принцип всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела (ст.24 УПК);
17. Принцип оценки доказательств по внутреннему убеждению (ст.25 УПК);

18. Принцип обеспечения свидетелю, имеющему право на защиту, подозреваемому, обвиняемому права на защиту (ст.26 УПК);

19. Принцип обеспечения права на квалифицированную юридическую помощь (ст.27 УПК);

20. Принцип освобождения от обязанности давать свидетельские показания (ст.28 УПК);

21. Принцип гласности (ст.29 УПК);

22. Принцип языка уголовного судопроизводства (ст.30 УПК);

23. Принцип свободы обжалования процессуальных действий и решений (ст.31 УПК).

Законодателем в вышеперечисленных принципах определены наиболее существенные свойства уголовного процесса. Нарушение органом, ведущим уголовный процесс, либо участниками процесса вышеуказанных требований закона автоматически влечет за собой признание состоявшегося производства по делу недействительным, признание вещественных доказательств, добытых с нарушением закона недействительными и утратившими силу, а также отмену процессуальных решений, изначально принятых с нарушением закона.

Также по мнению д.ю.н. С.К. Журсимбаева «Неправильно делить принципы на конституционные и не конституционные, что может привести к делению их на более значимые и менее значимые, к игнорированию неконституционных принципов» [53]. Соглашаясь с автором, также полагаем, что в правоприменительной практике все принципы уголовного процесса одинаково важны и ни один из них не имеет доминирующего значения над другими.

Незыблемость действия любого из перечисленных принципов, связана с тем, что все они, имея характерные особенности и различия, в то же время между собой крепко взаимосвязаны, и каждый принцип по отдельности служит взаимодополнением и гарантией осуществления других принципов.

Таким образом, мы полагаем, что современная система принципов уголовного процесса в достаточной мере отвечает интересам защиты прав граждан.

В целом проводимое нами исследование нацелено на более точное, адекватное восприятие всех норм уголовно-процессуального закона, касающихся лиц, участвующих в уголовном процессе и призвано устранить пробелы в действующем уголовно-процессуальном законодательстве и правоприменительной практике, повысив тем самым гарантии защиты прав граждан в уголовном процессе.

По мнению М.П. Шешукова «активное участие в уголовном процессе лиц, вовлеченных в сферу уголовного судопроизводства и реализация ими своих прав и законных интересов зависит не только от сознательности, инициативы и других личностных качеств участников процесса, но также «от точности, ясности, доступности уголовно-процессуального закона» [54].

Как указывалось выше, положения Конституции РК получили свое дальнейшее развитие и отражение в УПК. В этой связи были существенно реформированы и получили новую интерпретацию многие ранее устоявшиеся уголовно-процессуальные понятия, институты, механизмы реализации прав участников процесса, а также взгляды на них. В частности, появился новый участник уголовного процесса - свидетель, имеющий право на защиту, значительно расширены права участников процесса и компетенция суда по их обеспечению, введены принципиально новые нормы, предусматривающие судебный контроль, контроль за досудебным производством и многое другое.

На наш взгляд, анализ норм действующего уголовно-процессуального законодательства РК позволяет утверждать, что часть из них имеет определенные недостатки и упущения, которые затрудняют их понимание либо требуют дополнительного толкования.

Далее мы подробнее остановимся на правовом статусе некоторых ключевых фигур уголовного процесса.

## **Участники уголовного процесса и иные лица, участвующие в уголовном процессе**

Перечень органов и лиц, принимающих участие в уголовном процессе, закреплен в ст.7 УПК «Разъяснение некоторых понятий, содержащихся в настоящем Кодексе» а именно в п.25, согласно которому **к участникам уголовного процесса относятся:** «органы и лица, осуществляющие уголовное преследование и поддержание обвинения в суде, а также лица, защищающие при производстве по уголовному делу свои или представляемые ими права и интересы: прокурор (государственный обвинитель), следователь, орган дознания, дознаватель, подозреваемый, обвиняемый, их законные представители, защитник, гражданский ответчик, потерпевший, частный обвинитель, гражданский истец, их законные представители и представители».

В п.24 этой же статьи «**к иным лицам, участвующим в уголовном процессе** отнесены: секретарь судебного заседания, переводчик, свидетель, свидетель, имеющий право на защиту, понятой, эксперт, специалист, судебный пристав, медиатор» [55].

При этом законодателем участники процесса в зависимости от выполняемых ими функций и задач подразделены также на сторону обвинения и сторону защиты.

К стороне обвинения относятся: органы уголовного преследования, а также потерпевший, гражданский истец, их законные представители и представители. К стороне защиты - подозреваемый, обвиняемый, подсудимый, осужденный, оправданный, их законные представители, защитник, гражданский ответчик и его представитель.

### **Подозреваемый**

Законодателем процессуальный статус подозреваемого, а также его права и обязанности закреплены в Главе 9 УПК «Участники процесса, защищающие свои или представляемые права и интересы» [56] и досконально отражены в ст.64 УПК.

Немного возвращаясь к событиям прошлых лет, хотелось бы отметить, что ранее, по УПК КазССР, отсутствовала должная и полная система прав подозреваемого. Имеющаяся совокупность прав была изложена фрагментарно в разных статьях Кодекса. Отсутствовали такие универсальные права как: знать в чем он подозревается, отказ от дачи показаний, примирение с потерпевшим, права при назначении экспертиз. Такими правами лицо могло воспользоваться лишь находясь в статусе обвиняемого, что не соответствовало своевременности защиты. Как правило, до придания лицу статуса обвиняемого, основной объем следственных действий мог быть уже проведен.

В действующем УПК вышеуказанных пробелов не имеется, момент обретения лицом статуса подозреваемого, а также все его права и обязанности четко конкретизированы и изложены в одной статье.

**Так, законодателем определено, что лицо является подозреваемым в 4-х случаях:**

- 1) если в отношении данного лица вынесено постановление о признании в качестве подозреваемого;
- 2) если лицо задержано в порядке статьи 131 УПК;
- 3) если в отношении лица вынесено постановление о квалификации деяния подозреваемого;
- 4) если лицо допрошено в связи с наличием подозрения в совершении уголовного проступка.

**При этом, изменение правового статуса подозреваемого законодателем также определено в 4-х случаях:**

- 1) с утверждением прокурором обвинительного акта;
- 2) с утверждением прокурором протокола об уголовном проступке;
- 3) с заключением процессуального соглашения;
- 4) с утверждением прокурором постановления о прекращении уголовного дела.

Следует отметить, что подозреваемый, как фигура уголовного процесса, встречается чаще по делам публичного и частно-публичного преследования, по делам частного обвинения подозреваемых не бывает.

Также **одним из новшеств** действующего УПК является то, что законодателем прямо предусмотрено, что с момента задержания лица и приобретения им статуса подозреваемого орган уголовного преследования **обязан** разъяснить ему его права в этом статусе, до начала его участия в следственных или процессуальных действиях.

В ранее действовавшем УПК 1997 года данная норма закона, обязывающая орган уголовного преследования строго соблюдать один из принципов Конституции, выраженный в ст.26 УПК РК (обеспечение права на защиту), указана не была.

При задержании подозреваемый должен быть допрошен не позднее 24-х часов с момента составления протокола задержания при обеспечении права на свидание наедине и конфиденциально до первого допроса с избранным им или назначенным защитником. О факте задержания подозреваемый вправе немедленно сообщить по телефону или иным способом по месту своего жительства или работы.

Вместе с тем, **еще одним новшеством является** то, что при наличии оснований полагать, что сообщение о задержании лица как подозреваемого может воспрепятствовать досудебному расследованию, орган уголовного преследования может произвести уведомление совершеннолетних членов семьи, близких родственников задержанного самостоятельно. Такое уведомление должно быть произведено безотлагательно.

**При этом законодателем предусмотрено, что умышленное не уведомление родственников подозреваемого о факте его задержания и месте нахождения, незаконный отказ в предоставлении информации о месте содержания под стражей лица гражданину, имеющему право на получение такой информации, а равно фальсификация времени составления протокола задержания или времени фактического задержания влечет уголовную ответственность, предусмотренную ст.414 УК.**

Вышеуказанная статья УК также является по своей сути новеллой в действующем уголовном законодательстве и служит

дополнительной гарантией соблюдения органами уголовного преследования прав подозреваемого лица.

Также новеллой является ч.6 ст.64 УПК согласно которой закреплено «Если подозреваемый не воспользовался своим правом отказаться от дачи показаний до начала первого допроса, он должен быть предупрежден о том, что его показания могут быть использованы в качестве доказательств в процессе, в том числе и при его последующем отказе от этих показаний».

Следует отметить, что по сравнению с УПК 1997 года, в действующем расширен перечень прав подозреваемого с 15 до 24 положений.

**Дополнительную регламентацию получили следующие права:**

- пользоваться правами гражданского ответчика в случае признания его таковым в связи с предъявлением по делу гражданского иска (п.4);

- получить копии постановлений о признании подозреваемым, гражданским ответчиком, квалификации деяния, протокола задержания, ходатайства и постановления об избрании и продлении срока меры пресечения, постановления о прекращении уголовного дела (п.7);

- обратиться в службу пробации для проведения в отношении него досудебной пробации (п.13-1);

- на любой стадии расследования заявить ходатайство прокурору либо выразить ему согласие о заключении процессуального соглашения с изложением своих предложений о виде и мере наказания и заключить процессуальное соглашение (п.16);

- заявить ходатайство о применении приказного производства по делу об уголовном проступке или о преступлении небольшой тяжести (п.16-1);

- при назначении и производстве экспертизы, а также предъявлении ему заключения эксперта осуществлять действия, предусмотренные ст.ст.274, 286 УПК (права при назначении и предъявлении результатов экспертизы) (п.20);

- в порядке, установленном УПК, знакомиться по окончании расследования с материалами дела и выписывать из него любые сведения, а также снимать копии с использованием научно-технических средств, за исключением сведений, составляющих государственные секреты или иную охраняемую законом тайну (п.21);

- возражать против прекращения уголовного преследования (п.22);

- безотлагательно уведомляться органом, ведущим уголовный процесс, о принятии процессуальных решений, затрагивающих его права и законные интересы, за исключением вопросов, касающихся негласных следственных действий, а также получить их копии (п.23);

- ходатайствовать о дополнительном допросе показывающего против него свидетеля, вызове и допросе в качестве свидетелей указанных им лиц на очную ставку с ними (п.24).

В основном появление новых прав связано с новыми институтами в уголовном процессе - досудебной пробации, приказного производства, процессуального соглашения и др., но есть и те, которые дополняют существующие гарантии соблюдения прав в соответствии с общепризнанными международными нормами в рассматриваемой сфере - безотлагательное уведомление о принятии процессуальных решений, ходатайство о дополнительном допросе показывающего против него свидетеля и др.

**Важной гарантией также является норма ч.3 ст.112 УПК**, согласно которой показания подозреваемого, данные им в период нахождения в статусе свидетеля не могут быть признаны в качестве доказательств и положены в основу обвинения (ч.3 ст.112 УПК).

### **Обвиняемый**

Процессуальный статус обвиняемого, а также его права и обязанности закреплены в Главе 9 УПК «Участники процесса, защищающие свои или представляемые права и интересы» в ст.65 УПК [57].

Законодателем четко определено, что **лицо является обвиняемым в 4-х случаях, когда:**

1) прокурором утвержден обвинительный акт, утверждено постановление о применении приказного производства по делу о преступлении небольшой тяжести;

2) утвержден протокол об уголовном проступке и принято решение о направлении уголовного дела в суд по соответствующей статье (статьям) уголовного закона;

3) досудебное расследование окончено заключением процессуального соглашения в порядке, предусмотренном ч.4 ст.617 УПК;

4) начальником органа дознания утверждено постановление о применении приказного производства по делу об уголовном проступке.

Указанная редакция существенно отличается от УПК 1997 года, согласно которому лицо признавалось обвиняемым фактически в 2-х случаях (вынесено постановление о привлечении в качестве обвиняемого, а также лицо, в отношении которого составлен и утвержден начальником органа дознания протокол обвинения или протокол упрощенного досудебного производства либо следователем составлен протокол упрощенного досудебного производства).

Одной из **существенных новелл данной статьи является то, что обвиняемый** по УПК 2014 года **вправе пользоваться также правами подозреваемого** которые состоят, как указывалось выше, из 24-х положений и закреплены в ч.9 ст.64 (подозреваемый) УПК.

Исходя из этого, следует вывод, что законодателем разработаны и закреплены универсальные права, которыми могут обладать подозреваемый и обвиняемый.

К примеру, не будут иметь юридической силы показания подозреваемого или обвиняемого, данные в отсутствии его защитника, так как указанное повлечет нарушение одного из принципов уголовного процесса отраженного **в ст.26 УПК «Обеспечение подозреваемому, обвиняемому права**

**на защиту», где законодателем права последних также объединены в одну статью.**

Кроме прав подозреваемого, обвиняемый обладает следующими дополнительными правами:

- «знать, в чем он обвиняется;
- получить копию утвержденного прокурором обвинительного акта, протокола об уголовном проступке;
- защищать свои права и законные интересы средствами и способами, не противоречащими закону, и иметь достаточное время и возможность для подготовки к защите;
- пользоваться правами гражданского ответчика в случае признания его таковым в связи с предъявлением по делу гражданского иска;
- на любой стадии расследования заявить ходатайство или выразить согласие о заключении процессуального соглашения и заключить процессуальное соглашение, получить копию процессуального соглашения;
- в предусмотренных УПК случаях заявить ходатайство о рассмотрении уголовного дела судом с участием присяжных заседателей» [58].

Таким образом, следует отметить положительную тенденцию действующего УПК по сравнению с УПК 1997 года. Она заключается в том, что подозреваемый сегодня уже наделяется всем комплексом прав, которые имел в УПК 1997 года только обвиняемый. Фактически законодатель определил, что признание лица подозреваемым это полноценный, самостоятельный этап уголовного процесса, а не некая промежуточная стадия. В действующем УПК этот этап является одним из ключевых в расследовании, поскольку лицо становится обвиняемым лишь после утверждения прокурором обвинительного акта или принятия другого итогового решения.

При этом, существенным новшеством является то, что статус обвиняемого придается уже не следователем, а прокурором.

Это нашло свое развитие и в конституционной норме об осуществлении прокурором от имени государства уголовного преследования.

Поскольку закон относит показания обвиняемого к источникам доказательств, необходимо иметь в виду, что давать показания – это право обвиняемого, а не обязанность. В случае, если обвиняемый воспользовался этим правом (устно или письменно ходатайствовал об этом), то орган уголовного преследования обязан удовлетворить желание последнего.

Более того, обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность, признание обвиняемым своей вины в совершении преступления может быть положено в основу обвинения только при подтверждении его виновности совокупностью имеющихся по делу доказательств, полученных в строгом соответствии с нормами УПК.

**Обвиняемый не несет уголовную ответственность за отказ или уклонение от дачи показаний.** Отказ от дачи показаний не может быть истолкован против него и не является даже косвенным подтверждением его виновности. Это характерная норма закона исходит из ст.77 Конституции РК, в которой закреплено, что «лицо считается невиновным в совершении преступления, пока его виновность не будет признана вступившим в законную силу приговором суда» [59].

### Подсудимый

Процессуальный статус подсудимого, а также его права и обязанности закреплены в ч.2 ст.65 УПК.

Законодателем предусмотрено **2 основания, когда лицо обретает статус подсудимого:**

1) Назначение судебного разбирательства в отношении обвиняемого (п.1 ч.2 ст.322 УПК);

2) Принятие судьей жалобы частного обвинения к своему производству путем вынесения соответствующего постановления (п.1 ч.2 ст.409 УПК).

При этом следует отметить, что по сравнению с УПК 1997 года в действующем УПК законодателем **расширен перечень прав подсудимого с 2 до 6 положений.**

**Дополнительно закреплены следующие права:**

- на любой стадии судебного разбирательства заявить ходатайство или выразить согласие о заключении процессуального соглашения о сотрудничестве и заключить процессуальное соглашение;
- отказаться от заключенного процессуального соглашения до момента удаления суда в совещательную комнату для принятия решения;
- требовать гласного судебного разбирательства;
- возражать против прекращения дела.

К исключительным правам подсудимого относится дача показаний в суде, участие в судебных прениях, произнесение последнего слова.

Следует отметить, что УПК устанавливает строго определенный, обязательный для суда и участников процесса порядок рассмотрения уголовных дел в суде.

Сам судебный процесс строится на принципах законности, состязательности и равноправия сторон.

Так, законодателем определено, что личное участие подсудимого в судебном разбирательстве является обязательным условием рассмотрения уголовного дела. При неявке подсудимого в суд рассмотрение уголовного дела должно быть отложено. В случае если подсудимый не явился в суд без уважительной причины, суд вправе применить в отношении него принудительный привод, либо применить или изменить меру пресечения.

**Заочное рассмотрение уголовного дела допускается лишь в 3-х случаях, предусмотренных ч.2 ст.335 УПК, а именно:**

- когда подсудимый, обвиняемый в совершении уголовного проступка либо преступления небольшой и средней тяжести, ходатайствует о рассмотрении дела в его отсутствие;
- когда подсудимый находится вне пределов Республики Казахстан и уклоняется от явки в суд;
- отказа подсудимого, содержащегося под стражей, явиться и присутствовать в судебном заседании.

Распорядок ГСР закреплен в разделе 7 УПК «Подсудность уголовных дел. Производство в суде первой инстанции».

Так, процесс ГСР должен происходить в условиях, обеспечивающих нормальную работу суда и безопасность участников процесса [60].

Если подсудимый председательствующим судьей был удален из зала судебного заседания за нарушение порядка в судебном заседании и проявление неуважения к суду или он отказался участвовать в суде, то судья перед каждым заседанием должен выяснять у него желает ли он принять дальнейшее участие при условии соблюдения им распорядка.

Оглашение приговора судом обязательно в присутствии подсудимого, при отказе последнего присутствовать приговор должен быть немедленно после провозглашения объявлен ему под расписку.

Во время судебного процесса секретарем судебного заседания ведется протокол.

**Новшеством в действующем УПК является** введение законодателем **ст.347-1** «Фиксирование главного судебного разбирательства средствами аудио-видеофиксации», где подробно регламентирован порядок такой фиксации судебного процесса.

Материальный носитель, содержащий аудио, видео запись процесса, вместе с протоколом судебного заседания приобщается к материалам уголовного дела.

При рассмотрении уголовного дела в вышестоящих судебных инстанциях при необходимости все записи могут быть воспроизведены.

Кроме того, копии записей могут быть предоставлены судом лицам, участвующим в деле или их представителям, в случае заявления ими таких ходатайств.

Появление такой нормы является закономерным следствием проникновения во все сферы жизни технического прогресса и дополнительной гарантией обеспечения соблюдения прав участников процесса.

Согласно ч.1 ст.340 УПК процедура ГСР всегда проводится в отношении конкретного подсудимого, который предан суду и данные о нем содержатся в уголовном деле, поступившем в суд от прокурора.

Кроме того, процедура ГСР допускается лишь в рамках предъявленного подсудимому обвинения.

В ходе судебного разбирательства подсудимый не обязан доказывать свою невиновность, более того, неустранимые сомнения в виновности подсудимого толкуются в его пользу. Аналогичные нормы применяются также в отношении подозреваемого и обвиняемого (ст.19 УПК «Презумпция невиновности»).

Кроме того, в тех случаях, когда во время предварительного следствия или судебного разбирательства возникает вопрос о вменяемости подсудимого, суд обязан при постановлении приговора еще раз обсудить этот вопрос.

Признав, что подсудимый во время совершения деяния находился в невменяемом состоянии или после совершения уголовного правонарушения заболел психическим расстройством, лишаящим его возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, суд вправе прекратить уголовное дело и вынести постановление о применении к подсудимому принудительных мер медицинского характера, при условии, что в ГСР участвовал защитник.

## **Осужденный**

Процессуальный статус осужденного, а также его права и обязанности закреплены в части 3-й вышеуказанной ст.65 УПК РК.

Законодателем предусмотрено **1 общее основание**, когда лицо обретает статус осужденного - когда в отношении подсудимого вынесен обвинительный приговор.

Виды обвинительных приговоров законодателем установлены в ч.2 ст.393 УПК: 1) с назначением уголовного наказания, подлежащего отбыванию осужденным; 2) с освобождением лица от уголовной ответственности; 3) с

назначением уголовного наказания и освобождением от его отбывания; 4) без назначения уголовного наказания; 5) с отсрочкой отбывания уголовного наказания.

Подсудимый считается осужденным со дня подписания полного текста обвинительного приговора и его провозглашения (ч.1 ст.402 УПК).

Права осужденного, равно как и оправданного лица, законодателем закреплены в ч.7 ст.65 УПК вышеуказанной статьи.

При этом следует отметить, что по сравнению с УПК 1997 года в действующем УПК законодателем **расширен перечень прав** осужденного или оправданного **до 5 положений**, тогда как в прежнем УПК перечень прав состоял из 4-х пунктов.

**Так осужденный или оправданный имеют право:**

1) знакомиться с протоколом судебного заседания и подавать на него замечания;

2) обжаловать приговор, постановления суда, постановления судьи и получать копии обжалуемых решений;

3) знать о принесенных по делу жалобах, ходатайствах прокурора и протестах, подавать на них возражения;

4) участвовать в судебном рассмотрении принесенных жалоб, ходатайств прокурора и протестов;

5) заявить ходатайство или выразить согласие о заключении процессуального соглашения о сотрудничестве и заключить процессуальное соглашение.

**Последняя норма является новеллой** в действующем национальном уголовно-процессуальном законодательстве в связи с введением новых институтов, таких как заключение процессуального соглашения в форме сделки о признании вины и заключение процессуального соглашения о сотрудничестве, закрепленных в разделе 13 Главы 63 УПК «Производство по делам, по которым заключено процессуальное соглашение».

Вышеуказанные институты призваны способствовать рациональному решению задач и целей уголовного процесса, потребностям и интересам лиц, которые совершили

преступления, а также интересам лиц, которые пострадали от этих преступлений.

В фундаментальной основе применения данных норм лежит использование органами уголовного преследования, а также судом, добровольного и осознанного волеизъявления субъекта уголовного правонарушения, с одной стороны заключить процессуальное соглашение о признании им своей вины, что ускоряет процедуры и последствия уголовного процесса, а с другой стороны, независимо от причин и мотивов, оказывать содействие органам ведущим уголовный процесс в борьбе с преступностью, а также, принимать меры к заглаживанию вины и возмещению причиненного вреда и ущерба перед потерпевшей стороной.

В данном случае от заключения данных сделок выигрывают обе стороны, как сторона обвинения, так и сторона защиты.

Так, подозреваемый, обвиняемый, подсудимый вправе рассчитывать на снисхождение правосудия. К примеру, при выполнении всех условий процессуального соглашения сроки или размер наказания за совершенное уголовное правонарушение не может превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК (часть 3 ст.55 УК).

В свою очередь, орган уголовного преследования существенно уменьшает объем процессуальной работы, а также в результате сотрудничества с субъектом преступления законным способом раскрывает преступления и доказывает вину лицам их совершившим. Рассмотрение дел в суде по процессуальным соглашениям в виде сделки о признании вины также имеет по срокам более упрощенную процедуру.

При этом, законодателем, в целях исключения нарушений прав, как субъекта преступления, так и потерпевшего, предусмотрены следующие условия:

- не заключается по проступкам и особо тяжким преступлениям;

- не может быть заключена если подозреваемый, обвиняемый, подсудимый не согласны с подозрением или обвинением и не признают своей вины;

- если потерпевший не дает согласие на ее заключение.

Действующим законодательством, независимо от того, какой будет приговор - обвинительный или оправдательный, предусмотрены следующие основополагающие условия его вынесения:

- приговор суда должен быть законным и обоснованным;

- приговор признается законным, если он постановлен с соблюдением всех требований закона и на основе закона;

- приговор признается обоснованным, если он постановлен на основании всестороннего и объективного исследования в судебном заседании представленных суду доказательств» [61].

Вышеуказанные требования закона обязывают суд при вынесении приговора не допустить нарушения прав граждан, являющихся участниками судебного процесса.

УПК предусматривает в качестве одной из главных задач уголовного судопроизводства защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, и защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения осуждения, ограничения ее прав и свобод.

Также предусмотрено, что приговор постановляется судьей, рассматривающим дело, при условиях, исключающих возможность оказать на него любое воздействие. При постановлении приговора присутствие иных лиц в совещательной комнате не допускается (ст.389 УПК «Тайна постановления приговора»).

Кроме того, до провозглашения приговора, судья не вправе разглашать свое мнение и суждение, определяющие решение по делу.

Согласно ст.387 УПК суды постановляют приговоры именем Республики Казахстан.

Посредством приговора, постановленного судом и провозглашенного от имени Республики Казахстан, государство

выражает свое отношение к совершенному преступлению, а также к лицу, признанному виновным в его совершении.

Важность приговора, постановленного по уголовному делу, заключается и в том, что согласно ст.77 Конституции РК лицо считается невиновным в совершении преступления, пока его виновность не будет признана вступившим в законную силу приговором суда. Только при наличии вступившего в законную силу приговора суда лицо может быть признано виновным в совершении общественно опасного деяния и может быть подвергнуто уголовному наказанию.

Значимость и важность приговора суда, вступившего в законную силу с момента истечения сроков его обжалования и опротестования, определена и тем, что в силу ч.3 ст.76 Конституции РК приговоры судов имеют обязательную силу на всей территории Республики.

Приговор обязателен для всех без исключения государственных органов, органов местного самоуправления, юридических лиц, должностных лиц, граждан и подлежит неукоснительному исполнению.

За неисполнение приговора суда предусмотрена уголовная ответственность по ст.430 УК.

Как указывалось выше, приговор, в соответствии с требованиями ст.388 УПК, должен быть законным и обоснованным.

Приговор может быть законным, если он постановлен с соблюдением всех требований закона и на основе закона.

Тем самым, законность приговора предусматривает постановление его законным составом суда с соблюдением правил подсудности, в точном соответствии с требованиями уголовно-процессуального закона о процедуре судебного разбирательства на основе принципа состязательности и равноправия сторон с обеспечением их доступа к исследованию доказательств на равных основаниях, при условии неукоснительного соблюдения норм уголовно-процессуального законодательства нашего государства в ходе всего судебного разбирательства, а также правильное применение судом норм уголовного права.

Часть 3 ст.388 УПК предусматривает, наряду с требованием о законности приговора и требование о его обоснованности.

Приговор признается обоснованным, если он постановлен на основании всестороннего и объективного исследования в судебном заседании представленных суду доказательств.

Таким образом, обоснованность приговора означает, что выводы суда, изложенные в приговоре, основаны на представленных суду доказательствах, которые собраны с соблюдением требований закона и непосредственно исследованы в судебном заседании, проанализированы судом и им дана надлежащая, полная и объективная оценка, то есть принятое решение суда полно и всесторонне мотивировано.

Обвинительный приговор в соответствии с требованиями п.5 Нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 15 августа 2002 года №19 «О судебном приговоре» (далее - НП «О судебном приговоре») постановляется, если судом бесспорно установлено, что совершено преступление, это преступление совершено подсудимым, он виновен в его совершении, его вина подтверждена доказательствами, собранными с соблюдением требований закона. При этом должны отсутствовать основания для прекращения производства по делу и направления дела для производства дополнительного расследования. Виновность лица в совершении преступления признается доказанной лишь в тех случаях, когда суд, руководствуясь презумпцией невиновности, исследовав все доказательства непосредственно, толкуя все неустранимые сомнения в пользу подсудимого в рамках надлежащей правовой процедуры, дал ответы на все вопросы, указанные в ст.390 УПК.

Обвинительный приговор должен постановляться судом только при твердой убежденности в виновности подсудимого по предъявленному ему органами уголовного преследования обвинению. Обвинительный приговор может быть вынесен, когда в ходе главного судебного разбирательства будет установлено, что общественно опасное деяние, являющееся преступлением, совершено подсудимым и должно быть вменено ему в вину.

Частью 3 ст.393 УПК предусмотрено, что обвинительный приговор не может быть основан на предположениях и постановляется лишь при условии, что в ходе судебного разбирательства виновность подсудимого в совершении преступления подтверждена совокупностью исследованных судом доказательств.

Только при установлении в главном судебном разбирательстве достаточной совокупности достоверных доказательств о виновности подсудимого, суд может постановить обвинительный приговор.

Никакие предположения, как бы убедительны они не были, не могут в силу ч.4 ст.19 УПК быть положены в основу обвинительного приговора.

В силу презумпции невиновности и согласно п.п.9 п.3 ст.77 Конституции РК никто не может быть осужден лишь на основе его собственного признания. Признание подсудимым своей вины может быть принято в качестве имеющего доказательственное значение только при подтверждении его совокупностью других доказательств.

Вышеуказанные требования закона также являются одной из многочисленных мер, ограждающих суд от вынесения незаконного приговора в отношении невиновного лица.

Мотивировка принятого судом решения имеет существенное значение. Верховный Суд в своих нормативных разъяснениях обращает внимание судов на необходимость всесторонне мотивировать свои выводы и решения, относящиеся ко всем основным вопросам, подлежащим разрешению в приговоре.

Принимая решение о признании лица виновным в совершении преступлений, по которым ему предъявлено обвинение, а также об оправдании подсудимого, суд в соответствии с требованиями НП «О судебном приговоре» не должен ограничиваться лишь перечислением доказательств и приведением их содержания, а обязан сделать их всесторонний анализ, дать оценку всем доказательствам как уличающим, так и оправдывающим подсудимого, как подтверждающим выводы

суда, так и противоречащим этим выводам, т.е. должен сделать соответствующую мотивировку принятого по делу решения, обосновать сделанные им выводы.

Мотивировка приговора - эта фактически совокупность доводов, обоснований, приводимых судом в подтверждении правильности того или иного вывода, к которым он приходит, принимая решение по делу.

Под мотивированным приговором следует понимать постановленный по уголовному делу приговор, из содержания которого видно не только то, что суд признал установленным по результатам ГСР, но и на основании совокупности каких доказательств и норм материального права он пришел к изложенным в приговоре выводам. Таким образом, мотивировка приговора позволяет судить о логической последовательности суда при принятии решения по конкретному рассматриваемому делу.

Вообще написание доброкачественного по содержанию и форме приговора требует необходимых знаний и навыков [62].

Согласно требований ст.406 УПК при наличии у осужденного к лишению свободы несовершеннолетних детей, престарелых родителей, других иждивенцев, остающихся без присмотра, одновременно с постановлением обвинительного приговора суд выносит постановление о передаче указанных лиц на попечение или под опеку родственникам либо другим лицам или учреждениям, а при наличии у осужденного имущества или жилища, остающихся без присмотра, о принятии мер к их охране. При необходимости суд выносит постановление об устройстве оставшихся без присмотра несовершеннолетних детей, нетрудоспособных родителей, других иждивенцев потерпевшего, в связи с его тяжелым увечьем или гибелью в результате уголовного правонарушения, а также охране имущества и жилища потерпевшего.

В случае участия в деле защитника либо представителя потерпевшего по назначению органа, ведущего уголовный процесс, суд одновременно с постановлением приговора выносит

постановление об оплате юридической помощи, оказанной подсудимому или потерпевшему, и возмещении расходов, связанных с защитой и представительством.

Кроме того, суд, постановивший приговор, по ходатайству участников процесса или органа, исполняющего приговор, вправе вынести постановление о разъяснении сомнений и неясностей, связанных с исполнением приговора, не изменяя его сущности.

### **Оправданный**

Процессуальный статус оправданного, а также его права и обязанности закреплены в ч.4 ст.65 УПК.

Законодателем **закреплено 1 общее основание**, когда лицо обретает статус оправданного, - когда в отношении подсудимого вынесен оправдательный приговор.

Виды оправдательных приговоров законодателем установлены в ч.2 ст.394 УПК:

- 1) отсутствует событие уголовного правонарушения;
- 2) в деянии подсудимого нет состава уголовного правонарушения;
- 3) не доказано участие подсудимого в совершении уголовного правонарушения.

Таким образом, оправдание судом по любому из 3-х перечисленных признаков означает признание судом невиновности подсудимого лица.

Согласно требованиям ч.1 ст.402 УПК подсудимый считается оправданным со дня подписания полного текста оправдательного приговора и его провозглашения.

**Права оправданного лица идентичны правам осужденного лица** приведены нами выше в подразделе «Процессуальный статус осужденного лица».

Согласно п.45 НП «О судебном приговоре» оправдательный приговор за отсутствием события преступления постановляется в случаях, когда вмененное подсудимому деяние не совершалось подсудимым, либо когда указанные последствия наступили

вследствие действий лица, которому причинен вред, или независимо от чьей-либо воли, например, в результате действий сил природы.

Оправдательный приговор за отсутствием в действиях состава преступления постановляется, если деяние хотя и совершено подсудимым, но уголовным законом не признается преступным: содеянное лишь формально содержит признаки какого-либо преступления, но в силу малозначительности не представляет общественной опасности; отсутствуют предусмотренные законом условия для признания наличия состава преступления; деяние совершено в состоянии необходимой обороны или крайней необходимости; лицо добровольно отказалось от совершения преступления и т.д.

Если факт совершения преступления и его последствия установлены, но представленными доказательствами исключается или не подтверждается совершение его подсудимым, суд постановляет оправдательный приговор за недоказанностью его совершения.

Если при постановлении оправдательного приговора, лицо совершившее преступление, остается невыясненным, суд по вступлении приговора в законную силу направляет уголовное дело прокурору для решения им вопроса о необходимости уголовного преследования иного лица (ч.4 ст.376 УПК).

Особенности изготовления описательно-мотивировочной и резолютивной частей оправдательного приговора установлены ст.ст.381,382 УПК.

Согласно ст.381 УПК в описательно-мотивировочной части оправдательного приговора излагаются: сущность предъявленного обвинения; обстоятельства дела, установленные судом; мотивы, по которым суд признает недостоверными или недостаточными доказательства, на которых было основано утверждение о виновности подсудимого в совершении преступления; доказательства, на которых было основано утверждение о виновности подсудимого в совершении преступления; доказательства, послужившие основанием

для оправдания подсудимого; мотивы решения в отношении гражданского иска.

Законом не допускается использование в оправдательном приговоре формулировок, ставящих под сомнение невинность оправданного.

С учетом положений, касающихся особенностей выносимых оправдательных приговоров, в резолютивной части оправдательного приговора должны содержаться: 1) фамилия, имя и отчество подсудимого; 2) решение о признании подсудимого и его оправдании; основания оправдания; 3) решение об отмене меры пресечения, если она была избрана; 4) решение об отмене мер обеспечения конфискации имущества, а также мер обеспечения возмещения ущерба, если такие меры были приняты.

При вынесении оправдательного приговора суд одновременно принимает решение по гражданскому иску в зависимости от оснований оправдания:

- оставляет гражданский иск без рассмотрения, если в действиях подсудимого лица отсутствует состав преступления;
- отказывает в удовлетворении гражданского иска, если отсутствует событие преступления или не доказано его совершение подсудимым.

При вынесении оправдательного приговора за недоказанностью совершения преступления суду надлежит в резолютивной части отразить свое решение о направлении уголовного дела прокурору для принятия мер для установления лица, совершившего преступление [63].

## **Потерпевший**

Законодателем процессуальный статус потерпевшего, а также его права и обязанности закреплены в ст.71 УПК.

**Согласно вышеуказанной статье «потерпевшим в уголовном процессе признается лицо, в отношении которого есть основания полагать, что ему непосредственно уголовным**

**правонарушением причинен моральный, физический или имущественный вред» [64].**

Лицо признается потерпевшим и в случаях, когда вред ему причинен невменяемым лицом, путем нанесения деянием, запрещенным уголовным законодательством.

В сравнении с УПК 1997 года (22 пункта) в действующем УПК перечень прав потерпевшего расширен до 23 норм.

**Новеллами в вышеуказанной статье является следующее:**

1) в части 1 добавлен пункт 1-1 «лицо, осуществляющее досудебное расследование, обязано незамедлительно признать лицо потерпевшим в случаях, предусмотренных частью первой настоящей статьи».

2) в части 6 права потерпевшего добавлены:

- пункт 8-1 «выразить согласие на применение приказного производства по делу об уголовном проступке или о преступлении небольшой тяжести»;

- пункт 22 «знать о намерении сторон заключить процессуальное соглашение, о его условиях и последствиях, предлагать свои условия по возмещению ущерба, причиненного преступлением, либо возражать против его заключения»;

- пункт 23 «на получение компенсации в соответствии с законодательством Республики Казахстан о Фонде компенсации потерпевшим».

При этом, следует отметить, что в новой редакции данной статьи пункт 13-ый части 6-ой «права потерпевшего», **по нашему мнению, изложен в худшей редакции, по сравнению с УПК 1997 года.**

Так, в УПК 1997 года потерпевший обладал следующими правами:

- получить копии постановлений о возбуждении уголовного дела, о признании его потерпевшим или об отказе в этом, о приостановлении уголовного дела, о прекращении дела, копию обвинительного заключения, а также копии приговора и постановления суда первой и апелляционной инстанций.

Пункт 13 действующего УПК изложен в следующей редакции: «потерпевший вправе получить копии постановлений о признании его потерпевшим или отказе в этом, прекращении досудебного расследования, обвинительного акта, а также копии приговора и постановления суда первой, апелляционной и кассационной инстанций».

**Таким образом, в УПК 2014 года законодатель по каким-то причинам урезал права потерпевшего на получение копии документа о приостановлении (прерывании в действующей редакции УПК) уголовного дела. При том, что это решение принимается по большинству уголовных дел, зачастую по формальным основаниям, что напрямую влияет на соблюдение прав потерпевшего в уголовном процессе.**

Необходимо отметить, что на практике правам потерпевшего, особенно в части имущественного возмещения не придается такого значения, как правам подозреваемого или обвиняемого.

Это происходит потому, что основная цель органа досудебного расследования - раскрыть преступление. Поиск всего похищенного имущества, либо имущества подозреваемого с целью наложения на него ареста в обеспечение гражданского иска зачастую не так важны, невыполнение этой работы никак не оценивается руководством и, соответственно, уходит на второй план.

Таким образом, несмотря на проведенные значительные реформы в сфере уголовного процесса, в том числе декларацию принципа обеспечения равного доступа к правосудию сторонам, по нашему мнению, наблюдается некоторый дисбаланс в сторону расширения прав подозреваемого и обвиняемого по отношению к потерпевшему даже на законодательном уровне, не говоря еще об уровне правоприменения.

Потерпевший, как участник процесса, в некоторых вопросах менее защищен, чем подозреваемый и обвиняемый.

К примеру, подозреваемый, в силу требований ч.3 ст.67 УПК, при отсутствии средств обеспечивается юридической помощью за счет государства, однако потерпевшему такое право

не предоставлено и он должен самостоятельно изыскивать и затрачивать средства для оплаты услуг адвоката в качестве его представителя.

Еще одним различием в правах является то, что потерпевший, в отличие от подозреваемого, не обладает правом по окончании расследования снимать копии материалов уголовного дела с использованием научно-технических средств.

Потерпевший также не имеет права на возмещения вреда, причиненного незаконными действиями органа, ведущего уголовный процесс. Конечно, мы понимаем, что незаконные задержания, осуждения, пытки к потерпевшим не применяются, но все же следует признать, что органы уголовного преследования, «благодаря» имеющейся системе оценки показателей, зачастую просто пренебрегают правами потерпевших (особенно имущественными) в угоду ведомственным интересам, а зачастую и просто относятся к ним безразлично.

Существующие механизмы соблюдения имущественных прав потерпевших больше ориентированы на подсудимых и осужденных, нежели на органы уголовного преследования.

В частности, предусмотрена возможность отмены условного осуждения, применения условно-досрочного освобождения, замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания, досрочное снятие судимости, примирения с потерпевшим только в случае возмещения потерпевшим вреда, причиненного преступлением.

Согласно частям 4,5 статьи 71 УПК потерпевшему разъясняется право на предъявление гражданского иска в уголовном процессе и обеспечивается возмещение имущественного вреда, причиненного уголовным правонарушением, а также расходов, понесенных в связи с его участием в уголовном процессе, включая расходы на представителя, по правилам, установленным УПК.

Иск потерпевшего о возмещении ему морального вреда рассматривается в уголовном процессе. Если такой иск им не предъявлялся либо оставлен без рассмотрения, то потерпевший вправе предъявить его в порядке гражданского судопроизводства.

Как показывает практика, потерпевшие недостаточно часто пользуются правом предъявления гражданского иска в уголовном процессе.

Скорее всего это объясняется тем, что потерпевший должен самостоятельно, без помощи прокурора, на которого государство возложило обязанность по защите нарушенных прав потерпевшего, подготовить и подать иск, доказать размер ущерба и причинно-следственную связь между уголовным правонарушением и возникновением или причинением имущественного или морального вреда. Очевидно, что в этом случае потерпевшему очень сложно отстоять свои права и законные интересы самостоятельно, без профессиональной юридической помощи, которая ему может быть оказана нанятым юристом только в платном порядке, в отличие от подозреваемого-обвиняемого-подсудимого.

### Свидетель

Законодателем процессуальный статус свидетеля, а также его права и обязанности закреплены в ст.78 УПК.

Согласно указанной норме «в качестве свидетеля для дачи показаний может быть вызвано и допрошено любое лицо, которому могут быть известны какие-либо обстоятельства, имеющие значение для дела» [65].

Уникальность правового положения свидетеля заключается в том, что он может принять участие в процессе как со стороны обвинения, так и со стороны защиты.

**В части второй указанной статьи законодателем определен круг лиц, которые не могут быть допрошены в качестве свидетеля:**

1) судья, присяжный заседатель - об обстоятельствах дела, которые им стали известны в связи с участием в производстве по уголовному делу, а также в ходе обсуждения в совещательной комнате вопросов, возникших при вынесении судебного решения;

2) арбитр - об обстоятельствах, ставших известными ему в связи с исполнением обязанностей арбитра;

3) защитник подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, осужденного, а равно их законные представители, представитель потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика, а также адвокат свидетеля - об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с выполнением своих обязанностей;

4) священнослужитель - об обстоятельствах, известных ему из исповеди;

5) лицо, которое в силу своего малолетнего возраста либо психических или физических недостатков неспособно правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для дела, и давать о них показания;

6) медиатор - об обстоятельствах, ставших известными ему в связи с проведением медиации, за исключением случаев, предусмотренных законом;

7) участник национального превентивного механизма - об обстоятельствах, ставших известными ему в связи с осуществлением своей деятельности, за исключением случаев, представляющих угрозу национальной безопасности.

Свидетель, как одна из фигур уголовного процесса также имеет определенные права (8) и обязанности (5) (части 3 и 4 ст.78 УПК).

В целях всесторонности и объективности расследования, когда у органа уголовного преследования или суда возникают сомнения в способности свидетеля правильно воспринимать обстоятельства имеющие значение для дела и давать по ним пояснения, для установления его физического и психического состояния обязательно проведение в отношении него судебной экспертизы.

В случае дачи свидетелем заведомо ложных показаний, а также в случае отказа свидетеля от дачи показаний, последний может быть привлечен к уголовной ответственности по ст.420, 421 УК РК.

При этом, заведомая ложность показаний свидетеля, установленная вступившим в законную силу приговором суда,

является основанием для возобновления производства по делу по вновь открывшимся обстоятельствам.

Законодателем также предусмотрено что свидетели, вызываемые органом уголовного преследования или судом для дачи показаний, для участия в следственном действии, имеют право на возмещение понесенных ими расходов по явке (стоимость проезда по месту выезда и обратно, расходы по съему жилья, суточные расходы). При этом за все потраченное на период участия время за ними сохраняется средний заработок по месту работы.

### **Свидетель, имеющий право на защиту**

Процессуальный статус свидетеля, имеющего право на защиту, а также его права и обязанности, закреплены в частях 5-8 ст.78 УПК.

Этот новый участник уголовного процесса, для которого ближе статус подозреваемого, по закону (п.24 ст.7 УПК), отнесен к иным лицам, участвующим в уголовном процессе (наравне с секретарем судебного заседания, переводчиком свидетелем, понятым, экспертом, специалистом, судебным приставом и медиатором).

В соответствии с предоставленными ему правами он является наполовину свидетелем, наполовину подозреваемым.

Фигура свидетеля, имеющего право на защиту, введена в наше законодательство по опыту Франции (ассоциированный свидетель). В законодательстве Литвы данная фигура именуется как «специальный свидетель». Указанный статус присваивается в том случае, когда человек допрашивается о его действиях, но оснований для предъявления подозрений недостаточно.

Согласно ч.5 ст.78 УПК «в случае, если на лицо указано в заявлении и сообщении об уголовном правонарушении как на лицо, его совершившее, либо против него дает показания свидетель, участвующий в уголовном процессе, но к данному лицу не применено процессуальное задержание либо не вынесено постановление о признании его подозреваемым,

то оно приобретает статус свидетеля, имеющего право на защиту» [66].

**Права свидетеля, имеющего право на защиту, состоят из 17-ти положений, в свою очередь, обязанности состоят из 2-х положений (ч.3 ст.78 УПК).**

Так, свидетель, имеющий право на защиту, вправе давать показания на родном языке или языке, которым владеет, пользоваться бесплатной помощью переводчика, заявлять отвод переводчику, участвующему в его допросе, собственноручной записи своих показаний в протоколе допроса, отказаться от дачи показания, которые могут повлечь для него либо его близких последствия в виде привлечения к уголовной ответственности.

На первый взгляд это обычные права, которыми обладают многие участники процесса, в том числе и классический свидетель.

Вместе с тем, права свидетеля, имеющего право на защиту, существенно отличаются от прав обычного классического свидетеля и корреспондируются с правами подозреваемого.

Так, он имеет право знакомиться с теми документами, в которых указано, что он является лицом, заподозренным в совершении уголовного правонарушения, заявлять ходатайства, касающихся его прав и законных интересов, в том числе о проведении отдельных следственных действий и применении мер безопасности, до начала допроса пригласить адвоката и давать показания в его присутствии, либо орган уголовного преследования обязан предоставить такого, а также знакомиться с протоколами следственных действий, проведенных с его участием, заявлять ходатайства и отводы.

В то же время свидетель, имеющий право на защиту, **обладая двойственными правами** как подозреваемого, так и свидетеля, в отличие от «классического» или обычного свидетеля, не несет уголовную ответственность за отказ от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний. Указанное

полностью противоречит правам обычного свидетеля и вызывает некоторую неопределенность у правоприменителей и общества в целом.

Как указывалось выше, согласно п.24 ст.7 УПК законодатель относит свидетеля, имеющего право на защиту, как и обычного «классического» свидетеля, к группе иных лиц, участвующих в уголовном процессе. Однако предоставленное свидетелю право на защиту и наличие у него прав подозреваемого, на наш взгляд, позволяет включить его в группу процессуальных лиц, относящихся к стороне защиты, что подтверждается его правом давать показания в присутствии избранного им адвоката, участвующего в качестве защитника до начала допроса (п.3 ч.6 ст.78 УПК).

Исходя из изложенного, представляется логичным расположить рассматриваемого участника уголовного процесса в главе 9 УПК «Участники процесса, защищающие свои или представляемые права и интересы», а не как сейчас, в главе 10 УПК «Иные лица, участвующие в уголовном процессе».

Таким образом, свидетель, имеющий право на защиту имеет собственный правовой статус, отделяющий его от обычного свидетеля, и по нашему мнению он не может именоваться свидетелем, раз на него указывают потерпевший и другие очевидцы как на лицо, совершившее преступление.

В целях исключения сложившейся излишней запутанности и загромождения уголовно-процессуального закона, а также в целях придания ему более понятных оптимальных форм, мы считаем, что данный вопрос требует дополнительной проработки, в том числе терминологической.

Например, по мнению Р.Т. Жакупова «предлагается рассмотреть вопрос об исключении данной фигуры из процесса либо обозначить как лицо, имеющее право на защиту, путем дополнения действующего УПК новой нормой «ст.78-1. Лицо, имеющее право на защиту» с соответствующими изъятиями из ст.78 УПК [67].

В то же время, по мнению Р.Н Юрченко следует, что «введение процессуальной фигуры - свидетель имеющий право на защиту, не соответствует праву каждого на определение его правосубъектности. Причем, этот «свидетель» по определению никто иной, как подозреваемый, возникает вопрос, почему его надо держать в статусе свидетеля на неопределенный срок, также возникает вопрос, отчего данный свидетель будет иметь право на защиту, если обвинение не предъявлено, а подозрение не сформулировано. Все это по ее мнению, делается для того, чтобы ограничить права подозреваемого, допрашивать его в качестве свидетеля и использовать эти его показания как доказательства, что сегодня законом категорически запрещено» [68].

Кроме того, на наш взгляд, законодателем также не конкретизирован период времени, когда лицо, осуществляющее досудебное расследование должно вынести соответствующее постановление о признании лица свидетелем, имеющим право на защиту.

К примеру, касательно процессуального статуса потерпевшего законодателем в п.1-1 ч.1 ст.71 УПК «Потерпевший» четко указано что, лицо, осуществляющее досудебное расследование, обязано незамедлительно признать лицо потерпевшим в случаях, предусмотренных частью первой настоящей статьи.

В действующей редакции ст.78 УПК срок признания лица в качестве свидетеля, имеющего право на защиту, не указан.

Этот фактор на практике также вызывает определенные вопросы и сложности у правоприменителей и общества в целом.

Кроме того, сравнительный анализ прав участников процесса показал, что все они обладают рядом однородных или по сути своей идентичных прав.

К примеру, потерпевший, свидетель, подозреваемый, обвиняемый, свидетель имеющий право на защиту обладают правом давать показания на родном языке или языке которым владеют, пользоваться бесплатной помощью переводчика, заявлять ходатайства и отводы.

Но при этом данные права, которые одинаковы по своему содержанию и изложению, законодателем в профильных статьях участников процесса изложены не систематизировано. У некоторых участников процесса ряд одинаковых прав расширен, у других наоборот сокращен.

Так, потерпевший, подозреваемый, обвиняемый имеют право знать о предъявленном подозрении и обвинении, представлять доказательства заявлять ходатайства, в том числе о принятии мер безопасности и отводы.

Вместе с тем, полагаем, что правом предоставления доказательств также должен быть наделен свидетель, а также свидетель, имеющий право на защиту. Помимо этого, последние должны быть наделены правом о заявлении ходатайства, в том числе о принятии мер безопасности.

Таким образом, в действующем законодательстве логика норм юридической техники не унифицирована, что также вызывает определенные трудности у правоприменителей.

В связи с этим, полагаем, что необходимо определить общий круг прав участников процесса и излагать их одинаково в строгой последовательности, в каждой профильной статье участников процесса.

Сравнительный анализ норм ст.ст.66-70 УПК показывает, что эти нормы не коррелируют между собой.

С одной стороны, говорится о том, что защитник - лицо, осуществляющее в установленном законом порядке защиту прав и интересов свидетеля, имеющего право на защиту, подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, осужденного, оправданного и оказывающее им юридическую помощь при производстве по уголовному делу (ч.1 ст.66), с другой стороны, из смысла ст.70 следует, что полномочия защитника распространяются только на защиту интересов подозреваемых, обвиняемых, подсудимых, осужденных, оправданных. Содержание данной нормы указывает, что полномочия защитника на свидетеля, имеющего право на защиту, не распространяются.

Более того, части 3 и 4 ст.122 УПК не согласуются между собой: часть 3 перечисляет действия защитника (адвоката свидетеля, имеющего право на защиту, подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, осужденного, оправданного) по собиранию доказательств, однако часть 4 гласит «Сведения как в устной, так и в письменной форме либо в форме электронного документа, а также предметы и документы для приобщения их в качестве доказательств к уголовному делу вправе предоставить подозреваемый, обвиняемый, защитник, частный обвинитель, потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители, а также любые граждане и организации» - и в этом перечне отсутствует свидетель, имеющий право на защиту. Из ч.4 ст.122 УПК РК следует, что собранные доказательства свидетель, имеющий право на защиту, представить в орган, ведущий уголовный процесс, не может, тогда как п.9 ч.6 ст.78 УПК обеспечивает его право представлять доказательства» [69].

Кроме того, **по нашему мнению, подлежит изменению действующая редакция ст.208 УПК «Порядок вызова на допрос» [70].**

Так, в части первой данной статьи регламентирован порядок вызова на допрос путем вручения повестки - свидетеля, потерпевшего, подозреваемого. При этом, порядок вызова лицом, осуществляющим досудебное расследование, на допрос свидетеля, имеющего право на защиту, законодателем не указан.

Следует отметить, что **с момента введения в уголовный процесс новой фигуры** - «свидетель, имеющий право на защиту» **прошло уже 6 лет.** Положительно или отрицательно зарекомендовал себя данный институт на протяжении указанного времени не анализировалось.

На сегодняшний день органы уголовного преследования соответствующий информационный учетный документ на лицо, являющееся свидетелем имеющим право на защиту, в статистическую базу КПСиСУ не вводят.

Таким образом, достоверных сведений о том, сколько лиц в ходе уголовного процесса находилось в этом статусе нет, какой в последующим они обрели статус (подозреваемый, обвиняемый, осужденный или уголовное преследование было прекращено за отсутствием состава преступления) также неизвестно, были при этом нарушены их конституционные права, не пострадали ли от принятого решения права и интересы потерпевших, также неизвестно.

На наш взгляд, вышеуказанный пробел (выраженный в отсутствии прозрачности работы органов уголовного преследования с лицами, которые находятся в статусе свидетеля, имеющего право на защиту) является объективным поводом к повышению недоверия граждан к правоохранительным органам и неопределенности у правоприменителей.

Таким образом, на сегодняшний день наблюдается некоторая рассогласованность правовой статистики, так как на лиц, обладающих статусом **подозреваемого, обвиняемого, осужденного и оправданного** в обязательном порядке вводятся в базу КПСиСУ соответствующие информационные учетные документы, позволяющие фиксировать количество лиц, которые находились в орбите уголовного преследования, а также вести официальный учет количества лиц, чьи конституционные права были нарушены в ходе уголовного процесса.

В то же время, в отношении свидетеля, имеющего право на защиту, такие возможности не применяются.

При таких обстоятельствах из-за отсутствия прозрачности работы органов уголовного преследования с лицами, которые находятся в статусе свидетеля имеющего право на защиту, дать объективную оценку этому институту довольно сложно.

\* \* \*

Таким образом, изучение действующего национального законодательства показало, что отечественное право в части уголовного процесса с момента введения в действие с 1 января 2015 года нового Уголовного кодекса, Уголовно-процессуального

кодекса и Уголовно-исполнительного кодекса претерпело значительное изменение.

В целом порядок уголовно-процессуального производства на территории Казахстана определяется законами, основанными на Конституции страны и общепризнанных принципах и нормах международного права.

При этом, Конституция РК имеет высшую юридическую силу и прямое действие на всей территории нашей страны, в случае противоречия между правилами уголовного, уголовно-исполнительного и уголовно-процессуального кодексов и Конституции РК действуют положения Конституции.

Законодателем в Основном законе страны прямо закреплены гарантии судебной защиты прав и свобод граждан, квалифицированной юридической помощи, равенства перед законом и судом, защиты от необоснованного задержания, ареста, помощи адвоката с момента задержания, ареста или предъявления обвинения.

Основным законом страны создана юридическая база для обеспечения прав и свобод человека в Казахстане, предусматривающая систему гарантий неприкосновенности личности.

Указанное означает, что все государственные органы, физические и юридические лица в пределах компетенции должны принимать определенные меры для поддержания правопорядка и законности в стране, способствовать охране прав и свобод от нарушений.

Следует отметить, что действующий УПК является концептуально новым, по многим направлениям стал прорывным путем значительного расширения круга прав участников процесса, принятия новых фигур, таких как - процессуальный прокурор, следственный судья, введения таких новых процедур, как заключение процессуального соглашения, депонирование показаний, проведение негласных следственных действий.

В отечественном законодательстве закреплены условия, обеспечивающие соблюдение в уголовном процессе конституционных прав субъектов правоотношений. Все

принципы уголовного процесса, включенные в УПК, являются производными от соответствующих норм Конституции и по сути исходят из их содержания.

Нарушение органом, ведущим уголовный процесс, либо участниками процесса вышеуказанных требований закона автоматически влечет за собой признание состоявшегося производства по делу недействительным, признание вещественных доказательств, добытых с нарушением закона недействительными и утратившими силу, а также отмену процессуальных решений, изначально принятых с нарушением закона.

Современная национальная система принципов уголовного процесса в достаточной мере отвечает интересам защиты прав граждан, в том числе во многом соответствует общепринятым международным стандартам.

Вместе с тем, часть норм действующего уголовно-процессуального законодательства имеет определенные недостатки и упущения, которые затрудняют их понимание либо требуют дополнительного толкования, что порождает неоднозначную практику у правоприменителей.

В связи с чем, на наш взгляд, требуется скорейшее решение следующих проблемных вопросов:

- внесение изменений в ст.71 УПК на предмет расширения прав потерпевшего в части обязательного направления ему органом уголовного преследования копии постановления о прерывании досудебного расследования;
- наделение потерпевшего правом по окончании расследования снимать копии материалов уголовного дела с использованием научно-технических средств;
- изменение термина «свидетель, имеющий право на защиту» на «лицо, имеющее право на защиту», путем дополнения действующего УПК новой статьей 78-1 «Лицо, имеющее право на защиту» с соответствующим исключением из ст.78 УПК и переносом из главы 10 УПК «Иные лица, участвующие в уголовном процессе» в главу 9 УПК «Участники процесса, защищающие свои или представляемые права и интересы»;

- закрепление в редакции новой статьи 78-1 «Лицо, имеющее право на защиту» срока, в течение которого участник процесса должен быть признан лицом, имеющим право на защиту (в действующей редакции ст.78 УПК данный срок законодателем не определен);

- внесение поправок в ст.208 УПК касательно закрепления порядка вызова на допрос лица, имеющего право на защиту (в действующей редакции порядок вызова на допрос свидетеля, имеющего право на защиту, законодателем не указан);

- определение общего круга прав участников процесса и единообразного изложения их в строгой последовательности, в каждой профильной статье.

Полагаем, что устранение вышеуказанных пробелов будет способствовать обеспечению соблюдения прав граждан на досудебной и судебной стадиях уголовного процесса, и позволит по прошествии определенного периода времени дать более объективную оценку действующему уголовно-процессуальному законодательству, в том числе относительно необходимости введения такого института, как свидетель, имеющий право на защиту.

Кроме того, заслуживает внимания мнение д.ю.н. С.К. Журсимбаева о том, что «более надежным механизмом, реально обеспечивающим защиту конституционных прав граждан - является возможность обращения лиц в международные инстанции» [71].

Так, Российская Федерация еще в 1993 году ратифицировала Европейскую конвенцию по правам человека, и ее граждане могут обращаться за восстановлением своих прав не только в Конституционный суд РФ (которого нет в Республики Казахстан), но и в Страсбург, в Европейский суд по правам человека.

На наш взгляд, настало время более активно инициировать вопрос возможности защиты прав граждан на международной арене и имплементации передовых международных и зарубежных практик в области обеспечения прав граждан в уголовно-процессуальное законодательство нашей страны.

Предлагаемые авторским коллективом подходы изложены в следующем разделе монографии.

### **1.3 Международное и зарубежное правовое регулирование защиты прав граждан в уголовном процессе**

Защита прав и интересов граждан в уголовном судопроизводстве в научно-теоретическом и практическом аспектах системно связана с международно-правовыми и конституционными гарантиями, определяющими реализацию и защиту интересов лиц, вовлеченных в сферу уголовного судопроизводства.

Обеспечение интересов личности, подвергнутой уголовному преследованию, сопряжено с проблемой обеспечения баланса правовых возможностей стороны защиты и стороны обвинения, отвечающего представлениям о справедливом правосудии.

Не менее значимая проблема - обеспечение эффективной правозащитной деятельности лиц, являющихся профессиональными участниками уголовного судопроизводства. Таким образом, исследование норм международного права и национального законодательства необходимо осуществлять в направлении соблюдения прав и свобод:

- лиц, подвергнутых уголовному преследованию;
- потерпевших, их представителей;
- защитников.

Национальное законодательство Республики Казахстан представляет собой систему, функционально связанную с системой международного права.

С принятием на пороге независимости Декларации о государственном суверенитете от 25 октября 1990 года Казахстан признал Всеобщую декларацию прав человека, которая нашла свое отражение в Конституции от 28 января 1993 года, согласно которой международно-правовые акты о правах и свободах человека и гражданина, признанные Республикой Казахстан, имеют на территории республики приоритет перед ее законами (ст.3).

Помимо этого, с принятием на государственном референдуме новой Конституции Республики Казахстан 30 августа 1995 года

гарантии соблюдения прав человека и приоритет международного законодательства над национальными законами остались незыблемы.

Порядок уголовного судопроизводства на территории Республики Казахстан определяется Конституцией РК, конституционными законами, УПК, основанными на Конституции РК и общепризнанных принципах и нормах международного права.

Международные договорные и иные обязательства Республики Казахстан являются составной частью уголовно-процессуального права (ст.1 УПК).

Таким образом, международно-правовые нормы играют важную роль в национальном регулировании и влияют на реализацию права во всех ее формах (исполнение, применение, соблюдение).

Возникновение в международном праве норм о правах человека связывают с принятием Устава ООН от 26 июня 1945 года, преамбула которого провозглашает: «Мы, народы объединенных наций, преисполненные решимости избавить грядущие поколения от бедствий войны, дважды в нашей жизни принесшей человечеству невыразимое горе, и

вновь утвердить веру в основные права человека, в достоинство и ценность человеческой личности, в равноправие мужчин и женщин и в равенство прав больших и малых наций, и создать условия, при которых могут соблюдаться справедливость и уважение к обязательствам, вытекающим из договоров и других источников международного права, и содействовать социальному прогрессу и улучшению условий жизни при большей свободе, и

в этих целях проявлять терпимость и жить вместе, в мире друг с другом, как добрые соседи, и

объединить наши силы для поддержания международного мира и безопасности, и

обеспечить принятием принципов и установлением методов, чтобы вооруженные силы применялись не иначе, как

в общих интересах, и использовать международный аппарат для содействия экономическому и социальному прогрессу всех народов, решили объединить наши усилия для достижения этих целей» [72].

Учитывая, что Устав ООН был принят после окончания Второй мировой войны, то основным его направлением и целью являлось поддержание международного мира и недопущение войн, равенство народов, наций. Он не содержит каких-либо конкретных норм, а определяет цели международного сотрудничества и роль ООН в соблюдении прав человека (ст.3, 55, 56, 62, 68, 76).

Устав ООН сформировал правовую базу и определил направления развития международного права в области обеспечения и защиты прав человека на международной арене. Кардинально изменилось понимание суверенитета, взаимоотношений граждан с государством, началась формироваться новая отрасль - международное право в области защиты прав человека.

Очередным документом, определяющим значение прав человека на международной арене и ставшим значимым элементом программы ООН, стала Всеобщая декларация прав человека, принятая 10 декабря 1948 года.

С течением времени Всеобщая декларация приобрела юридическую силу общеобязательного акта.

Всеобщая декларация в отличие от Устава ООН не только устанавливает нормы о правах человека, а классифицирует их.

Среди них право на жизнь, свободу и личную неприкосновенность(ст.3),право напризнаниеправосубъектности (ст.7), право на эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами в случаях нарушения его основных прав, предоставленных ему Конституцией или законом (ст.8), никто не может быть подвергнут произвольному аресту, задержанию или изгнанию (ст.9), право на то, чтобы дело по его уголовному обвинению было рассмотрено гласно на основе полного равенства, и с соблюдением всех требований

справедливости независимым и беспристрастным судом (ст.10), право считаться невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком путем гласного судебного разбирательства, при котором ему обеспечиваются все возможности для защиты (ст.11), право личной, семейной жизни, на неприкосновенность его жилища, тайну его корреспонденции или на его честь и репутацию (ст.12), право свободно передвигаться (ст.13), право владеть имуществом (ст.17) и др.

Всеобщая декларация определила фундаментальные права человека, сформировала модель высших ценностей правоотношений между человеком, обществом и государством. Подходы и критерии, определенные ею, легли в основу законодательства многих стран мира, в том числе и нашей страны.

Нормы Всеобщей декларации формируют принцип уголовного судопроизводства на основе гласности, полного равенства, и с соблюдением всех требований справедливости, независимости и беспристрастности (ст.10). Расширено право на защиту путем обеспечения всех возможностей для защиты, заложен принцип презумпции невиновности (ст.11).

Следующим документом о правах человека на международном уровне является Международный пакт о гражданских и политических правах (далее - Международный пакт), принятый Генеральной Ассамблеей ООН 16 декабря 1966 года, который является дальнейшим развитием положений Устава ООН и Всеобщей декларации [73].

Значение этого документа состоит в том, что в нем у государств возникают обязательства по обеспечению прав и свобод человека, которые уже значительно расширены и детализированы.

В соответствии со статьей 2 Международного пакта:

1. Каждое участвующее в настоящем Пакте Государство обязуется уважать и обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права,

признаваемые в настоящем Пакте, без какого бы то ни было различия, как-то в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства.

2. Если это уже не предусмотрено существующими законодательными или другими мерами, каждое участвующее в настоящем Пакте Государство обязуется принять необходимые меры в соответствии со своими конституционными процедурами и положениями настоящего Пакта для принятия таких законодательных или других мер, которые могут оказаться необходимыми для осуществления прав, признаваемых в настоящем Пакте.

3. Каждое участвующее в настоящем Пакте Государство **обязуется:**

а) обеспечить любому лицу, права и свободы которого, признаваемые в настоящем Пакте, нарушены, эффективное средство правовой защиты, даже если это нарушение было совершено лицами, действовавшими в официальном качестве;

б) обеспечить, чтобы право на правовую защиту для любого лица, требующего такой защиты, устанавливалось компетентными судебными, административными или законодательными властями или любым другим компетентным органом, предусмотренным правовой системой государства, и развивать возможности судебной защиты;

в) обеспечить применение компетентными властями средств правовой защиты, когда они предоставляются.

Наряду с основными правами человека, установленными Всеобщей декларацией, Международный пакт дополняется рядом положений: правом о помиловании при смертном приговоре и недопущении применения смертной казни лицам моложе 18 лет (ст.6), правом на компенсацию при незаконном аресте или содержании под стражей (ст.9), регламентирован порядок содержания задержанных осужденных (ст.10), о равенстве всех перед судом, право на защитника, запрет на вторичное осуждение

или наказание за одно и то же преступление (ст.14), применение обратной силы закона, смягчающего наказание (ст.15).

Отличительным от предыдущих документов, является то, что Международный пакт классифицирует права человека в сферах различных общественных отношений, как семья, труд, судопроизводство, уголовное право и т.д., и требует их соблюдения странами - участниками Пакта.

Нормы пакта требуют от властей предоставления гражданам эффективных средств правовой защиты и развития возможностей судебной защиты.

Положения данной нормы нашли свое отражение в пунктах 2 и 3 статьи 13 Конституции Республики Казахстан. В контексте уголовного судопроизводства эти нормы имеют принципиальное значение, поскольку возлагают на государство обязанность обеспечения правосудия и право на защиту, т.е. право на получение квалифицированной юридической помощи.

Принцип равенства всех перед судами и трибуналами и возможность публичного разбирательства дела независимым и беспристрастным судом, указанный в положении части 1 статьи 14, легли в основу формирования статьи 14 Конституции Республики Казахстан.

Принцип презумпции невиновности, закрепленный ранее во Всеобщей декларации, нашел свое отражение в части 2 статьи 14 Международного пакта «Каждый обвиняемый в уголовном преступлении имеет право считаться невиновным, пока виновность его не будет доказана согласно закону». Этот принцип также нашел свое место в Конституции РК - п.1 ч.3 ст.77 раздела VII «Суды и правосудие».

Основные положения прав человек в контексте уголовного судопроизводства заложены в статьях 9, 14, 15 Международного пакта:

- все лица равны перед судами и трибуналами;
- право на справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона;

- право на соблюдение частной жизни сторон, или - в той мере, в какой это, по мнению суда, строго необходимо, - при особых обстоятельствах, когда публичность нарушала бы интересы правосудия;

- защита интересов несовершеннолетних требуют другого или когда дело касается матримониальных споров или опеки над детьми;

- каждый обвиняемый в уголовном преступлении имеет право считаться невиновным, пока виновность его не будет доказана согласно закону;

- каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения как минимум на следующие гарантии на основе полного равенства:

a) быть в срочном порядке и подробно уведомленным на языке, который он понимает, о характере и основании предъявляемого ему обвинения;

b) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с выбранным им самим защитником;

c) быть судимым без неоправданной задержки;

d) быть судимым в его присутствии и защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника; если он не имеет защитника, быть уведомленным об этом праве и иметь назначенного ему защитника в любом случае, когда интересы правосудия того требуют, безвозмездно для него в любом таком случае, когда у него нет достаточно средств для оплаты этого защитника;

e) допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос его свидетелей на тех же условиях, какие существуют для свидетелей, показывающих против него;

f) пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке;

g) не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным;

- в отношении несовершеннолетних процесс должен быть таков, чтобы учитывались их возраст и желательность содействия их перевоспитанию;

- каждый, кто осужден за какое-либо преступление, имеет право на то, чтобы его осуждение и приговор были пересмотрены вышестоящей судебной инстанцией согласно закону;

- если какое-либо лицо окончательным решением было осуждено за уголовное преступление и если вынесенный ему приговор был впоследствии отменен или ему было даровано помилование на том основании, что какое-либо новое или вновь обнаруженное обстоятельство неоспоримо доказывает наличие судебной ошибки, то это лицо, понесшее наказание в результате такого осуждения, получает компенсацию согласно закону, если не будет доказано, что указанное неизвестное обстоятельство не было в свое время обнаружено исключительно или отчасти по его вине;

- никто не должен быть вторично судим или наказан за преступление, за которое он уже был окончательно осужден или оправдан в соответствии с законом и уголовно-процессуальным правом каждой страны;

- никто не может быть признан виновным в совершении какого-либо уголовного преступления вследствие какого-либо действия или упущения, которое, согласно действовавшему в момент его совершения внутригосударственному законодательству или международному праву, не являлось уголовным преступлением. Равным образом, не может назначаться более тяжкое наказание, чем то, которое подлежало применению в момент совершения уголовного преступления. Если после совершения преступления законом устанавливается более легкое наказание, действие этого закона распространяется на данного преступника;

- ничто не препятствует преданию суду и наказанию любого лица за любое деяние или упущение, которые в момент совершения являлись уголовным преступлением согласно общим принципам права, признанным международным сообществом.

Таким образом, Международный пакт предоставляет широкие процессуальные возможности в области защиты прав

человека, которые системно вошли в конституционные нормы и нормы уголовно-процессуального закона.

Международное сообщество, принимая во внимание принципы, провозглашенные в Уставе ООН о том, что признание равных и неотъемлемых прав всех членов человеческой семьи является основой свободы, справедливости и всеобщего мира, признавая, что эти права вытекают из достоинства, присущего человеческой личности и, продолжая работу в данном направлении, в 1984 году приняло Конвенцию ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения и наказания (далее - Конвенция ООН против пыток) [74].

Законом Республики Казахстан от 29 июня 1998 года №247 наша страна присоединилась к данной Конвенции [75].

Часть 1 статьи 1 Конвенции ООН против пыток дает понятие пыткам, - любое действие, которым какому-либо лицу умышленно причиняется сильная боль или страдание, физическое или нравственное, чтобы получить от него или от третьего лица сведения или признания, наказать его за действие, которое совершило оно или третье лицо или в совершении которого оно подозревается, а также запугать или принудить его или третье лицо, или по любой причине, основанной на дискриминации любого характера, когда такая боль или страдание причиняются государственным должностным лицом или иным лицом, выступающим в официальном качестве, или по их подстрекательству, или с их ведома или молчаливого согласия.

В данном случае под пытками понимаются не только физические страдания и боль лица, но и нравственные, исходящие от государственного должностного или иного лица, выступающего в официальном качестве, с целью получения сведений или признания за действия, в которых лицо подозревается.

В этой связи, Казахстаном в 2011 году был принят ряд законодательных мер по установлению уголовной

ответственности за пытки (Закон РК от 18.01.2011 г. № 393-IV о внесении дополнений и изменений в УК 1997 г., УПК 2014 г.), уголовно-процессуальной регламентации вопросов, связанных с пытками и другими жестокими, бесчеловечными или унижающими достоинство видами обращения или наказания, установлена подследственность и обязанность безотлагательного начала досудебного расследования по таким фактам (УПК 2014 г.).

В статье 3 Конвенции ООН против пыток оговаривается запрет на выдачу лиц другому государству, если существуют серьезные основания полагать, что ему может угрожать там применение пыток.

В то же время в соответствии со статьей 8 Конвенции преступления за пытки считаются подлежащими включению в качестве преступлений, влекущих выдачу, в любой договор о выдаче, существующий между государствами-участниками.

Указанные требования нашли свое отражение в п.7 ч.1 ст.590, ч.4 ст.606 УПК.

Конвенция ООН против пыток предъявляет особые требования к вопросам обеспечения подготовки кадров правоприменительных органов, гражданского или военного, медицинского персонала, государственных должностных лиц и других лиц, которые могут иметь отношение к содержанию под стражей и допросам лиц, подвергнутых любой форме ареста, задержания или тюремного заключения, или обращению с ними (ст.10).

Норма ст.11 предусматривает наличие правил, инструкции, методики и практики, касающихся допроса, а также условий содержания под стражей и обращения с лицами, подвергнутыми любой форме ареста, задержания или тюремного заключения на любой территории, находящейся под его юрисдикцией с тем, чтобы не допускать каких-либо случаев пыток.

Требования указанной нормы регламентированы в главе 26 УПК, в которой детально изложены порядок и процедура допроса.

Наряду с этим, Казахстан, Законом от 26 июня 2008 года ратифицировал Факультативный протокол к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, подписанный в городе Нью-Йорке 25 сентября 2007 года, цель которого заключается в создании системы регулярных посещений, осуществляемых независимыми международными и национальными органами, мест, где находятся лишенные свободы лица, для предупреждения пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания.

Цель уголовного закона - защита человека от преступных посягательств, оказание жертвам преступности помощи от имени государства.

Генеральной Ассамблеей ООН 29 ноября 1985 года утверждена Декларация об основных принципах правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью (далее - Декларация об основных принципах правосудия для жертв преступлений) [76].

Под термином «жертвы» понимаются лица, которым индивидуально или коллективно был причинен вред, включая телесные повреждения или моральный ущерб, эмоциональные страдания, материальный ущерб или существенное ущемление их основных прав в результате действия или бездействия, нарушающего действующие национальные уголовные законы государств-членов, включая законы, запрещающие преступное злоупотребление властью.

В соответствии со ст.12 Декларации об основных принципах правосудия для жертв преступлений государствам следует содействовать созданию, укреплению и расширению национальных фондов для предоставления компенсации жертвам.

При принятии Казахстаном в 2014 году нового уголовного законодательства в УПК предусмотрена норма о праве потерпевшего на возмещение ущерба через фонд компенсации потерпевшим [77].

На основании указанной нормы в 2018 году был принят национальный Закон «О фонде компенсации потерпевших» [78], принцип которого заключается в формировании (накоплении) денежных средств фонда из принудительных платежей, взыскиваемых судом, денежных взысканий, налагаемых судом за неисполнение процессуальных обязанностей, и нарушение порядка в судебном заседании на потерпевшего, свидетеля, специалиста, переводчика и иных лиц, за исключением адвоката, прокурора и подсудимого, денежных взысканий с осужденного, в отношении которого вступил в законную силу обвинительный приговор суда и которому назначено наказание в виде исправительных работ, денег, взысканных в порядке регрессных требований, иных источников, не запрещенных законодательством Республики Казахстан.

Нормы Закона «О фонде компенсации», определяющие порядок получения компенсации, введены с июля 2020 года. Это связано с необходимостью накопления денежных средств в фонде с момента принятия указанного Закона.

В то же время в статье 19 Декларации об основных принципах правосудия для жертв преступлений государствам следует рассмотреть вопрос о включении в национальные законы права на реституцию и/или компенсацию и необходимую медицинскую, психологическую и социальную помощь и поддержку.

Потерпевшим в уголовном процессе Казахстана признается лицо, в отношении которого есть основание полагать, что ему непосредственно уголовным правонарушением причинен моральный, физический или имущественный вред.

Правопотерпевшего на возмещение ущерба в УПК определено возможностью предъявления гражданского иска в уголовном процессе и обеспечением возмещения имущественного вреда, причиненного уголовным правонарушением, а также расходов, понесенных в связи с его участием в уголовном процессе, включая расходы на представителя.

При этом, УПК и Закон «О фонде компенсации вреда» не содержат норм, регламентирующих права потерпевших на необходимую медицинскую, психологическую и социальную помощь и поддержку, а лишь предусматривают возмещение имущественного, морального и материального ущерба.

В этой связи данный вопрос требует особого внимания, с точки зрения соблюдения международных обязательств в части прав жертв преступлений.

Конституцией РК иностранцам и лицам без гражданства устанавливаются обязанности и гарантируются те же права и свободы, установленные для граждан РК, если иное не предусмотрено Конституцией, законами и международными договорами (ст.12).

Декларация о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, в которой они проживают (далее - Декларация прав иностранцев), принятая резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 13 декабря 1985 года, регламентирует права и обязанности иностранцев соблюдать законы государства, в котором они проживают или находятся, и с уважением относиться к обычаям и традициям народа этого государства (ст.4, ст.5) [79].

В статье 1 Декларации прав иностранцев указано, что каждое государство имеет право принимать законы и правила, касающиеся въезда иностранцев и условий их пребывания и осуществлению прав, предоставляемых в соответствии с внутренним законодательством.

Очередным тематическим международным актом соблюдения прав и свобод человека стал Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме (далее - Свод принципов), утвержденный Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 9 декабря 1988 года [80].

Свод принципов применяется для защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, определяет право задержанных и заключенных

лиц на гуманное обращение и уважение достоинства, присущего человеческой личности, право на защиту и юридическую помощь, право на судебный контроль, быть выслушанным в суде, исключения применения пыток, право на обжалование дисциплинарных наказаний, право на извещение членов семьи, право на посещение членами семьи и переписку с ними, оспаривания законности задержания.

В соответствии с пунктом 2 принципа 5 Свода принципов в рамках закона принимаются меры, предназначенные специально для защиты прав и особого статуса беременных женщин и кормящих матерей а также детей, подростков, престарелых, больных или инвалидов. Вопрос о необходимости и применении таких мер всегда подлежит рассмотрению судебным или другим органом.

Порядок уголовного судопроизводства в отношении несовершеннолетних в УПК выведен в отдельную главу 56, которая содержит норму (ст.451), регламентирующую особенности задержания и применение мер пресечения к несовершеннолетним(задержание не производится по проступкам и преступлениям небольшой и средней тяжести, применение содержания под стражей, когда другие меры пресечения не могут быть применены, продления содержания под стражей на срок более шести месяцев, задержание несовершеннолетних на срок не более 24 часов), что соответствует требованиям Свода принципов.

В то же время статус кормящих матерей и беременных женщин и особенности уголовного процесса с их участием ограничены ст.ст.157 «Привод», 475 «Отсрочка исполнения приговора» и 209 УПК «Место, время и продолжительность допроса».

Отдельной нормы, определяющей особенности задержания кормящих матерей и беременных женщин, УПК не содержит.

Статус инвалида в уголовном процессе фактически отсутствует, УПК содержит лишь обобщенный термин - социально уязвимые слои населения (ст.145 «Залог»), значение которого в УПК не раскрывается.

Можно согласиться с тем, что уголовное законодательство Казахстана соответствует требованиям международных актов в части статуса беременных женщин и кормящих матерей в вопросах исполнения наказания в виде лишения свободы (ст.475 УПК), а именно предоставления отсрочки исполнения наказания (ст.74 УК), а также в вопросах назначения наказания в виде ареста указанной категории лиц (ст.45 УК).

Для сравнения УПК Китайской Народной Республики содержит норму, более точно отвечающую требованиям Свода принципов: «Статья 60. При наличии доказательств, подтверждающих факт преступления, за совершение которого подозреваемый или подсудимый может быть приговорен к наказанию, не меньшему, чем тюремное заключение, и если такие меры, как разрешение на освобождение под поручительство до конца слушаний или помещение под надзор по месту жительства не могут предотвратить опасность для общества, делая необходимой мерой арест, подозреваемый или подсудимый, согласно закону, должен быть немедленно арестован. Если подозреваемый или подсудимый, который подлежит аресту, серьезно болен, либо является беременной женщиной, или кормящей матерью, он(а) может получить разрешение на освобождение под поручительство до конца слушаний или помещение под надзор по месту жительства».

**Несмотря на жесткую уголовную политику, законодательство Китая более чутко и гуманно относится к статусу беременной женщины и кормящей матери в вопросах уголовного задержания.**

Аналогичным международным актом в части соблюдения прав человека в уголовном процессе является Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений (далее - Декларация по насильственным исчезновениям) [81], принятая резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 18 декабря 1992 года, в которой под насильственными исчезновениями понимается арест, задержания или похищения против воли лиц или каким-либо иным образом лишение свободы должностными лицами

различных звеньев или уровней правительства, организованными группами или частными лицами, действующими от имени правительства, при его прямой или косвенной поддержке, с его разрешения или согласия, при последующем отказе сообщить о судьбе или местонахождении таких лиц или признать лишение их свободы, что ставит данных лиц вне защиты закона.

В соответствии со статьей 4 Декларации по насильственным исчезновениям всякие акты насильственного исчезновения являются преступлением по уголовному праву, предусматривающему соответствующие меры наказания с учетом его крайне тяжкого характера.

УК содержит нормы уголовной ответственности должностных лиц за злоупотребление должностными полномочиями, властью, за незаконное лишение свободы, похищение человека, торговлю людьми, превышение должностных полномочий, которые в достаточной степени являются действенными мерами по защите прав граждан от насильственных исчезновений.

Вместе с тем, вопрос о введении отдельной нормы, предусматривающей уголовную ответственность за насильственное исчезновение, остается открытым.

Основные положения прав и свобод человека после распада СССР и обретения каждой республикой суверенитета нашли свое отражение в Конвенции Совета Глав Государств Содружества Независимых Государств «О правах и основных свободах человека», принятой в Минске 26 мая 1995 года. Принятие указанного международного акта Республикой Казахстан в очередной раз подтвердило ее приверженность неукоснительному выполнению требований международных актов в области соблюдения и защиты прав и свобод человека [82].

Значительным документом в области защиты прав детей стали Руководящие принципы в отношении действий в интересах детей в системе уголовного правосудия (Венские руководящие принципы), принятые в 1997 году резолюцией Экономического и Социального Совета ООН в Вене [83].

Основные положения Венских принципов касаются вопросов отбывания наказания несовершеннолетними, профилактики преступности среди детей. Особое внимание уделяется детям, которым требуются специальные меры защиты, например детям, работающим или проживающим на улицах, или детям, лишенным семьи, детям - инвалидам или детям, принадлежащим к меньшинствам или группам иммигрантов и коренного населения, и другим уязвимым группам детей. В частности, запрещено направление таких детей в закрытые учреждения. Должны быть разработаны меры специальной защиты с тем, чтобы ограничить риски криминализации таких детей.

УПК детально регламентирует статус несовершеннолетнего, устанавливает возраст наступления уголовной ответственности, дает разграничение между несовершеннолетним и малолетним лицом, регламентирует процесс судопроизводства с учетом статуса несовершеннолетнего.

Особое значение Венская конвенция уделяет вопросу детей - жертв и детей - свидетелей преступлений.

В соответствии со статьей 44 данной Конвенции государствам следует принять, если это уместно, кодекс поведения по надлежащему урегулированию дел, в которых жертвами являются дети.

В РК принят ряд законов относительно прав детей - Закон РК от 9 июля 2004 года «О профилактике правонарушений среди несовершеннолетних и предупреждении детской безнадзорности и беспризорности» [84], который определяет правовые, экономические и социальные основы деятельности государственных органов по профилактике правонарушений среди несовершеннолетних и предупреждению детской безнадзорности и беспризорности; Закон РК от 8 августа 2002 года «О правах ребенка в Республике Казахстан» [85], который регулирует отношения, возникающие в связи с реализацией основных прав и законных интересов ребенка, гарантированных Конституцией РК, исходя из принципов приоритетности

подготовки детей к полноценной жизни в обществе, развития у них общественно значимой и творческой активности, воспитания в них высоких нравственных качеств, патриотизма и гражданственности, формирования национального самосознания на основе общечеловеческих ценностей мировой цивилизации и ряд других законов, затрагивающих права ребенка (О браке (супружестве) и семье, О государственных пособиях семьям, имеющим детей, О гражданстве, О детских деревнях семейного типа и домах юношества, О безопасности игрушек).

Вместе с тем, действующие нормы законодательства не раскрывают и не регулируют вопросы, связанные с делами, в которых жертвами являются дети, что нивелирует положительное внимание государства на указанную сферу.

Существенное значение в обеспечении защиты прав граждан в уголовном процессе имеет роль адвокатов.

Восьмой Конгресс ООН по предупреждению преступности призван содействовать государствам в организации адвокатуры и ее деятельности.

Основные принципы, касающиеся роли юристов, направлены на создание условий, при которых лица, вовлеченные в уголовный процесс на профессиональной основе, уважали и соблюдали права человека при выполнении своих обязанностей и действовали независимо, добросовестно в соответствии с законом и признанными нормами и профессиональной этикой юриста.

Уголовное законодательство значительно расширило права адвокатов, приняв в 2017 году ряд поправок в рамках Закона РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам модернизации процессуальных основ правоохранительной деятельности» [86].

В то же время принцип состязательности и равенства сторон в уголовном судопроизводстве не в полной мере реализован в УПК, оставляя преимущество за органами следствия.

Анализ прав обвиняемого и потерпевшего, предусмотренных нормами уголовно-процессуального законодательства, позволяет сделать вывод о том, что их гораздо больше у обвиняемого, нежели у потерпевшего. Законодателем предусмотрено и больше гарантий прав обвиняемого, чем у потерпевшего.

Прежде всего, это касается конституционного права граждан на получение юридической помощи и пользование услугами адвоката бесплатно в случаях, предусмотренных законом. Например, обвиняемый имеет право пользоваться бесплатно услугами адвоката, если он является малоимущим. Малоимущий потерпевший таким правом законом не наделен.

Если нормы УПК предусматривают случаи обязательного участия защитника, то относительно обязательного участия представителя потерпевшего закон умалчивает. Поэтому, положения закона о предоставлении бесплатной юридической помощи для малоимущего обвиняемого должны быть применимы и к малоимущему потерпевшему. Кроме того, необходимо предусмотреть случаи обязательного участия адвоката-представителя потерпевшего, когда последний не может самостоятельно осуществлять свое право на защиту.

Безусловно, при решении данного вопроса должно учитываться общественное мнение, мнение адвокатского сообщества, экономические обоснования с точки зрения затратности норм.

Уголовное судопроизводство должно способствовать не только укреплению законности и правопорядка; предупреждению преступлений, но и формированию у участников уголовного процесса уважительного отношения к праву.

Вопросы, связанные с обеспечением и защитой прав и свобод человека в уголовном судопроизводстве тесно взаимосвязаны с процессами развития общества в целом, пересмотром критериев ценностей и отношений, что приводит к расширению и разнообразию прав человека.

В то же время основополагающие права человека, заложенные в международных актах, являются незыблемыми и

универсальными по своей природе и интернациональными по действию.

По инициативе ведущих государств Европейского сообщества в 1949 году под эгидой ООН был создан Совет Европы - международная организация, призванная содействовать сотрудничеству между странами Европы в области защиты прав человека. В 1950 году в Риме была принята Европейская конвенция [87]. Выполнение Европейской конвенции контролирует Европейский суд по правам человека, который принимает все жалобы на нарушения прав человека от всех граждан государств-участников Совета Европы.

В состав Совета Европы входят 47 государств, включая Россию, Украину, Молдову, Армению, Грузию, Азербайджан, Эстонию, Латвию, Литву.

Так в соответствии со ст.5 Европейской конвенции:

1. Каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность. Никто не может быть лишен свободы иначе как в следующих случаях и в порядке, установленном законом:

(а) законное содержание под стражей лица, осужденного компетентным судом;

(b) законное задержание или заключение под стражу (арест) лица за неисполнение вынесенного в соответствии с законом решения суда или с целью обеспечения исполнения любого обязательства, предписанного законом;

(с) законное задержание или заключение под стражу лица, произведенное с тем, чтобы оно предстало перед компетентным органом по обоснованному подозрению в совершении правонарушения или в случае, когда имеются достаточные основания полагать, что необходимо предотвратить совершение им правонарушения или помешать ему скрыться после его совершения;

(d) заключение под стражу несовершеннолетнего лица на основании законного постановления для воспитательного надзора или его законное заключение под стражу, произведенное с тем, чтобы оно предстало перед компетентным органом;

(е) законное заключение под стражу лиц с целью предотвращения распространения инфекционных заболеваний, а также законное заключение под стражу душевнобольных, алкоголиков, наркоманов или бродяг;

(ф) законное задержание или заключение под стражу лица с целью предотвращения его незаконного въезда в страну или лица, против которого принимаются меры по его высылке или выдаче.

2. Каждому арестованному незамедлительно сообщаются на понятном ему языке причины его ареста и любое предъявляемое ему обвинение.

3. Каждый задержанный или заключенный под стражу в соответствии с подпунктом «с» пункта 1 настоящей статьи незамедлительно доставляется к судье или к иному должностному лицу, наделенному, согласно закону, судебной властью, и имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение до суда. Освобождение может быть обусловлено предоставлением гарантий явки в суд.

4. Каждый, кто лишен свободы в результате ареста или заключения под стражу, имеет право на безотлагательное рассмотрение судом правомерности его заключения под стражу и на освобождение, если его заключение под стражу признано судом незаконным.

5. Каждый, кто стал жертвой ареста или заключения под стражу в нарушение положений настоящей статьи, имеет право на компенсацию.

Статья 6 регламентирует право на справедливое судебное разбирательство, в частности право суда проводить судебные разбирательства не публично по соображениям морали, общественного порядка или национальной безопасности в демократическом обществе, а также когда того требуют интересы несовершеннолетних или для защиты частной жизни сторон, или - в той мере, в какой это, по мнению суда, строго необходимо - при особых обстоятельствах, когда гласность нарушала бы интересы правосудия. Каждый считается невиновным пока его вина не будет доказана в установленном законом порядке.

Часть вторая ст.6 устанавливает права обвиняемого:

Каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет как минимум следующие права:

(а) быть незамедлительно и подробно уведомленным на понятном ему языке о характере и основании предъявленного ему обвинения;

(b) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты;

(с) защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника или, при недостатке у него средств для оплаты услуг защитника, пользоваться услугами назначенного ему защитника бесплатно, когда того требуют интересы правосудия;

(d) допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него;

(е) пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке.

Нормы Европейской Конвенции и нормы УПК содержат одинаковый комплекс прав человека, заложенных в фундаментальных международных актах.

Но в то же время необходимо отметить некоторые особенности Европейской конвенции, которая закрепляет право обвиняемого иметь достаточное время и возможность для подготовки своей защиты.

Есть ряд норм, которые ранее отсутствовали в УПК 1997 года - право допрашивать показывающих против подозреваемого (обвиняемого) свидетелей возникло в казахстанском законодательстве с принятием УПК 2014 года.

Фактически весь арсенал данных, необходимых для защиты, по законодательству РК у обвиняемого возникает после окончания досудебного расследования, выраженного в форме ознакомления с материалами уголовного дела. И здесь видится

некая диспропорция равенства между стороной обвинения и стороной защиты, которая после ознакомления еще должна выстроить линию защиты, которая с учетом полученных сведений, по сути, может быть и не готова. Законодатель не ограничивает только время ознакомления (ч. 3 ст. 296 УПК) с материалами уголовного дела, которое по решению лица, осуществляющего досудебное расследование, может быть ограничено графиком ознакомления, утверждаемым прокурором.

При обстоятельствах отсутствия равных возможностей говорить о принципах равенства и состязательности в уголовном судопроизводстве возможно только гипотетически.

Имеется еще одно существенное ограничение прав стороны защиты, которое выражается в несостоятельности доказательств, предоставленных после завершения ознакомления и внесённых ходатайств и дополнительных доказательств в соответствии с абзацем третьим части 4 статьи 296 УПК.

Ведь процесс доказывания и сбора доказательств обратного может потребовать столько же времени, сколько потребовалось для производства досудебного расследования (здесь действует принцип третьего закона Ньютона - каждому действию есть равное противодействие).

Данная норма содержит в себе признаки инквизиционного процесса, суть которого сводится к доказыванию истины любой ценой. По сути, она представляет собой попытку ограждения конечной версии расследования от недочетов следственных органов по всестороннему сбору доказательств и признание ее единственно верной, за счет ограничения прав стороны защиты.

Возможность предоставления стороной защиты доказательств, ставших ей известной после завершения расследования, отвечает принципам справедливого судебного рассмотрения, как основного права обвиняемого, закрепленного в основополагающих международных актах по правам человека.

Анализ и исследование международного законодательства в вопросах защиты прав и свобод человека показывает, что законодательство РК в целом соответствует требованиям,

предъявляемым международными актами в вопросах защиты прав человека в уголовном судопроизводстве.

\* \* \*

Таким образом, подчеркивая, что основополагающие принципы защиты и соблюдения прав человека при осуществлении уголовного судопроизводства в РК соответствуют требованиям международных актов, отдельные нормы уголовно-процессуального законодательства все же требуют доработки.

В частности в национальном законодательстве необходимо предусмотреть нормы, гарантирующие жертвам преступлений права на необходимую медицинскую, психологическую и социальную помощь и поддержку. Действующие нормы УПК, Закона «О фонде компенсации вреда потерпевшим» не содержат подобных норм, а лишь предусматривают возмещение материального ущерба.

Свод принципов ООН гласит, что в рамках закона принимаются меры, предназначенные специально для защиты прав и особого статуса беременных женщин и кормящих матерей, детей, подростков, престарелых, больных и инвалидов. Вместе с тем, в УПК не в достаточной мере определен статус кормящих матерей и беременных женщин. В этой связи данный вопрос также требует законодательных изменений и дополнений.

Вопрос равенства сторон в уголовном процессе и соблюдения принципов состязательности является наиболее актуальным, и также требует законодательной проработки норм УПК.

Так, нормы УПК по окончании досудебного расследования определяют право обвиняемого лишь на возможность ознакомиться со всеми материалами уголовного дела, предоставляя при этом, как правило, время, ограниченное графиком ознакомления, утвержденного прокурором, и право заявлять ходатайства.

Иными словами, граждане нашей страны имеют право на ознакомление и заявление ходатайства, тогда как Европейские принципы предоставляют обвиняемому право иметь достаточное

время и возможность для подготовки своей защиты, в отличие от возможности лишь на ознакомление. Это абсолютно разные понятия, и как следствие имеют различную природу реализации этих прав.

В целом авторский коллектив приходит к выводу, что законодательство РК за некоторыми изъятиями соответствует требованиям, предъявляемым международными актами в вопросах защиты прав человека в уголовном судопроизводстве.

Однако, передовое зарубежное право в указанной сфере подлежит дальнейшему изучению.

#### **1.4 Сравнительный анализ соответствия национального законодательства модели уголовного процесса в области защиты прав граждан развитых стран**

Международные акты объединяют все страны мирового сообщества в одном общем вопросе - соблюдения, защиты прав и свобод человека, справедливого судопроизводства.

Указанные принципы должны быть основой национального законодательства стран участников международных договоров.

Приобщение государств к стандартам в сфере повышенной защиты прав и свобод личности происходит в разных направлениях: от закрепления процессуальных гарантий в основных законах государств и внедрения международных норм в правовую систему страны до непосредственного включения в национальное право на практике апробированных институтов иностранных государств.

В развитых странах модели досудебного процесса прошли долгий исторический путь формирования. В настоящее время известны несколько основных типов уголовного процесса зарубежных стран:

Розыскной (инквизиционный) процесс - это порядок производства, когда функции уголовного преследования, защиты и принятия решений по делу относятся к деятельности одного государственного органа. Поэтому самостоятельные стороны обвинения и защиты здесь не нужны.

Наиболее характерны для зарубежных стран два типа уголовного процесса: состязательный и смешанный.

Состязательный процесс свойственен англосаксонскому уголовному праву. Он характеризуется пассивной ролью суда, перед которым соревнуются стороны обвинения и защиты, доказывая обоснованность своих тезисов.

Основными его признаками являются: наличие двух противоположных сторон (обвинение и защита), процессуальное равноправие или равенство сторон, независимый от сторон суд - нейтральный арбитр [88].

В состязательном уголовном процессе ярко выражен принцип законности, который выступает показателем основных устоев и предполагает соблюдение правового режима.

Для смешанного уголовного процесса характерно четкое разграничение:

- 1) предварительное производство, которое включает элементы розыскного процесса, ограничивающие права обвиняемого;
- 2) судебное производство с соблюдением гласности, устности, непосредственности и состязательности.

Основные признаки смешанного уголовного процесса характеризуются наступательностью, широкими полномочиями правоохранительных органов на досудебном производстве и состязательными началами в судебных стадиях.

Смешанный тип уголовного процесса применяется в Австрии, Германии, Швейцарии.

Все указанные модели уголовного процесса разнообразны с точки зрения как общей структуры, так и конкретных институтов. Это показывает, что современные универсальные правовые принципы не требуют единого оформления - их реализация осуществляется в рамках разнообразных уголовно-процессуальных моделей, в том числе с учетом национальных традиций.

Основное значение в уголовно процессуальном праве сохраняет разделение на англосаксонскую и континентальную правовые модели.

Если исходить из максимально допустимой степени обобщения, то англосаксонская и континентальная модели отличаются между собой в двух основных аспектах:

- 1) с точки зрения организации доказывания и отношения к так называемому принципу материальной истины;
- 2) с точки зрения механизма разграничения полицейской, прокурорской и судебной функций [89].

Фундаментальными странами в становлении современных систем уголовного процесса являются США и Великобритания, принадлежащие к англосаксонской семье, а также Франция и Германия, относящиеся к континентальной семье.

Основные положения уголовного процесса закреплены в принципах. Принципы являются наиболее ярким воплощением ценностей уголовного процесса сравниваемых стран. Сформированные в разных странах на различных уровнях (конституционном, законодательном, прецедентном или доктринальном), принципы являются высшим актом легитимации уголовного процесса.

В странах англосаксонской системы права уголовный процесс характеризуется разрозненностью норм и положений, так как отсутствует единый законодательный акт. По этой причине принципы уголовного процесса как отдельный процессуальный институт не рассматриваются. Однако, нормы, гарантирующие защиту прав и свобод участников производства по уголовным делам, действуют и находятся в различных законодательных актах.

Так, к общим принципам и основным правам в английском уголовном процессе относят состязательную природу уголовного судопроизводства, презумпцию невиновности, бремя доказывания, право обвиняемого на защиту, гласность судебных слушаний, право на справедливое рассмотрение дела в суде, принятие справедливого решения в разумный срок, право на невмешательство в его личную и семейную жизнь и защиту личной информации.

Принципы американского уголовного процесса сводятся к конституционно-правовым положениям. К ним относятся право обвиняемого на защиту от незаконных арестов и задержаний, обысков и изъятий, на гуманное обращение и наказание, надлежащий (быстрый, гласный, состязательный и равный для всех) суд с участием присяжных заседателей, презумпцию невиновности, на защиту от обвинения и недопустимость использования доказательств, полученных путем нарушения личных конституционных прав, которые управляют уголовным процессом.

В странах с континентальной системой права уголовный процесс строится на следующих принципах.

Уголовно - процессуальные принципы ФРГ подразделяются на четыре основные группы:

1) принципы возбуждения производства. К этой группе относится принцип официальности, принцип связанности обвинением, принцип законности, принцип целесообразности;

2) принципы ведения производства. Относятся: принцип инструкционности (всестороннего расследования), принцип обеспечения правового судебного слушания, принцип ускорения и концентрации;

3) принципы доказывания. В группу входят принцип непосредственности исследования доказательств, принцип свободной оценки доказательств, презумпция невиновности;

4) принципы формы. Данной группе соответствуют принципы гласности и устности, они применяются в центральной стадии процесса при рассмотрении дела судом.

К базовым принципам уголовного процесса Франции можно отнести следующие: состязательность, обеспечение прав потерпевших, презумпции невиновности.

Французские процессуалисты рассматривают около 20 руководящих принципов, которые подразделяются на группы:

1) принцип презумпции невиновности; 2) принципы общей сферы действия (точности, равенства, пропорциональности, достоинства); 3) принципы, относящиеся к организации

уголовных судов (независимости, профессионализма магистратов, коллегиальности, специализации, расследования и принятия решения, беспристрастности); 4) принципы доступа к уголовным судам; 5) принципы ведения судебных процессов (ведения в разумный срок, гласность); 6) принципы, гарантирующие справедливость уголовных процессов (равенства, состязательности, соблюдения прав на защиту, гарантии прав пострадавших); 7) принципы, относящиеся к доказыванию (законность доказательств, оценка по внутреннему убеждению) [90].

Рассмотрим некоторые схожие принципы обеих правовых систем. К одному из основных принципов в уголовном процессе многих зарубежных стран можно отнести состязательную природу уголовного судопроизводства.

В уголовном процессе Англии состязательность уголовного процесса выражается в конфронтационности и заключается в том, что судебное разбирательство является проверкой доказательств, представленных сторонами.

Уголовный процесс США принцип состязательности представляет как право на надлежащий суд. Этот принцип гарантирует каждому судебное разбирательство с участием присяжных, приравнивает задержку в осуществлении правосудия к отказу от него, предусматривает открытость всех судебных заседаний, процессуальное равенство сторон в условиях состязательной процедуры.

Во Франции принцип состязательности характеризуется, как право обвиняемого быть представленным в судебном разбирательстве и принимать участие в исследовании доказательств.

В ФРГ гарантия возможности быть заслушанным и заложение в основу приговора только фактов, к которым участники процесса выразили свое отношение, закреплена принципом обеспечения правового судебного слушания.

Также принцип презумпции невиновности закреплён в обеих системах права. В уголовном процессе Англии означает,

что лицо считается невиновным до тех пор, пока его вина не будет доказана в порядке должной правовой процедуры, а бремя доказывания вины вне разумных сомнений лежит на обвинителе. Это положение дополняется: никто не может быть осужден дважды за одно и то же преступление. Имеются в виду две ситуации: когда обвиняемый был осужден за данное преступление и признан виновным в его совершении и когда он был осужден и оправдан.

В США право на презумпцию невиновности означает, что никто не может быть обвинен в преступлении, кроме как на основании представленных обвинением убедительных улик в суде соответствующей юрисдикции. Это право не исключает возможности отказа от судебного разбирательства путем признания вины, только в случае, если признание было добровольным, обдуманым и с полным пониманием последствий. Кроме того, из презумпции невиновности вытекает возложение бремени доказывания на сторону обвинения.

Презумпция невиновности является неотъемлемой частью уголовного судопроизводства Франции. Ее суть состоит в том, что основное бремя доказывания лежит на органах обвинения, необоснованность обвинения влечет вынесение оправдательного приговора и все сомнения толкуются в пользу защиты. В некоторых случаях обязанность доказывания невиновности может быть возложена на обвиняемого.

В ФРГ принцип невиновности сформулирован не точно, он вытекает из принципа наступления ответственности только при наличии вины во взаимосвязи.

«Принцип гласности в Англии осуществляется в открытом судебном заседании. Вся информация, являющаяся предметом судебных слушаний, свободно сообщается. В то же время по соображениям национальной безопасности или другим причинам суды могут проводить закрытые слушания либо иным образом ограничивать обнародование такого рода информации. В США принцип, заключающий право на надлежащий суд охватывает также понятие гласности

уголовного процесса. В Германии принцип гласности касается судебного разбирательства, которое должно быть проведено в открытом суде. Однако из этого принципа есть исключения (запрет на радиотрансляции, на разглашение данных о личности подсудимого и т. п.). Во Франции гласность указывает на открытость суда для населения и свободу информирования о результатах судебных процессов» [91].

Вышеуказанные принципы состязательности, презумпции невиновности, гласности и др. также закреплены в отечественном законодательстве.

Принципы уголовного процесса стран СНГ.

УПК Украины закрепило принципы: верховенство права, законность, равенство перед законом и судом, уважение человеческого достоинства, обеспечение права на свободу и личную неприкосновенность, неприкосновенность жилища, презумпция невиновности и обеспечение доказанности вины, свобода от саморазоблачения и право не свидетельствовать против близких родственников и членов семей, обеспечение права на защиту, доступ к правосудию и обязательность судебных решений и др.

В УПК Молдовы предусмотрены следующие принципы: законность уголовной процедуры, презумпция невиновности, равенство перед законом и властью, соблюдение прав, свобод и человеческого достоинства, неприкосновенность личности, неприкосновенность жилища, неприкосновенность собственности, тайна переписки, неприкосновенность частной жизни, язык уголовного судопроизводства и право пользования переводчиком, обеспечение права на защиту, недопустимость повторного преследования, суда или наказания, обеспечение права лиц, пострадавших от преступлений, злоупотреблений служебным положением и судебных ошибок, состязательность и др. [92].

Основные принципы уголовного процесса стран СНГ по содержанию охватывают комплекс национальных институтов, механизмов и процедур, которые являются обязательными для

того, чтобы лицо имело возможность защитить свои права, свободы и законные интересы от произвола. Определяют иерархию норм во время правоприменения и приоритетную задачу уголовного производства: человек, его права и свободы признаются наивысшими ценностями и устанавливают содержание и направленность государства.

Таким образом, принципы уголовного процесса сравнимых стран схожи. Подавляющее большинство принципов относится к стратегии защиты прав и свобод участников процесса. Особенно ярко это проявляется применительно к англосаксонской системе, где речь почти исключительно идет о защите личных прав и свобод.

В целом мировая практика уголовного судопроизводства идет по пути расширения прав и свобод лиц, вовлеченных в процесс. Мировое сообщество разработало механизм, позволяющий на высоком уровне закрепить данные требования. Этому способствуют нормы Всеобщей декларации прав человека 1948 г.; Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.; принципы и стандарты ООН, например Европейской конвенции о защите прав и основных свобод 1950 г. Основные положения которых вошли в действующую Конституцию РК и отраслевое законодательство.

В уголовном процессе стран англосаксонской модели (Англия, США) отсутствует единый центр процессуальной власти, который мог бы сосредоточить все полномочия по реализации уголовно-процессуальных действий, а так же принятию решений и осуществлял бы доказывание с целью полного, всестороннего и объективного установления всех обстоятельств дела.

Уголовно-процессуальные понятия, такие как, уголовное дело, производство по уголовному делу, лицо, ведущее производство по уголовному делу и др. англосаксонской системе права не известны. Обе стороны - обвинение и защита, осуществляют свое собственное доказывание, собирая материалы для дальнейшего представления в суд.

Данная процедура досудебного собирания доказательств похожа на сбор материалов истцом и ответчиком в гражданском процессе. Именно поэтому сформировалось понятие, что англо-американский уголовный процесс отрицает принцип материальной истины.

Однако фактические обстоятельства происшедшего важны как для полиции, суда, так и для защиты. Но англосаксонская система уголовного процесса не предусматривает лица, в обязанность которого входило бы установление всех обстоятельств и сбор материала в рамках единого уголовного дела.

Вместе с тем, сбор материала двумя сторонами приводит к появлению особых доказательственных процедур, обязывающих стороны раскрывать друг другу доказательства.

Данный механизм смягчает отсутствие принципа материальной истины, и позволяет устанавливать фактические обстоятельства дела.

Досудебное производство в Англии осуществляют полиция, дирекция публичных преследований, ведомство по борьбе с тяжким мошенничеством, коронеры, частные лица и организации. На этой стадии сочетается производство оперативно-розыскных и отдельных следственных действий, в том числе и проводимые по судебному решению.

Расследование преступлений в США осуществляют правоприменяющие органы исполнительной власти, к которым относятся полиция, атторнейская служба, федеральные органы расследования.

В ходе расследования правоприменяющие органы обязаны руководствоваться правилами Миранды и рядом других прецедентов, направленных на охрану конституционных прав подозреваемых; недопущение доказательств, полученных с нарушением конституционных прав граждан.

В странах англосаксонской системы права действует процедура «Хабеас Корпус», которая предусматривает проверку законности и обоснованности ареста.

Полиция в досудебных стадиях представляет обвинение, при целесообразности уголовного преследования передает материалы представителям Адвокатской службы в США и Королевской службы уголовного преследования в Англии.

Данные службы являются аналогом прокуратуры. Но они не осуществляют надзор за уголовно-процессуальной деятельностью полиции, только представляют обвинение в суде.

«Потерпевший в англосаксонской системе не является самостоятельной процессуальной фигурой - он привлекается к делу лишь в качестве свидетеля» [93].

В США и Англии сотрудники полиции вправе самостоятельно совершать следственные действия, которые не ограничивают конституционные права граждан. В ином случае им необходимо через суд получить соответствующее разрешение (на обыск в жилище, прослушивание телефонных переговоров и т.д.).

У полиции нет права применять меры процессуального принуждения, кроме кратковременного полицейского задержания. Для применения любой меры пресечения также требуется обратиться в суд.

В результате расследование представляет собой обвинительную полицейскую деятельность с развитой системой судебного контроля, но без прокурорского надзора.

Защита осуществляет свое расследование, исключительно за собственный счет, поэтому на практике такое расследование не всегда применяется. Попадание материалов обвинения к прокурору означает, что с точки зрения полиции деяние заслуживает наказания.

Судебное разбирательство в США, Англии имеет низкий процент рассмотрения уголовных дел [94]. Основная часть дел оканчивается согласительным производством: обвинение и защита заключают «делку», обвиняемый признает свою вину, а прокурор «снимает», например, часть обвинения или переквалифицирует его на менее тяжкое.

В такой ситуации признание вины означает своеобразное «признание иска» - суд определяет меру наказания, даже не

ознакомившись с доказательствами, поскольку он не обязан устанавливать «истину», а является лишь «арбитром в споре».

Но в тех случаях, когда судебное разбирательство все-таки проводится, дело рассматривается присяжными заседателями, которые выносят вердикт о виновности или невиновности подсудимого [95].

В англосаксонском уголовном процессе роль профессионального состава суда в определении вины лица второстепенна. Профессиональный судья лишь председательствует в суде присяжных и иногда рассматривает мелкие уголовные дела.

Роль профессионального судьи в уголовном процессе Англии и США - это не столько рассмотрение уголовных дел по существу, сколько защита индивидуальных прав граждан от возможных злоупотреблений со стороны полиции в ходе досудебного собирания доказательств и контроль за соблюдением надлежащей правовой процедуры.

Как можно увидеть из вышесказанного, США и Англия в системе своего уголовного процесса делают значительный акцент на защите прав участников уголовного судопроизводства. В развитии национального законодательства можно проследить положительную рецепцию зарубежного законодательства с адаптацией его для уголовного процесса нашей страны.

Примеров положительной рецепции зарубежного законодательства, которая позволила значительно усовершенствовать уголовный процесс в нашей стране можно привести большое количество. Среди всего массива, есть правило Миранды, действующее в США, как право не свидетельствовать против себя самого, а также соглашение о признании вины, или по другому сделка о признании вины, положения о которых были также введены в систему нашего законодательства.

Уголовный процесс Франции и Германии построен на совершенно иных процессуальных началах.

В момент появления официальной информации о преступлении у соответствующего представителя государства

возникает обязанность исследовать данный факт, собрать о нем все возможные сведения, аккумулировать их в едином уголовном деле и затем принять процессуальное решение о дальнейшем движении этого дела.

Возникают типично континентальные процессуальные категории: производство по уголовному делу; лицо, ведущее производство по уголовному делу; процессуальное действие; следственное действие; процессуальное решение и т.д. Многие указанные категории известны отечественному законодательству.

В результате уголовное дело процессуально централизуется в руках должностного лица, обязанного действовать всесторонне, полно и объективно, что исключает одностороннюю обвинительную деятельность полиции, следствия и прокуратуры.

Параллельное расследование в континентальной системе права не предусмотрено - защита вправе быть очень активной, но она не осуществляет самостоятельного доказывания, так как не обладает должной мерой объективности и заинтересована в исходе дела. Нет здесь и раскрытия доказательств сторонами, поскольку уголовное дело едино (с его материалами можно лишь ознакомиться в определенный момент). Такой подход к доказыванию придерживается принципа материальной истины, который закреплен и в УПК Германии, и в УПК Франции [96].

В судебном разбирательстве французский и германский уголовный процессы широко допускают полное рассмотрение дела профессиональными судьями. Участие непрофессионалов здесь также возможно, но является скорее второстепенным, а не системообразующим. Поэтому непрофессионалы чаще всего составляют с профессионалами единую коллегия (Германия - суд шеффенов), совместно решая как вопросы виновности, так и вопросы наказания [97].

На принципе материальной истины и теории активного судьи также выстроено судебное разбирательство. Судья обязан установить все обстоятельства дела, независимо от доказательственной инициативы сторон. Он вправе самостоятельно допрашивать свидетелей, назначать экспертизы

руководствуясь обязанностью полно и объективно установить все обстоятельства дела.

В Германии и во Франции сегодня существуют различные формы процедуры «сделки с правосудием», поскольку континентальные уголовно-процессуальные системы также испытывают влияние американского уголовного процесса и геополитической необходимости.

Как в Германии, так и во Франции заключение «соглашений» между обвинением и защитой приводит к ускорению и упрощению процесса, но не более того, поскольку не снимает с государства обязанность установить в лице своих органов материальную истину. Соглашение существует здесь не само по себе, а в совокупности с собранными и исследованными материалами дела.

Наиболее существенная специфика, которая не только отличает континентальный процесс от англосаксонского, но и не позволяет говорить о единой «континентальной» модели, связана с организацией предварительного расследования.

Французский уголовный процесс сохранил классическую структуру предварительного производства. Во Франции дознание осуществляется до возбуждения уголовного преследования; при этом полиция устанавливает факты нарушения закона, собирает о них сведения (доказательства) и разыскивает лиц, совершивших эти нарушения. Дознание ведется под руководством прокуратуры.

По окончании дознания материалы дела передаются прокурору, который решает вопрос о возбуждении уголовного преследования или об отказе в возбуждении, причем дело может быть возбуждено в том числе в отношении неустановленного лица. В последнем случае, а также по всем опасным преступлениям, прокурор, возбуждая дело, передает его не в суд, а следственному судье для производства предварительного следствия [98].

Таким образом, если функция дознания принадлежит во Франции полиции, не слишком сильно отличаясь от англо-американского полицейского расследования, то функция предварительного следствия имеет здесь судебную природу.

Следственный судья является полноправным членом судейского корпуса, обладает таким же статусом, которым обладают остальные судьи, в том числе с точки зрения независимости. Поэтому, передав дело следственному судье, прокурор вправе обращаться к нему лишь с ходатайствами.

Французский следственный судья как следователь производит необходимые следственные действия, собирает доказательства, формирует материалы уголовного дела. Как судья он принимает процессуальные решения: рассматривает ходатайства сторон, прекращает дело, передает его в суд для судебного разбирательства. Поскольку следственный судья - полноценный судья, то ему не требуется внешний судебный контроль американского типа - он сам вправе решать вопросы, связанные с ограничением конституционных прав граждан, применять меры пресечения.

Предварительное следствие во Франции имеет судебную природу, и как любая судебная деятельность, построено на инстанционных началах: действия и решения следственного судьи могут обжаловаться по второй инстанции в Апелляционный суд, состоящий из трех профессиональных судей.

Это позволяет сторонам предъявлять все претензии к лицу, ведущему производство по делу (следственному судье), еще в ходе предварительного следствия, поэтому у сторон нет права ссылаться в ходе судебного разбирательства ни на какие нарушения уголовно-процессуального закона, якобы допущенные при производстве предварительного следствия.

Германское предварительное расследование значительно проще. Расследование в Германии имеет полицейско-прокурорскую природу - полиция собирает доказательства, а прокурор на их основании принимает процессуальные решения.

В уголовном процессе в ФРГ производство первых следственных действий означает возбуждение уголовного дела. Производимое полицией или прокурором предварительное расследование не имеет детально регламентированной процессуальной формы и осуществляется розыскным порядком.

Полицейское расследование во многом осуществляется внепроцессуально. Деятельность полиции носит подготовительный для судебного доказывания характер. Она связана с отысканием носителей информации, которые после их процессуального собирания будут доказательствами по делу [99].

В то же время, в такой ситуации полиция обязана самостоятельно раскрывать все преступления, не надеясь на следственного судью. Это, в свою очередь, часто требует ограничения конституционных прав граждан: применения мер пресечения, заключения под стражу, обысков, прослушивания телефонных переговоров и т.д.

Так как в современном праве подобные меры требуют судебного решения, а института следственных судей французского типа в Германии нет, потребовалось усиление внешнего судебного контроля за полицией и прокурором (санкционирование обысков, арестов и т.п.). Такой контроль осуществляется ординарными судьями, которые при его осуществлении в процессуальном смысле именуется следственными [100].

Они не производят предварительное следствие и не рассматривают уголовные дела по существу, но осуществляют контроль за полицейско-прокурорским дознанием, выдавая разрешение в соответствующих случаях на совершение действий, ограничивающих конституционные права и свободы.

В результате полиция проводит расследование под надзором прокурора, будучи обязана в соответствующих случаях обращаться в суд за разрешением на ограничение конституционных прав личности.

Внешне такая структура очень похожа на англо-американский уголовный процесс. Однако между американской и германской уголовно-процессуальными моделями есть существенные отличия.

Так, германское предварительное расследование основано на принципе материальной истины, который никто не отменял и которому подчиняются как полиция, так и прокуратура.

Германская полиция в отличие от американской действует под строгим надзором прокурора, для Германии характерна модель «сильной прокуратуры» в досудебном производстве, тогда как для США - модель «слабой прокуратуры», что, в свою очередь, значительно повышает процессуальную автономию полиции.

Если в США судебный контроль осуществляется рядовыми ординарными судьями при отсутствии для их обозначения специального процессуального понятия, то в Германии существует специальное процессуальное понятие - которое часто переводится на русский язык как «следственный судья» [101].

Французские следственные судьи в полном объеме производят предварительное следствие, раскрывают уголовные дела, собирают доказательства и т.д., в Германии же следственные судьи ведут исключительно судебный контроль. Поэтому в Германии последние больше являются судьями над следствием.

Соответственно и модели организации предварительного расследования континентальной системы права можно подразделить: в первом случае - судебной, а во втором - полицейско-прокурорской.

Уголовный процесс Казахстана строится на принципе состязательности (ст. 23 УПК), национальное законодательство наследует различные черты советской модели, которая была ближе романо-германской семье, чем англосаксонской.

Единые исторические и сравнительно-правовые истоки государств СНГ позволяют говорить об общих проблемах и тенденциях развития уголовного судопроизводства.

Многие страны СНГ в уголовном процессе рассматривали вопросы по проблемам стадии возбуждения уголовного дела.

Данный процесс был сформирован в советский период, для него требовалось с одной стороны производство предварительного расследования, вынесения постановления о возбуждении уголовного дела с уголовно-правовой оценкой деяния, также для вынесения такого решения необходимо

произвести расследование для выяснения наличия или отсутствия признаков преступления.

В некоторых странах попытка отказа от данной стадии уже произошла, например, в прибалтийских государствах, Украине, Грузии. Соответствующие реформы продолжаются в России, Армении, Киргизии.

Решение этого вопроса определяет одну из тенденций развития уголовного процесса стран СНГ. С 2015 года наша страна также отказалась от данной стадии процесса.

Оптимизация общей структуры предварительного расследования и отдельных институтов данной стадии также является немаловажным направлением реформирования в странах СНГ.

К ним относятся конституционно-правовой статус следователя, проблема взаимоотношений прокурора и следователя, а также объем прокурорского надзора в ходе предварительного расследования.

Россия придерживается процессуальной автономии следствия. Это может соответствовать как французской концепции независимого предварительного следствия, так и американской теории самостоятельной полиции. УПК Украины определил поэтапное изменение статуса следователя по российскому опыту.

Решение проблемы прокурорского надзора взаимосвязано с решением проблемы статуса следователя и общей идеологией организации предварительного расследования. Казахстан же в данном вопросе старается сохранить максимально широкие надзорные полномочия прокурора, по аналогии германской традиции прокурорского дознания.

Во многих странах СНГ проведены реформы судебного контроля в досудебном производстве путем создания специальных должностей следственных судей.

Полномочия следственных судей стран СНГ больше соответствуют германскому варианту. Основной обязанностью их становится принятие решений об ограничении конституционных прав граждан, а также рассмотрение жалоб на действия и решения дознавателя, следователя, прокурора

[102]. Подобная практика организована в Эстонии, Молдавии, Украине, Киргизии. Такая же система заложена в проекте нового УПК Армении. Этот институт предусмотрен и отечественным законодательством.

Уголовный процесс во многих странах СНГ пока еще находится в процессе становления подходящей инстанционной системы пересмотра приговоров. В прибалтийских государствах, Молдавии, Армении переходят к восстановлению классического варианта.

В Украине и России системы пересмотра приговоров также в стадии обновления. Это связано с усложнением и наложением друг на друга судебных инстанций, переходящих в различные варианты множественности кассаций, вступлением приговора в законную силу до его кассационного рассмотрения.

К одной из тенденций развития уголовного процесса стран СНГ относится внедрение различных согласительных процедур «сделок» и «соглашений». Одной из первых стран СНГ «сделку о признании» по англо-американскому типу применила Грузия. С 2015 года в отечественном УПК также закреплены такого рода процедуры.

В качестве примера типичных вариантов развития уголовного процесса рассмотрим несколько стран СНГ, где в течение последних 10 лет прошли и завершились уголовно-процессуальные реформы.

В Эстонии производство возбуждается путем совершения первого следственного или иного процессуального действия.

С момента открытия производства по делу все действия фиксируются в специальном едином электронном информационном реестре Министерства юстиции.

Возбуждает производство и начинает расследование прокуратура и следственный орган. Прокуратура передает материалы для производства расследования в следственный орган, а если производство по собственной инициативе начал последний, то обязан уведомить об этом прокуратуру.

Предварительное расследование осуществляется под общим руководством прокурора, имеющего надзорные полномочия

в отношении следственного органа. Уголовное производство прекращается исключительно по решению прокурора.

Разрешение на производство следственных действий и применение мер пресечения, ограничивающих конституционные права личности, а также жалобы на действия следственных органов и прокурора рассматриваются судьей по предварительному следствию.

На судебных стадиях уголовного процесса Эстонии также внедрены упрощенные и ускоренные формы производства.

«Судебное разбирательство во всех случаях происходит без участия присяжных заседателей. Способы пересмотра приговоров в основном вписываются в классическую континентальную схему, где есть апелляция и кассация, но нет надзора» [103].

В целом Эстонское уголовно-процессуальное право формируется по германской модели уголовного процесса.

В Молдове предварительное расследование также изменено в форму уголовного преследования. Отсутствует разделение на дознание и предварительное следствие.

Уголовное преследование производит специальный орган в лице офицеров по уголовному преследованию.

За прокуратурой закреплены обширные надзорные полномочия и право самостоятельно начинать и проводить уголовное преследование.

С начала реформирования уголовного процесса в Молдове стадия возбуждения уголовного дела отсутствует, однако, орган уголовного преследования или прокурор выносит специальное постановление о начале уголовного преследования.

В отличие от Эстонии в Молдове многие изменения в большей мере номинальные, так как новые институты органа уголовного преследования, постановления о начале уголовного преследования, постановления об отказе от уголовного преследования не отличаются от ранее известного следственного отдела, постановления о возбуждении уголовного дела, постановления об отказе в возбуждении уголовного дела [104].

Судебный контроль в ходе уголовного преследования также осуществляется судьями по уголовному преследованию.

Система пересмотра приговоров в Молдове сформирована по французской судебной модели, где есть апелляция, кассация и возобновление уголовных дел по вновь открывшимся обстоятельствам (ревизия).

Существует и специальный способ пересмотра приговоров в связи с постановлениями Европейского суда по правам человека - жалоба на отмену. После внесения дополнений Законом от 5 апреля 2012 года в УПК Молдовы была интегрирована специальная розыскная деятельность.

Это полностью отвечает тенденциям развития уголовно-процессуального права стран СНГ, которые придерживаются рекомендаций международных организаций, с отрицанием автономии ОРД по отношению к уголовному процессу.

В Грузии также отсутствует стадия возбуждения уголовного дела, уголовный процесс начинается с расследования, и не делится на дознание и предварительное следствие.

Полиция должна следить за правопорядком в государстве, предотвращать правонарушения, проводить процессуальные действия в рамках уголовного производства совместно с прокуратурой.

Прокуратура ведет следствие, суд оценивает доказательства и принимает решения, адвокатура оказывает правовую помощь населению.

Изменения в уголовно-процессуальном законодательстве ярко отражают принцип состязательности и равноправия сторон.

Сторона защиты может проводить собственное независимое расследование, собирать доказательства о виновности или невиновности, далее обе стороны обвинения и защиты обязаны раскрыть друг другу данные по всем материалам.

В форме негласных следственных действий интегрирована в уголовный процесс оперативно-розыскная деятельность.

На досудебных стадиях уголовного процесса вопросы ограничения конституционных прав личности, рассмотрения жалоб на действия следователя и прокурора осуществляет

ординарный судья-магистрат соответствующей территории, где производится расследование.

Завершение расследования производится официальным выдвижением обвинения. Оно принимается в двух случаях: при ходатайстве в суд о заключении под стражу и при завершении расследования с обвинительным актом.

Решение о принятии обвинительного акта или прекращении дела зависит от усмотрения прокурора, если он решит не выдвигать обвинение, то его решение не подлежит обжалованию в суд, только вышестоящему прокурору.

В УПК Грузии закреплено понятие сделки о признании, которые заключаются между обвинением и защитой по любым категориям уголовных дел. В результате сделки судом назначается согласованное сторонами наказание.

«При отсутствии сделки о признании проводится судебное разбирательство профессиональным судьей или классическим судом присяжных» [105].

В 2012 году Украина приняла новый УПК, который предусматривает нововведения в уголовном процессе. К ним относятся отказ от стадии возбуждения уголовного дела; соединение дознания и предварительного следствия в единое досудебное расследование; негласные следственные действия; введение особых - следственных судей германского типа для контроля за следователем и прокурором в стадии досудебного расследования. Организация новой модели суда присяжных по аналогии германского суда шеффенов состоит из двух профессиональных судей и трех присяжных заседателей.

С отказом от стадии возбуждения уголовного дела, любое сообщение о преступлении должно быть зарегистрировано в Едином реестре досудебных расследований, что предполагает обязательное начало производства [106].

Уголовно-процессуальное законодательство Украины особые формы производства в виде сделок и соглашений предусматривает только по неопасным преступлениям.

\* \* \*

Таким образом, исследование соответствия национального законодательства базовыми принципами развитых стран показало, что при всем разнообразии национальных моделей уголовный процесс является в настоящее время идеологически целым.

Он построен на философии прав человека и фундаментальных демократических принципах: презумпции невиновности, праве на справедливый суд, обеспечении обвиняемому права на защиту, гарантиях прав личности при применении мер процессуального принуждения.

Данные ценности считаются универсальными, закреплены в международных актах, и применяются национальными законодателями при конструировании уголовно-процессуальных норм и институтов.

Соответственно можно отметить общие характерные черты развития уголовно-процессуального права в Казахстане и зарубежных странах. К таким характерным чертам относятся:

1) Формирование единых подходов по применению уголовно-процессуальных методов раскрытия и расследования преступлений. Это связано с ростом в мире организованной преступности, терроризма;

2) Расширение прав и свобод в уголовном судопроизводстве. Этому способствует внедрение в уголовно-процессуальное законодательство норм и положений Всеобщей декларации прав человека 1948 г., Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г., Европейской конвенции о защите прав и основных свобод 1950 г.;

3) Расширение в уголовном процессе прав потерпевших от преступлений, введение в ряде законодательств требований ускорения возмещения ущерба от преступления потерпевшему, в том числе и за счет государства. По примеру законодательства Европейских стран;

4) Упрощение процессуальных правил расследования и судебного разбирательства уголовных дел о малозначительных правонарушениях.

Таким образом, как показывает мировая практика, законодательная регламентация уголовного процесса нашей страны соответствует стандартам передовых развитых стран и требованиям основополагающих международных актов, принятых в интересах защиты прав человека независимо от того, кто он, и в какой стране проживает.

В этой связи авторский коллектив приходит к выводу, что вопросы правоприменительной практики, качества и эффективности реализации действующих норм являются ключевыми в обеспечении прав участников уголовного процесса.

Вопросы правоприменительной практики подробно изложены ниже.

## **2 Организационно-правовые проблемы усиления защиты прав граждан в уголовном процессе в Республике Казахстан и пути их решения**

### **2.1 Анализ ведомственных актов, регулирующих вопросы обеспечения гарантий защиты прав граждан в уголовном процессе**

В обществе, в котором провозглашено верховенство закона, форма и выражение правовых норм, их четкость, ясность, эффективность действия являются необходимыми элементами существования правового государства, конституционного строя и незыблемости прав и свобод человека и гражданина.

Современный период развития государства примечателен формированием новых общественно-экономических отношений. Этот процесс неизбежно сопряжен с реформированием законодательства.

В условиях интенсивного развития и усложнения экономических, политических, социальных и иных общественно значимых отношений, появления новых сфер жизнедеятельности, провозглашения человека, его прав и свобод высшей ценностью, роль правового регулирования только возрастает.

Не является исключением уголовное и уголовно-процессуальное законодательство.

При разработке нового УПК концептуальной задачей являлось упрощение уголовного процесса и повышение обеспечения конституционных прав граждан.

Однако реализация законодательных актов является более сложной и ответственной процедурой, чем их принятие.

В целях реализации положений УПК Генеральной прокуратурой РК и другими ведомствами принимаются подзаконные правовые акты.

Согласно п.1 ст.52 Закона РК «О правовых актах» [107] нормативные правовые акты в Республике Казахстан подлежат учету и систематизации принятыми их уполномоченными

органами. Государственный учет осуществляется путем создания государственного реестра и эталонного контрольного банка [108].

Кроме того, нормативные правовые акты содержатся в информационно-правовой системе нормативных правовых актов Министерства юстиции РК «Әділет» и других ресурсах.

Согласно сведениям информационно-правовой системы нормативных правовых актов «Әділет» с 2015 года МВД, КНБ и Антикоррупционной службой нормативные правовые акты анализируемой категории не принимались, Генеральной прокуратурой принято 5 актов:

- приказ от 24.04.2019 года №29 «Об утверждении формы отчета №1-М «О зарегистрированных уголовных правонарушениях» и Инструкции по его применению;

- приказ от 27.02.2018 года №29 «Об утверждении Правил ведения и использования специальных учетов лиц, совершивших уголовные правонарушения, привлекаемых к уголовной ответственности, лиц, привлеченных к уголовной ответственности за совершение уголовного правонарушения и дактилоскопического учета задержанных, содержащихся под стражей и осужденных лиц»;

- приказ от 27.02.2018 №30 «Об утверждении Перечня случаев замены процессуального прокурора по уголовному делу»;

- приказ от 03.01.2018 №2 «Об утверждении Инструкции о ведении уголовного судопроизводства в электронном формате»;

- приказ от 04.08.2017 года №78 «Об утверждении Правил ведения и использования специальных учетов лиц, скрывшихся от дознания, следствия, суда, а также лиц, уклоняющихся от отбывания наказания или осуществления пробационного контроля, без вести пропавших, утративших связь с родственниками, не способных сообщить о себе установочные данные, трупов, личность которых не установлена и разыскиваемых лиц, являющихся должниками по исполнительному производству ответчиками по искам,

предъявленным в интересах государства, а также о взыскании алиментов, возмещении вреда, причиненного увечьем или иным повреждением здоровью, смертью кормильца».

Помимо нормативных правовых актов уголовное судопроизводство регулируется указаниями Генеральной прокуратуры.

Согласно журналу учета указаний Генеральной прокуратуры с 2015 по 2019 годы по линии уголовного судопроизводства зарегистрировано 14 указаний (в 2015 году - 3, в 2016 - 1, в 2017 и 2018 по 3, в 2019 - 4).

КНБ [109] и МВД [110] ведомственные акты анализируемой категории в указанный период не принимались.

По сложившейся практике указания Генеральной прокуратуры РК принимаются при формировании новой практики в рамках действующих правовых институтов и в целях разъяснения положений законодательных актов.

В целом, действие указаний направлено на консолидацию усилий всех субъектов для достижения результата, удовлетворяющего конституционным положениям об усилении защиты прав граждан.

Законодательным основанием принятия указаний Генеральной прокуратурой служит ч.6 ст.58 УПК.

Однако правовой статус таких указаний вызывает вопросы.

Указания Генеральной прокуратуры не вписываются в систему права и сформировались как обособленный институт регулирования.

Так, Конституция Республики Казахстан в ч.1 ст.39 утверждает, что **права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только законами** и лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, охраны общественного порядка, прав и свобод человека, здоровья и нравственности населения.

Согласно ч.1 ст.1 УПК порядок уголовного судопроизводства определяется Конституцией, конституционными законами, Уголовно-процессуальным кодексом, основанными на

Конституции и общепризнанных принципах и нормах международного права. **Положения иных законов, регулирующих порядок уголовного судопроизводства, подлежат включению в УПК.**

Кроме того, ч.6 ст.58 УПК дает право Генеральному Прокурору в пределах своей компетенции принимать **нормативные правовые акты** по вопросам применения норм УПК, в том числе по вопросам ведения уголовного судопроизводства в электронном формате.

Таким образом, акты по вопросам применения норм, регулирующих уголовное судопроизводство, должны обладать признаками **нормативных правовых актов и быть включены в УПК.**

Однако, принимаемые Генеральной прокуратурой РК «нормативные указания» к нормативным правовым актам не относятся.

Согласно п.25 ст.1 Закона РК «О правовых актах» нормативным правовым актом признается письменный официальный документ на бумажном носителе и идентичный ему электронный документ установленной формы, принятый на республиканском референдуме либо уполномоченным органом, **устанавливающий нормы права, изменяющий, дополняющий, прекращающий или приостанавливающий их действие.**

Изучение актов Генеральной прокуратуры показало, что указания признаками нормативных правовых актов не обладают, а имеют, на наш взгляд, разъяснительный характер.

Акты разъяснения нормативных правовых актов являются ненормативными правовыми актами (ст.55 Закона РК «О правовых актах»).

Учитывая изложенное, авторский коллектив формирует осторожный вывод о том, что указания должны носить не регуляторный, а рекомендательный характер.

Согласно ч.4 ст.60 Закона РК «О правовых актах» разъяснения нормативных правовых актов не имеют обязательной юридической силы и носят рекомендательный характер.

Таким образом, на наш взгляд, указания Генеральной прокуратуры не могут регулировать порядок уголовного судопроизводства, а должны носить рекомендательный характер.

Изучение актов Генеральной прокуратуры показало, что имеются случаи регулирования уголовного судопроизводства решениями МВРГ по вопросам применения некоторых норм уголовного и уголовно-процессуального законодательства.

К примеру, решением МВРГ от 16.03.2018 года установлена практика прекращения дел о проступках на основании п.4 ч.1 ст.35 УПК, когда подозреваемое лицо не известно, а принятыми мерами установить его не представилось возможным.

Решение МВРГ не является нормативным правовым актом и согласно ст.1 УПК не может регулировать уголовное судопроизводство.

Кроме того, п.4 ч.1 ст.35 УПК является основанием для прекращения уголовного дела в отношении **установленного лица**, в связи с истечением срока давности привлечения его к уголовной ответственности.

Прекращение дел по указанным основаниям противоречит принципу неотвратимости наказания.

Анализ показал, что указания Генеральной прокуратуры должным образом не систематизированы.

Этому способствует отсутствие четкой регламентации процедуры учета ведомственных актов.

В теории права под систематизацией законодательства понимается «деятельность, направленная на упорядочение действующих нормативных правовых актов».

Необходимость систематизации ведомственных актов предопределена продолжаемым ныне интенсивным реформированием законодательства.

Общепринято выделять четыре «способа» систематизации нормативно-правовых актов:

- 1) сбор, обобщение нормативно-правовых актов государственными и иными организациями по предмету их деятельности;

2) объединение, «инкорпорирование» нормативных правовых актов по тем или иным признакам в различные сборники, собрания;

3) укрупнение или консолидирование множества нормативных актов по одному и тому же или нескольким взаимосвязанным вопросам в один акт;

4) подготовка и принятие новых кодифицированных актов на основе переработки содержания действующих нормативных правовых актов, а также введение в действие для регулирования данного вида отношения.

Из перечисленных видов, наиболее эффективным для ведомственных актов представляется учет.

Вместе с тем, имеются случаи, когда указания не регистрировались в журналах учета актов, а направлялись посредством системы электронного документооборота ИС «Кадагалау».

К примеру, прокурорам областей и КПСиСУ были направлены указания относительно введения в базу данных электронных информационных учетных документов (№2-011530-17-81808 от 16.11.2017 года, №2-011514-18-17326 от 13.03.2018 года, 2-011514-18-17558 от 14.03.2018 года и др.).

Необходимо отметить, что до 2015 года некоторые указания выкладывались в информационных бюллетенях в портале Генеральной прокуратуры РК [111]. С 2015 года такая работа не проводится.

Единая база ведомственных актов отсутствует. Прокуроры на местах самостоятельно занимаются накоплением указаний и других актов Генеральной прокуратуры.

Отсутствие должного учета указаний затрудняет осуществление контроля за их исполнением.

Кроме того не предусмотрены сроки действия и порядок отмены указаний Генеральной прокуратуры.

Это может привести к принятию противоречащих друг другу указаний.

Критический анализ указаний Генеральной прокуратуры указывает на наличие институциональных проблем, выходящих за пределы ведомственного и отраслевого масштаба.

Имеет место формальность указаний.

Примером является указание Генеральной прокуратуры РК от 05.05.2016 года №2/15 «По применению статьи 129 Уголовно-процессуального кодекса». Из содержания которого следует, что основанием для дачи указания явились проблемы законодательного характера и применения института доставления в порядке ст.129 УПК.

Вместе с тем, указание, адресованное прокурорам регионов и государственным органам, носит абстрактный характер и не содержит конкретных норм: «...в правоприменительной практике по ст.129 УПК обеспечить ее дальнейшее применение без допущения нарушений конституционных прав граждан при их доставлении».

Указание с таким содержанием, как институт координации уголовной политики, теряет свое предназначение и вызывает вопросы.

При планировании не всегда учитывается наличие ресурсов для исполнения указаний.

Как было отмечено Президентом Токаевым К.К. на расширенном заседании Правительства от 24.01.2020 года «... нужно ставить системные барьеры такому распространенному явлению, как пустой «креатив», прожектерство и тактика быстрых побед любыми способами» [112].

Уголовное законодательство находится на этапе постоянного перестроения. Основные реформы направлены на ускорение, экономность и прозрачность уголовного процесса.

Однако, при реализации новшеств администраторами не учитывается материально-техническая составляющая.

Законом РК от 21.12.2017 года [113] в УПК были внесены изменения. Наряду с бумажным был введен электронный формат уголовного судопроизводства (ст.42-1 УПК).

Этому предшествовала годовая подготовительная работа, где органам следствия в пилотном режиме поручалось обеспечить переход судопроизводства в электронный формат. Однако, это требовало специального оснащения рабочего места следователей и дознавателей.

Если в областных центрах необходимые условия были созданы, то в отдаленных регионах достаточного объема оборудования не было, в некоторых районах отсутствовал интернет.

Несмотря на это, требования о переходе на электронный формат расследования продолжали поступать регулярно.

В результате, сотрудникам отдаленных регионов для формирования электронного дела приходилось выезжать в областные центры. Имеются случаи, когда для этого приходилось доставлять участников процесса. В ряде случаев, вместо формирования процессуальных документов в электронном виде, в базу загружались сканированные копии документов, составленных на бумаге.

Данный вопрос был упорядочен только после указания Генерального Прокурора от 27.12.2017 года №4/15, обязавшего принимать решение о выборе электронного формата исключительно при обеспечении требований информационной безопасности (наличие шифраторов) и технической оснащенности рабочего места следователя, дознавателя.

Чрезмерная увлеченность нововведениями приводит к тому, что правоприменитель не успевает осмыслить их и отстает в понимании реформ, где под каждую задачу рождаются инициативы по написанию новых правовых актов.

К примеру, 09.04.2015 года указанием Генерального Прокурора №1/15 было поручено расширить практику применения залога.

Буквальное понимание требований о применении залога привело к нарушениям законности и манипулированию статистическими данными.

Необходимо отметить, что одной из причин этого явилось ведомственное давление.

К примеру, указанием от 27.07.2018 года №7/12 прокурорам и органам уголовного преследования поручено возбуждать ходатайства перед судом о даче санкции на применение содержания под стражей только при невозможности применения менее строгих мер пресечения.

Однако на практике, в случае совершения подозреваемым повторного правонарушения прокурорам указывают на необоснованное избрание менее строгой меры пресечения, тогда как на момент принятия решения все основания для этого имелись.

К примеру, Генеральной прокуратурой проведено расследование в отношении исполняющего обязанности прокурора г.Усть-Каменогорск «С» по факту злоупотребления должностными полномочиями.

Поводом для расследования послужил факт освобождения «С» подозреваемого «А», который, находясь на свободе, совершил двойное убийство.

Как установлено следствием, оснований для задержания «А» не имелось, доказательств того, что последний скроется либо продолжит заниматься преступной деятельностью добыто не было.

При принятии решения «С» руководствовался ч.2 ст.138 УПК, согласно которой тяжесть преступления не может являться единственным основанием для избрания меры пресечения в виде ареста.

Подобное отношение дезориентирует прокуроров и для недопущения критики вынуждает прибегать к аресту.

В случае принятия нестандартного решения прокуратуры, как и «С» должны быть готовы доказывать свою беспристрастность в ходе уголовного преследования.

В силу указанных обстоятельств у прокуроров деформируется компетенция действовать при принятии процессуальных решений согласно внутреннему убеждению, нивелируются навыки свободного толкования норм законодательства.

В целом, это с разной степенью распространенности можно отнести ко всем сотрудникам правоохранительных и государственных органов.

Из выступления Президента Токаева К.К. на расширенном заседании Правительства от 24.01.2020 года: «...**апатия, безынициативность, нерешительность** - это также результат

чересчур пристального внимания правоохранительных органов к работе госслужащих. Нередко управленческие решения трактуются как коррупционно мотивированные. В этой ответственной работе не может быть **предвзятости**» [114].

Подобное состояние людей было впервые исследовано в 1967 году американским психологом Мартином Селигманом и дано определение, что в переводе означает «приобретенная или обучаемая беспомощность» [115].

Селигман совместно со Стивеном Майером пришли к выводу о том, что живое существо становится беспомощным, если оно привыкает к тому, что от его активных действий ничего не зависит, неприятности происходят сами по себе и на их возникновение влиять никак нельзя.

Продолжение экспериментов Селигмана показало, что у группы людей имеющих выбор в принятии решений по сравнению с контрольной группой наблюдались более высокая удовлетворенность жизнью и снижение смертности (почти в 2 раза) [116].

В основе описанных процессов лежит недоверие.

Согласно результатам проведенного группой зарубежных ученых при поддержке Европейского Союза в 2018 году в Казахстане исследования по теме: «Оценка уровня безопасности населения и доверия к правоохранительным органам» 44% респондентов были очень недовольны действиями полиции, 21% скорее недовольны, чем довольны [117].

То есть, 63% опрошенных не были удовлетворены действиями сотрудников полиции.

Люди не доверяют никому за пределами личного окружения, только лично знакомым и родственникам. Все остальные люди и социальные институты представляются для них скорее источником угроз, нежели источником помощи.

Это отношение реплицируется и на уровне государства. Наше государство, государственный аппарат склонно воспринимать внешний мир как источник угроз и вызовов, а не источник кооперации или чего-либо полезного.

Это неудивительно, если учесть наследие отрицательных социальных навыков с которыми советский человек вышел во внешнюю жизнь [118].

Нередко указания просто дублируют принятые изменения и дополнения в законодательство.

В результате бесконечного написания правил, мы наблюдаем перевернутую пирамиду права, в которой ведомственные акты, инструкции и правила, ведомственная отчетность, ведомственный приказ являются документами прямого действия.



Значение ведомственных актов начинает преобладать над законодательством и Конституцией, которая воспринимается больше, как «набор благих пожеланий».

Не секрет, что ради соблюдения инструкции, отчетности, внутреннего документооборота совершаются грубые правонарушения, фабрикуются уголовные дела, выносятся неправосудные приговоры, бьют и пытаются подследственных, выбивают показания и другое.

Большинство таких фактов происходит ради ведомственной отчетности и инструкции.

К примеру, в 2016 году приговором районного суда г.Астаны были осуждены начальник и заместитель ОКП УВД района Сарыарка по факту пыток свидетелей с целью принуждения

к даче ими показаний, обвиняющих «Ш» в убийстве «И». Установлено, что целью сотрудников являлось формальное раскрытие убийства.

В целом работа органов расследования ориентирована на достижение цифровых показателей и активизируется в конце отчетного периода.

Об этом свидетельствует Методика оценки деятельности полиции, утвержденная приказом Министра внутренних дел РК от 04.06.2019 года №515 «Об утверждении системы критериев оценки деятельности полиции».

Согласно п.6 главы 2 Методики первоочередным источником информации для оценки деятельности полиции является статистическая отчетность, формируемая КПСиСУ.

Методика также предусматривает изучение общественного мнения населения о деятельности полиции, однако этому источнику данных не отдается должного внимания.

К примеру, органами следствия в конце каждого месяца выставляются статистические данные о возобновлении производств по прерванным уголовным делам. Это объясняется тем, что наличие прерванных дел снижает процент раскрываемости. После закрытия отчетного периода производство вновь прерывается до следующего отчета.

Необходимо отметить, что система организации антикриминальной деятельности государственных органов, получившая название «палочная», является наследием советского периода.

В целом, наблюдается активное законотворчество, что не является решением проблем.

Несмотря на существование законов, отвечающих мировым стандартам, положение лиц, вовлеченных в уголовный процесс, остается неустойчивым.

По формальным признакам современное уголовное право - это шаг вперед по сравнению с законодательством советского периода. Однако одно дело изменить закон, а другое - обеспечить соблюдение новых правил.

Как уже отмечено ранее, реализация законов является более сложной и ответственной процедурой, чем их принятие.

В цивилизованном обществе существует обширный комплекс культурных императивов и правил, которые регулируют взаимодействие людей друг с другом и с государством - так называемые «нормы поведения».

В основном, это неписанные законы, и большинство из нас не до конца осознает, до какой степени наши повседневные решения - даже самые простые - определяются установками социума, религией и образованием. Разумеется, наша правовая система в целом тоже опирается на эти ценности.

Законодатели могут переписать все законы, но, чтобы преобразовать систему культурных норм, необходимы годы, если не смена поколений [119].

Полагаем необходимым обратиться к теории права.

Право является очень многослойным.

Например, в ст.16 Конституции РК закреплено право на личную свободу.

Арест и содержание под стражей допускаются только в предусмотренных законом случаях и лишь с санкции суда с предоставлением арестованному права обжалования. Без санкции суда лицо может быть подвергнуто задержанию на срок не более семидесяти двух часов.

Возникает вопрос: кто и каким образом должен его обеспечить? Поэтому Конституция раскрывается на уровне законов (УПК, КоАП и др.). Это второй слой, где подробно раскрывается процесс обеспечения права на личную свободу. В законах уже есть положения прямого действия. Но для большинства прав, которые у нас есть, возникают подзаконные акты.

Если говорить об условиях содержания под стражей, то появляются объемные инструкции, которые трактуют условия и расписывают, кто, что проверяет, кто, что делает и т.д.

И появляется последний слой - сложившаяся практика применения этих законов. Формальные привычки, которые используются чиновниками при реализации этих инструкций.

Эти четыре слоя: декларативный, нормативный, инструктивный и правоприменительный есть во всем мире.

По поводу каждого правила у нас есть здравый смысл, который у всех разный, а также более или менее консолидированные в определенном регионе нормы поведения чиновников и мнение юридического сообщества.

Нижний уровень права сложно и довольно длительно реализуется, что будет предельно далеко от того высокого конституционного декларативного уровня.

Если говорить об узких проблемах, к примеру о праве на свободу перемещения, то видим довольно интересную картину.

Здесь законодатель трактует эту конституционную норму как отсутствие каких-либо ограничений, но вменяет гражданам некоторую обязанность. Обязанность зарегистрироваться по месту жительства, проживания или временного пребывания. Институт регистрации по месту жительства не отходит от мировой практики. Статьей 492 КоАП предусмотрена административная ответственность за проживание без регистрации. Здесь возникает вопрос качества правового регулирования этих институтов. Вместе с тем, на практике люди не скрывают, что не проживают по месту регистрации, то есть совершают административные правонарушения.

Соответственно мы видим, что декларируемые цели института регистрации по месту жительства не работают.

Это связано с качеством регулирования.

Низкое качество регулирования всегда неэффективно не только для граждан, но и для государства. То есть, если регистрация не удобна для граждан, она не выполняет своей функции для государства тоже.

Соответственно, ключевая задача - повышать качество низового регулирования, качество правовой среды, понимая ее не столько как уровень декларативный, сколько как уровень реальных практик.

По большому счету на уровне государственной политики в последние годы в наиболее развитых юрисдикциях есть

понимание, что нужно дорабатывать практику применения закона, а не фокусироваться непосредственно на нормативной базе.

**То есть, достаточно плохой закон может применяться неплохо, и наоборот хороший закон применяться отвратительно [120].**

В Стратегическом плане развития Республики Казахстан до 2025 года указывается на «достаточно высокое качество отечественных законов, которые, однако, слабо исполняются» [121].

Ученые-юристы нашей страны, подтверждая указанное, также отмечают, что мы должны серьезно работать над тем, чтобы избегать бесконечной детализации императивных требований, потому что это не приводит ни к чему хорошему.

Во-первых, мы утяжеляем тексты и без того не простых для понимания нормативных правовых актов (в частности УПК).

Во-вторых, в очередной раз избавляем правоприменителей от необходимости повышать свою культуру толкования норм права.

Когда мы сталкиваемся с проблемой, мы ищем место ее локализации. Мы понимаем, что в Конституции в целом все гарантии прав и свобод хорошо прописаны. Принятый в 2014 году УПК вобрал в себя все широко известные и практикуемые мировые практики и институты. Он содержит необходимые правовые механизмы защиты прав участников процесса. Но когда мы анализируем то, как это реализуется на практике, мы наблюдаем ужасающую ситуацию [122].

Правоохранительная система не научилась возвращать человека в первоначальное состояние, то есть реабилитировать подозреваемого.

Согласно статистическим данным (АИС ЕУСС отчет Формы 1 без учета дел частного обвинения) судами из оконченных в 2019 году дел по лицам 5% оправдано, 3% прекращено по реабилитирующим основаниям.

Увидев проблему, реформаторы прибегают к типичному решению - начинают переписывать и корректировать законы.

Из выступления Президента Токаева К.К. на расширенном заседании Правительства от 24.01.2020 года: «Как правило, такие победы являются показухой и достаются **дорогой ценой** - подогнанной статистикой, неэффективными бюджетными тратами ...» [123].

Новаторская правовая мысль подарила нам в 2014 году новые уголовно-процессуальный и уголовный кодексы.

На сегодня существуют все основания для объективной оценки практического эффекта от законодательной новации.

\* \* \*

Таким образом, отечественное законодательство находится на этапе постоянного реформирования и детализации норм.

В таких условиях особое значение приобретают указания Генеральной прокуратуры, призванные формировать практику в рамках действующих правовых институтов и разъяснять положения законодательных актов.

При этом необходимо отметить, что институт указаний еще не стал эффективным механизмом правового регулирования уголовного процесса по следующим причинам:

1. Не всегда учитывается наличие ресурсов для исполнения указаний;
2. Имеет место формальность и недостаточная ясность требований, что дает основания для их различного толкования;
3. Нередко указания дублируют принятые изменения и дополнения в законодательстве;
4. Исполнение указаний зачастую обеспечивается за счет ведомственного и надзорного давления.

Помимо этого, отсутствует четкий учет указаний, что затрудняет контроль за их исполнением, также не предусмотрены порядок отмены и сроки их действия.

Принятие таких указаний способствует снижению культуры толкования норм права, а их недостаточная ясность дает дополнительные основания правоприменителям для широкого толкования их норм.

В силу указанных обстоятельств у правоприменителей сформировалось состояние «обучаемой беспомощности» и опасение действовать согласно внутреннему убеждению, что с разной степенью распространенности можно отнести к сотрудникам всех правоохранительных и специальных органов.

В основе описанных процессов, по нашему мнению, лежит чрезмерная увлеченность нововведениями с постоянным стремлением к детализации норм права.

С учетом изложенного видится следующий вариант решения вопроса.

Указания Генеральной прокуратуры должны устанавливать нормы права, изменять, дополнять, прекращать или приостанавливать их действие.

Допускается регулирование уголовного судопроизводства нормативными правовыми актами Генеральной прокуратуры лишь после включения их в УПК.

При реализации такого подхода указания Генеральной прокуратуры будут проходить обязательную процедуру учета и систематизации нормативных правовых актов, а также учитываться Министерством юстиции РК в информационно-правовых системах нормативных правовых актов.

С учетом выше обозначенных подходов авторский коллектив приходит к выводу, что если проблема локализована не на уровне законов, а на уровне плохого правоприменения, то худшее решение это переписать закон.

В этой связи детальному исследованию подлежат вопросы состояния правоприменительной практики и ее совершенствования.

## **2.2 Анализ состояния соблюдения прав граждан в уголовном процессе**

Как отмечается в Стратегическом плане развития Республики Казахстан до 2025 года для ускоренного экономического роста и повышения качества жизни необходимо

обеспечить верховенство права, что гарантирует соблюдение закона, недопущение коррупции и высокий уровень правовой культуры в обществе. Ключевыми задачами будут обеспечение качества, понятности законов, гарантия надежной и справедливой судебной защиты при высоком уровне доверия граждан.

Помимо этого, в своем послании от 02.09.2019 года «Конструктивный общественный диалог - основа стабильности и процветания Казахстана» Глава государства отметил: «Ключевым фактором усиления защиты прав граждан и их безопасности являются глубокие реформы судебной и правоохранительной систем».

Таким образом, вышеобозначенные подходы неотделимы друг от друга.

В рамках модернизации уголовного процесса предусматривается поэтапное внедрение соответствующей базовым принципам развитых стран модели досудебного процесса, предполагающей укрепление гарантий защиты прав человека от необоснованного вовлечения в орбиту уголовного преследования, снижение обвинительного уклона, повышение объективности при принятии процессуальных решений по уголовному делу. Будет шире внедряться принцип состязательности сторон с приданием стороне защиты более широких возможностей по сбору доказательств и представления их суду.

В свою очередь, обеспечение прав участников процесса, согласно Конституции, должно отвечать представлениям о человеке, его жизни, правах и свободах, как о высших ценностях и соответствовать международным принципам и нормам в области прав человека. Если личность обладает конституционным правом на неприкосновенность, то государство обязано гарантировать реализацию его по отношению к каждому индивиду. Это положение особенно актуально в условиях, когда человек попадает в сферу уголовно-правового воздействия. Неприкосновенность личности становится предопределяющим и основополагающим принципом уголовного судопроизводства.

В этом контексте следует обратить особое внимание на защиту прав несовершеннолетних участников уголовного процесса и женщин, подвергшихся насилию.

Уголовный процесс представляет собой особую сферу социальных отношений. В ходе предварительного расследования и судебного разрешения дел об общественно опасных, противоправных деяниях государство приобретает исключительные полномочия по вторжению в частную жизнь граждан и ограничению их неотъемлемых конституционных прав и свобод. Поэтому основным признаком демократического и гуманного общества является наличие эффективных механизмов рационального смягчения репрессивного характера уголовного преследования.

Правоприменительная деятельность в борьбе с преступностью, в первую очередь, должна быть направлена на охрану установленного законом статуса личности, обеспечение полноценных возможностей реализации субъектами общественных отношений своих прав и интересов. Процессуальное принуждение постоянно нуждается в ограничении строгими рамками справедливости и целесообразности.

В УПК указано, что установленный законом порядок производства по уголовным делам должен обеспечивать защиту от необоснованного обвинения и осуждения, от незаконного ограничения прав и свобод человека и гражданина, в случае незаконного обвинения или осуждения невиновного - незамедлительную и полную его реабилитацию, а также способствовать укреплению законности и правопорядка, предупреждению преступлений, формированию уважительного отношения к праву (ч.2 ст.8 УПК). Правовое государство занимается охраной и обеспечением прав и законных интересов лиц, участвующих в уголовном процессе, и в частности, обвиняемых. Борясь с преступностью, нельзя забывать о правах личности. Только при соблюдении этого условия открывается возможность подвергнуть виновного справедливому,

соответствующему тяжести преступления и его личности наказанию и оградить невиновного от неосновательного привлечения к уголовной ответственности и осуждения, ибо изболчить и наказать только виновного значит не допустить привлечения к ответственности и осуждения невиновного.

Ежегодно нашей стране от преступных действий признаются потерпевшими сотни тысяч физических и юридических лиц. Только в 2019 году потерпевшими по зарегистрированным уголовным правонарушениям были признаны более 200 тыс. физических лиц (200769), из них более 49% женщин (98999), 2223 несовершеннолетних, 6620 пенсионеров и 77 инвалидов (Таблица 1).

За 5 лет совершены преступления более 549 тыс. лицами (549678), из которых 13% - женщины (70861) и 3% - несовершеннолетние (15817) (см. таблицу 2). При этом число потерпевших составило более 1 млн. (1074638) физических и 24 тыс. юридических лиц (24113) (Таблица 2).

Таким образом, можно сделать вывод, что в среднем, каждый преступник причиняет вред как минимум двум потерпевшим.

В свою очередь за указанный период из 1 млн. 600 тыс. 573 зарегистрированных уголовных правонарушений (2015 - 386718, 2016 - 361689, 2017 - 316418, 2018 - 292286, 2019 - 243462) по различным основаниям прервано производством, т.е. оставались нераскрытыми, более 893 тыс. (893650) (2015 - 216937, 2016 - 213713, 2017 - 177062, 2018 - 157521, 2019 - 128417) (Таблица 3).

Указанное наглядно показывает, что ежегодно конституционные права потерпевших по порядку 178 тыс. нераскрытых уголовных правонарушений остаются незащищенными.

За 5 лет в порядке ст.128 УПК задержано более 69 тыс. лиц (69948), избраны меры пресечения в отношении 131 тыс. (131836), из них в отношении 43% - содержание под стражей (57469), 28% - залог (37564) и 22% - подписка о невыезде и надлежащем поведении (29480). Таким образом, за указанный период более 57 тыс. лиц находились под стражей (Таблица 4).

Вместе с тем, практика показывает, что сотрудниками полиции при задержании не всегда устно объявляется лицу по подозрению в совершении какого уголовного правонарушения оно задержано - «Правила Миранды».

К примеру, 01.07.2019 года сотрудниками Отдела полиции Нуринского района Карагандинской области в порядке ст.128 УПК задержан «М». с последующим избранием меры пресечения в виде содержания под стражей.

При рассмотрении ходатайства установлено, что подозреваемому «М» не разъяснены права задержанного.

В другом случае, в г.Приозерск Карагандинской области в нарушение ст.ст. 64, 67, 68, 129, 131, 135 УПК следователь с момента доставления «Л» не признал последнего подозреваемым, не составил протокол задержания, письменно не сообщил прокурору и не уведомил членов семьи о его задержании. Прокуратурой города последний 27.02.2019 года был освобожден из ИВС в связи с наличием постоянного местожительства и работы, документов, удостоверяющих личность и совершением преступления средней тяжести.

Согласно статистическим данным за период 2015-2019 г.г. нарушены конституционные права 2358 граждан, из которых 539 лиц оправданы и в отношении 513 дела прекращены судом по реабилитирующим основаниям (Таблица 5).

Как указывалось на состоявшейся 15.08.2019 года тематической коллегии Генеральной прокуратуры, с 2015 года число нарушений конституционных прав ежегодно растет (2015 - 209, 2016 - 241, 2017 - 361, 2018 - 530). Если убрать декриминализацию и уголовные проступки, которые полиция направляет в суд минуя прокурора, то в 2018 году рост составил 65% (с 246 до 406). Число оправданий судом увеличилось почти в 2,5 раза (с 80 до 190). На досудебной стадии прекращено на 30% больше уголовных дел (с 166 до 216). Выявлено 24 факта укрытия нарушений конституционных прав путем принятия органами следствия незаконных решений. Количество частных постановлений на качество следствия и надзор возросло в 4 раза (с 68 до 253).

На итоговой коллегии Генеральной прокуратуры РК (25.12.2019 года) также был отмечен рост нарушений конституционных прав граждан за 11 месяцев 2019 года на 69% (с 397 до 671), без учета декриминализации и уголовных проступков на 44,9% (с 305 до 442). Оправдания (прекращения) в суде возросли почти в 4 раза (с 41 до 162). В целях пресечения волокиты прокурорами приняты меры о прекращении 41 уголовного дела прошлых лет (расследования начаты в 2015 г. - 4, 2016 г. - 5, 2017 г. - 9, 2018 г. - 23).

Основными причинами оправдания является признание следственных и оперативных действий недопустимыми, а также недоказанность вины подсудимых. Из-за некачественного изучения дел зачастую явные нарушения упускаются прокурорами.

На местах органами расследования продолжают манипуляции со временем доставления граждан. Всего прокурорами за анализируемый период из служебных и других помещений правоохранительных органов освобождено 1090 лиц (2015 - 225, 2016 - 112, 2017 - 54, 2018 - 340, 2019 - 359) (Таблица 4).

Анализируя судебную практику необходимо отметить, что за 5 лет судами страны рассмотрено уголовных дел в отношении 248 тыс. подсудимых лиц (248009), из которых 61% осуждены (152894), в отношении 27% дела прекращены по нереабилитирующим основаниям (67987), только 0,3% лиц оправданы (733) и в отношении 0,16% дела прекращены по реабилитирующим основаниям (415) (Таблица 6).

Таким образом, в год в среднем рассматриваются уголовные дела в отношении 50 тыс. человек, при этом в 2019 году наблюдается наибольший удельный вес оправданных лиц - 0,56% (229 из 40775), а самый низкий - в 2017 году (0,13%, 77 из 55401).

«Очень интересная статистика по уголовным делам. Динамика по оправдательным приговорам выросла почти в 6 раз. Но это по преступлениям, без учета проступков, дел

частного обвинения, без учета дел, по которым стороны примирились, и без очевидных дел. Очевидные дела - ситуация, когда стороны защиты и обвинения согласны, никаких споров нету и судебное разбирательство проводится в сокращенном ускоренном порядке», - отметил председатель Верховного суда Ж.Асанов. По его словам, в прежние годы оправдательные приговоры выносились в основном за счет преступлений небольшой тяжести. «В 2015 году по тяжким преступлениям было 12 оправдательных приговоров, в 2016 - 9, в 2019 - по 193 тяжким преступлениям вынесены оправдательные приговоры», - констатировал председатель суда. «Два года назад я обратился ко всем судьям и сказал: за обоснованный оправдательный приговор мы всегда будем защищать каждого судью. И на уровне Верховного суда мы начали принимать, потому что действительно доказательств нет, все построено на показаниях одного человека. Недавно коллегия Верховного суда оправдала человека; там было одно доказательство на основе протокола, который оказался «липовым». На самом деле этого совещания не было, а человека осудили по особо тяжкому преступлению», - заключил Ж.Асанов [124].

При этом необходимо отметить, что каждый из участвующих в расследовании и судебном рассмотрении дел является личностью, обладающей достоинством и неотчуждаемыми, принадлежащими от рождения правами. В свою очередь, государство может законами устанавливать ограничения прав исключительно с целью должного признания и уважения прав других и удовлетворения справедливых требований морали и общественного порядка в демократическом обществе.

В непосредственные обязанности государственных органов, ведущих процесс, входит обеспечение участникам процесса (обвиняемому, потерпевшему, свидетелю и др.) возможность реализовать свои права. Это обусловлено тем, что фактическое использование прав участников процесса - одно из важнейших условий объективного, непредвзятого исследования дела, установления истины, защиты законных интересов личности

в процессе. В этом смысле процессуальные права личности выступают в качестве особого вида процессуальных гарантий правосудия. Поэтому органы и лица, ведущие судопроизводство, обязаны соблюдать процессуальные права граждан. Они должны быть заинтересованы в том, чтобы участники процесса знали свои права и использовали их. Только при этом условии может быть объективное, всестороннее и полное исследование дела, исключен обвинительный уклон, вынесено законное и обоснованное судебное решение.

Правоприменительная практика свидетельствует, что одним из наиболее распространенных нарушений конституционных прав граждан в уголовном процессе в деятельности органов внутренних дел является необоснованное содержание лиц в служебных помещениях.

За 2019 год прокурорами из служебных помещений освобождено 359 лиц (340).

К примеру, 17 октября 2019 года в 09:00 час. дежурными прокурорами г.Алматы из здания Управления полиции Турксибского района города освобождены незаконно задержанные граждане «С», «К», «Ш» и «М».

Оперативные сотрудники доставили указанных лиц в Управление полиции Турксибского района, где на протяжении 4 часов с ними не проводились какие-либо следственные действия.

Помимо этого, факт кражи чужого имущества не был зарегистрирован в ЕРДР.

Всего в 2019 году прокурорами освобождено 1235 необоснованно задержанных в порядке ст.128 УПК лиц.

Практика показывает, что основными причинами, послужившими основанием для освобождения лиц, являются наличие постоянного местожительства, наличие на иждивении малолетних детей, несоразмерность общественной опасности деяния избранной мере пресечения, отсутствие либо возмещение ущерба и признание вины.

В целом, за 2019 год количество нарушений конституционных прав граждан возросло на 92% (с 530 и 1017), оправдания в суде

возросли на 52,7% (с 146 до 223), а прекращения - на 147% (с 115 до 284).

Почти половина таких судебных решений приходится на дела об уголовных проступках (150 из 312). Из них в 80% случаях суды приняли решения в связи с отказом от гособвинения (117).

Формированию сложившейся ситуации способствовало разъяснение Верховного Суда РК от 14 декабря 2018 года касательно исчисления сроков расследованных уголовных дел в протокольной форме. Внепрекомендовано прекращать уголовные дела за отсутствием состава уголовного правонарушения при нарушении органом расследования процессуальных сроков совершения процессуальных действий и составления протокола об уголовном проступке, предусмотренных частью 2 статьи 526 УПК (3-х суточный срок).

В свою очередь, по мнению Генеральной прокуратуры, Верховным Судом расширительно истолкована ст.50 УПК и составление протокола об уголовном проступке необоснованно отнесено к процессуальным действиям.

Согласно ч.1 ст.50 УПК процессуальные действия, совершенные участниками уголовного процесса по истечении срока, считаются недействительными.

Однако, в силу положений п.38) ст.7 УПК протокол об уголовном проступке является процессуальным решением (акт, вынесенный в связи с осуществлением производства по делу) и нарушение срока его составления не должно влечь признание процессуальных действий недействительными.

По мнению авторского коллектива, исходя из буквального толкования норм УПК, позиция Верховного Суда в рассматриваемом случае не обоснована.

До внесения соответствующих изменений в ст.526 УПК (протокольная форма досудебного расследования) орган дознания должен был составить протокол об уголовном проступке в отношении подозреваемого немедленно, если он установлен. При отсутствии лица протокол мог быть составлен с момента его фактического установления в пределах срока давности привлечения к ответственности, т.е. в течение 1 года.

Таким образом, законодатель в рамках установленных сроков позволяет органу уголовного преследования обеспечить необходимый сбор доказательств, совокупность которых согласно ч.6 ст.125 УПК признается достаточной для разрешения уголовного дела, если собраны относящиеся к делу допустимые и достоверные доказательства, без всякого сомнения и неоспоримо устанавливающие истину обо всех и каждом из обстоятельств, подлежащих доказыванию.

При этом согласно ст.9 УПК принципы уголовного процесса являются также обеспечивающими **общие условия реализации прав** и обязанностей участников уголовного процесса и решение стоящих перед ним задач, к которым относится полное раскрытие преступлений и привлечение виновных к ответственности (ст.8 УПК).

В свою очередь, согласно ч.4 ст.10 УПК (законность) в случаях коллизии норм УПК подлежат применению те из них, которые соответствуют принципам уголовного процесса, а при отсутствии в нормах соответствующей регламентации вопросы судопроизводства разрешаются непосредственно на основе принципов уголовного процесса.

Таким образом, органы ведущие уголовный процесс, в первую очередь должны руководствоваться принципами и задачами уголовного процесса при установлении и закреплении в процессуальном порядке совокупности необходимых и достаточных доказательств вины лица в совершении преступного деяния.

В этой связи, формировавшаяся судебная практика в отдельных случаях приводила к уводу от установленной законом уголовной ответственности, нарушая принципы уголовного процесса и неотвратимости наказания.

К примеру, 4 мая 2019 года постановлением Талдыкорганского городского суда за отсутствием в деянии состава уголовного правонарушения, предусмотренного ст.296 ч.1 УК, прекращено уголовное дело в отношении «Б», который незаконно употребил наркотическое средство в общественном месте.

Правонарушение зарегистрировано в ЕРДР 23 апреля 2019 года, все процессуальные действия совершены в этот же день, а результаты экспертизы были готовы на следующий день и сразу же представлены органу досудебного расследования.

Протокол об уголовном проступке был составлен 26 апреля 2019 года (по истечению 3 суток) и дело направлено в суд для рассмотрения по существу.

В другом случае, 16 января 2019 года апелляционной инстанцией Восточно-Казахстанского областного суда прекращено за отсутствием в деянии состава уголовного правонарушения уголовное дело в отношении «А» по факту публичного оскорбления представителя власти по ст.378 ч.2 УК. Последний вину признал полностью и в содеянном раскаялся.

По данному уголовному делу процессуальные действия проведены своевременно, однако протокол об уголовном проступке составлен 31 июля 2018 года, т.е. на 7-е сутки.

При этом, по указанным выше основаниям судами прекращено 90% уголовных дел о транспортных уголовных правонарушениях (35 из 39), тем самым нарушены предусмотренные ст.9 УПК общие условия реализации прав потерпевших, в т.ч. направленные на взыскание причиненного ущерба с фактически виновных лиц.

Порезультатамиизученияобозначеннойпроблемы,Законом«О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования уголовного, уголовно-процессуального законодательства и усиления защиты прав личности» от 27.12.2019 года увеличены сроки составления протокола до десяти суток с момента допроса лица в качестве подозреваемого, в пределах срока давности привлечения к уголовной ответственности (ст.526 УПК).

Также можно выделить наиболее часто встречаемые нарушения, допускаемые по делам о наркопреступлениях, что приводит к признанию доказательств недопустимыми и прекращению уголовных дел по реабилитирующим основаниям, оправданию подсудимых:

- нарушение 3-х суточного срока составления протокола по делам об уголовных проступках (86% дел прекращено по ст. 296 УК или 57 из 66);

- личный обыск, постановления о назначении экспертизы, заключения эксперта признаны недействительными и недопустимыми в качестве доказательств;

- в протоколах об уголовном проступке неверно отражается объективная сторона преступления со всеми необходимыми квалифицирующими признаками;

- нарушение ст.123 УПК - в протоколах осмотра места происшествия отсутствует подпись должностного лица, производившего осмотр, что является существенным нарушением порядка производства процессуального действия и влечет признание недопустимым его в качестве доказательства;

- в протоколе не указаны место, время и способы совершения уголовного проступка, а лишь изложен факт изъятия наркотического средства;

- в нарушение ч.3 ст. 82 УПК выемка производится с участием одного понятого, с протоколами процессуальных действий подозреваемый не ознакомливается, чем нарушается его право на защиту;

- не определены признаки состава уголовного проступка и виновность правонарушителя (нарушение ст.527 УПК);

- признаны недопустимым доказательством заключение эксперта в виду назначения его неуполномоченным на то лицом;

Аналогичные процессуальные нарушения допускаются по дорожно-транспортным правонарушениям.

При этом можно отдельно отметить нарушения по уголовным делам о мошенничествах:

- наличие в уголовном деле неотмененного постановления о прекращении уголовного преследования по тому же подозрению;

- нарушение сроков досудебного расследования путем неоднократных регистраций повторных обращений в ЕРДР, тем самым срок расследования составил свыше 12-ти месяцев;

- отказ государственного обвинителя от поддержания обвинения ввиду установленных по делу гражданско-правовых отношений.

**В целом, основными причинами, повлекшими прекращение дел по реабилитирующим основаниям и оправдание судом лиц, являются:**

- изменение судебной практики;
- недоказанность вины или умысла;
- оценочный характер, построение обвинения на основе косвенных доказательств;
- отсутствие состава (события) преступления;
- провокация преступления;
- изменение показаний участниками процесса;
- фальсификация доказательств;
- некачественное закрепление доказательств (не проведение экспертиз и других необходимых следственных действий), признания следственных действий недопустимыми.

В свою очередь, анализ правоприменительной практики показывает, что в 2019 году, несмотря на снижение числа дел, находившихся в производстве на 12,7% (с 588864 до 513956), на 18,6% (с 18715 до 22201) возросло число дел, оконченных свыше срока.

В целом за 5 лет производством окончено 1 млн. 564 тыс. уголовных дел (1564198), из них в срок свыше установленного ч.1 и ч.2 ст.192 УПК - 8,9% (139387). Наибольший удельный вес составляют дела до 3-х месяцев - 43,5% (60599 из 139387) (Таблица 7).

В результате непринятия мер к повышению оперативности расследования, в 2019 году количество жалоб на волокиту следствия, поступивших в органы прокуратуры, возросло на 10,3% (с 1603 до 1769).

Более того, некачественное расследование уголовных дел привело к росту на 91,9% (с 530 до 1017) нарушений конституционных прав граждан, в том числе к их незаконному задержанию и содержанию под стражей.

\* \* \*

Таким образом, проведенное изучение состояния соблюдения прав граждан в рамках обновленной в 2014 году формы УПК позволяет сформулировать однозначный вопрос: «Что такое уголовный процесс, - репрессивный свод правил, или же особая сфера социальных отношений, где ограничения прав закреплены исключительно с целью должного признания и уважения прав других и удовлетворения справедливых требований морали и общественного порядка?».

Наглядно отражено, что сотни тысяч граждан вовлечены в эту сферу, где государство приобретает исключительные полномочия по вторжению в частную жизнь и ограничению их неотъемлемых конституционных прав и свобод.

В свою очередь, обеспечение прав участников процесса согласно Конституции должно отвечать представлениям о человеке, его жизни, правах и свободах, как о высших ценностях и соответствовать международным принципам и нормам в области прав человека.

При этом, нарушения прав граждан в уголовном процессе продолжают допускаться: незаконные задержания и содержания в служебных кабинетах правоохранительных органов, волокита расследования, низкое качество следствия и надзора.

Стагнация правоприменения подтверждается не только проведенным анализом, но и мировым рейтингом «Индекс верховенства права», которым оценивается эффективность принимаемых государством мер по обеспечению верховенства закона по 8 направлениям: свобода от влияния власти; своевременность решений; защита от коррупции; соблюдение закона и прав; эффективность расследования; исправление осужденных; гражданское и уголовное правосудие.

Казахстан за 5 лет улучшил позицию только на 1 пункт - это лучший показатель, за счет компонента «Отсутствие коррупции» (0,49 балла) (Диаграмма 1).

При этом необходимо отметить, что Казахстан поднялся на 4 позиции в указанном рейтинге. Согласно результатам

ежегодного исследования, проводимого Международной организацией «Всемирный проект правосудия» (World Justice Project), наша страна заняла в нынешнем рейтинге 57-е место из 128 стран мира. WJP-индекс - ведущий в мире независимый рейтинг, касающийся уровня верховенства права в исследуемых странах. Его результаты формируются на основе опроса населения и анкетирования среди экспертов - практикующих специалистов в сферах коммерческого права, гражданского и уголовного правосудия, трудового законодательства. К слову, среди 14 государств региона Восточной Европы и Центральной Азии наша страна находится на 3-м месте, где первое место соответствует абсолютному уровню обеспечения верховенства права, уступая только Грузии и Беларуси [125].

В свою очередь, наблюдается регресс правоприменения. Нарушения прав граждан в уголовном процессе растут не в единицах, а кратно (Диаграмма 2).

В этой связи, видится необходимым исследовать вопросы правоприменительной практики, практического применения процессуальных норм и принципов, которые, как указывалось выше, соответствуют и схожи со стандартами передовых развитых стран с континентальной системой права и вытекают из требований основополагающих международных актов.

### **2.3 Вопросы совершенствования правоприменительной практики**

Действующий в настоящее время УПК введен в действие с 1 января 2015 года.

При этом уголовное и уголовно-процессуальное законодательство претерпели ряд существенных изменений, которые не могли не повлиять на правоприменительную практику.

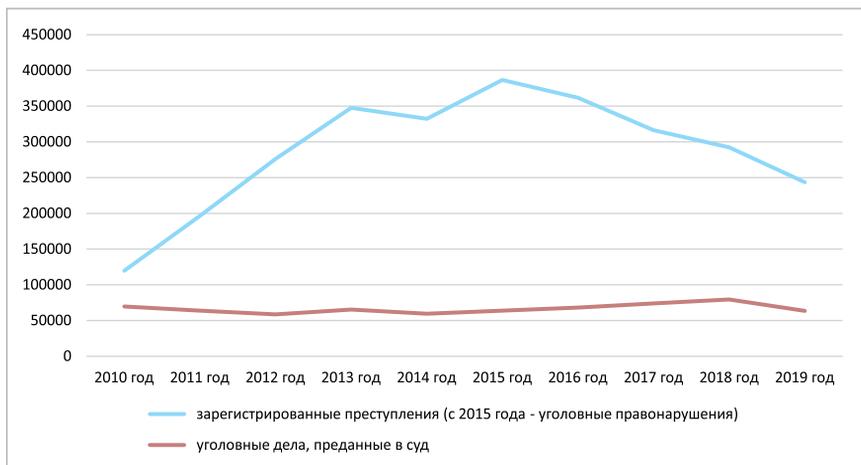
К примеру, за счет ряда составов административных правонарушений и некоторых преступлений небольшой тяжести образована новая категория уголовных правонарушений - уголовные проступки.

### 2.3.1 Практика направления уголовных дел в суд.

Анализ показывает, что за период 2015-2019 годы количество направленных в суд дел об уголовных правонарушениях уменьшилось на 0,7%, тогда как снижение общей регистрации уголовных правонарушений за этот же период составило 34%.

Правоприменительная практика свидетельствует, что за 10 лет направляемость дел в суд в целом остается неизменной (Диаграмма 3).

Диаграмма 3

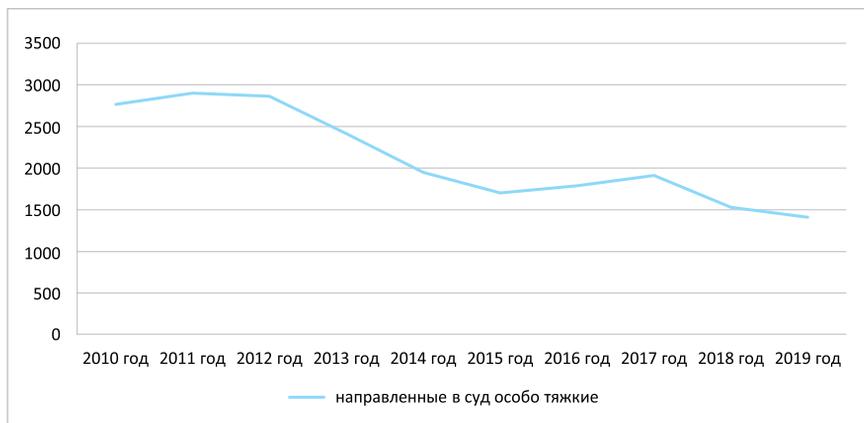


При этом, общий показатель направляемости возможно регулировать за счет выявляемости преступлений небольшой и средней тяжести и их прекращаемости за примирением сторон в ходе следствия.

В свою очередь, направляемость дел по тяжким и особо тяжким преступлениям имеет неоднородную динамику, в этой связи более объективна, т.к. не позволяет манипулировать этими данными.

К примеру, направляемость уголовных дел по особо тяжким преступлениям за 10 лет снизилась в 2 раза (с 2764 в 2010 году до 1410 в 2019 году), имея значительный рост в 2011 и 2017 годах (Диаграмма 4).

Диаграмма 4



Аналогично неоднозначная динамика по тяжким преступлениям - рост в 2017 году и значительное снижение в 2018 году (Диаграмма 5).

Диаграмма 5



Необходимо отметить, что за 5 лет в порядке УДР в суд направлено 62 тыс. уголовных дел, 57 тыс. из которых прекращены там за примирением сторон (Таблица 8).

**Таблица 8**  
**Практика расследования и судебного рассмотрения уголовных дел**

	2015	2016	2017	2018	2019	Всего
Направлено дел в суд (по правонарушениям)	63852	68164	73794	65004	52578	323392
:ХИИ	14970	17581	18091	13862	18262	82766
из	1701	1788	1911	1530	1410	8340
по особо тяжким						
Направлено в суд в порядке УДР	10966	12074	18992	13149	6880	62061
В ходе следствия прекращено по нереабилитирующим основаниям	65234	79021	68584	62877	61986	337702
Прокурором прекращено по нереабилитирующим основаниям	17089	18458	11433	9968	10400	67348
Прокурором прекращено за примирением сторон уголовных дел, поступивших с обвинительным актом (I-E)	14921	15736	9544	8296	9649	58146
В суде прекращено за примирением сторон (без дел частного обвинения) (Ф. I)	12171	10550	13767	13428	7414	57330

Прим: АРМ ЕРДР отчет Формы 1-М

Расследование дел в порядке УДР уже свидетельствует о полном признании вины подозреваемым и его согласии с размером причиненного ущерба (ст.190 УПК). В свою очередь, уголовный закон обязывает органы освободить от уголовной ответственности лицо по уголовным проступкам, преступлениям небольшой и средней тяжести в случае его примирения с потерпевшим и заглаживанием причиненного вреда (ч.1 ст.68 УК).

В этой связи, оканчиваемые в порядке УДР дела (за исключением тяжких и особо тяжких преступлений), могут быть прекращены за примирением сторон уже в ходе предварительного следствия, чаще всего на начальной его стадии, когда стороны изъявляют желание примириться.

Однако, при наличии внутриведомственного показателя «окончено дел с обвинительным актом», дела направляются в суд, где прекращаются за примирением сторон. Указанное также позволяет суду обеспечить выполнение своего ведомственного показателя по повышению удельного веса прекращения дел в порядке медиации.

Прокурорами при предании суду за примирением сторон прекращено свыше 58 тыс. уголовных дел, т.е. порядка 12 тыс. дел в год (Таблица 8).

К примеру, в производстве ОВД Щербактинского района Павлодарской области находилось уголовное дело от 11.04.2017 года по ст.188 ч.2 п.3 УК по факту кражи «Б» имущества, принадлежащего «К».

Уголовное дело окончено в порядке УДР ввиду полного признания подозреваемым вины и возмещения причиненного ущерба путем возвращения похищенного. Фактически состоялось примирение сторон.

Несмотря на это, 18.04.2017 года уголовное дело в порядке ст.190 УПК направлено в прокуратуру района. При этом, 20.04.2017 года в прокуратуру района поступают заявления подозреваемого и потерпевшей стороны о состоявшемся примирении.

С учетом поступивших заявлений в тот же день прокурором вышеназванное уголовное дело прекращено за примирением сторон.

**Таким образом, нагрузка на органы и суд отчасти создается искусственно в ведомственных целях (сохранение штата, финансирования и т.д.).**

При этом, принцип о быстром и полном раскрытии и расследовании уголовных правонарушений (ст.8 УПК) не соблюдается, тем самым нарушаются права участников процесса.

Классическим примером волокиты расследования и погони за показателем направляемости дел в суд может служить уголовное дело по краже.

Так, 24.10.2018 года в Центральный отдел полиции УВД района им.Казыбек-би г.Караганды поступило отношение директора юридического лица о краже мужских ботинок стоимостью 44 490 тенге.

По данному факту следственным подразделением вышеуказанного отдела полиции в этот же день начато досудебное расследование по ст.188 ч.1 УК, и в этот же день установлена подозреваемая «Б», в отношении которой было вынесено постановление о признании таковой.

В ходе досудебного расследования 31.10.2018 года уголовное дело в порядке ст.186 ч.1 п.1 УПК передано по подследственности в дознание, и после принятия в этот же день дело в порядке УДР направлено прокурору.

В свою очередь, 02.11.2018 года прокурором уголовное дело в порядке ст.190 ч.7 УПК возвращено для производства дознания, которое 24.12.2018 года вновь в порядке ст.186 ч.1 п.1 УПК по подследственности передано в следствие и в этот же день в порядке ст.300 УПК направлено прокурору. Помимо этого, дело дважды 01.12.2018 года и 22.12.2018 года по жалобе находилось в районной прокуратуре.

По результатам изучения 03.01.2019 года дело в порядке ст.302 ч.1 п.1 УПК направлено в суд, где постановлением от 11.02.2019 года было прекращено за примирением сторон.

Таким образом, с момента регистрации очевидного преступления до принятия окончательного решения по делу прошло 3 месяца 18 дней. При этом, предмет преступления - мужские ботинки были возвращены потерпевшей стороне еще на начальной стадии досудебного расследования.

При этом, дело дважды передавалось по подследственности (31.10.2018 года и 24.12.2018 года), дважды по жалобе направлялось прокурору (01.12.2018 года и 22.12.2018 года) и дважды - с обвинительным актом (31.10.2018 года и 24.12.2018 года).

Сложившаяся правоприменительная практика также снижает уровень доверия населения к правоохранительным органам ввиду неоднократного вызова сторон в органы и суд для проведения следственных и процессуальных действий, в условиях, когда сторонами уже выражено согласие о примирении, не принимая во внимание такой аспект, как процессуальная экономия.

В свою очередь, Главой государства в Послании народу Казахстана от 01.09.2020 года отмечено: «Почти десять лет назад мы приняли Закон «О медиации». Но до настоящего времени ни один государственный орган не занимается его развитием, внятная государственная политика отсутствует. Данное положение дел следует исправить» [126].

О возможности манипулирования с прекращаемостью дел по нереабилитирующим основаниям также могут свидетельствовать данные за последние 2 года.

В 2019 году в суд для рассмотрения по существу направлено на 19% меньше уголовных дел, чем в 2018 году (с 65004 до 52578), в суде за примирением сторон прекращено в 2 раза меньше дел (с 13428 до 7414). Однако показатель прекращения дел по нереабилитирующим основаниям в ходе следствия остался неизменным - в пределах 62 тыс. (Таблица 8).

При этом, общее снижение прекращаемости дел за примирением сторон в суде произошло за счет значительного

снижения их прекращаемости по уголовным правонарушениям против собственности (с 11364 до 6009), удельный вес которых в общей структуре составляет 81%. По кражам количество дел, прекращенных судом за примирением сторон, снизилось в 2 раза (с 7697 до 3786).

Указанное снижение связано также с тем, что Законом РК от 21.01.2019 года квалифицирующий признак «неоднократно» отдельных имущественных преступлений (ст.ст.188, 189, 190 УК), переведен в категорию тяжких составов.

**С учетом вышеизложенного, без реформирования правоохранительной системы в настоящее время имеется достаточный потенциал для снижения нагрузки на органы, прокуратуру и суд путем изменения сложившейся правоприменительной практики с обеспечением прекращения дел за примирением сторон в ходе предварительного следствия.**

В этой связи, для возможного разрешения вышеуказанной негативной практики проектом Нормативного постановления Верховного Суда РК предусмотрено дополнение в постановление «О судебной практике по применению статьи 68 Уголовного кодекса Республики Казахстан» от 21.06.2001 года №4 согласно которому неразъяснение органом досудебного расследования подозреваемому и (или) потерпевшему их прав на примирение являются существенным нарушением закона. При установлении указанных нарушений суд обязан частным постановлением довести об этом до сведения прокурора для принятия мер [127].

Помимо этого, на практике существует конкуренция ведомственных интересов правоохранительных органов и суда.

В конце отчетного периода (квартал, полугодие и год) органы заинтересованы максимально закончить уголовные дела для направления их в суд. При этом, суды в конце отчетного периода не принимают дела, т.к. остаток неразрешенных дел

является отрицательным критерием оценки деятельности суда. В данной ситуации в качестве заложника ведомственных интересов выступает не только прокурор, но и участники уголовного процесса.

К примеру, в последней декаде (с 21 по 31 число) декабря месяца 2019 года органами уголовного преследования в порядке УДР прокурору направлено 266 уголовных дел. По результатам их изучения в суд для рассмотрения по существу была направлена только третья их часть (32% или 86 дел), 125 (47%) уголовных дел возвращены в органы для производства следствия (дознания) и 55 (21%) уголовных дел прокурорами самостоятельно прекращены за примирением сторон.

Так, 25.12.2019 года (суббота) в порядке ст.190 УПК в прокуратуру г.Атырау направлено 3 уголовных дела. По результатам их изучения 30.12.2019 года прокуратурой города указанные дела возвращены для производства дознания, которые на следующий день, т.е. 31.12.2019 года были прекращены за примирением сторон на основании ст.35 ч.1 п.12 УПК, ст.68 ч.1 УК.

Таким образом, по указанным делам органами полиции в 2019 году выполнен двойной показатель: окончено в форме УДР 3 дела и прекращено по нереабилитирующим основаниям 3 дела. При этом, потерпевшая и подозреваемая стороны неоднократно вызываются в полицию для проведения процессуальных действий (ознакомление с материалами дела, написание встречных заявлений и т.д.).

Аналогично, УВД г.Костанай уголовное дело, начатое 25.12.2019 года по ст.188 ч.2 п.3 УК, в порядке ст.190 УПК 29.12.2019 года направлено в прокуратуру города, которое 30.12.2019 года возвращено для производства следствия и в этот же день полицией прекращено за примирением сторон на основании ст.35 ч.1 п.12 УПК, ст.68 ч.1 УК.

Другим примером погони за показателями является уголовное дело по факту мошенничества.

Так, 30.12.2019 года УВД г.Актау начато досудебное расследование по ст.190 ч.1 УК, которое в этот же день в порядке УДР было направлено в прокуратуру города. При этом карточка о направлении дела прокурору выставлена в 22:57 час. Таким образом, с момента регистрации преступления (11:27 час.) и до направления прокурору дело в производстве находилось 12 часов.

Однако после закрытия годового отчетного периода на основании рапорта от 05.01.2020 года карточка о направлении уголовного дела прокурору была удалена и 26.01.2020 года дело прекращено за примирением сторон.

Таким образом, дело дважды учтено оконченным производством - в 2019 и 2020 году.

В 2019 году органами уголовного преследования окончено и в порядке УДР прокурорам направлено 16 тыс. 227 уголовных дел.

Необходимо отметить, что отчеты формируются по дате ввода информационных учетных документов. С учетом того, что по 15 уголовным делам решения были приняты в прошлые года (2014-2018 г.г.), а карточки введены в базу данных в 2019 году, то по отчету 1-Е за 2019 год в порядке УДР окончено 16227 уголовных дел, а фактически - 16212. В этой связи, для анализа по декадам взято указанное количество уголовных дел, т.е. 16212.

Примечательно, что в 1 декаде каждого месяца прокурорам направляется в среднем 236 уголовных дел, оконченных в порядке УДР, во 2-ой декаде среднее количество возрастает до 511 дел, в 3-ей - до 603 уголовных дел.

Указанное наглядно свидетельствует о прямой корреляции ведомственных показателей правоохранительных органов с окончанием отчетного периода путем формального замедления или ускорения досудебного расследования с искусственным регулированием возможности его прекращения либо направления прокурору для достижения необходимого показателя к концу отчетного периода (Таблица 9).

Таблица 9

**Практика направления уголовных дел прокурору  
в порядке УДР в 2019 году**

	с 1 по 10 число	с 11 по 20 число	с 21 по 30 число
Январь	221	413	727
Февраль	238	549	566
<b>Март</b>	225	698	<b>690</b>
Апрель	259	578	712
Май	207	523	693
<b>Июнь</b>	270	624	<b>604</b>
Июль	221	419	621
Август	218	444	549
<b>Сентябрь</b>	317	555	<b>659</b>
Октябрь	177	402	613
Ноябрь	207	470	543
<b>Декабрь</b>	274	460	<b>266</b>

Прим: АРМ ЕРДР отчет Формы 1-Е

В целом, в 2019 году прокурорами в суд было направлено 34 тыс. 385 уголовных дел, при этом, в конце отчетных периодов их направляемость значительно выше, чем в межотчетный период. В последней декаде каждого месяца направляемость уголовных дел в суд в среднем возрастает на 40-50% (Таблица 10).

Таблица 10

**Практика направления прокурором уголовных дел  
в суд в 2019 году**

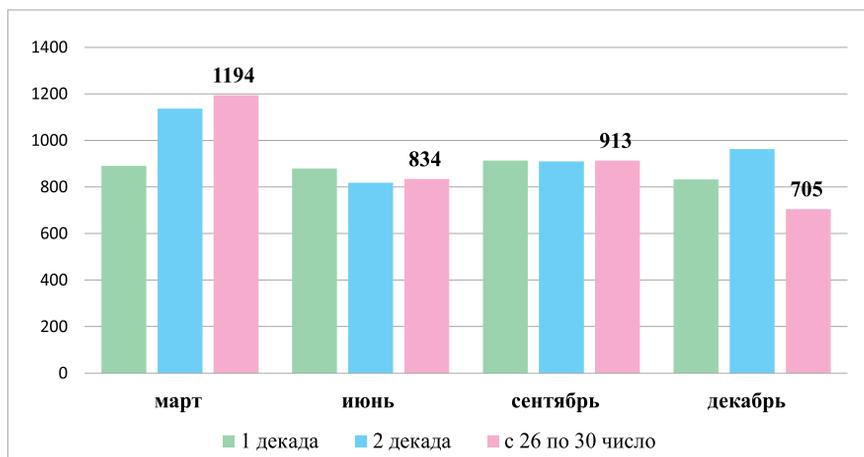
	с 1 по 10 число	с 11 по 20 число	с 21 по 30 число
Январь	757	730	1295
Февраль	864	903	1084
<b>Март</b>	890	1137	<b>1383</b>

Апрель	869	802	1178
Май	859	686	1362
<b>Июнь</b>	879	818	<b>1319</b>
Июль	872	607	1019
Август	822	647	1051
<b>Сентябрь</b>	913	909	<b>1298</b>
Октябрь	949	581	1090
Ноябрь	806	803	1159
<b>Декабрь</b>	832	963	<b>1150</b>

Прим: АРМ ЕРДР отчет Формы 1-Е

К примеру, за 5 дней (с 26 по 30 число) до окончания каждого квартала в суд направляется такое же количество уголовных дел, как в предыдущие декады. В последние 5 дней марта 2019 года в суд направлено 1194 уголовных дела, июня - 834, сентября - 913 и декабря - 705 (Диаграмма 6).

Диаграмма 6



Об увеличении направляемости органами уголовного преследования уголовных дел в конце отчетных периодов также свидетельствуют данные о значительном росте прекращения

прокурором уголовных дел, поступивших с обвинительным актом.

В последней декаде каждого месяца прекращаемость прокурором уголовных дел, поступивших с обвинительным актом, в среднем возрастает от 35% до 77% (Таблица 10).

Таблица 10

**Практика прекращения прокурором уголовных дел, поступивших с обвинительным актом в 2019 году**

	с 1 по 10 число	с 11 по 20 число	с 21 по 30 число
Январь	114	188	398
Февраль	204	278	333
<b>Март</b>	223	385	<b>445</b>
Апрель	189	339	408
Май	230	246	438
<b>Июнь</b>	234	333	<b>430</b>
Июль	209	249	351
Август	220	230	338
<b>Сентябрь</b>	241	287	<b>389</b>
Октябрь	208	194	304
Ноябрь	141	166	203
<b>Декабрь</b>	159	217	<b>153</b>

Прим: АРМ ЕРДР отчет Формы 1-Е

Вышеуказанные данные наглядно свидетельствуют о манипулировании правоохрнительными органами направляемостью уголовных дел прокурору и в суд с обязательной «оглядкой» на конец отчетного периода для удержания определенного показателя.

В этой связи, задачи, закрепленные ст.8 УПК, по быстрому и полному раскрытию и расследованию уголовных правонарушений, изобличению и привлечению к уголовной

ответственности лиц, их совершивших, не реализуются, уголовные нормы обязательного характера, предусмотренные ч.1 ст.68 УК, об освобождении от уголовной ответственности лиц по уголовным проступкам, преступлениям небольшой и средней тяжести в случае примирения с потерпевшим и заглаживанием причиненного вреда, не соблюдаются.

Такой подход органов, ведущих уголовный процесс, можно назвать правовым пуризмом, чрезмерным формализмом правоприменителя и необоснованно строгим соблюдением буквы закона с буквальным толкованием конституционной нормы о том, что каждый имеет право на судебную защиту своих прав и свобод (п.2 ст.13 Конституции).

### **2.3.2 Практика прекращения уголовных дел на досудебной стадии.**

В ст.24 УПК закреплён принцип, обязывающий органы, ведущие уголовный процесс, принять все предусмотренные законом меры для всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств, необходимых и достаточных для правильного разрешения дела.

Принцип включает в себя несколько обязательных норм:

- всесторонность;
- полнота;
- объективность;
- необходимость;
- достаточность.

При этом, все эти свойства необходимо соблюдать одновременно, не выбирая отдельные характеристики из контекста закреплённого принципа.

Если рассматривать каждое свойство в отдельности, то они вступают в конкуренцию между собой: всесторонность с необходимостью, полнота с достаточностью.

По мнению О.Сейтжанова и А.Темиржанова: «Для снижения репрессивности уголовного процесса необходимо исключить сверхдостаточный сбор доказательств, преследующий цель

обеспечения полноты без учета критерия достаточности. Даже каждый дополнительный допрос ставит человека в условия риска быть привлеченным к уголовной ответственности за отказ или дачу ложных показаний. Образ репрессивного правоохранительного органа формируется за счет увеличения количества людей, вовлеченных в уголовно-процессуальные отношения, неоднократные и повторные процессуальные действия с их участием создают мнение о бесполезности деятельности правоохранительных органов и об их чрезмерном полномочии в ограничении прав граждан» [128].

Статистика наглядно свидетельствует, что более 75% уголовных дел после отмен прокурором постановлений о прекращении снова прекращаются (Таблица 11).

**Таблица 11**

**Практика отмен постановлений  
о прекращении уголовных дел**

	2015	2016	2017	2018	2019	Всего
Прекращено уголовных дел	362539	319885	228872	207775	203263	<b>1322334</b>
Отменено прокурором постановлений о прекращении	17121	22915	17660	11622	14752	<b>84070</b>
Удельный вес отмен от общего количества прекращенных	4,7%	7,1%	7,7%	5,6%	7,2%	<b>6,3%</b>
Вновь прекращено уголовных дел	12090	18456	13761	9208	11132	<b>64647</b>
Удельный вес повторно прекращенных	70,6%	80,5%	77,9%	79,2%	75,5%	76,9%

Прим: АРМ ЕРДР отчет Формы 1-Е

Стремление достичь полноты без учета достаточности приводит к угрозам и экономического характера. Производство любого процессуального действия обходится государству финансовыми затратами через оплату труда следователя, а производство экспертизы напрямую может выразиться в определенной сумме денег.

При стандартном сроке расследования 2 месяца, при возвращении прокурором дела для дополнительного расследования сроком на 1 месяц сумма расходов увеличивается на 50%. Аналогичные нерациональные расходы государственных средств происходят при отмене прекращения досудебного производства. Каждое производство излишнего процессуального или следственного действия может быть признано нерациональной растратой государственных средств.

Механизмом оценки достаточности могут послужить математические подходы взвешивания каждого собираемого доказательства. Совокупность достаточных доказательств должна представлять определенную сумму баллов. Каждое собранное доказательство должно быть оценено в числовом выражении по отношению к обстоятельствам, подлежащим доказыванию.

При этом, подтверждающие доказательства должны оцениваться с положительным значением числовой единицы, а оправдывающие с отрицательным значением числа. Это обеспечит равновесие доказательств, подтверждающих или опровергающих виновность.

Такой подход уже ранее известен отечественному уголовному процессу и принадлежит процессуалистам-приверженцам теории научного объективизма.

Четкие границы достаточности доказательств позволят снизить репрессивность уголовного процесса, приведут к экономии сил и средств, исключат возможность спекуляции с полнотой доказательственной базы и повысит ответственность каждого органа, ведущего уголовный процесс.

Для реализации данных механизмов О.Сейтжановым и А.Темиржановым предложена следующая редакция ч.1 ст.24 УПК: «Суд, прокурор, следователь, дознаватель обязаны принять все предусмотренные законом меры для всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела на основе доказательств, достаточных для разрешения уголовного дела» [129].

Статьей 102 УПК (сроки подачи жалоб) закреплено, что жалобы на решение о прекращении уголовного дела на досудебной стадии могут быть поданы в течение одного года с момента вынесения соответствующего постановления органа уголовного преследования либо утверждения его прокурором.

В отдельных случаях данная норма не соблюдается.

К примеру, в производстве ОВД Щербактинского района Павлодарской области находилось уголовное дело от 29.11.2016 года по ст.292 ч.3 УК по факту взрыва газовоздушной смеси в частном жилом доме. В результате взрыва погибло 4 человека.

В ходе расследования уголовное дело дважды прекращалось на основании ст.35 ч.1 п.2 УПК и дважды прокуратурой района отменялось.

По результатам расследования и проведения необходимых следственных и процессуальных действий 11.08.2017 года уголовное дело прекращено по указанному основанию. О принятом решении в установленном порядке потерпевшая сторона была уведомлена с приложением копии постановления о прекращении.

Несмотря на это, по жалобе потерпевшей стороны по истечению 1 года прокуратурой Павлодарской области 09.11.2018 года постановление о прекращении вновь было отменено.

По результатам дополнительного расследования 04.12.2018 года уголовное дело также было прекращено на основании ст.35 ч.1 п.2 УПК.

С принятым решением прокуратура согласилась.

Таким образом, предусмотренный ст.102 УПК годичный срок для обжалования постановления о прекращении потерпевшей стороной не был соблюден, несмотря на это, прокуратурой области постановление о прекращении в нарушение указанной нормы было отменено.

Вышеуказанная норма в обязательном порядке должна коррелировать с требованием ст.289 УПК (действия лица, осуществляющего досудебное расследование после прекращения досудебного расследования) согласно которому о прекращении и основаниях прекращения письменно уведомляются стороны (подозреваемый, обвиняемый, его защитник, законный представитель, потерпевший и его представитель, гражданский истец, гражданский ответчик и их представитель, а также лицо или организация, по заявлениям которого было начато досудебное расследование).

Уведомление о принятом решении по делу по нереабилитирующим основаниям производится после утверждения прокурором постановления о прекращении досудебного расследования.

Указанным лицам разъясняются право ознакомиться с материалами дела и порядок обжалования постановления о прекращении. По просьбе, поступившей от этих лиц, им вручается копия постановления о прекращении досудебного расследования.

При этом необходимо отметить, что возобновление досудебного расследования может иметь место лишь в том случае, если не истекли сроки давности привлечения лица к уголовной ответственности (ч.3 ст.291 УПК).

**На практике требования указанной нормы не соблюдаются. Процессуальные решения о прекращении отменяются по истечению установленных сроков давности.**

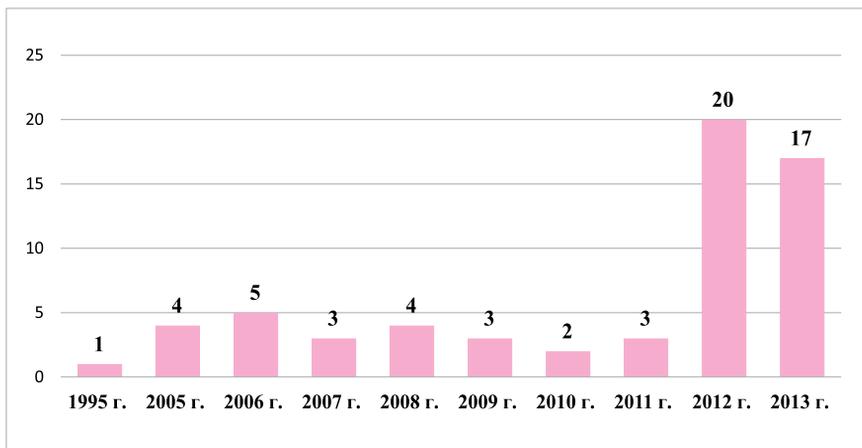
Согласно ч.4 ст.71 УК (освобождение от уголовной ответственности в связи с истечением срока давности) лицо не может быть привлечено к уголовной ответственности,

если со времени совершения преступления давность не была прервана и истекло пять лет после совершения преступления небольшой тяжести, десять лет после совершения преступления средней тяжести, пятнадцать лет после совершения тяжкого преступления, коррупционного преступления небольшой или средней тяжести, двадцать лет после совершения особо тяжкого преступления.

Так, в 2019 году по 62 уголовным делам о преступлениях небольшой (52) и средней (10) тяжести прокурорами были отменены решения о прекращении по истечению установленных ч.4 ст.71 УК сроков давности, т.е. по истечению пяти и десяти лет соответственно после совершения преступления (Диаграмма 7).

Диаграмма 7

### Практика отмен в 2019 году постановлений о прекращении уголовных дел прошлых лет по истечению сроков давности



К примеру, Алматинским РУВД г.Астана 16.03.2005 года возбуждено уголовное дело по ст.104 ч.1 УК (1997 года) по заявлению «Д» в отношении «Г» по факту умышленного

причинения им средней тяжести вреда здоровью. По результатам расследования уголовное дело 16.05.2005 года прекращено за примирением сторон на основании ст.37 ч.1 п.12 УПК (1997 года), ст.67 ч.2 УК (1997 года).

В дальнейшем по истечению срока давности 14.08.2018 года и 17.06.2019 года постановления о прекращении прокуратурой отменялись и производство по делу возобновлялось в нарушение требований ч.3 ст.291 УПК.

В итоге 18.06.2019 года принято решение о прекращении уголовного дела на основании ст.35 ч.1 п.2 УПК, т.е. по реабилитирующим основаниям.

Таким образом, в данном случае лицо было реабилитировано по истечению срока давности.

В этой связи считаем, что установленный ч.3 ст.291 УПК запрет на возобновление прекращенного досудебного расследования по истечению срока давности не должен распространяться на случаи необходимости реабилитации подозреваемого лица.

Аналогичный подход заложен в ст.501 УПК (сроки возобновления производства). Так, согласно ч.1 указанной статьи пересмотр обвинительного приговора или постановления о конфискации имущества до вынесения приговора суда по вновь открывшимся обстоятельствам в пользу осужденного, оправданного никакими сроками не ограничен.

### **2.3.3 Практика прерывания производства по уголовным делам.**

Согласно ч.2 ст.192 УПК срок досудебного расследования исчисляется с момента регистрации заявления и сообщения в ЕРДР до дня направления уголовного дела прокурору с обвинительным актом или постановлением о передаче дела в суд для рассмотрения вопроса о применении принудительных мер медицинского характера либо до дня вынесения постановления о прекращении производства по делу.

В свою очередь, действующий УПК дает разъяснение понятиям: уголовное преследование (обвинение) и досудебное производство.

Уголовное преследование рассматривается в контексте формы процессуальной деятельности, а досудебное производство - его сроков.

При этом в целях оптимизации досудебной стадии уголовного процесса предлагается разграничить сроки уголовного преследования и досудебного расследования.

В этой связи, действующую редакцию ст.192 УПК предлагается изложить в следующей редакции: «Срок уголовного преследования исчисляется с момента приобретения статуса подозреваемого. Если по делу привлечено несколько подозреваемых, то этот срок исчисляется в отношении каждого отдельно. Срок досудебного расследования исчисляется с момента регистрации заявления и сообщения в Едином реестре досудебных расследований до дня направления уголовного дела прокурору с обвинительным актом или постановлением о передаче дела в суд для рассмотрения вопроса о применении принудительных мер медицинского характера либо до дня вынесения постановления о прекращении производства по делу. Срок досудебного расследования ограничен сроком давности».

Необходимо отметить, что за 5 лет прерваны сроки досудебного расследования по 1 млн. 249 тыс. уголовным делам. Таким образом, в среднем в год производством прерывается порядка 250 тыс. досудебных расследований. В свою очередь, по трети из них самими органами производство возобновляется, т.е. по более 84 тыс. уголовным делам в год.

Прокурорами за 5 лет отменено необоснованных постановлений о прерывании сроков досудебного расследования по 40 тыс. 190 уголовным делам, в среднем в год - чуть более 8 тыс. уголовных дел (Таблица 12).

Таблица 12

**Практика возобновления и отмен постановлений  
о прерывании досудебных расследований**

	2015	2016	2017	2018	2019	Всего
Прерваны сроки досудебного расследования по уголовным делам	302523	301575	249756	219065	176437	1249356
Возобновлено органом из числа ранее прерванных сроков досудебного расследования	96329	103774	86898	74537	59624	421162
Удельный вес возобновленных от общего количества прерванных производством	31,8%	34,4%	34,8%	34%	33,8%	33,7%
Вновь прервано производством досудебных расследований по уголовным делам	26142	34544	34851	31838	22752	150127
Удельный вес повторно прерванных досудебных расследований по уголовным делам	27,1%	33,3%	40,1%	42,7%	38,1%	35,6%
Отменено прокурором постановлений о прерывании сроков досудебного расследования	14147	12218	5876	3566	4383	40190
Удельный вес отмен от общего количества прерванных производством	4,7%	4%	2,3%	1,6%	2,5%	3,2%
Вновь прервано производством досудебных расследований по уголовным делам	9537	9434	4713	2409	3005	29098
Удельный вес повторно прерванных досудебных расследований по делам	67,4%	77,2%	80,2%	67,5%	68,5%	72,4%

Прим: АРМ ЕРДР отчет Формы 1-Е

Отчасти практика возобновления уголовных дел формальна и связана с действующей оценкой по проценту раскрываемости тяжких и особо тяжких преступлений.

При этом необходимо отметить, что начиная с советских времен данный показатель был одним из основных критериев оценки деятельности правоохранительных органов.

До конца 2001 года в оценке раскрываемости учитывались показатели по всем преступлениям, предусмотренным уголовным кодексом. Это привело к тому, что правоохранительные органы стали укрывать неочевидные преступления в основной массе небольшой и средней тяжести.

В целях борьбы с подобными явлениями 25.12.2001 года Генеральной прокуратурой количество преступлений, информация по которым учитывалась при расчете показателя раскрываемости, было сокращено до 60.

Однако эти изменения не привели к кардинальному улучшению ситуации.

В своем ежегодном Послании народу Казахстана 29.01.2010 года Глава государства указал на необходимость смещения акцентов правоохранительных органов с внутриведомственных интересов на защиту прав граждан и интересов государства, критерием результативности которой должно стать повышение доверия граждан, а не количественные показатели.

Соответствующее поручение о совершенствовании системы отчетности нашло отражение в Указе Президента Республики Казахстан от 17.08.2010 года №1039 «О мерах по повышению эффективности правоохранительной деятельности и судебной системы в Республике Казахстан».

В свою очередь, 22.12.2010 года Советом Безопасности правоохранительным органам поручено внести согласованные предложения по критериям оценки раскрываемости преступлений.

Глава государства 17.01.2011 года на расширенном заседании коллегии Министерства внутренних дел поручил Совету Безопасности, Генеральной прокуратуре и МВД изменить

критерии оценки деятельности правоохранительных органов с применением раскрываемости только к тяжким и особо тяжким преступлениям.

В связи с этим, совместным приказом Министра внутренних дел от 05.02.2015 года №90 и Генерального Прокурора от 09.02.2015 года №29 «Об утверждении Методики расчета раскрываемости преступлений» была утверждена новая формула раскрываемости.

В итоге, приказом Министра внутренних дел от 04.06.2019 года №515 «Об утверждении системы критериев оценки деятельности полиции» утвержден новый перечень критериев оценки. В систему оценки деятельности полиции включен критерий раскрываемости убийств, а также других тяжких и особо тяжких преступлений.

Также в качестве количественных включены следующие критерии: состояние преступности; количество убийств; количество уголовных правонарушений, совершенных на улицах и иных общественных местах; криминологическая характеристика лиц, совершивших уголовные правонарушения; состояние дорожной безопасности.

Качественными критериями оценки в вышеназванном приказе выступают: состояние личной, имущественной и общественной безопасности; оценка эффективности работы полиции; уровень доверия населения.

Таким образом, вышеназванный приказ включает 6 количественных и 3 качественных критериев оценки.

В целом оценка деятельности полиции осуществляется по итогам работы за полугодие и год (п.3 приказа). В свою очередь, внешняя оценка формируется на основе ежегодных социологических исследований, проводимых Министерством национальной экономики (п.п.2 п.4 приказа).

При этом необходимо отметить, что по итогам 2019 года наблюдается общее снижение преступности на 16,7% (с 292286 до 243462), убийств снизилось на 10,4% (с 943 до 845), совершенных в общественных местах - на 14,4% (с 105596 до 90356), на улицах - на 11,4% (с 54492 до 48256).

По итогам 2020 года тенденция снижения преступности продолжилась и составила 33,4% (с 244341 до 162783).

В этой связи, в случае снятия карантинных мер в 2021 году вполне вероятно ожидать рост указанных преступлений. Тем самым органы полиции не смогут достичь необходимых показателей, что может подтолкнуть их к манипуляциям количественными критериями оценки.

Этому также способствует рассогласованность периодов проведения внешней и внутренней оценок: внешняя - на основе ежегодных социсследований, внутренняя - на основе полугодовых статпоказателей.

К примеру, на практике продолжают манипуляции с раскрываемостью преступлений, не ограничиваясь только тяжкими и особо тяжкими их категориями.

Формальное возобновление производства по прерванным уголовным делам в конце отчетного периода позволяет повысить процент раскрываемости и, что немаловажно для органов уголовного преследования, объем уголовных дел, находившихся в производстве.

**В этой связи, данный подход также позволяет поддерживать статус большой нагрузки на следственные органы.**

Вместе с тем, неправильное определение норматива нагрузки (в результате манипуляций) приводит к другим серьезным последствиям:

- диспропорции в расстановке сил и средств при осуществлении правоохранительных функций;
- неэффективным решениям в сфере кадровой политики (не основанные на достоверных данных решения о сокращении/увеличении штатной численности и др.).

Так, в 2019 году в последней декаде каждого месяца (кроме февраля) производством возобновлялось на сотни уголовных дел больше, чем в другие периоды - в среднем на 990 дел. Особенно явно наблюдается разница в конце квартальных, полугодового и годового отчетов. Возобновленных производством уголовных дел

в конце марта возросло с 1617 до 2371, в июне - с 1611 до 3930, в сентябре - с 1485 до 3804, в декабре – с 1593 до 2158 (Таблица 13).

Таблица 13

**Практика возобновления прерванных производством  
уголовных дел в 2019 году**

	с 1 по 10 число	с 11 по 20 число	с 21 по 30 число
Январь	1313	1297	1928
Февраль	1464	1945	1597
<b>Март</b>	1050	1617	<b>2371</b>
Апрель	1424	1183	1627
Май	1130	1749	2486
<b>Июнь</b>	1090	1611	<b>3930</b>
Июль	993	875	1502
Август	985	1038	2368
<b>Сентябрь</b>	1243	1485	<b>3804</b>
Октябрь	1139	1049	1649
Ноябрь	1132	1329	1903
<b>Декабрь</b>	1327	1593	<b>2158</b>

Прим: АРМ ЕРДР отчет Формы 1-Е

К примеру, 31.12.2019 года отделом полиции Медеуского района ДП г.Алматы производством возобновлено 32 уголовных дела по ст.188 ч.1 и ч.2 УК, т.е. по преступлениям средней тяжести. При этом, информационные учетные документы на возобновление были выставлены в период времени с 19:33 час. до 21:30 час. Таким образом, за 2 часа вне рабочего времени было возобновлено 32 уголовных дела.

Городской отдел полиции №1 УВД г.Атырау 31.12.2019 года возобновил 7 уголовных дел по ст.ст.188 ч.1, ч.2 (средней тяжести), 190 ч.1 (небольшой тяжести), 200 ч.1 (небольшой тяжести), 202 ч.2 (тяжкое), 293 ч.1 (небольшой тяжести) УК. Информационные учетные документы на возобновление по 3 уголовным делам были выставлены в период времени с 00:04 час. до 03:22 час. утра, а по 2 делам - в 23:16 час. ночи. В свою очередь, даты принятия решений указаны не 31.12.2019 года, а

10.11.2019 года, 20.12.2019 года 22.12.2019 года, 25.12.2019 года и 29.12.2019 года.

Указанное также свидетельствует о наличии внутриведомственного требования по повышению процента раскрываемости преступлений небольшой и средней тяжести.

### **2.3.4 Соблюдение прав участников процесса в судебных заседаниях.**

Статьей 77 Конституции закреплены основные принципы, которыми должен руководствоваться суд при отправлении правосудия.

«В суде каждый имеет право быть выслушанным», - является одним из основополагающих принципов национального правосудия, обеспечивающим его полноценную гласность, объективность и состязательность (п.п.4 п.3 ст.77 Конституции).

Аналогичные нормы закреплены международными актами, которые имеют приоритет перед УПК и применяются непосредственно (ст.2 УПК).

Статья 11 Всеобщей декларации прав человека (принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10.12.1948 года), также закрепляет, что каждый человек, обвиняемый в совершении преступления, имеет право считаться невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком путем гласного судебного разбирательства, при котором ему обеспечиваются все возможности для защиты.

Помимо этого, ст.14 Международного пакта о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 16.12.1966 года, ратифицирован Законом РК от 28.11. 2005 года №91, вступил в силу 24.04.2006 года) однозначно закрепляет, что каждый имеет право быть судимым в его присутствии и защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника.

Однако на практике указанные конституционные и международные нормы, имеющие прямое действие, судами не исполняются.

Так, в Верховный Суд РК поступило ходатайство «Ч», осужденного по ст.96 ч.2 п.п.«ж,и» УК (в редакции 1997 года)

к пожизненному лишению свободы. В своем ходатайстве осужденный просил заменить пожизненное лишение свободы на лишение свободы от 15 до 20 лет. При этом просил обеспечить участие в судебном заседании его и свидетелей для допроса.

Рассмотрев ходатайство, Верховный Суд РК постановлением кассационной судебной коллегии по уголовным делам от 12.03.2019 года №2нп-1-19, оставил его без удовлетворения, отметив, что «...обязательное участие осужденного, содержащегося под стражей, в заседании суда кассационной инстанции законом не предусмотрено, не предусмотрены также участие в нем свидетелей и их допрос, о чем просит осужденный». В этой связи, доводы ходатайства в этой части были отклонены.

Действительно ст.494 УПК прямо не предусмотрено обязательное участие осужденного. При этом норма рассматриваемой статьи определяет, что отсутствие лица, подавшего ходатайство, надлежаще уведомленного о времени и месте рассмотрения дела, не исключает возможность продолжения судебного заседания.

В свою очередь, согласно ст.492 УПК суд кассационной инстанции направляет сторонам извещение о рассмотрении дела в суде кассационной инстанции с указанием даты, времени, места проведения судебного заседания.

Таким образом, суд принимает обязательные меры к непосредственному участию сторон в судебном заседании кассационной инстанции.

Несмотря на то, что принципы правосудия, установленные Конституцией, являются общими и едиными для всех судов и судей Республики (п.4 ст.77), кассационная инстанция Верховного Суда, толкуя УПК в нарушение конституционных и международных норм, обозначила, что законом не предусмотрено обязательное участие осужденного, содержащегося под стражей, в заседании суда кассационной инстанции.

С учетом этого, отправление правосудия осуществлено в отсутствие осужденного.

Такой подход Верховного Суда можно также назвать правовым пуризмом, чрезмерным формализмом

правоприменителя и необоснованно строгим соблюдением буквы закона.

В этой связи, полагаем, необходимо вышеуказанный конституционный принцип закрепить в Нормативном постановлении от 29.06.2017 года №5 «О порядке производства по уголовным делам в кассационной инстанции».

### **2.3.5 Совершенствование судебно-экспертной деятельности.**

Очевидно, что сроки и качество расследования уголовных дел связаны и напрямую зависят от сроков и качества проведения экспертиз.

В свою очередь, причинами длительного их проведения являются устаревшие методы и методики проведения судебно-экспертных исследований, низкое материально-техническое и научное обеспечение экспертных учреждений, наличие коррупциогенного фактора.

Помимо этого, при наличии более современных методов исследования эксперт не может их применять, так как они официально не одобрены уполномоченным органом. Кроме того, действующие методики проведения судебно-экспертных исследований требуют от следователя больших затрат времени и ресурсов.

К примеру, для проведения почерковедческой экспертизы необходимо представить свободные образцы подписей лица не менее чем из 10-15 документов, условно-свободные образцы подписей, экспериментальные образцы подписей не менее чем на 10 листах по 20-30 подписей на одном листе.

Понекоторым видам экспертиз (строительная, экономическая и т.д.) эксперт ходатайствует перед следователем о привлечении специалистов, хотя поставленные вопросы, входящие в его компетенцию, он может разрешить самостоятельно.

В этой связи, необходим комплексный анализ действующих методик проведения судебно-экспертных исследований с принятием мер к их обновлению с учетом современных подходов и международного опыта, сокращению и исключению формализованных процедурных механизмов.

### **2.3.6 Совершенствование работы по поиску доказательств. По идеологической работе по пропаганде идей законопослушания и осознанию обществом солидарной с полицией ответственности за состояние правопорядка.**

Необходимо более широко практиковать привлечение специалистов для оказания содействия в собирании, исследовании и оценке доказательств.

Зачастую для определения вопросов, которые могут быть установлены другими доказательствами, в том числе заключением специалиста, назначаются экспертизы. По причинам указанным выше, это приводит к волоките расследования. Поэтому предлагается назначать экспертизы только в случаях, прямо предусмотренных УПК, по очевидным делам привлекать для исследования специалистов.

Другой проблемой, влияющей на сроки расследования уголовных дел, является недостаточное количество допусков (лицензий) у криминалистов ОВД. Вследствие чего, следователям приходится назначать судебные экспертизы по исследованиям, которые ранее выполняли и могут выполнять ведомственные криминалисты. В то же время, из-за загруженности судебных экспертов, многие исследования проводятся длительное время, без результатов которых, дальнейшее расследование не представляется возможным.

Помимо этого, необходимо совершенствование работы передвижных криминалистических и иных лабораторий.

Также проанализирована необходимость внедрения использования БПЛА в ходе осмотра мест происшествия.

Зарубежный опыт показывает, что в 2018 году полиция Швейцарии в городе Цюрих начала использовать БПЛА для съемки дорожно-транспортных происшествий.

Использование БПЛА для такой цели наиболее оправдано, когда происходят аварии крупного масштаба, например, авиационные крушения, железнодорожные аварии и т.д.

В таком случае схема места происшествия, прилагаемая к протоколу осмотра, будет дополнена наглядной и полноценной фототаблицей.

Кроме того, рассматриваемая возможность фото-, видео-фиксации будет полезной и эффективной в труднодоступных местах. Это позволит получить более полную и объективную информацию о расположении и взаиморасположении объектов.

Таким образом, использование БПЛА представляется перспективным для фиксации события при проведении осмотра места происшествия по различным категориям дел.

Указанное позволяет говорить о необходимости обучения сотрудников правоохранительных органов освоению данных навыков (подразумевает наличие опытных преподавателей и соответствующего материально-технического оснащения).

Необходимо продолжать обучение казахстанских сотрудников передовым методам оперативной работы (работа с Даркнетом, цифровые подписи в фотоснимках, работа с массивами данных сотовых операторов и т.д.).

Программы обучения для сотрудников следственно-оперативных подразделений СЭР и АПК предусматривают темы, связанные с Даркнетом. Но вследствие отсутствия конкретных программных инструментов для расследования в закрытой части интернета (Даркнете), обучение проходит в форме ознакомления с темной частью интернета, его содержанием и возможностями. Демонстрируются методы проникновения в Даркнет, функции его поисковых машин, которые значительно отличаются от поисковиков обычного интернета.

На сегодня продвинутые курсы по Даркнету проводятся в США, где имеются специалисты, работающие с конкретными программными продуктами, помогающими в расследовании многих преступлений в Даркнете.

Кроме того, предлагается разработать специальную программу по современным методам собирания доказательств с учетом научного подхода.

Одновременно для повышения квалификации сотрудников предлагается продолжить работу по внедрению инновационных методов обучения.

Безусловно, широкое применение всего спектра полномочий с использованием приобретенных знаний положительно

отразится на качестве и эффективности расследования уголовных дел.

\* \* \*

Исследованные проблемы правоприменения напрямую связаны с соблюдением прав участников процесса.

При этом необходимо отметить, что при разработке нового УПК концептуальной задачей являлось упрощение уголовного процесса и повышение обеспечения конституционных прав граждан.

Действительно, реформирована начальная стадия процесса, введены новые институты, призванные повысить гарантии защиты прав граждан, - процессуальный прокурор, следственный судья, процессуальное соглашение, депонирование показаний.

Дальнейшие изменения и дополнения в уголовно-процессуальное законодательство, которое вобрало лучшие мировые практики, продолжили курс смягчения репрессивного характера уголовного преследования.

Однако, несмотря на проводимые столь масштабные преобразования, с точки зрения простых граждан в уголовном процессе мало что изменилось.

Погоня за показателем раскрываемости и направляемости дел в суд, ставшая «притчей во языцех», фактически нивелировала основной конституционный постулат, который утверждает высшую ценность человека, его жизнь, права и свободы.

1. Широкое распространение получило формальное возобновление производством прерванных уголовных дел (повышает процент раскрываемости и вдвое увеличивает показатель уголовных дел, находящихся в производстве), которое значительно возрастает в конце отчетных периодов.

За 5 лет (2015-2019 г.г.) правоохранительными органами производством возобновлено более 420 тыс. уголовных дел и только по 35% делам сроки вновь были прерваны. Таким образом, по 271 тыс. таким уголовным делам решения принимались заведомо необоснованно.

Институт прерывания формализован и стал практически рычагом погони за раскрываемостью.

В этой связи, решение проблемы видится в разграничении сроков досудебного расследования и уголовного преследования. Срок досудебного расследования не прерывается и ограничен сроком давности, а уголовное преследование начинается с момента установления подозреваемого лица и оканчивается моментом направления дела прокурору либо его прекращения.

Таким образом, до момента появления подозреваемого сроки расследования ограничены только сроками давности уголовного преследования. При появлении подозреваемого закон устанавливает конкретные сроки принятия решения о прекращении уголовного преследования или направлении дела прокурору.

В целом, такой принцип в настоящее время успешно действует по проступкам. Согласно ч.1 ст.526 УПК орган дознания протокол об уголовном проступке составляет в течение десяти суток с момента допроса лица в качестве подозреваемого в пределах срока давности привлечения к ответственности.

Более того, внесенными Законом РК от 27.12.2019 года в УПК изменениями закреплено, что прерывание сроков досудебного расследования не препятствует проведению по делу необходимых розыскных мероприятий в соответствии Законом РК «Об оперативно-розыскной деятельности» и негласных следственных действий и приобщению их результатов к материалам уголовного дела (ч.7-1 ст.45 УПК). В этой связи, законодатель закрепил возможность сбора и приобщения доказательств по прерванным производством делам.

Вышеназванный подход также нашел отражение в проекте Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2020 до 2030 года, где в качестве одного из направлений дальнейшей модернизации рассматривается вопрос об установлении разумных сроков досудебного расследования до появления подозреваемого с упразднением института прерывания сроков [130].

2. Необходимо изменение практики прекращения уголовных дел за примирением сторон.

Без реформирования правоохранительной системы и процесса в настоящее время имеется достаточный потенциал для снижения нагрузки на органы, прокуратуру и суд. Это позволит правоприменителям полноценно следовать букве закона по обеспечению прав участников процесса.

Расследование дел в порядке УДР уже свидетельствует о полном признании вины подозреваемым и его согласии с размером причиненного ущерба. В свою очередь, уголовный закон обязывает органы освободить от уголовной ответственности лицо в случае его примирения с потерпевшим и заглаживанием причиненного вреда (ч.1 ст.68 УК).

Прокурорами за 5 лет при предании суду прекращено по указанным основаниям 58 тыс. дел. В суд в порядке УДР направлено 62 тыс., и что примечательно, в суде за примирением сторон прекращено аналогичное количество дел - 57 тыс.

Таким образом, по 115 тыс. уголовным делам нормы ст.8 УПК не соблюдаются, 230 тыс. граждан, по меньшей мере, неоднократно вызываются в прокуратуру и суд.

3. Помимо этого, на практике существует конкуренция ведомственных интересов правоохранительных органов и суда.

В конце отчетного периода (квартал, полугодие и год) органы заинтересованы максимально закончить уголовные дела для направления их в суд. В свою очередь, суды в конце отчетного периода не принимают дела, т.к. остаток неразрешенных дел является отрицательным критерием оценки деятельности суда. В данной ситуации в качестве заложника ведомственных интересов выступает не только прокурор, но и участники уголовного процесса.

К примеру, в последней декаде (с 21 по 31 число) декабря 2019 года органами направлено прокурору в порядке УДР 266 уголовных дел, и только третья их часть (32% или 86 дел) была направлена в суд. Оставшиеся прекратили либо возвратили органам.

4. Необходимо изменение практики отмен прекращения уголовных дел по истечению сроков давности.

В 2019 году по 62 уголовным делам о преступлениях небольшой (52) и средней (10) тяжести прокурорами были отменены решения о прекращении по истечению установленных ч.4 ст.71 УК сроков давности (т.е. по истечению пяти и десяти лет соответственно после совершения преступления).

По данному вопросу аналогичную позицию выразил Конституционный Совет РК в своем послании от 27.05.2020 года №10-01-04/1 «О состоянии конституционной законности в Республике Казахстан» отметив, что «...установление длительных сроков для возобновления досудебного расследования по инициативе органов уголовного преследования требует наличия действенных гарантий защиты прав подозреваемого от необоснованного возобновления ранее прекращенного уголовного преследования. Такой механизм оправдан, если отмена решения о прекращении уголовного дела в досудебном производстве принимается в судебном заседании на основе тщательного рассмотрения всех материалов» [131].

5. В рамках упрощения уголовного процесса также необходимо рассмотреть вопрос об исключении множественности форм расследования.

С принятием нового УПК вместо ранее действовавших 3 форм расследования появилось 6 процессуальных порядков с различными сроками: дознание; предварительное следствие; протокольная форма расследования; приказное производство; ускоренное досудебное расследование; производство по делам, где заключено процессуальное соглашение, которое также включает в себя 2 его вида: о признании вины и сотрудничестве.

Незнание форм, постоянное их изменение, сложность в понимании ставит в тупик не только простых участников процесса, но и следователей. Как итог, нарушения законности.

Более того, если рассматривать указанный вопрос концептуально, то различные формы расследования не обеспечивают единый и равный подход к соблюдению защиты прав граждан, т.к. по Конституции все граждане и их права равны.

В этой связи, предлагается дознание, как форму досудебного расследования упразднить, ускоренное досудебное расследование объединить с протокольной формой и приказным производством.

6. В свою очередь, исключение множественности форм расследования позволит создать единую фигуру следственного офицера, что обеспечит единообразное понимание уголовного процесса и их сотрудников, которые осуществляют расследование.

Помимо этого, существует множество других факторов, влияющих на соблюдение прав участников процесса, - имеющаяся система оценки правоохранительных органов, коррупциогенный фактор, высокая нагрузка на сотрудников и т.д.

Главой государства в Послании народу Казахстана от 01.09.2020 года отмечено: «Структуру Министерства внутренних дел требуется пересмотреть, освободив его от непрофильных функций, что повысит эффективность работы этого важного ведомства» [132].

Каждое из вышеперечисленных направлений требует своей отдельной научной проработки и детализации.

Несомненно, отдельным вопросом должны рассматриваться принципы и нормы, обеспечивающие эффективную защиту прав женщин и детей. Международные акты однозначно определяют, что в рамках национальных законов должны приниматься меры, предназначенные специально для защиты прав и особого статуса женщин, детей и подростков.

В этой связи, данный вопрос детально исследован в следующем разделе монографии.

Только такой всесторонний подход позволит изменить ситуацию по обеспечению соблюдения прав граждан и, что немаловажно, повысить доверие населения к правоохранительным органам.

Должен быть выработан комплекс системных мер, постепенная, поэтапная реализация которых позволит на практике реализовать все те нормы и принципы, соответствующие

мировым стандартам, которые уже заложены в уголовно-процессуальном законодательстве.

Наиболее подходящим документом для отражения в нем всех направлений реформирования представляется Дорожная карта в рамках исполнения основных подходов, заложенных в проекте Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2020 до 2030 года.

## **2.4 Соблюдение конституционных прав несовершеннолетних и женщин в уголовном процессе**

Как указывалось выше, в международном праве особое внимание уделено защите прав женщин, детей и подростков.

Аналогично, в уголовном судопроизводстве нашей страны вопросы правовой защищенности несовершеннолетних участников процесса, а также женщин имеют очень существенное значение.

С момента обретения нашим государством независимости, по настоящее время, идет интенсивная трансформация политических, экономических, правовых, морально-нравственных устоев казахстанского общества.

На сегодняшний день, одним из приоритетных направлений государственной политики является обеспечение соблюдения прав несовершеннолетних и женщин, что предполагает признание за ними всей их полноты, закрепленных в Конституции РК, международных договорах и иных нормативных правовых актах.

За годы независимости Республики Казахстан законодательная база в области регулирования правоотношений женщин и несовершеннолетних претерпела множество изменений. В соответствии с международными документами созданы основы национального законодательства, направленного на защиту интересов несовершеннолетних и женщин, принят ряд законов в этих областях.

Следует отметить, что в целом проблемы нарушения прав несовершеннолетних и женщин имелись во многих государствах мира.

Об этом косвенно свидетельствуют принятые в 1985 году на 96-м пленарном заседании ООН «Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних», известные как «Пекинские правила», которые должны быть задействованы в законодательстве каждой страны и применяться при расследовании и в судебном разбирательстве дел данной категории и направлены на обеспечение благополучия несовершеннолетних, сокращение вмешательства со стороны закона и эффективного, справедливого и гуманного обращения с подростками, находящимися в конфликте с законом.

К примеру, «право несовершеннолетнего на конфиденциальность должно уважаться на всех этапах, чтобы избежать причинения ему вреда из-за ненужной гласности или из-за ущерба репутации», а также «любое дело несовершеннолетнего с самого начала следует вести быстро, не допуская каких-либо ненужных задержек».

Многие из этих правил нашли свое отражение в нормах действующего уголовно-процессуального законодательства нашей страны.

Следует отметить, что в целом для Республики Казахстан процесс развития демократического общества тесно связан с имплементацией многих международных документов, связанных с защитой прав граждан.

К примеру, после подписания 12 августа 1994 года Казахстаном Конвенции ООН «О правах ребенка», дальнейшая политика государства была направлена на реализацию международного проекта «Ювенальная юстиция в Казахстане».

Вышеуказанная Конвенция состоит из 54 статей, детализирующих индивидуальные права лиц в возрасте от рождения до 18 лет на полное развитие своих возможностей. Ее первая статья гласит, что ребенком считается человек до 18-летнего возраста, если по закону данной страны он не достиг совершеннолетия раньше.

Одним из важных направлений деятельности государства является достижение соблюдения интересов

несовершеннолетних, принятие практических мер, направленных на предупреждение детской безнадзорности, соблюдение прав несовершеннолетних, находящихся в конфликте с законом.

В целом данный механизм принято называть ювенальной юстицией (**лат. juvenalis - юношеский; лат. iustitia - правосудие**) или правосудием для несовершеннолетних. Ее главный принцип - «*parens patrie*», согласно которому государство ведет себя как попечитель юных граждан.

Таким образом, ювенальная юстиция - это особая система правосудия для несовершеннолетних. В ее основе лежит доктрина, согласно которой государство ведет себя как попечитель или лицо, ответственное за несовершеннолетних, защищая их от опасного поведения и вредного окружения.

**Этот подход основан на 2-х идеях:**

1. Подростки по своему уровню развития еще не способны в действительности осознавать свои поступки и нести за них полную ответственность.

2. Подростки находятся в том возрасте, когда их можно перевоспитать, чтобы в будущем у них не было побуждений совершать какие-либо правонарушения.

Таким образом, в фундаментальной ювенальной юстиции правонарушитель важнее, чем само правонарушение.

Развитие государством институализации ювенальной юстиции (в виде создания ювенальных судов, социальных служб, ювенальной полиции) осуществляется с целью содействия в разрешении целого ряда проблем:

- положительно влиять на развитие несовершеннолетних и ограничивать проявление нежелательных тенденций;

- осуществлять управляющее воздействие на всех уровнях от органов самоуправления до центральных исполнительных органов;

- воздействовать на формирование личности подростка комплексно;

- прогнозировать возможные последствия отклоняющегося поведения несовершеннолетних и применять социальные

программы воспитания, не прибегая к мерам правового принуждения;

- достигать намеченных стратегических социально-правовых и педагогических целей, согласно которым высшей ценностью является человек, его жизнь права и свободы.

В современной истории Республики Казахстан реализация международного проекта «Ювенальная юстиция в Казахстане» не является первой попыткой государства выделить в отдельную особую категорию правоотношения, связанные с защитой прав несовершеннолетних. Как указывалось выше, трансформация политических, экономических, правовых, морально-нравственных устоев казахстанского общества имеет длительную историю.

В рамках Концепции развития системы ювенальной юстиции в РК, утвержденной Указом Президента РК от 19 августа 2008 года №646, 10 июня 2011 года подразделения по делам несовершеннолетних были преобразованы в подразделения ювенальной полиции, которые действуют до настоящего времени в органах полиции.

Как отмечалось выше, Республика Казахстан с 12 августа 1994 года является стороной Международной Конвенции ООН о правах ребенка. Одним из главных принципов этой Конвенции является принцип наилучшего обеспечения интересов ребенка. Данная Конвенция признает право каждого ребенка, обвиненного в нарушении закона, на «принятие решения по рассматриваемому вопросу независимым компетентным и беспристрастным органом».

В целях реализации указанной Конвенции в 2002 году принят Закон РК «О защите прав ребенка».

В последующем в 2003-2006 годах в нашем государстве началась реализация международного проекта «Ювенальная юстиция в Казахстане», в рамках которого Указом Главы государства от 23 августа 2007 года в городах Астана и Алматы были образованы первые экспериментальные ювенальные суды, которые должны были рассматривать уголовные, гражданские

и административные дела, затрагивающие интересы несовершеннолетних.

В ходе реализации данного проекта были изучены международные нормы и стандарты в сфере ювенальной юстиции, соответствие национального законодательства существующим международным стандартам и мировой практике.

Более того, в последующем в целях дальнейшей реализации проекта Указом Главы государства от 19 августа 2008 года одобрена Концепция развития системы ювенальной юстиции в Республике Казахстан на 2009-2011 годы, которая определила, что ювенальный суд является наиболее важным звеном системы ювенальной юстиции.

По результатам положительного опыта деятельности внедренных пилотных ювенальных судов, Указом Главы государства от 4 февраля 2012 года аналогичные суды были образованы во всех областных центрах и некоторых крупных городах республики.

В рамках оптимизации в апреле 2014 года дополнительно образован еще один ювенальный суд в городе Жезказган Карагандинской области.

Таким образом, «Республика Казахстан - единственная из стран Центральной Азии, где на сегодня успешно функционируют 19 ювенальных судов: по два суда в Алматинской, Восточно-Казахстанской и Карагандинской областях и по одному суду во всех областных центрах, городах Астана и Алматы. Общая штатная численность судей ювенальных судов составляет 57 единиц» [133].

Особенность создания государством ювенальных судов заключается в том, что они созданы как суды комплексной юрисдикции. То есть к подсудности данных судов отнесены уголовные дела о правонарушениях совершенных несовершеннолетними лицами, а также уголовные правонарушения о преступлениях, нарушающих права несовершеннолетних, гражданские и административные дела, затрагивающие права и свободы несовершеннолетних.

Таким образом, создание государством ювенальных судов стало закономерным шагом по развитию междисциплинарного подхода среди специалистов разных направлений и привело к специализации всей судебной системы вокруг прав и законных интересов несовершеннолетних, в рамках уголовного, гражданского и административного правового поля.

Отличительными признаками ювенального суда от других форм судопроизводства является отход от карательных методов правосудия в отношении несовершеннолетних, а также широкое применение восстановительного правосудия, где важно не покарать, а перевоспитать.

Также следует отметить, что в Казахстане помимо ювенальных судов действует ювенальная адвокатура, ювенальная полиция, прокуроры, специализирующиеся на ювенальных делах. На сегодняшний день это - целый комплекс, направленный на защиту интересов несовершеннолетних.

Согласно рекомендации Верховного Суда в зданиях ювенальных судов создаются специально оборудованные кабинеты - «дружественные комнаты» для бесед несовершеннолетнего (потерпевшего, правонарушителя) с психологом в целях создания благоприятной для него атмосферы.

Одним из наиболее важных моментов является появление в ювенальном суде отдельной штатной единицы психолога (ранее по аналогичным делам суды приглашали психологов со сферы образования, которые не имели навыков работы в сфере юриспруденции). В настоящее время при осуществлении правосудия по делам несовершеннолетних суды, начиная с первого судебного заседания, должны обеспечить несовершеннолетним психологическую и правовую защиту, а также благоприятную обстановку для беседы с несовершеннолетним.

Для дачи психологической характеристики личности несовершеннолетнего, вынесения заключения и оказания ребенку психологической помощи, психолог проводит с ребенком беседу. Специалисты психологи устанавливают степень интеллектуального и психического развития

несовершеннолетнего, условия жизни и воспитания, особенности его характера и темперамента, шкалу жизненных ценностей, круг интересов и потребностей. Они представляют социальный портрет подсудимого, кроме обстоятельств уголовного дела выясняют умысел и причины совершенного преступления. Также исследуется влияние на несовершеннолетнего взрослых лиц и других несовершеннолетних, что является обязательным согласно требованиям действующего уголовно-процессуального законодательства.

Беседа проходит в специальной дружественной комнате, где отсутствует официальная обстановка и несовершеннолетний может почувствовать себя более свободным и довериться собеседнику.

Таким образом, специалисты психологи фактически оказывают ювенальному суду консультационную помощь в понимании личности несовершеннолетних, а также одновременно участвуют в процессе его перевоспитания.

Еще одним положительным новшеством является улучшение условий для адаптации несовершеннолетних лиц к судебному процессу.

Раньше участники процесса, в том числе несовершеннолетние, ожидали начало судебного заседания в коридоре, при этом создавалась ситуация, когда несовершеннолетние (обвиняемые, свидетели, потерпевшие) находились со всеми в одном коридоре.

В целях устранения вышеуказанных неудобных и травмирующих ребенка контактов, на основе международного опыта были созданы более благоприятные условия для детей.

Одним из таких вариантов явилось оборудование специальных помещений для детей в ювенальном суде.

Основные принципами для оборудования таких помещений являются:

- разделение помещений для детей-свидетелей и виктимных детей от помещений для детей-обвиняемых;
- вывод из зала суда детей-свидетелей и виктимных детей с созданием возможности следить за ходом процесса и участвовать

в процессе (последние находятся вместе с родителями в отдельной комнате со специальной аудио-видео аппаратурой, связывающей ребенка с залом суда). При этом ребенок не сталкивается с взрослыми и обвиняемыми, что позволяет уменьшить травматизацию несовершеннолетнего;

- создание ребенку дружественной атмосферы во всех помещениях.

Кроме того, все залы судебного заседания ювенальных судов оснащены системами аудио и видеофиксации. Указанные технические новшества позволяют более объективно оценивать позиции участников процесса, избегая субъективных факторов.

Видеозапись судебного процесса, в отличие от бумажного протокола, фиксирует не только слова участников процесса, но и их интонацию, поведение, одновременно данное новшество существенно упростило работу секретаря судебного заседания.

Помимо этого, техническая процедура применения аудио видеофиксации судебного процесса дисциплинирует не только председательствующего и участвующего прокурора, но и других участников судебного разбирательства.

Отличительными его признаками является концепция перехода от карательных методов правосудия в отношении несовершеннолетних к широкому применению восстановительного правосудия.

Считаем, что ключевой целью государства, безусловно, должна являться защита законных прав и интересов несовершеннолетних детей.

### **Подсудность ювенальных судов.**

Законодателем четко очерчен круг дел, подсудных ювенальным судам.

К подсудности ювенальных судов отнесены уголовные дела о преступлениях, совершенных несовершеннолетними, и уголовные дела о преступлениях, нарушающих права несовершеннолетних. Сюда же входят и гражданские дела, а также об административных правонарушениях.

В этой связи, с учетом произошедших законодательных изменений количество уголовных и гражданских дел в

ювенальных судах значительно возросло. При этом, в связи с принятыми изменениями в административное законодательство количество административных дел снизилось.

Вместе с тем, по ходатайству законных представителей несовершеннолетнего (обвиняемого либо потерпевшего) дела, отнесенные к подсудности ювенального суда, могут рассматриваться районным и приравненным к нему судом.

Таким образом, на сегодня дела в отношении несовершеннолетних, а также с их участием рассматриваются как ювенальными судами, так и судами общей юрисдикции.

### **О принимаемых законодателем мерах по защите прав женщин.**

Следует отметить, что государством также уделяется особое внимание вопросам защиты материнства и детства, обеспечения их безопасности.

По Указу Президента РК от 22 декабря 1998 года №176 создана Национальная комиссия по делам семьи и женщин.

Во исполнение вышеназванного Указа приказом МВД от 19.02.1999 года №91 созданы специализированные подразделения органов внутренних дел по защите женщин от насилия, которые обеспечивают защиту конституционных прав, свобод и законных интересов женщин от противоправных посягательств, предупреждение и пресечение насилия в отношении женщин.

Подразделения МВД по защите женщин являются связующим звеном между полицией и неправительственным сектором, государственными органами и Национальной комиссией по делам женщин и семейно-демографической политике при Президенте страны.

Наряду с этим, подразделение является одним из звеньев реализации гендерной политики Президента РК.

Организация работы подразделений по защите женщин от насилия осуществляется на основе приказа МВД от 29 декабря 2015 года №1097.

Основными задачами подразделений по защите женщин от насилия являются:

- 1) Обеспечение защиты конституционных прав, свобод и законных интересов женщин от противоправных посягательств;
- 2) Координация деятельности подразделений органов внутренних дел в вопросах предупреждения и пресечения насилия в отношении женщин;
- 3) Организация работы по предупреждению и профилактике бытового насилия в отношении женщин;
- 4) Участие в разработке и реализации программных документов совместно с субъектами профилактики и неправительственными организациями в области профилактики бытового насилия и ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин;
- 5) Оказание населению правовой помощи в вопросах предупреждения и пресечения насилия в отношении женщин;
- 6) Совершенствование форм и методов профилактики насилия в отношении женщин, а также устранение причин, им способствующих.

**Особенности национального уголовно-процессуального законодательства по уголовным делам исследуемой категории.**

Действующее уголовно-процессуальное законодательство содержит комплекс специальных норм, регламентирующих особенности уголовного процесса по делам несовершеннолетних и женщин в таких вопросах как применение мер пресечения, проведение отдельных процессуальных и следственных действий, окончание предварительного следствия, разбирательство дел в суде.

Уголовный процесс по делам несовершеннолетних определяется как общими, так и специальными нормами УПК, которые дополняют и развивают общие правила и содержат дополнительные гарантии прав несовершеннолетних. Эти правила применяются по делам лиц, не достигших к моменту совершения преступления 18-летнего возраста.

Законодателем основной массив норм относительно несовершеннолетних выделен в отдельную главу 56

«Производство по делам об уголовных правонарушениях несовершеннолетних».

Указанная глава состоит из 17 статей, регламентирующих порядок уголовного процесса в отношении несовершеннолетних:

1. Порядок производства по делам об уголовных правонарушениях несовершеннолетних (ст.530 УПК).

2. Обстоятельства, подлежащие установлению по делам об уголовных правонарушениях несовершеннолетних (статья 531 УПК).

3. Ограничение гласности по делам несовершеннолетних (статья 532 УПК).

4. Выделение дела о несовершеннолетнем в отдельное производство (статья 533 УПК).

5. Порядок вызова несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, подсудимого (статья 534 УПК).

6. Допрос несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, подсудимого (статья 535 УПК).

7. Участие защитника (статья 536 УПК).

8. Участие законного представителя несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого в досудебном производстве (статья 537 УПК).

9. Участие педагога и психолога (статья 538 УПК).

10. Комплексная психолого-психиатрическая и психологическая экспертизы несовершеннолетнего (статья 539 УПК).

11. Помещение несовершеннолетнего в организацию, осуществляющую в соответствии с законом функции по защите прав ребенка, или отдача под патронат (статья 540 УПК).

12. Задержание и применение мер пресечения к несовершеннолетним (статья 541 УПК).

13. Особенности рассмотрения дела в отношении несовершеннолетнего в суде (статья 542 УПК).

14. Удаление несовершеннолетнего подсудимого из зала судебного заседания (статья 543 УПК).

15. Вопросы, разрешаемые судом при постановлении приговора по делу несовершеннолетнего (статья 544 УПК).

16. Освобождение несовершеннолетнего от наказания с применением принудительных мер воспитательного воздействия (статья 545 УПК).

17. Досрочное освобождение несовершеннолетнего от принудительной меры воспитательного воздействия в виде помещения в организацию образования с особым режимом содержания (статья 545-1 УПК).

Отдельные правила производства по делам несовершеннолетних и женщин также предусмотрены и другими процессуальными нормами (будут приведены ниже).

Досудебное расследование, а также судебное следствие ведется по этим правилам независимо от того достигло ли лицо совершеннолетия (независимо от того в каком статусе оно находится потерпевшего или подозреваемого) на момент совершения им (или совершения в отношении его) правонарушения.

Аналогичный порядок соблюдается при совершении лицом одного преступления в возрасте до 18 лет, а другого в период достижения им совершеннолетия.

Помимо возраста, особенности производства по делам несовершеннолетних обусловлены их социально-психологическими особенностями, которые требуют дополнительных гарантий для реализации их прав.

Специально закрепленный законодателем особый порядок производства дел с участием несовершеннолетних основывается на более полном и глубоком исследовании всех обстоятельств произошедшего правонарушения, выявлении причин и условий, способствующих его совершению и обеспечению того, чтобы любые меры воздействия на несовершеннолетнего были всегда соизмеримы с его личностью и обстоятельствами совершения преступления.

Уголовное дело в отношении несовершеннолетнего, участвовавшего в совершении преступления вместе со взрослыми, в соответствии с п.2 ч.1 ст.44 УПК выделяется в отдельное производство на стадии предварительного следствия.

В случаях, когда выделение в отдельное производство в отношении несовершеннолетнего может создать существенные препятствия для всестороннего полного и объективного исследования обстоятельств дела, к несовершеннолетнему правонарушителю, привлеченному по одному делу вместе со взрослыми соучастниками, применяются правила Главы 56 УПК.

Также следует отметить, что производство по делам несовершеннолетних значительно отличается по юридическим процедурам от производства по делам в отношении совершеннолетних участников процесса и обладает рядом характерных особенностей.

Законодателем предусмотрено, что по делам об уголовных правонарушениях несовершеннолетних предусмотрено обязательное предварительное следствие (ч.3 ст.189 УПК).

Таким образом, по уголовным делам указанной категории органы уголовного преследования упрощенный порядок судопроизводства применить не могут.

По вышеуказанной категории уголовных дел требуется установление ряда дополнительных обстоятельств, которые не указаны в ст.117 УПК, такие как:

1. Возраст несовершеннолетнего (число, месяц, год рождения).
2. Условия жизни и воспитания несовершеннолетнего.
3. Степень интеллектуального, волевого и психического развития, особенности характера и темперамента, кругозор интересов и потребностей.
4. Влияние на несовершеннолетнего взрослых лиц и других несовершеннолетних.

Помимо этого, также закреплены особые нормы:

- обязательное участие в уголовном судопроизводстве законных представителей несовершеннолетнего и защитника (ст.ст.536,537 УПК);

- особый порядок вызова на допрос несовершеннолетнего подозреваемого (ст.534 УПК);

- применение мер принуждения, связанных с лишением свободы (задержание, арест) лишь в исключительных случаях (ч.3 ст.541 УПК);

- максимальный срок содержания под стражей в ходе досудебного расследования не должен превышать 6 месяцев (ч.4 ст.541 УПК);

- производство допроса несовершеннолетнего лица без перерыва не более 2-х часов, а в общей сложности не более 4-х часов в день и только в дневное время (ст.535 УПК);

- участие педагога и психолога при производстве процессуальных действий с участием несовершеннолетнего подозреваемого (ст.538 УПК);

- освобождение несовершеннолетнего от наказания с применением принудительных мер воспитательного воздействия (статья 545 УПК).

Таким образом, законодателем отдельно закреплён особый порядок производства по делам несовершеннолетних в соответствии со всеми вышеуказанными международными принципами справедливости и гуманизма с учетом возрастных, физиологических и социальных особенностей этой категории лиц.

В исследовании этого вопроса более подробно остановимся на некоторых аспектах, касающихся расширения предметов доказывания по уголовным делам этой категории.

**Возраст несовершеннолетнего (число, месяц, год рождения).**

Согласно ст.80 УК несовершеннолетними, на которых распространяются нормы уголовного законодательства, признаются лица, которым ко времени совершения преступления исполнилось 14 лет, но не исполнилось 18 лет.

Необходимость специальных норм об ответственности несовершеннолетних в уголовном праве вытекает из принципов справедливости и гуманизма. Несовершеннолетний «ввиду его физической и умственной незрелости нуждается в специальной охране и заботе» [134], поэтому общество не может предъявить ему требования наравне со взрослым человеком.

С другой стороны особенности психологии несовершеннолетнего позволяют лучшим образом реализовать цели уголовного наказания путем применения менее жестких мер наказания.

По уголовным правонарушениям исследуемой категории орган уголовного преследования обязан принимать меры к установлению точной даты рождения несовершеннолетнего лица.

Возраст уголовной ответственности как обязательный признак субъекта соответствующего преступления определяется на момент его совершения. В связи с этим, для правильного применения норм уголовного права об ответственности несовершеннолетних следует устанавливать точный возраст правонарушителя.

Порядок точного установления возраста несовершеннолетнего определяется нормативным Постановлением Верховного Суда РК от 11 апреля 2002 года №6 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних и о вовлечении их в преступную и иную антиобщественную деятельность».

Если какие-либо документы, удостоверяющие возраст отсутствуют, либо при сомнении в достоверности этих документов, в рамках уголовного дела назначается судебно-медицинская экспертиза с целью определения возраста несовершеннолетнего.

Вместе с тем, как показывает сложившаяся судебно-следственная практика, судмедэксперты не всегда могут 100% определить точное время рождения обследуемого лица. На это объективно влияют некоторые факторы.

Так, эксперты, вынося заключение, исходят из физического и интеллектуального развития обследуемого несовершеннолетнего, определяя его только примерный возраст.

К примеру, указывается «возраст обследуемого «Ж» соответствует возрасту 14-16 лет».

В таком случае днем рождения считается последний день (31 декабря) того года, который назван экспертами.

При определении экспертами возраста минимальным и максимальным количеством лет (в случае, от 14 до 16 лет), следует исходить из предлагаемого экспертизой минимального возраста, то есть 14 лет.

### **Условия жизни и воспитания несовершеннолетнего.**

При расследовании уголовных дел названной категории орган уголовного преследования обязан собрать характеризующие сведения в отношении несовершеннолетнего лица о его месте жительства, данные характеризующие его семью (полная или нет, малообеспеченная или наоборот), в каких условиях и с кем он проживает, как характеризуются родители (или опекуны), созданы ли возможности для нормальной учебы и отдыха, какие отношения сложились в семье между взрослыми и несовершеннолетними, кто занимается воспитанием детей, нет ли различных факторов, препятствующих нормальному воспитанию ребенка (болезнь родителей, отдаленность работы).

Также необходимо выяснять наличие у ребенка самостоятельного заработка в случае трудоустройства последнего, каков размер заработка и как он им распоряжается, особо обращать внимание на черты характера подростка, его умственные и волевые способности, изучить его круг общения и интересов, где и с кем он проводит свободное время, отношение к учебе и спорту, склонность к употреблению алкогольных напитков, табачных изделий, наркотических и психотропных веществ.

### **Степень интеллектуального, волевого и психического развития, особенности характера и темперамента, кругозор интересов и потребностей.**

Органу уголовного преследования в ходе расследования уголовных дел данной категории необходимо также устанавливать круг лиц кто хорошо знает условия жизни и воспитания несовершеннолетнего лица, его круг общения и интересов, поведение по месту учебы или работы, наличие тяжелых медицинских заболеваний.

Степень интеллектуального развития определяется соответствием или несоответствием его возрасту, в чем конкретно

выражается задержка психического развития и ее причины: наследственные заболевания, травмы, повлекшие умственные и психические расстройства

При наличии сведений, опираясь на которые можно предполагать об умственной отсталости несовершеннолетнего необходимо провести комплексную психолого-психиатрическую экспертизу с целью выяснения уровня его психического развития (ч.1 ст.539 УПК). Для выяснения уровня интеллектуального, волевого, психического развития, иных социально-психологических черт личности несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого может быть назначена **психологическая экспертиза** (ч.2 ст.539 УПК).

Вместестем, в случае установления, что несовершеннолетний вследствие отставания в психическом развитии, не связанном с психическим расстройством, во время совершения преступления небольшой или средней тяжести не мог в полной мере осознать фактический характер и общественную опасность своего деяния либо руководить им, то последний согласно требованиям ч.3 ст.15 УК уголовной ответственности не подлежит.

В случае совершения тяжкого или особо тяжкого преступления такое отставание в психическом развитии несовершеннолетнего лица должно быть учтено при назначении ему вида и размера наказания.

### **Влияние на несовершеннолетнего взрослых лиц и других несовершеннолетних.**

Специфика доказывания обстоятельств совершения преступления по делам несовершеннолетних также включает в себя необходимость выяснения круга лиц, положительно или отрицательно влияющих на подростка и в чем это влияние выражается (развитие интереса к учебе, занятие спортом, поддержания здорового образа жизни или наоборот склонение к антиобщественной деятельности, употреблению спиртных напитков, сигарет, наркотических и психотропных веществ).

По каждому преступлению у несовершеннолетних необходимо тщательно выяснять, что оно не явилось результатом

подстрекательства или принуждения со стороны взрослых, не являлось ли несовершеннолетнее лицо орудием в их руках. При этом следует исходить из того, что уголовная ответственность наступает при условии, что виновный достоверно знал о несовершеннолетнем возрасте вовлекаемого в преступление лица.

Также при наличии данных о подстрекательстве со стороны взрослых и вовлечении несовершеннолетних лиц в преступления должны подробно устанавливаться все факты совершения преступлений несовершеннолетним лицом с участием взрослого лица, особенно следует уделять внимание преступлениям в которых взрослое лицо не принимает открытого участия совместно с несовершеннолетним но подстрекает его к выполнению этих действий.

Установление вышеуказанных обстоятельств имеет значение для решения вопроса, о применении к несовершеннолетнему лицу меры пресечения в виде подписки о невыезде или передачи под присмотр, привлечения к ответственности взрослых лиц за вовлечение несовершеннолетнего лица в совершение преступлений (ст.132 УК) или антиобщественных действий (ст.133 УК).

**Обязательное участие в уголовном судопроизводстве законных представителей несовершеннолетнего и защитника (ст.ст.536, 537 УПК).**

При наличии у несовершеннолетнего лица (потерпевшего, подозреваемого, обвиняемого, свидетеля) родителей (или опекунов) участие их обязательно.

Если несовершеннолетнее лицо не имеет родителей и проживает один или у лица, которое его содержало, но не было назначено надлежащим образом его опекуном или попечителем, то к участию в деле в обязательном порядке должны быть привлечены работники органа опеки и попечительства.

Законный представитель, а при его отсутствии - представитель органа опеки и попечительства, а также защитник допускается к участию в деле постановлением следователя с

момента 1-го допроса несовершеннолетнего лица, а в случае задержания с момента задержания.

Следует отметить, что законный представитель может быть отстранен от участия в деле, если имеются основания полагать, что его действия наносят ущерб интересам несовершеннолетнего или направлены на воспрепятствование объективному расследованию дела. Взамен к участию в деле может быть допущен другой законный представитель.

Об этом орган уголовного преследования выносит мотивированное постановление.

Также законодателем предусмотрено обязательное участие защитника по делам о преступлениях несовершеннолетних в соответствии с п.2 ч.1 ст.67 УПК.

Действующим законодательством предусмотрено, что орган, ведущий уголовный процесс, не вправе рекомендовать пригласить в качестве защитника конкретного адвоката. Оплата труда адвоката в случае отсутствия у несовершеннолетнего лица или его законного представителя финансовых средств, производится за счет госбюджета.

Характерной особенностью является то, что орган уголовного преследования, прокурор или суд не могут удовлетворять ходатайство несовершеннолетнего лица об отказе от услуг защитника. В данном случае законодателем предусмотрено, что участие защитника по делам несовершеннолетних строго обязательно.

Несоблюдение требований закона об обязательном участии защитника, а также законных представителей по делам несовершеннолетних в силу требований п.4 ч.3 ст.437 УПК влечет отмену состоявшегося приговора суда.

**По данной категории уголовных дел также предусмотрено обязательное участие педагога и психолога (ст.538 УПК).**

Вышеуказанные лица при проведении процессуальных действий с участием несовершеннолетнего лица привлекаются в обязательном порядке органом уголовного преследования и

судом в качестве специалистов, к которым относятся согласно требованиям ст.80 УПК.

**Также законодателем предусмотрен особый порядок вызова на допрос несовершеннолетнего лица (ч.3 ст.208 УПК, ст.534 УПК РК).**

Согласно ч.3 ст.208 УПК лицо, не достигшее возраста 18-ти лет, вызывается на допрос через его законных представителей, а при их отсутствии через органы опеки и попечительства либо через администрацию по месту его работы или учебы. Несовершеннолетнее лицо, которое находится под стражей, вызывается на допрос через администрацию мест его содержания.

Кроме того, в действующем законодательстве отдельно закреплена **процедура и порядок допроса несовершеннолетнего лица (ч.3 ст.209, УПК, ст.ст.213, 215, 217,535 УПК).**

Согласно действующему уголовно-процессуальному законодательству допрос несовершеннолетнего лица проводится в присутствии защитника, законного представителя, а при необходимости психолога и педагога.

Вышеуказанные лица вправе задавать вопросы допрашиваемому, по окончании допроса или других следственных действий, ознакомиться с протоколом и сделать замечания о правильности и полноте записи показаний. При этом в действующем УПК законодателем в 2 раза сокращена продолжительность допроса несовершеннолетнего лица, допрос которого должен проходить в дневное время суток и не может продолжаться без перерыва более 2-х часов, а в общей сложности - более 4-х часов в день. В случае явного утомления несовершеннолетнего допрос должен быть прерван и до истечения этого времени.

Также законодателем предусмотрено, что по анализируемой категории уголовных дел допрос может производиться с использованием научно-технических средств в режиме видеосвязи (дистанционный допрос).

В целях обеспечения безопасности несовершеннолетнее лицо может быть допрошено в режиме видеосвязи с изменением внешности и голоса, для исключения его узнаваемости.

Также в законе закреплено, что орган уголовного преследования и суд при допросе несовершеннолетнего свидетеля или потерпевшего в возрасте до 16 лет не вправе предупреждать его об ответственности за отказ от дачи показаний и дачу заведомо ложных показаний. При разьяснении указанным лицам их процессуальных прав и обязанностей им указывается на необходимость говорить только правду, также им разьясняется право отказа от дачи показаний, уличающих в совершении уголовного правонарушения их самих или близких родственников.

Кроме того, в ходе судебного разбирательства по ходатайству сторон или инициативе суда допрос несовершеннолетнего потерпевшего и свидетеля может быть проведен в отсутствие подсудимого, о чем суд выносит постановление. После возвращения подсудимого в зал судебного заседания ему оглашаются показания несовершеннолетнего потерпевшего, свидетеля, предоставляется возможность задать потерпевшему, свидетелю вопросы и дать свои показания в связи с их показаниями. Потерпевший, свидетель, не достигшие восемнадцатилетнего возраста, удаляются из зала судебного заседания по окончании их допроса, кроме случаев, когда суд признает необходимым их дальнейшее присутствие. Вызов в судебное заседание и допрос несовершеннолетних потерпевших и свидетелей не производятся, если их показания в ходе досудебного производства депонированы следственным судьей.

Как указывалось выше, институт депонирования показаний является новеллой в действующем Уголовно-процессуальном кодексе и получил широкое применение по делам данной категории.

Согласно ст.217 УПК ходатайство о депонировании показаний несовершеннолетних подлежит обязательному

удовлетворению. Вышеуказанная процедура связана с целью исключения последующих допросов несовершеннолетних свидетелей и потерпевших, оказывающих психотравмирующее воздействие на них.

К примеру, законом прямо предусмотрено что подозреваемый не вызывается на допрос, если присутствие подозреваемого на допросе угрожает безопасности потерпевшего, свидетеля.

### **Мера пресечения в отношении несовершеннолетних (ст.541 УПК).**

При разработке действующего УПК законодателем в отношении несовершеннолетних лиц, находящихся в статусе подозреваемого, обвиняемого, в качестве гуманного подхода предусмотрено не назначение им меры пресечения в виде ареста за совершение проступков, преступлений небольшой и средней тяжести. Вышеуказанная мера может быть к ним применена только лишь за совершение тяжких и особо тяжких преступлений, с учетом того, что другие меры пресечения при имеющихся в деле обстоятельствах, к ним применены, не могут быть.

При этом, законодателем также предусмотрено что в случае взятия несовершеннолетнего лица под стражу, последний должен содержаться отдельно от взрослых лиц. В целом срок содержания несовершеннолетнего лица под стражей на досудебной стадии не может превышать более 6 месяцев.

О принятых мерах в отношении несовершеннолетнего лица в виде задержания, или заключении под стражу незамедлительно уведомляются его родители или законные представители, а при их отсутствии близкие родственники, или органы опеки и попечительства.

**В целом необходимо отметить, что положительный вклад в обеспечение защиты прав несовершеннолетних оказал ряд законодательных инициатив.**

Законом «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам обеспечения защиты прав ребенка» от 23 ноября

2010 года внесены поправки, которые имеют два приоритетных направления.

Первое, - гуманизация уголовной политики в отношении несовершеннолетних, в частности повышение возраста, с которого наступает уголовная ответственность с 14 до 16 лет за совершение кражи, грабежа и вымогательства.

Помимо этого, судам предоставлена возможность освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением сторон несовершеннолетних, впервые совершивших тяжкие преступления, не связанных с причинением смерти или тяжкого вреда здоровью человека (ч.3 ст. 67 УК).

Второе, - ужесточение уголовной ответственности за преступления, совершенные в отношении несовершеннолетних.

Так, впервые была установлена уголовная ответственность родителей и педагогов, на которых возложена обязанность по воспитанию несовершеннолетних, за насильственные действия сексуального характера (ст.ст.120, 121 и 124 УК).

Также законодательными актами в рамках проработки вопроса передачи отдельных категорий несовершеннолетних правонарушителей в семейную среду для воспитания и коррекции их поведения в УПК введена новая редакция ст.540 УПК (Помещение несовершеннолетнего в организации, осуществляющие функции по защите прав ребенка или патронат).

Согласно указанной норме в случаях, когда несовершеннолетний подозреваемый по условиям жизни и воспитания не может быть оставлен в прежнем месте жительства, он по постановлению органа, ведущего уголовный процесс, при участии органов опеки и попечительства помещается для проживания на период производства по уголовному делу в учреждение для несовершеннолетних (детский дом, дом для юношества, интернат) либо отдается под патронат.

В целом в результате принимаемых мер за последние годы уровень подростковой преступности характеризуется устойчивым снижением - на 43,3% (с 4670 в 2012 году до 2650 в 2019 году).

При этом следует отметить, что большинство проблем, порождающих семейно-бытовые конфликты, на почве которых в последующем совершаются тяжкие и особо тяжкие преступления, находятся не в уголовной, а социальной плоскости.

**Соответственно, необходимо комплексное решение именно этих проблем, а не криминализация их последствий.**

В целом мировая практика выработала два основных подхода к проблеме предотвращения преступности: карательный и ресторативный.

**Карательный** метод направлен на разрушение цикла насилия путем расторжения отношений между конфликтующими сторонами и привлечения лица, виновного в нем, к уголовной ответственности.

**Ресторативный** метод предполагает приоритетную роль профилактических и воспитательных мер.

Кроме того, следует учитывать, что рост или всплеск преступности является сложной многофакторной социальной проблемой.

Международный опыт показывает, что состояние преступности в развитых странах с высоким уровнем экономики имеет тенденцию снижения, политика государств направлена на предупреждение преступности. Разработана система мер, предпринимаемых государственными органами, общественными организациями, представителями власти и другими лицами, направленная на противодействие процессом детерминации, имеющее целью ресоциализацией потенциальных преступников, предотвращение совершения новых преступлений.

К примеру, в США 90% бедных американцев имеют жилье и автомобиль. Тем же лицам, у которых нет жилья, предоставляются места в приюте. В каждом приюте для бездомных есть медицинское обслуживание, конференц-залы и церкви, кафетерии и детские сады, спортивные площадки и многое другое.

Дети из малообеспеченных семей ходят в школы, где для них предусмотрено бесплатное питание, посещение музеев и

различных экскурсий. Существует система талонов, с помощью которых можно получить бесплатные продукты питания, также малообеспеченные люди получают бесплатное медицинское обслуживание.

В **Германии** существует огромное количество социальных программ, направленных на то, чтобы поддержать человека, находящегося в стесненных обстоятельствах.

Пособие по безработице начисляют исходя из суммы средней зарплаты, которую получал безработный на своем последнем месте. Это 60-80% от бывшего дохода.

В **Англии** пособие по безработице (Jobseeker's Allowance) могут получать все жители Англии в возрасте от 18 до 65 лет, которые временно не трудоустроены, или же их занятость составляет менее 16 часов в неделю.

Также существует пособие на жилье, в рамках которого государство полностью или частично оплачивает аренду. Лица, имеющие детей от 16 до 20 лет, которые проходят обучение, имеют возможность взять налоговый кредит.

Уровень безработицы в **Канаде** в 2017 году составлял 7,3%, и эти цифры являются самым худшим показателем за последние 3 года.

Ситуация с бездомными обстоит таким образом, что по последним данным в Канаде на улице проживают 235 тысяч человек. В эту категорию попадают даже те люди, которые оставались без жилья всего лишь на пару недель в год. Канада выделяет около 7 млрд. долларов в год на поддержку бездомных. Бедными канадцами считаются люди, чей ежегодный доход меньше 14 тыс. долларов. Пособие по безработице положено тем канадцам, которые работают меньше 15 часов в неделю или получают меньше 113 канадских долларов в неделю.

Пособие по безработице зависит от многих дополнительных факторов, как, например, стаж работы, длительность периода безработицы, наличие семьи, возраст, причина увольнения и другое. В среднем пособие составляет \$600 - 1500. Это небольшой доход по канадским меркам, однако, существуют и другие способы помощи безработным. В Канаде есть продуктовые

банки, где можно получить бесплатно еду, предварительно подтвердив свое бедственное положение, работают кухни для бездомных и малообеспеченных [135].

\* \* \*

Таким образом, в отечественном уголовном судопроизводстве вопросам правовой защищенности несовершеннолетних участников процесса, а также женщин уделяется большое внимание.

За период обретения независимости законодательная база нашего государства в области регулирования прав и свобод, а также обязанностей - женщин и несовершеннолетних претерпела множество изменений.

В соответствии с международными документами созданы основы национального законодательства, направленного на защиту интересов несовершеннолетних и женщин, принят комплекс законов в этих областях.

Государством реализован и внедрен в применение международный проект «Ювенальная юстиция в Казахстане».

В рамках Концепции развития системы ювенальной юстиции в РК подразделения по делам несовершеннолетних преобразованы в подразделения ювенальной полиции, которые действуют до настоящего времени в органах полиции.

По результатам положительного опыта деятельности внедренных пилотных ювенальных судов Указом Главы государства от 4 февраля 2012 года аналогичные суды были образованы во всех областных центрах и некоторых крупных городах республики.

Таким образом, создание государством ювенальных судов стало закономерным шагом по развитию специализации всей судебной системы вокруг прав и законных интересов несовершеннолетних.

Отличительными признаками ювенального суда от других форм судопроизводства является отход от карательных методов правосудия к восстановительному, где важно не покарать, а перевоспитать.

Помимо этого, в целях защиты интересов женщин Указом Главы государства от 22 декабря 1998 года №176 создана Национальная комиссия по делам семьи и женщин.

Во исполнение названного Указа созданы специализированные подразделения органов внутренних дел по защите женщин от насилия, которые обеспечивают защиту прав, свобод и законных интересов женщин от противоправных посягательств, предупреждение и пресечение насилия в отношении женщин и принимают необходимые меры по защите потерпевших от противоправных посягательств.

Действующий Уголовно-процессуальный кодекс содержит комплекс специальных норм и правил, регламентирующих особенности уголовного процесса по делам несовершеннолетних и женщин в таких вопросах, как применение мер пресечения, проведение отдельных процессуальных и следственных действий, окончание предварительного следствия, разбирательство дел в суде.

Уголовный процесс по делам несовершеннолетних определяется как общими, так и специальными нормами, которые дополняют и развивают общие правила и содержат дополнительные гарантии прав несовершеннолетних.

Законодателем основной массив норм относительно несовершеннолетних выделен в отдельную главу 56 «Производство по делам об уголовных правонарушениях несовершеннолетних». Отдельные правила производства по делам несовершеннолетних и женщин также предусмотрены другими нормами УПК.

В целом специально закрепленный законодателем особый порядок производства дел с участием несовершеннолетних основывается на более полном и глубоком исследовании всех обстоятельств произошедшего правонарушения, выявлении причин и условий, способствующих его совершению и обеспечению того, чтобы любые меры воздействия на несовершеннолетнего были всегда соизмеримы с его личностью и обстоятельствами совершения преступления.

Особый порядок по делам несовершеннолетних законодателем принят в соответствии с международными

принципами справедливости и гуманизма с учетом возрастных, физиологических и социальных особенностей этой категории лиц.

В этой связи, подводя итоги данной части исследования, авторский коллектив приходит к выводу, что в целом казахстанское правосудие в отношении несовершеннолетних и женщин соответствует основополагающим международным стандартам.

Однако, как всем общеизвестно, проблемы несовершеннолетних не возникают сами по себе. И, как бы банально это ни звучало, все - хорошее и плохое - проистекает из семьи. Защищая права ребенка, невозможно абстрагироваться от семьи, его родных и близких. В семье, не нацеленной на воспитание законопослушного человека маловероятно, что могут вырасти достойные дети. Дети в подавляющем большинстве копируют взрослых, в том числе их представление о нормах поведения в обществе, шкале жизненных ценностей.

Все недостатки и достоинства в детях изначально закладываются родителями, и как говорил Оскар Уайльд: «Лучший способ сделать детей хорошими - это сделать их счастливыми».

Немаловажным направлением в вопросах усиления гарантий защиты прав граждан в уголовном процессе является обеспечение безопасности их участников, в особенности женщин и детей, которые в рассматриваемой концепции являются наиболее уязвимой категорией.

Данный вопрос авторским коллективом исследуется в следующем разделе.

## **2.5 Обеспечение безопасности лиц, участвующих в уголовном процессе**

Ежегодно сотни тысяч человек выступают в качестве потерпевших и свидетелей в уголовном процессе. Значительное количество граждан, ставших жертвами или свидетелями преступлений, не обращаются в правоохранительные органы,

опасаясь мести преступников либо не веря в эффективность государственной защиты.

При этом преступный мир находит новые и более изощренные формы противодействия органам расследования. Противоправные способы не ограничиваются только воздействием на должностных лиц, но включают в себя применение насилия, подкуп, высказывание угроз в адрес участников уголовного судопроизводства, способствующих раскрытию преступления.

Международный опыт свидетельствует, что на современном этапе преступность всерьез угрожает национальной безопасности и конкурирует с государственными институтами.

Как следствие, в мире наметилась тенденция принятия законодательных мер по защите участников уголовного судопроизводства, при этом особый акцент делается на разработку процессуальных гарантий безопасности указанных лиц.

Республика Казахстан также взяла на себя обязательство обеспечить субъектам уголовно-процессуальных отношений провозглашенные в международно-правовых актах права и свободы.

К сожалению, изучение правоприменительной практики показывает, что работники правоохранительных органов не всегда имеют ясное представление о принципах и стандартах государственной защиты.

Имеются системные факты злоупотребления должностными полномочиями при применении законодательства об обеспечении безопасности участников уголовного судопроизводства.

Создавшуюся ситуацию усложнила недостаточная научная разработанность проблемы.

Исключительная важность указанных проблем, острая потребность теоретического осмысления и недостаточно отвечающая потребностям практики степень их изученности определяют актуальность исследования.

Требуют изучения общепризнанные международно-правовые принципы и стандарты в области прав человека. Необходимо проанализировать национальное законодательство и правоприменительную практику развитых правовых стран, где на протяжении длительного периода действуют эффективные механизмы государственной защиты.

Перечисленные и другие проблемы требуют исследования, научного поиска их решения и аргументированного формулирования предложений по совершенствованию действующего законодательства.

**Международное и зарубежное правовое регулирование института обеспечения безопасности субъектов уголовно-процессуальных отношений.**

В условиях расширения масштабов организованной преступности и ее влияния на функционирование органов правосудия, защите участников уголовного процесса, подвергаемых насилию, угрозам и другим неправомерным воздействиям уделяется особое внимание.

К примеру, в Колумбии от рук мафии погибли генеральный прокурор и судья, санкционировавший арест главы наркокартеля П.Эскобара [136].

Другой генпрокурор Э.Парехо, опасаясь расправы, ушел в отставку и выехал в качестве посла в Венгрию, где на него было совершено покушение. В 1989 году из-за угроз с этого поста ушла в отставку Моника де Грейф.

С учетом этого в Колумбии сформировалась практика судебного рассмотрения дел с помощью технических средств, где судью никто из подсудимых не видит, а его имя известно только президенту страны.

В целом в международном праве появились документы, содержащие общечеловеческие стандарты защиты прав и свобод субъектов уголовно-процессуальных отношений.

Принято обозначать следующие функции международных стандартов:

1) Определение перечня прав и свобод, относящихся к категории основных и обязательных для всех государств;

2) Определение содержания этих прав, которые должны получить воплощение в конституционных и иных нормативных положениях;

3) Установление обязательств государств по признанию и обеспечению провозглашаемых прав и введение на международном уровне самых необходимых гарантий, обуславливающих их реальность;

4) Фиксирование условий пользования правами и свободами, сопряженными с законными ограничениями и даже запретами.

### **Анализ руководящих принципов и стандартов защиты участников уголовного судопроизводства.**

Статья 3 Всеобщей декларации прав человека провозглашает: право на жизнь, право на свободу и право на личную неприкосновенность.

Эта статья служит первым столпом документа, открывая серию статей, в которых развиваются положения о гражданских правах. В частности, ст.5 содержит запрет на жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение; ст.7 провозглашает право каждого, без всякого различия, на равную защиту закона; ст.8 предусматривает эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами; ст.12 закрепляет защиту от произвольного вмешательства в личную и семейную жизнь, посягательств на неприкосновенность жилища и тайну переписки.

Эти стандарты выражают опыт, накопленный мировым сообществом, и определяют ту планку, ниже которой государства не могут опускаться.

Дальнейшее развитие международных стандартов получили в Международном пакте о гражданских и политических правах.

Особого внимания заслуживает ст.14 Пакта, допускающая возможность закрытого судебного разбирательства по соображениям морали, общественной и государственной безопасности или когда того требуют интересы частной жизни сторон, а также при иных обстоятельствах, когда публичность нарушала бы интересы правосудия.

Безусловно, данное положение распространяется и на случаи оказания противоправного воздействия на участников уголовного процесса.

Согласно п.3 ст.2 каждое государство должно:

а) обеспечить любому лицу, права и свободы которого, признаваемые в настоящем Пакте, нарушены, эффективное средство правовой защиты, даже если это нарушение было совершено лицами, действовавшими в официальном качестве;

б) обеспечить, чтобы право на правовую защиту для любого лица, требующего такой защиты, устанавливалось компетентными судебными, административными или законодательными властями или любым другим компетентным органом, предусмотренным правовой системой государства, и развивать возможности судебной защиты;

в) обеспечить применение компетентными властями средств правовой защиты, когда они предоставляются.

В Декларации о защите от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания [137] говорится о недопущении жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинства обращения. В этом документе подразумеваются противоправные действия официального лица, в целях получения необходимой информации, запугивания участника уголовного судопроизводства или других лиц. В случае совершения подобных деяний компетентные органы соответствующего государства должны немедленно начать беспристрастное расследование, не дожидаясь получения официальной жалобы потерпевшего.

Более подробно положения Декларации были раскрыты в «Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания» [138]. Особого внимания заслуживает норма, возлагающая на государства обязательство принимать меры для обеспечения защиты истца и свидетелей от любых форм обращения и запугивания в связи с их участием в уголовном судопроизводстве.

Подобные нормы содержатся и в «Кодексе поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка» [139].

В частности, Кодекс предусматривает необходимость сохранения в тайне сведений конфиденциального характера, которые могут относиться к личной жизни других лиц или потенциально повредить интересам таких лиц и особенно их репутации (ст.4); запрещает осуществлять, подстрекать или терпимо относиться к любому действию, представляющему собой жестокие, бесчеловечные или унижающие достоинство виды обращения (ст.5).

Для достижения целей и задач, изложенных в этом документе, международным сообществом были разработаны «Руководящие принципы для эффективного осуществления Кодекса поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка» [140].

Целям правильного функционирования судебных и правоохранительных органов служат также «Основные принципы независимости судебных органов» [141], «Основные принципы, касающиеся роли юристов» и «Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование» [142].

Принципы закрепляют особые требования к сотрудникам правоохранительных органов - они должны иметь высокие морально-этические качества, необходимую профессиональную подготовку, обладать навыками сотрудничества с защищаемыми лицами.

Наряду с этим в «Основных принципах, касающихся независимости судебных органов» отмечается, что безопасность судей необходимо надлежащим образом гарантировать государством и закреплять в конституции или законах страны (п.11).

В «Основных принципах, касающихся роли юристов» Правительства государств обязывают предоставить юристам возможность выполнять все свои профессиональные обязанности в обстановке, свободной от угроз, препятствий, запугивания или неоправданного вмешательства.

Аналогичные положения были закреплены в «Руководящих принципах, касающихся роли лиц, осуществляющих судебное

преследование». Государствам предлагается оградить указанных субъектов уголовно-процессуальных отношений от противоправных воздействий со стороны обвиняемых. Лицам, осуществляющим судебное преследование, и их семьям гарантируется физическая защита со стороны властей в случаях угрозы их безопасности в результате выполнения ими профессиональных функций.

На VII Конгрессе ООН, проходившем в 1985 году в г.Милане были рекомендованы «Руководящие принципы в области предупреждения преступности и уголовного правосудия в контексте развития и нового международного экономического порядка», в которых содержится специальный раздел, посвященный жертвам преступлений.

Но самым значительным событием в исследуемой области стала «Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью» [143]. Следует отметить, что в основу данного документа легли руководящие принципы справедливого обращения с жертвами и свидетелями преступлений, закрепленные «Законом о защите жертв и свидетелей преступлений» от 12.10.1982 года (США)».

В Декларации впервые дано определение термина «жертвы». Под жертвами понимаются лица, которым причинен вред в виде телесных повреждений или морального ущерба, эмоционального страдания, материального ущерба или существенного ущемления их основных прав и законных интересов в результате преступного деяния, предусмотренного национальным уголовным законом. Термин «жертва» включает близких родственников и иждивенцев потерпевшего, а также лиц, которым причинен ущерб при попытке оказать ему помощь или предотвратить виктимизацию.

Декларация также предусматривает «принятие мер для сведения к минимуму неудобств для жертв, охраны их личной жизни в тех случаях, когда это необходимо, и обеспечения их безопасности, а также безопасности их семей и свидетелей с их стороны и их защиты от запугивания и мести».

Стандарты и руководящие принципы защиты пострадавших от правонарушителей стали хорошим ориентиром для национальных систем. В ряде стран было оперативно принято новое законодательство [144], в других случаях положения, направленные на улучшение правового статуса жертв преступлений, включены в уже действующие законы.

В 1990 году ООН с помощью Хельсинкского института по предупреждению преступности и борьбе с ней было подготовлено «Руководство для сотрудников системы уголовного правосудия в отношении осуществления Декларации основных принципов правосудия для жертв преступления и злоупотребления властью».

Руководство рекомендует правоохранительным органам принимать надлежащие меры по защите и поддержке жертв преступлений, если они испытывают чувство страха в результате угроз со стороны преступника. В этих целях может осуществляться полицейская охрана, изменение места жительства или иной вид защиты, который должен быть эффективным.

Очень важно, чтобы о принятых мерах были проинформированы жертвы преступления (п.35).

В 1989 году Экономический и Социальный Совет ООН принял документ «Осуществление Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью», где рекомендовал разработать меры по защите жертв от злоупотреблений, ложных обвинений и запугивания в ходе уголовного судопроизводства или иного разбирательства.

В 1990 году VIII Конгресс ООН принял «Меры по борьбе с международным терроризмом», содержащие 3 раздела о защите участников уголовного судопроизводства: «Защита судей и работников уголовного правосудия», «Защита жертв» и «Защита свидетелей».

Меры рекомендуют разрабатывать политику и оказывать эффективную защиту судей и работников уголовного правосудия, включая присяжных и адвокатов, а также свидетелей и жертв терроризма (п.22, 23, 25).

Конгрессом также приняты «Руководящие принципы предупреждения организованной преступности и борьбы с ней», требующие в случае возникновения угрозы противоправного давления сохранить конфиденциальность сведений о личности свидетеля, предоставить охраняемое жилье, обеспечить личную охрану, переселение и финансовую помощь (п.11).

Конгресс также одобрил резолюцию «Защита прав жертв преступлений и злоупотребления властью», рекомендовавшую правительствам рассмотреть вопрос о создании государственных и общественных служб по оказанию поддержки жертвам преступлений и содействовать разработке программ подготовки специалистов в этой области.

ВсоответствиесрезолюциейООН1992года«Организованная преступность» рекомендовано осуществлять мероприятия, по изменению фамилии, предоставлению временного жилища, оказанию финансовой помощи, помощи в получении работы и предоставлении других услуг, позволяющих свидетелям вести полноценную жизнь.

Как видно из исследования, число международных соглашений и документов, имеющих общее и частное применение в исследуемой области, весьма велико. В определенной степени некоторые дублируют друг друга.

В докладе VI конгресса ООН было отмечено, что увеличение количества принципов и стандартов может привести к снижению практической значимости документов. Важнее внедрить стандарты в различных регионах и странах в полном соответствии с их правовыми традициями и культурой. К тому же реализация международно-правовых норм является более сложной и ответственной процедурой, чем их принятие.

На сегодня международные принципы и стандарты по обеспечению защиты участников уголовного процесса реализованы в национальных законодательствах многих государств. В ряде стран накоплен большой опыт создания и эффективного функционирования системы институтов и механизмов, гарантирующих защиту прав участников судопроизводства.

## **Обеспечение безопасности субъектов уголовно-процессуальных отношений в США.**

В США сформирована внушительная система защиты жертв преступлений и граждан, сотрудничающих с правоохранительными органами.

С 1971 года действует специальная Федеральная программа защиты свидетелей «WITSEK». Основные положения Программы закреплены в Законе о контроле над организованной преступностью 1970 года [145].

Программа предоставляет широкие полномочия правоохранительным органам по созданию свидетелю особых условий для его безопасности. В частности, в соответствии с параграфом 502 министр юстиции США может арендовать, покупать и переоборудовать помещения для обеспечения здоровья и благосостояния свидетелей обвинения и членов их семей.

Программа защиты осуществляется в случае если:

- 1) свидетель добросовестно представляет необходимую для осуществления правосудия информацию;
- 2) свидетель участвует в уголовном процессе с риском для своей жизни и личности, а также для жизни и личности членов семьи;
- 3) возможна полная или частичная компенсация властями штата или местными органами средств на организацию мер защиты.

Программа действует пока риск для жизни и личности является реальным. **При этом не играет роли, завершен процесс по делу или нет.**

Меры безопасности могут быть реализованы на федеральном уровне, на уровне штата, а также местных органов власти. Механизм обеспечения безопасности свидетеля заключается в следующем.

Прокуратура на имя помощника прокурора штата или округа с сохранением конфиденциальности направляет запрос на разрешение применения мер защиты, с указанием данных

свидетеля и его показаний, данных обвиняемых, данных о тех, кто может угрожать или причинить вред свидетелю, с приложением доклада о реальности существования угрозы.

В случаях неотложности прокурор вправе дать устное разрешение на применение мер защиты, сроком до 72 часов.

Все заботы о свидетеле берет на себя федеральная Служба судебного исполнения США (Служба маршаллов). Специалисты информируют свидетеля о деталях защиты, обсуждают варианты трудоустройства, подбирается район переселения и средства транспортировки.

По новому месту жительства свидетелю и его семье выдаются документы на измененную фамилию и денежное содержание.

Применение данного документа в практической деятельности правоохранительных органов позволило получить значительные результаты.

Однако следует отметить, что Программа защиты свидетелей изначально основывалась на законе 1970 года о борьбе с организованной преступностью и распространялась на дела этой категории.

Защита участников процесса по общеуголовным правонарушениям проводилась на основании рекомендации специальной комиссии при президенте 1980 года.

В 1982 году был принят «Закон о защите жертв и свидетелей преступлений», закрепивший стандарты обращения правоохранительных органов с жертвами и свидетелями преступлений.

Закон повысил уголовную ответственность за оказание воздействия на жертв и свидетелей преступлений, в том числе по мотивам возмездия за их участие в правосудии.

В 1984 году Конгресс США приняв «Закон об усилении безопасности свидетеля», усовершенствовал Программу защиты.

Генеральный прокурор получил полномочия смены места жительства и защиты свидетеля во время официальных

процессов; предоставления нового жилья, обеспечения новыми документами; перевозки имущества на новое местожительство; выплаты содержания; трудоустройства; временной защиты при возникновении реальной опасности [146].

Генеральный прокурор определяет пригодность свидетельствующего лица, дается его психологическая оценка, изучаются сведения о судимостях. Определяется доказательственная ценность показаний; возможность получения информации из других источников, серьезность расследования, наличие угроз жизни и имущества непричастных к делу лиц, последствия изменения места жительства. На основании этих и других обстоятельств дается заключение о применении Программы защиты.

На защищаемое лицо возлагаются требования давать правдивые показания, не совершать правонарушений, не раскрывать факта его защиты, оказывать содействие служащим, обеспечивающим его защиту, информировать о своей деятельности и местонахождении.

В случае если условия не соблюдаются, защита может быть прекращена с письменным уведомлением о причинах принятого решения.

Раскрытие личности охраняемого лица и его местонахождения допускается по распоряжению суда, официальному запросу штата или местных правоохранительных органов только в случае его задержания за совершение преступления, или предъявления обвинения в совершении деяния, наказуемого тюремным заключением на срок более 1 года.

Если защищаемое лицо является ответчиком в гражданском процессе и не принимает мер к возмещению ущерба, генеральный прокурор по просьбе суда может раскрыть его личность и местонахождение. При этом ставится условие о недопустимости разглашения истцом истинного имени ответчика.

Лицо, раскрывшее информацию о Программе защиты без специального разрешения, может быть привлечено к ответственности.

Правовые нормы о защите участников процесса распространяются как на граждан США, так и на лиц без гражданства и иностранцев.

Кроме того имеются местные программы оказания помощи гражданам, участвующим в уголовном процессе. Под руководством Национальной организации помощи жертвам и свидетелям преступлений муниципальные организации, церковные общины, ассоциации юристов систематически оказывают содействие субъектам уголовно-процессуальных отношений.

К примеру, в штате Миннесота имеется специальное подразделение, сотрудники которого принимают на себя заботу об участниках процесса. Органы управления штата выделяют адвокатов, которые дают разъяснение по правовым вопросам, помогут найти временное жилье, обеспечат с помощью полиции личную безопасность.

Кроме лиц, содействующих уголовному судопроизводству, также осуществляется защита судей и сотрудников правоохранительных органов.

В Федеральном законодательстве США закреплена норма «О защите должностных лиц и служащих США», согласно которой убийство сотрудников или служащих ФБР, полиции, таможенной службы, пенитенциарных учреждений и ряда других правоохранительных органов при выполнении ими своих служебных обязанностей квалифицируется как убийство при отягчающих обстоятельствах [147].

В соответствии с параграфом 1111 Федерального уголовного законодательства за совершение данного преступления предусмотрена смертная казнь. Пожизненное тюремное заключение применяется в исключительных случаях, если Жюри присяжных прямо укажет на это.

По делам организованной преступности члены жюри и их семьи могут быть объектами подкупа и угроз. Поэтому данные о личностях членов жюри не раскрываются ни обвинению, ни защите, ни судье.

Несмотря на позитивные результаты в сфере безопасности участников уголовного процесса, необходимо отметить, что обеспечение мер защиты является дорогостоящим мероприятием.

С начала реализации программы защиты свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства вопрос ее финансового обеспечения является наиболее дискуссионным.

По некоторым данным средняя стоимость обеспечения безопасности одного свидетеля с семьей составляет примерно 150 тысяч долларов в год [148].

В некоторых штатах действуют самостоятельные программы защиты свидетелей, финансируемые из бюджета штата.

Согласно отчету генерального прокурора Калифорнии за 2009-2010 годы бюджет программы составил 4 855 тысяч долларов США.

В своем докладе эксперт отдела по наркотиками и преступности ООН Karen Kramer отмечает, что объем расходов, связанных с созданием программы защиты свидетелей, относится к числу основных причин, препятствующих разработке и реализации подобных программ. Затраты на данные программы высоки и это основная причина того, чтобы такая программа могла быть использована только по наиболее важным делам и в отношении тех свидетелей, которые отвечают необходимым критериям.

Учитывая замечания о необходимости сокращения затрат, был выработан механизм включения лица в программу защиты свидетелей, позволяющий оценить «ценность» свидетеля и стоимость его безопасности.

Другой проблемой является недостаток подготовленных кадров в Службе судебного исполнения.

Квалифицированную защиту лиц, находящихся в состоянии стресса может оказать специалист, имеющий психологические навыки и опыт оказания помощи в налаживании новой жизни.

### **Обеспечение безопасности субъектов уголовно-процессуальных отношений в Германии.**

Осознание важности проблемы защиты участников процесса в странах Центральной и Западной Европы произошло

значительно позднее, чем в Северной Америке. Только в начале 80-х годов под влиянием существенного роста преступности европейские юристы стали искать решение многих вопросов, связанных с безопасностью свидетелей, потерпевших и других лиц, содействующих уголовному судопроизводству.

Германию не обошло стороной интенсивное развитие криминальных сообществ. Только в 1991 году было возбуждено 369 уголовных дел, связанных с организованной преступностью, а в 1994 году уже 789 дел в отношении 9256 человек, признанных виновными в совершении 97877 преступлений [149].

Германские ученые и практики отметили следующие особенности, характерные для организованной преступности: запугивание, отказ свидетелей преступления и пострадавших от дачи показаний, дача показаний в интересах преступников, исчезновение свидетелей [150].

Когда угрозы не действуют, прибегают к нанесению телесных повреждений, повреждению имущества, поджогам и устранению свидетелей.

Организованная преступность принимает самые изощренные меры для нейтрализации нежелательных свидетелей. В этой связи полиции все чаще приходится прибегать к особым мерам по защите свидетелей и потерпевших.

Примером успешной защиты участников процесса является дело в отношении преступной группы Паула С., занимавшейся вымогательством, торговлей людьми, сутенерством и другими преступлениями в г. Гамбурге [151].

По делу обвинялись более 20 членов группировки, допрошено 320 свидетелей, большинство из которых получили различного рода угрозы. К свидетелям применялись специальные меры защиты. Были выделены специальные сотрудники, в обязанность которых входили оперативная связь с защищаемыми лицами, подробный инструктаж о правилах их поведения в различных ситуациях, определение круга мер безопасности, координация деятельности правоохранительных органов при их применении. Кроме того, была создана группа особых отрядов полиции Гамбурга.

Специальные отряды занимались охраной участников процесса как по месту жительства и работы, так и во время судебного разбирательства. Благодаря принятым мерам ни одна угроза в отношении участвующих в процессе лиц не была реализована.

Следует отметить, что в Германии длительное время отсутствовала четкая законодательная регламентация защиты участников уголовного процесса. Мероприятия, проводимые спецподразделениями полиции, основывались на ведомственных подзаконных актах, которые нередко вступали в противоречие с действующим законодательством.

Большой вклад в развитие института защиты внесли неправительственные организации. В 1977 году 17 видных общественных и религиозных деятелей основали организацию «Белое кольцо» для финансовой, эмоциональной и иной поддержки жертв преступлений. Через 10 лет эта организация насчитывала более 20 тысяч членов и была способна направить на эту деятельность около 2,5 миллионов немецких марок.

В 1986 году, к моменту принятия специального законодательства о защите и помощи потерпевшим, функционировало более 200 общественных и государственных служб помощи жертвам.

В основе уголовного процесса Германии лежит принцип непосредственности, который обязывает суд использовать, главным образом, прямые доказательства. Согласно §250 УПК если доказательство факта основано на восприятии лица, то оно должно быть допрошено в судебном заседании. Допрос не может быть заменен оглашением протокола о ранее проведенном допросе или письменным объяснением [152].

В 1983 году Верховный суд Германии обязал допрашивать свидетелей в открытом судебном заседании и лишь в порядке исключения разрешил допрос вне зала суда специально уполномоченным судьей.

Таким образом, допрос в закрытом судебном заседании стал единственным способом сокрытия личных данных свидетеля.

В Германии сведения о личности граждан содействующих правосудию признаются служебной тайной. В материалах расследования содержание информации, представленной такими лицами, фиксируется лишь в объеме, необходимом для ее уяснения.

При этом, согласно §96 УПК требования о выдаче материалов, содержащих сведения о личности свидетелей, могут быть отклонены.

Если суд сочтет необходимым заслушать показания защищаемого лица, то используются все возможности для обеспечения его безопасности.

Известны случаи дачи показаний с применением масок, париков, длинных плащей, а также из-за ширмы или из другого помещения с помощью микрофона и громкоговорителя с созданием акустических помех.

Согласно §147 УПК если расследование по делу не завершено, то защитнику может быть отказано в ознакомлении с материалами дела, содержащими сведения о личности свидетеля, если есть серьезные опасения, что на него может быть оказано давление не в интересах следствия.

Законодательство позволяет председательствующему в суде разрешать свидетелю не называть место своего жительства, если имеется повод опасаться угроз для него или других лиц (§68 УПК), временно удалять подсудимого из зала судебного заседания на время допроса соучастника или свидетеля (§247 УПК). По возвращении подсудимого в зал судебного заседания председательствующий должен сообщить ему основное содержание показаний, данных в его отсутствие.

Однако указанных правовых норм не было достаточно. Требовалось специальное законодательство, гарантирующее эффективное участие субъектов уголовно-процессуальных отношений.

Первым шагом в этом направлении стал Закон о защите потерпевших от 10.12.1986 года. Закон закрепил систему мер личной безопасности жертв преступлений и их семей,

расширил их права, упростил порядок подачи исков и заявлений о компенсации ущерба, определил перечень оснований для проведения закрытых судебных заседаний.

В 1989 году Министерством внутренних дел и Министерством юстиции была создана комиссия по проблемам борьбы с организованной преступностью и выработана Концепция охраны свидетелей.

В 1990 году были приняты Общие указания федеральных и земельных министров юстиции и внутренних дел по охране свидетелей.

В соответствии с указанной Концепцией при полиции были созданы координационные пункты охраны свидетелей. При этом организация охраны в различных землях строится неодинаково. В одних защита возлагается на координационные пункты охраны свидетелей управлений полиции земель, в других - на специально создаваемые подразделения или сотрудников под руководством земельных координационных пунктов.

Такая практика позволяет исключить излишние контакты, а при необходимости контактировать только через координационные пункты.

В 1993 году был принят Закон «О главном свидетеле», установивший защиту лица, владеющего информацией о преступлении. Условием включения свидетеля в программу охраны является добровольное согласие.

Правовым основанием для принятия мер безопасности свидетеля является совместное постановление следователя полиции и прокуратуры. В основу постановления должна быть положена информация о конкретных признаках опасности, а также о лице, которому необходима охрана.

На практике применяются две системы мер обеспечения безопасности.

Первая система представляет собой долгосрочную защиту всеми доступными полицейскими методами. В нее входят охрана свидетеля по месту его жительства, работы, в общественном месте и в зале суда.

Кроме того, Закон дает возможность сохранять в тайне места нахождения свидетеля, контролировать телефонные переговоры, получение и отправку писем и иной корреспонденции.

Вторая система мероприятий связана с полной изоляцией свидетеля от внешнего мира и направлена на оказание содействия в выборе нового места жительства, работы, а также в оказании необходимой материальной помощи.

После включения свидетеля в программу специальный пункт охраны контролирует все контакты защищаемого лица. Вызов свидетеля в судебные и правоохранительные органы также осуществляется через этот пункт.

В Германии имеются и другие формы защиты участников уголовного судопроизводства. К примеру «гамбургская модель» предусматривает обеспечение безопасности службой «контактеров», которая не имеет ничего общего с органами уголовного судопроизводства.

Вместе с тем, ученые и практики отмечают, что развитие института защиты затрудняется в связи с имеющимся конфликтом между правами защищаемого и правами обвиняемого.

Конституционные права обвиняемого являются важнейшим атрибутом достоинства человека и фундаментальным принципом правового государства. В своей основе он неприкасаемый, его можно ограничить лишь в частностях. Возникает вопрос, как быть с законными правами и интересами свидетелей и следует ли реальные угрозы для их жизни квалифицировать в уголовном процессе как частности?

Также ученые отмечают о необходимости принятия четких норм, позволяющих улучшить возможности охраны лиц, находящихся в местах лишения свободы. Новые нормы должны гарантировать надежную защиту участникам процесса, выполняющим свой гражданский долг в борьбе с преступностью, и органично вписаться в германское законодательство.

**Обеспечение безопасности субъектов уголовно-процессуальных отношений во Франции.**

В законодательстве Франции нашли отражение руководящие принципы и стандарты защиты участников уголовного судопроизводства. Этому способствовало увеличение количества фактов противоправного воздействия на судей, следователей, свидетелей и других участников процесса.

Уголовный кодекс Франции выделяет две основные категории субъектов уголовно-процессуальных отношений, на которых может быть оказано давление:

1. Должностные лица системы правосудия (магистрат, присяжный или любое другое лицо, заседающее в судебных подразделениях, арбитр, переводчик, эксперт, адвокат одной из сторон и др.);

2. Свидетель, пострадавший или потерпевший.

При этом уголовной ответственности подлежит любая угроза или любой акт запугивания, совершенные с целью заставить участника процесса не подавать жалобу или отказаться от своих показаний (ст.434-5 УК).

Противоправное воздействие на участников процесса может выступать либо обязательным элементом состава преступления, либоотягчающим ответственность обстоятельством. К примеру, согласно ст.434-8 УК любая угроза или акт запугивания в отношении должностных лиц системы правосудия с целью оказания влияния на их решение при выполнении ими своих обязанностей являются уголовно наказуемыми.

Также предусмотрена уголовная ответственность за противоправное воздействие на субъектов уголовно-процессуальных отношений, в форме обещаний, предложений, подарков, давления, угроз, насильственных действий, ухищрений и уловок с целью заставить их воздержаться от дачи показаний, заявлений либо дать ложное показание, сделать ложное заявление или представить ложное свидетельство (ст. ст.434-15, 434-19, 434-21 УК).

Также преследуется законом давление на участников уголовного процесса, оказываемое с использованием прессы или иных СМИ.

По ряду составов преступлений против личности и собственности в качестве отягчающего ответственность обстоятельства признается направленность действий в отношении участников процесса в связи с исполнением ими обязанностей, а также с целью помешать выдать факты, подать жалобу или дать показания (умышленное убийство - п.4 и п.5 ст.221-4 УК, пытки или акты жестокости - п.4 и п.5 ст.222-3 УК, насильственные действия, повлекшие смерть без намерения убить п.4 и п.5 ст.222-8 УК и др.).

Уголовно-процессуальное законодательство Франции предусматривает следующие меры защиты участников судопроизводства: применение к подозреваемому предварительного заключения и осуществление судебного контроля над обвиняемым (ограничение от встреч, недопущение контакта с определенным кругом лиц и др.).

Следует отметить, что во Франции уголовно-процессуальное законодательство, установив принцип гласности, допускает возможность закрытого судебного разбирательства.

УПК позволяет свидетелям указывать не свой домашний адрес, а адрес ближайшего комиссариата или бригады жандармерии. Аналогичным правом обладают должностные лица, осуществлявшие расследование.

Кроме того, во Франции функционируют специализированные службы помощи жертвам преступлений, субсидируемые государством и ежегодно оказывающие многоплановую помощь потерпевшим.

Координацию и руководство программами, предназначенными для жертв преступлений, осуществляет Бюро по делам жертв при Министерстве юстиции. Также, во Франции учрежден межминистерский комитет и Национальный институт помощи жертвам и посредничества, которые оказывают помощь и координируют мероприятия ассоциаций.

**Обеспечение безопасности субъектов уголовно-процессуальных отношений в Италии.**

Организованная преступность Италии имеет давние корни. При этом многие криминальные формирования (mafia,

ndrangheta, camorra и mala) являются организациями мирового масштаба.

Создавшейся ситуации во многом способствуют обычаи и традиции мафии, свято чтимые в этой стране. Особенно это касается обета хранить молчание (omerta), нарушение которого карается смертью. Другой традицией является категорический запрет иметь в какой-либо форме делос органами государственного правосудия. Поэтому в ходе судебного разбирательства было практически невозможно доказать наличие преступного сговора на занятие незаконной деятельностью.

Ярким примером является убийство в Палермо генерала корпуса карабинеров Кьезу Д., расследовавшего дела о международной торговле героином и других тяжких преступлениях.

Указанные обстоятельства послужили толчком к разработке специальных мер защиты участников уголовного процесса. В 1984 году была принята программа защиты свидетелей, руководство которой осуществляется центральной службой Департамента общественной безопасности МВД и Канцелярией Государственного обвинения по делам против мафии.

В 1989 году был принят новый УПК, в 1992 году принят Закон «О внесении срочных изменений в новый уголовно-процессуальный кодекс и мерах по борьбе с мафиозной преступностью».

В УПК была закреплена система мер по защите участников уголовного процесса. Наиболее значимыми являются: личная охрана, смена места жительства или перевод из одного исправительного учреждения в другое, освобождение от уголовной ответственности или смягчение наказания, использование временных документов прикрытия, обеспечение новыми личными документами с изменением общих анкетных данных.

При необходимости арестованное лицо вправе находиться вне мест лишения свободы в период разработки программы защиты.

Вышеуказанные меры могут быть также приняты к близким родственникам и другим лицам.

Санкцию на применение мер защиты дает главный прокурор округа.

При принятии решения учитывается ценность показаний, серьезность и реальность угрожающей опасности.

Законодательство допускает отсутствие защищаемых лиц в зале суда, они могут давать показания с применением технических средств.

Защищаемые лица обязаны соблюдать предписанные им нормы безопасности и активно сотрудничать в обеспечении их охраны, представлять достоверные и достаточные сведения об их гражданском состоянии, семейном и имущественном положении, незаконченных уголовных гражданских и административных процедурах и т.п.

Несмотря на свою эффективность, вопрос финансирования программы защиты свидетелей также как и других странах является наиболее дискуссионным.

### **Обеспечение безопасности субъектов уголовно-процессуальных отношений в Соединенном Королевстве.**

В Соединенном Королевстве полиция может обеспечить личную защиту, переезд на новое место жительства и изменение фамилии участника уголовного процесса, находящегося в опасности.

Закон 1984 года о полиции и доказательствах по уголовным делам, дополненный Законом 1994 года об уголовном правосудии и публичном порядке, расширил допустимость письменных показаний свидетелей.

Во избежание огласки конфиденциальных сведений участника процесса суд вправе запретить публикацию информации по уголовному делу.

В 1988 году был принят Закон о защите жертв преступлений, содержащий требования сохранения в тайне конфиденциальных сведений о личности женщин, подвергнутых сексуальному насилию. С 1992 года на законодательном уровне решен вопрос

о допустимости в качестве доказательств видеоматериалов допроса свидетеля.

Необходимо отметить, что английская судебная администрация ревностно охраняет иммунитет судей. Как отмечали Уэйд и Филлипс, «Пусть лучше пострадает частное лицо, чем создано такое положение, что судьи, отправляя правосудие, будут действовать под влиянием страха перед возможными последствиями» [153]. На этом строится основная концепция независимости судей. Здесь уместно сослаться на высказывание английского судьи Деннинга, который отметил, что каждый судья должен быть защищен в такой же мере, в какой он несет ответственность за свою работу. Каждый вправе иметь возможность выполнять свои профессиональные обязанности совершенно независимо и быть свободным от всякого страха [154].

### **Правовое регулирование института защиты субъектов уголовно-процессуальных отношений в Республике Казахстан.**

Интеграция Республики Казахстан в систему международных актов по правам человека обязывает привести свое законодательство в соответствие с международными требованиями в области защиты прав и свобод человека.

Исторический анализ показал, что одним из первых нормативных актов, соответствовавшим международным стандартам защиты участников процесса, являлся Закон СССР о внесении изменений и дополнений в Основы уголовного судопроизводства 1990 года. Согласно ст.27 Основ в случае появления достаточных данных, свидетельствующих об угрозе убийством, применения насилия, уничтожения или повреждения имущества либо применения иных противоправных действий в отношении потерпевших, а также членов их семей или близких родственников, орган дознания, следователь, прокурор, суд обязаны принять предусмотренные законодательством меры к охране жизни, здоровья, чести, достоинства и имущества этих лиц, а также к установлению виновных и привлечению их к ответственности.

Законом Казахской ССР от 16.02.1991 года статья с аналогичным содержанием была введена в УПК Казахской ССР (ст.30-2).

В отличие от Основ уголовного судопроизводства новая норма УПК расширила круг лиц подлежащих государственной защите и включала свидетелей и других участвующих в деле лиц.

Вместе с тем государственная защита еще не распространялась на всех субъектов уголовно-процессуальных отношений (судьи, следователи, адвокаты и др.). Указанные нормы не содержали конкретных видов защиты.

Аналогичная норма была предусмотрена Законом РК «Об органах внутренних дел» 1995 года, где полиция обязана принимать меры по охране жизни, здоровья, чести, достоинства и имущества участников уголовного процесса и иных лиц (п.8 ст.10).

Принятые в 1997 году Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы также воспроизводили международные стандарты по правам человека в понимании того времени.

В УПК 1997 года нормы по обеспечению безопасности лиц, участвующих в уголовном процессе были выделены в отдельную главу.

На этот раз безопасностью обеспечивались также судьи, присяжные заседатели, прокуроры, следователи, дознаватели, защитники, эксперты, специалисты, секретари судебного заседания и судебные приставы.

Закон закрепил виды мер защиты (предостережение, ограничение доступа к сведениям о защищаемом лице, обеспечение личной безопасности, мера пресечения подозреваемого). Раздельно урегулированы вопросы обеспечения безопасности лиц, участвующих в судебном разбирательстве.

Среди новелл УК можно выделить нормы, повышающие уровень защищенности сотрудников правоохранительных органов и лиц, содействующих расследованию.

В частности, обстоятельством, отягчающим наказание, признано «совершение преступления в отношении лица

или его близких в связи с выполнением данным лицом своего служебного, профессионального или общественного долга» (п.«з» ч.1 ст.54). Это обстоятельство также включено дополнительным квалифицирующим признаком убийства (п.«б» ч.2 ст.96), умышленного причинения тяжкого вреда здоровью (п.«б» ч.2 ст.103), умышленного причинения средней тяжести вреда здоровью (п.«б» ч.2 ст.104).

Кроме того, УК в главе преступлений против правосудия и порядка исполнения наказаний, содержал комплекс конкретных мер защиты судьи, следователя, потерпевшего и других участников судопроизводства.

Так, Закон закрепил ответственность за воспрепятствование осуществлению правосудия и производству расследования (ст.339), посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование (ст.340), разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении лиц, подлежащих государственной защите (ст.356), воспрепятствование законной деятельности адвокатов и иных лиц по защите прав, свобод и законных интересов человека и гражданина, а также оказанию юридической помощи физическим и юридическим лицам (ст.365) и ряд других составов преступлений.

Защите субъектов уголовно-процессуальных отношений способствует ответственность за: фальсификацию доказательств и оперативно-розыскных материалов (ст.348), подкуп или принуждение к даче ложных показаний или уклонению от дачи показаний, ложному заключению либо к неправильному переводу (ст.354), клевету в отношении участников уголовного процесса (ст.343), провокацию коммерческого подкупа либо коррупционного преступления (ст.349).

В 2000 году Конституционный Закон РК «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан», определил что судьи, члены их семей и их имущество находятся под защитой государства, обеспечение указанных гарантий независимости судей возложил на органы внутренних дел (ч.2 ст.26).

Значительным достижением в сфере защиты участников уголовного процесса стало принятие в 2000 году Закона «О государственной защите лиц, участвующих в уголовном процессе», где в наибольшей степени учтены основополагающие международные принципы и стандарты в этой области.

В частности, Закон закрепил правовые основы безопасности личности, установил систему безопасности и ее функции, порядок организации органов обеспечения безопасности и контроля за их деятельностью.

На законодательном уровне закреплена нетрадиционная система мер безопасности, в которую входят: переселение в другое место жительства, замена документов, изменение внешности.

Законодательством о государственной защите участников уголовного процесса признаны Конституция, Уголовный кодекс, Уголовно-процессуальный кодекс, Уголовно-исполнительный кодекс, настоящий Закон и другие нормативные правовые акты.

В числе правовых основ государственной защиты в законе указаны ратифицированные международные договоры (ч.2 ст.1).

Закон определил конкретные механизмы обеспечения защиты участников уголовного процесса.

Согласно ст.3 Закона государственной защите подлежат: судьи; присяжные заседатели; прокуроры; следователи; дознаватели; лица, осуществляющие оперативно-розыскную, контрразведывательную деятельность; граждане содействующие органам, осуществляющим оперативно-розыскную, контрразведывательную деятельность; частные обвинители; защитники; эксперты; специалисты; секретари судебного заседания, судебные приставы, судебные исполнители; потерпевшие; свидетели; подозреваемые; обвиняемые, подсудимые, осужденные, а также лица, в отношении которых уголовное преследование прекращено или судом вынесен оправдательный приговор; переводчики; понятые; законные представители, представители; гражданские истцы, гражданские ответчики; члены семей, близкие родственники перечисленных лиц.

Меры государственной защиты могут быть также применены в отношении лиц, способствующих предупреждению или раскрытию преступлений, при наличии реальной угрозы совершения в отношении них насилия или иного запрещенного уголовным законом деяния.

В статье 7 Закона предусмотрено 13 видов мер безопасности:

1) Официальное предостережение лицу, от которого исходит угроза насилия или совершения других запрещенных уголовным законом деяний, о возможном привлечении его к уголовной ответственности;

2) Ограничение доступа к сведениям о защищаемом лице;

3) Избрание в отношении обвиняемого (подозреваемого) меры пресечения, исключающей возможность применения (организации применения) в отношении лиц, участвующих в уголовном процессе, насилия или совершения (организации совершения) иных преступных деяний;

4) Удаление из зала судебного заседания отдельных лиц;

5) Проведение закрытого заседания суда;

6) Допрос свидетеля судом -

без оглашения данных о его личности с использованием псевдонима;

в условиях, исключающих его узнавание;

без визуального наблюдения его другими участниками судебного разбирательства;

с запрещением при необходимости производства видео-, звукозаписи и иных способов запечатления допроса;

7) Личная охрана, охрана жилища и иного имущества;

8) Обеспечение в установленном порядке оружием, средствами индивидуальной защиты и техническими средствами;

9) Временное помещение в безопасное место;

10) Обеспечение конфиденциальности сведений о защищаемых лицах;

11) Переселение на другое место жительства, смена места работы (службы) или учебы, оказание помощи в трудоустройстве;

12) Замена документов;

### 13) Изменение внешности.

В целях их обеспечения разрешено проведение оперативно-розыскных мероприятий.

В рассматриваемом документе предусмотрены поводы и основание для применения мер безопасности, механизм принятия решения об их введении в действие, порядок реализации и отмены, а также ответственность за нарушение установленных законом требований.

Данный правовой акт впервые закрепил отвечающие международным принципам и стандартам права защищаемых лиц знать о применяющихся в отношении них мерах безопасности, ходатайствовать о применении мер безопасности и обжаловать незаконные решения и действия должностных лиц, осуществляющих меры безопасности (ст.25).

Принятые в 2014 году Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы подвели итог долгой работы законодателя в области защиты субъектов уголовно-процессуальных отношений и закрепили новую меру процессуального принуждения - запрет на приближение (ст.97 ч.1 п.5 УПК).

Кроме того, появилась норма, позволяющая судье удостовериться в личности защищаемого лица без оглашения и предъявления иным участникам судебного заседания, включая секретаря судебного заседания, и отражения в протоколе судебного заседания и судебных актах (ч.2 ст.98 УПК).

С принятием нового УПК исполнение постановления суда об обеспечении безопасности также может возлагаться на учреждения и органы, исполняющие наказание и судебного пристава (ст.98 ч.6).

Таким образом, анализ отечественного законодательства и международных норм дает право сделать вывод, что они находятся в полном соответствии.

Так, Конституция в целом выстроена по международным стандартам. Высшими ценностями признаются человек, его жизнь, права и свободы (ст.1).

Положения Конституции являются основой для разработки комплекса мер по обеспечению защиты участников уголовного процесса.

Особую роль играет принцип законности, провозглашающий высшую юридическую силу и прямое действие Конституции (ч.2 ст.4).

Это положение обязывает органы следствия и суда руководствоваться принципами и идеями основного закона в случаях, когда отраслевое законодательство вступает с ним в противоречия или имеет пробелы.

Ключевыми для правового статуса любого участника уголовного процесса являются права и свободы, которые согласно ст.12 Конституции, принадлежат каждому от рождения, абсолютны и неотчуждаемы.

При всем разнообразии интересов участников процесса, закон предполагает равную для всех защиту (все равны перед законом и судом ст.14).

Из изложенного следует, что право на защиту должно быть обеспечено не только оспаривающему обвинение, но и сотрудничающему с обвинением, а также другим участникам процесса вплоть до судей, обвинителей и др.

Также необходимо понимать, что общепризнанные международные нормы, о правах человека непосредственно порождают права и обязанности граждан и имеют преимущество перед национальными законами.

Согласно ст.4 Конституции ратифицированные международные договоры, признаются действующим правом и имеют приоритет перед законами. То есть, в случае отсутствия в законодательстве определенных норм, субъект уголовно-процессуальных отношений находится под защитой международных актов.

### **Правоприменительная практика.**

Институт защиты субъектов уголовно-процессуальных отношений полноценно представлен в законодательстве с принятием УПК 1997 года.

Закон «О государственной защите лиц, участвующих в уголовном процессе» (далее - Закон) принят 5 июля 2000 года.

По истечении 20 лет существования института имеются все основания для исследования правоприменительной практики, а некоторые вопросы требуют критического анализа.

Исторический анализ показал, что идея защиты участников уголовного судопроизводства впервые законодательно закрепились в США в 1969 году и получила международное распространение.

Отечественный институт государственной защиты появился путем имплементации в законодательство выработанных практикой международных норм и стандартов.

Вместе с тем вопрос о практической реализации вышеуказанных законодательных актов остается наиболее дискуссионным.

По мнению большинства зарубежных ученых, самым существенным недостатком программ защиты свидетелей является их высокая стоимость.

Как отмечает Слэйт Р., средняя стоимость обеспечения безопасности одного свидетеля с семьей составляет около 150 тысяч долларов в год (по состоянию на 1997 год) [155].

Эксперт ООН Крамер К. отметив, что высокие расходы являются основной причиной, препятствующей реализации программ обеспечения безопасности, предложила осуществлять финансирование из доходов и активов свидетелей, приобретенных незаконным путем [156].

Полагаем возможным создание специализированного фонда, за счет денежных средств, полученных преступным путем, конфискованных судом или добровольно переданных защищаемыми лицами.

Помимо экономических, актуальными являются юридические вопросы. Критике подвергаются не сами меры защиты, а приемлемость их использования, критерии отбора, целесообразность финансовых затрат и полученный результат, необходимый для противодействия преступности.

В частности, ученые отмечают проблему поддержания баланса между соблюдением конституционных прав и законных интересов охраняемого лица и достижением целей правосудия [157].

Как поясняет О.Зимин «большинство преступлений, при расследовании которых нужна защита свидетелей, совершается организованными группами. И свидетелями зачастую становятся сами преступники, согласившиеся сотрудничать со следствием, рассчитывая на сокращение срока или другое смягчение наказания» [158].

Возникает парадоксальная ситуация, когда матерый преступник, раскрыв информацию из своей преступной жизни находится на свободе и под защитой, а лицо, впервые совершившее преступление - лишено свободы.

Практики указывают на случаи злоупотребления правами со стороны охраняемых лиц, когда ими не выполняются требования лиц их охраняющих [159]. Данные факты требуют правового реагирования.

Так, для обеспечения безопасности субъектов уголовно-процессуальных отношений государство несет значительные финансовые затраты. Взамен, защищаемое лицо должно дать показания, иных обязательств и запретов на него не возлагается. При таких обстоятельствах лицо может злоупотребить своим правом, в связи с чем, законодательством должен быть установлен четкий порядок отмены мер безопасности.

Согласно ст.27 Закона меры безопасности отменяются в случае устранения угрозы. Иные основания в законе не конкретизируются.

Кроме того, в законодательстве не установлен срок обеспечения безопасности, то есть меры безопасности могут применяться бесконечно.

Данное требование особо актуально при помещении лица в безопасное место (п.9 ст.7 Закона).

Известны случаи, когда свидетели содержались и удерживались в помещениях против их воли при отсутствии угроз их безопасности.

К примеру, 12.06.2015 года следователем ДВД г.Астана применена мера безопасности в отношении свидетеля «Ш».

В судебном заседании 06.10.2015 года «Ш» заявил, что содержится в квартире против своей воли и принуждается к даче ложных показаний.

Прокуратурой г.Астана меры безопасности отменены.

Как установлено следствием, «Ш» принудили написать заявление о принятии мер безопасности, в квартире на него оказывалось давление, просьбы отменить меры безопасности игнорировались.

Как видно из примера, меры безопасности применяются к лицам, в защите которых нет необходимости, что следует рассматривать как злоупотребление правом со стороны принимающих такое решение.

В целом содержание участников процесса в конспиративных квартирах дает широкие возможности органам расследования для злоупотребления своими полномочиями и принуждения к даче необходимых показаний.

Имеются случаи, когда правоохранительные органы полностью изолируют свидетеля, лишая возможности обратиться за юридической и медицинской помощью, снять побои, отменить меру безопасности и т.д. На протяжении всего следствия такое лицо находится под контролем и не может давать объективные показания.

К примеру, 06.06.2014 года сотрудники полиции, поместив подозреваемого «Х» в безопасное место, подвергали его пыткам и лишили возможности задокументировать факт причинения побоев.

Согласно заключению судебно-медицинской экспертизы у «Х» отмечены клинические проявления кровоподтека, образующиеся от воздействия твердых тупых предметов, либо при ударе о таковые и квалифицируются как легкий вред здоровью.

По уголовному делу о хищениях в «Астана-ЭКСПО-2017» 4 августа 2015 года свидетель «Н» был вывезен из г.Алматы в

г.Астана и содержался в квартире 5 суток, где на него оказывалось психологическое давление и принуждали к даче показаний.

Известен случай, когда меры безопасности использовались для фальсификации доказательств обвинения.

Так, в начале ноября 2015 года сотрудники ДВД г.Астана путем угроз привлечения к уголовной ответственности принудили наркозависимого «С» к даче ложных показаний по обвинению «Ш» в убийстве «И». Понимая, что в судебном заседании «С» может быть изобличен другими участниками процесса, к нему применили меры безопасности.

03.11.2015 года «С» допрошен под другими анкетными данными в закрытом судебном заседании. Его показания легли в основу приговора.

Необходимо отметить, что до судебного заседания «С» в качестве свидетеля не привлекался. Имеющиеся у стороны защиты сомнения в происхождении свидетеля оставлены судом без внимания.

Распространение подобных случаев может воссоздать картину 1930-х годов, когда расцветали доносы, прикрываемые кличками.

Исключения из принципа гласности должны касаться не агентов и осведомителей, а реальных участников процесса. Такие примеры обязывают прокурора и суд более тщательно и всесторонне исследовать полученную информацию и сопоставлять ее с другими доказательствами.

Учитывая изложенное, полагаем необходимым предоставить право обвиняемому и его защитнику при наличии у них разумных сомнений ходатайствовать перед прокурором и судом о проверке реальности существования анонимного потерпевшего или свидетеля.

Созданы прецеденты применения мер безопасности в целях обеспечения явки участников уголовного процесса для дачи показаний.

К примеру, 30.10.2015 года свидетель «А» под предлогом обеспечения безопасности была помещена сотрудниками ДВД

г.Астана в квартиру. Расследование показало, что свидетель против воли удерживался в квартире до судебного заседания и принуждался к даче ложных показаний.

Как видно из примеров, не всегда декларируемые цели института работают. Меры безопасности используются для пыток, фабрикации уголовных дел и вынесения неправосудных приговоров.

При этом правоприменители игнорируют законодательные критерии, позволяющие принимать решение об обеспечении безопасности.

Согласно ст.22 Закона меры безопасности принимаются лишь при наличии данных, свидетельствующих о реальности угрозы.

В соответствии с общепринятыми международными нормами и стандартами основными критериями для принятия мер безопасности являются:

- добровольное согласие лица на применение мер безопасности;
- реальность угрожающей опасности, которая не должна быть мнимой;
- соразмерность мер безопасности опасности;
- тяжесть совершенного преступления (только тяжкие и особо тяжкие);
- важность показаний для доказывания обстоятельств совершения преступления;
- отсутствие процессуальной возможности получить необходимые для расследования сведения иным способом.

Принятию решения должна предшествовать доскональная проработка всех аспектов, начиная с оценки реальности угрозы и заканчивая психологической готовностью охраняемого лица [160]. О необходимости соблюдения критериев применения мер безопасности неоднократно говорилось на международном семинаре по реализации программ обеспечения безопасности свидетелей [161].

Причиной происходящих нарушений является искаженное понимание целей правоохранительной деятельности, ведь

большинство таких фактов происходит не всегда ради прямой коррупции и прямой наживы, а ради ведомственной отчетности - раскрытия правонарушения.

Ключевой задачей в решении проблемы является повышение качества низового регулирования, качества правовой среды, понимая ее не столько как уровень декларативный, сколько как уровень реальных практик.

На сегодня этап формирования нормативной базы по обеспечению государственной защиты полностью завершен. Дальнейшие законодательные изменения приведут к тому, что правоприменитель не будет успевать осмыслить и отстанет в понимании реформ.

Необходимо учитывать относительную молодость института, который появился путем переноса в законодательство, сформированных международной практикой, норм и стандартов.

Опережающее развитие правового института в полной мере не соответствовало скорости формирования необходимых механизмов реализации нормативно-правовых актов, соответствующей инфраструктуры.

На уровне международной правовой политики уже есть понимание, что нужно дорабатывать практику применения закона, а не фокусироваться непосредственно на нормативной базе.

В частности в докладе VI конгресса ООН было отмечено, что увеличение количества принципов и стандартов может привести к снижению практической значимости документов. Важнее реализовать принятые нормы, что является более сложной и ответственной процедурой, чем их принятие.

В части обеспечения безопасности лиц, осуществляющих расследование, видится уместным закрепить возможность производства расследования должностным лицом под псевдонимом. Подобная практика была распространена в СССР и регулировалась приказом МВД СССР от 29.04.1990 года №364 «О неотложных мерах по обеспечению безопасности работников органов внутренних дел».

В соответствии с данным приказом следователям при выездах в командировки и проведении следственных мероприятий допускалась выдача служебных удостоверений с биографическими данными согласно разработанной легенде.

\* \* \*

Таким образом, исследование данного вопроса показывает, что идея защиты участников уголовного судопроизводства впервые законодательно закрепились в США в Законе о контроле над организованной преступностью от 1969 года и получила международное распространение.

В Казахстане впервые институт защиты субъектов уголовно-процессуальных отношений был полноценно представлен в законодательстве с принятием УПК 1997 года и Закона «О государственной защите лиц, участвующих в уголовном процессе» от 5 июля 2000 года.

С принятием в 2014 году УК и УПК этап формирования нормативной базы института завершен. На сегодня законодательство содержит все известные международной практике механизмы обеспечения безопасности.

Анализ отечественного законодательства дает право сделать вывод, что оно соответствует международным нормам.

Также необходимо помнить, что общепризнанные международные нормы о правах человека непосредственно порождают права и обязанности граждан и имеют преимущество перед национальными законами.

Изучением правоприменительной практики установлено наличие проблем системного характера.

Критике подвергаются не сами меры защиты, а приемлемость их использования. Данное требование особо актуально при помещении лица в безопасное место (п.9 ст.7 Закона).

Содержание участников процесса в конспиративных квартирах дает широкие возможности органам расследования для злоупотребления своими полномочиями и принуждения к даче необходимых показаний.

Известны случаи, когда правоохранительные органы полностью изолируют свидетеля, лишая возможности обратиться за юридической и медицинской помощью, снять побои, отменить меру безопасности и т.д. На протяжении всего следствия такое лицо находится под контролем и не может давать объективные показания.

Имеется факт, когда меры безопасности использовались для фальсификации доказательств обвинения.

Созданы прецеденты применения мер безопасности в целях обеспечения явки участников уголовного процесса для дачи показаний.

Причиной происходящих нарушений является искаженное понимание целей правоохранительной деятельности, ведь большинство таких фактов происходит не ради коррупционной составляющей и прямой наживы, а ради раскрытия правонарушения и обеспечения доказательственной базы, в т.ч. незаконными методами (о существующих проблемах правоприменения, «привязанного» к проценту раскрываемости преступлений, детально было изложено выше).

В этой связи, видится целесообразным:

1. Предусмотреть ограничения по срокам действия мер безопасности;

2. Закрепить за обвиняемым право ходатайствовать перед прокурором и судом о проверке реальности анонимного потерпевшего или свидетеля;

3. Рассмотреть вопрос финансирования мер по обеспечению безопасности за счет бюджета и средств специализированных фондов;

4. Разработать механизмы возврата сумм, потраченных на защиту лжесвидетелей;

5. Закрепить меру безопасности в виде производства досудебного расследования должностным лицом под псевдонимом.

При этом изучение международного и отечественного законодательства показало, что этап формирования нормативной

базы по обеспечению государственной защиты полностью завершен.

Дальнейшие законодательные изменения, по нашему мнению, приведут к чрезмерной детализации норм, формируя у правоприменителей отсутствие культуры толкования норм права.

В этой связи, ключевой задачей в решении проблемы является повышение качества низового регулирования, качества правовой среды, понимая ее не столько как уровень декларативный, сколько как уровень реальных практик.

Необходимо учитывать относительную молодость института, который появился путем имплементации в законодательство, сформированных международной практикой, норм и стандартов.

Опережающее развитие правового института в полной мере не соответствовало скорости формирования необходимых механизмов реализации нормативно-правовых актов, соответствующей инфраструктуры.

На уровне международной правовой политики уже есть понимание, что нужно дорабатывать практику применения закона, а не фокусироваться непосредственно на нормативной базе.

В частности, в докладе VI конгресса ООН было отмечено, что увеличение количества принципов и стандартов может привести к снижению практической значимости документов.

Анализируя международный и зарубежный опыт в области защиты прав граждан, национальное законодательство и, перенимая лучшие на наш взгляд модели, мы должны понимать, что мировые практики не стоят на месте. Возможно уже в ближайшем будущем, с учетом развития науки, технологий, базовые международные принципы перейдут в совершенно иной качественный формат - искусственный интеллект.

Подходы по внедрению информационных и цифровых технологий в уголовное судопроизводство исследованы ниже.

## 2.6 Отдельные аспекты применения искусственного интеллекта в уголовном процессе

Во многих сферах жизнедеятельности нас уже сопровождают интеллектуальные системы. Их сосуществование с человеком для многих развитых стран стало обыденностью и ключевым технологическим трендом, фактически дав начало четвертой промышленной революции.

В качестве эффективного инструмента повышения уровня технологического прогресса получает развитие искусственный интеллект, дающий прорыв в науке, космонавтике, военной промышленности, в политике и в других областях жизнедеятельности, включая судопроизводство.

В ряде технологически развитых стран ИИ уже применяется в уголовном процессе и, существующие сегодня взгляды на законодательные нормы по защите участников уголовного процесса, как и в целом судопроизводства, могут претерпеть значительные изменения уже завтра.

### **Правовое регулирование.**

Во многих развитых странах, где проводится разработка ИИ, признают, что для законного его использования необходимо принятие нормативных правовых норм, регулирующих вопросы разработки, введения в эксплуатацию и использования его результатов.

Изучение этого вопроса показывает, что в ряде высокоразвитых стран уже не раз принимались попытки законодательного регулирования развития ИИ, при этом на сегодняшний день единого международного акта нет.

Весь мир сталкивается в этом с проблемой определения границ законодательных норм. Вопросы и проблемы ИИ изучаются ведущими университетами мира.

Европейская комиссия по эффективности правосудия (CEREJ) в декабре 2018 года приняла **Европейскую этическую хартию** по использованию ИИ в системах правосудия для руководства применения в судебных системах. Её принципы

отражают фундаментальные ценности, а также важные методологические меры предосторожности, которые необходимо соблюдать при создании и разработки алгоритмов.

К примеру, рекомендуется тесное сотрудничество между исследователями и всеми юристами, имеющими решающее значение для приложений, направленных на реализацию и использование ИИ в судебных системах. Необходимо обеспечить качество и безопасность. Хартия конкретно касается обработки судебных решений и данных искусственным интеллектом.

Некоторые инструменты, разрабатываемые сегодня в этом отношении, нацелены на поддержку юридических исследований или прогнозирование возможного исхода дела, переданного в суд (предсказуемое правосудие). Другие могут использовать для поддержки суда в ведении дел или для анализа работы суда.

Основные принципы - это принципы уважения основных прав; недискриминации; качества и безопасности; прозрачности, беспристрастности и справедливости: «под контролем пользователя» - исключение предписывающего подхода и обеспечение того, чтобы пользователи были информированными участниками и могли контролировать свой выбор [162].

В **Российской Федерации** в целях развития ИИ Указом от 10 октября 2019 года №490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации» принята национальная стратегия развития ИИ до 2030 года, определяющая принципы, по которым планируется совершенствование регуляторики для благоприятных условий развития ИИ во всех сферах жизнедеятельности и «Дорожная карта развития технологий искусственного интеллекта и нейросенсорики. В целях поддержки развития ИИ в стратегии предусмотрено финансирование и государственно-частное партнерство.

Основными задачами развития ИИ определены:

- а) поддержка научных исследований в целях обеспечения опережающего развития искусственного интеллекта;
- б) разработка и развитие программного обеспечения, в котором используются технологии искусственного интеллекта;

в) повышение доступности и качества данных, необходимых для развития технологий искусственного интеллекта;

г) повышение доступности аппаратного обеспечения, необходимого для решения задач в области искусственного интеллекта;

д) повышение уровня обеспечения российского рынка технологией искусственного интеллекта квалифицированными кадрами и уровня информированности населения о возможных сферах использования таких технологий;

е) создание комплексной системы регулирования общественных отношений, возникающих в связи с развитием и использованием технологий искусственного интеллекта.

Необходимо отметить, что в стратегии определено понятие ИИ: согласно п.п. а) п.5: «Искусственный интеллект - комплекс технологических решений, позволяющий имитировать когнитивные функции человека (включая самообучение и поиск решений без заранее заданного алгоритма) и получать при выполнении конкретных задач результаты, сопоставимые, как минимум, с результатами интеллектуальной деятельности человека. Комплекс технологических решений включает в себя информационно-коммуникационную инфраструктуру, программное обеспечение (в том числе, в котором используются методы машинного обучения), процессы и сервисы по обработке данных и поиску решений».

Ввиду отсутствия международных правовых норм в сфере ИИ, каждым государством, стремящимся определить какие-либо нормативно-правовые нормы в этой области деятельности, вырабатываются индивидуальные определения ИИ.

При этом мнения разнятся. Одни рассматривают необходимость единого закона, где будет четко разграничена зона ответственности у разработчика и пользователя, другие видят отражение соответствующих норм в разных НПА.

Необходимость регулирования развития ИИ возникает ввиду ряда факторов. С одной стороны, это вложение больших инвестиций в развитие технологических систем, вопросы

информационной безопасности, с другой - это прямое соприкосновение деятельности ИИ с нарушением частной жизни граждан, что также требует определения, а точнее изменения границ юридических ограничений.

Хотелось бы отметить результаты конференции в Азиломаре (январь 2017 года США), где были приняты «Азиломарские принципы ИИ».

В документе определены три основных направления принципов - этики, ценностей и принципы в долгосрочной перспективе [163].

«Целью исследований в сфере ИИ должно быть создание не неуправляемого, а полезного интеллекта», наряду с принципами финансирования исследований, связи науки и политики, культуры исследований, особо выделяется принцип «отказа от гонки», согласно которому «Команды, разрабатывающие системы ИИ, должны активно сотрудничать между собой и не пытаться победить за счет игнорирования стандартов безопасности».

В разделе принципов об этике и ценностях выделены такие вопросы как безопасность, надежность, прозрачность и контролируемость насколько это возможно и применимо.

Полагаем необходимым выделить в документе принцип «прозрачности правосудия», согласно которому - «Любое участие автономной системы в процессе принятия судебных решений должно сопровождаться предоставлением убедительных объяснений, которые могут быть перепроверены людьми из компетентных органов власти».

Установление данного принципа разработчиками документа и лицами, подписавшими под ним, среди которых такие известные личности в сфере исследований и разработки ИИ как Илон Маск и Билл Гейтс, указывает на наличие мнения, что алгоритм постановки задач при разработке систем для использования в принятии решений в уголовно-правовой сфере, должен обеспечивать возможность его перепроверки человеком. Другими словами, никто не может быть уверен в правильности решения принятого машиной, отсутствии возможных ошибок

в результатах работы систем ИИ и однозначно должна существовать возможность перепроверить решение человеком.

Такие ошибки могут быть допущены и при глубоком машинном обучении ИИ. В этой связи, отдельное место в Азиломарском документе занимают принципы о рисках, возникающих при разработке ИИ и критерии по их ограничению. Так, основная ответственность в формировании нравственных последствий использования ИИ, неправильного использования и действий ИИ, в документе возлагается на разработчиков систем ИИ. При этом отмечено, что пользователи должны сами выбирать как, и использовать ли системы ИИ.

Позиции о необходимости установления правовых границ по использованию ИИ признают во всем мире. На 2019 год свои стратегии по ИИ на национальных уровнях были выработаны уже тридцатью странами.

Необходимо отметить, что 19 апреля 2021 года в СМИ интернет-пространства вышла статья о разработке Европейским союзом проекта постановления «О европейском подходе к искусственному интеллекту» [164].

Проектом предлагается запретить технологии ИИ, используемые для «массового наблюдения, применяемого в обобщенном виде ко всем физическим лицам без каких-либо различий», другими словами «запрет на слежение «на всякий случай». В данном случае речь идет о мониторинге и отслеживании людей в цифровой или естественной среде, автоматическое агрегирование и анализ персональных данных из различных источников.

В проекте также предусмотрены и запреты на использование ИИ, нарушающие права человека (речь о системах манипулирующих поведением человека и нацеленных на незащищенные слои населения). Вводятся понятия ИИ «высокого риска», к примеру: системы, которые устанавливают приоритет в диспетчеризации экстренных служб; системы, определяющие доступ или назначение людей в образовательные учреждения;

алгоритмы найма; те, которые оценивают кредитоспособность; для проведения индивидуальных оценок рисков; алгоритмы прогнозирования преступлений.

Помимо этого, в новом документе предусматривается «оценка систем с высоким уровнем риска до их ввода в эксплуатацию, в том числе обеспечение того, чтобы эти системы были понятны для надзирателей-людей и что они прошли обучение на «высококачественных» наборах данных, проверенных на предвзятость, а также создание «Европейского совета по искусственному интеллекту», состоящего из представителей всех стран ЕС».

Вместе с тем, имеются отдельные группы, в т.ч. эксперты по политике, указывающие на необходимость улучшения отдельных разделов проекта, обосновывающие расплывчатостью описания запрещаемых систем ИИ, неясность формулировок, наличие серьезных законодательных лазеек.

При этом, в случае принятия названного проекта, он будет одним из первых наднациональным законодательным документом в сфере регулирования использования ИИ.

Таким образом, анализ действующих на сегодняшний день законодательных основ показывает, что использование ИИ, как в уголовном процессе, в т.ч. в контексте защиты прав его участников, так и в правовой сфере в целом, возможно только после принятия эффективной национальной модели нормативно-правового регулирования ИИ, разработки совершенных машинных систем, внедренных в производственную эксплуатацию в установленном законом порядке с обеспечением четкого государственного регулирования всех технологических процессов.

Указанная сфера предусматривает достаточное выделение государственных средств для проведения работ с привлечением профессиональных IT-экспертов и специалистов компаний, имеющих опыт работы с ИИ, в уголовно-правовой сфере - юристов-практиков в правоохранительной деятельности, с созданием им условий по доступу к базам данных (data bais).

## **Применение ИИ в уголовном процессе зарубежных стран.**

В Китае ИИ уже помогает судьям принимать решения, составлять процессуальные документы, вести печатные онлайн-трансляции заседаний. Причем такие технологии применяются по всей стране в судах разного уровня.

Разработка китайской компании «iFlytek» по распознаванию голоса, вошедшей в топ-50 самых инновационных компаний 2017 года по версии «MIT Technology Review», позволила полиции и суду Шанхая провести проверки достоверности доказательств по уголовным делам. В 2017 году разработка дала возможность в 17 000 документах уголовных дел и приговорах выявить проблемы и ошибки.

По 60 делам (убийства, грабежи, кибермошенничества), изученным за месяц, обнаружено 48 необедительных улики.

Изначально программа была разработана в целях выявления незаконных приговоров, проверки улик и не полноты расследования. Алгоритм должен гарантировать полицейским, следователям и судьям законность доказательств и их использования, исключение субъективности и случайности. Задача была поставлена по результатам пересмотра Верховным судом КНР за период с 2013 года 34 незаконных приговоров, в которых основными ошибками становились недостаточность доказательств и неполнота расследования.

Как отмечается, в дальнейшем ИИ поможет сформулировать четкие стандарты оценки каждого дела в зависимости от судебной статьи. На 2017 год составлены стандарты по 18 статьям, установлено 30 обязательных улик и 235 стандартов их проверки на основе почти 600 крупных уголовных дел, связанных с убийствами, намеренным причинением вреда здоровью, грабежами и похищениями людей.

По мнению судьи Арбитражного суда Московской области П.М.Морхат искусственный интеллект может быть использован в судопроизводстве по нескольким направлениям:

- сопоставление норм права, НПА в целях определения иерархии и юридической силы;

- использование ИИ с целью профессионального синхронного перевода в судебном процессе, формировании и документационном ведении дел, помощи судье в установлении обстоятельств, указывающих на необоснованное затягивание процесса, выявлении сфальсифицированных материалов дел [165].

МВД Российской Федерации предложено использовать ИИ для выявления серийных убийц и определения внешности преступника по биоматериалу, оставленному на месте преступления.

Согласно плана-проекта стоимость такого ИИ будет составлять 55 млрд. рублей, при этом разработку программного обеспечения планируется начать в 2023 году и в 2024 году ввести проект в эксплуатацию [166].

Отмечается, что программа может быть использована СК, ФСБ, ФСИН и другими ведомствами, а также технологии могут экспортироваться в другие страны.

При этом необходимо отметить, что в настоящее время существует достаточное количество проектов в криминалистике по разработке алгоритмов для расследования.

К примеру, проект исследователей Нижегородского университета им.Лобачевского «ФОРВЕР» дает возможность вырабатывать перспективные версии о личности потенциального преступника.

В 2014 году К.А. Нелюбин по материалам следственной практики создал реляционную базу данных, где сгруппировал элементы криминалистической характеристики убийств, что повысило эффективность при раскрытии преступлений.

Эффективностью таких проектов считают ориентированность на выдвижение объективных высоковероятных моделей преступлений, вероятный круг источников и содержание доказательств.

Однако имеющиеся на вооружении правоохранительных и специальных органов Казахстана аналитические системы, базы, аккумулирующие информации о криминальной статистике,

преступниках, преступлениях, похищенном имуществе, разыскиваемых лицах и т.д. основаны на «нисходящем» подходе к пониманию ИИ, т.к. задачами таких машин являются примитивные решения по исполнению одного поручения.

При этом, задачей сегодняшнего дня является возможность использования ИИ при установлении, раскрытии и расследовании преступлений с обеспечением защиты прав участников уголовного процесса.

**Согласно различным мнениям ученых, применительно к уголовному процессу ИИ может использоваться для:**

1. Оценки исходной информации по уголовному делу в целях выдвижения простых и комплексных следственных версий, определения направлений их проверки.

2. Моделирования события преступления и его следовой картины на основе неполных данных и предшествующего «опыта», охватывающего большой массив уголовных дел.

3. Выявления признаков серийности в условиях информационной недостаточности и предложения вариантов действий следователя по проверке перспективных следственных версий.

4. Увеличения эффективности почерковедческих и габитоскопических исследований: к настоящему времени наиболее перспективным направлением развития искусственных нейронных сетей считается распознавание образов, что может позволить, к примеру, автоматизацию выявления признаков подлога документов.

5. Поиска недоступных криминалистическому программному обеспечению компьютерных файлов, сокрытых, например, при помощи стеганографии или альтернативных потоков данных (ADS), установления первичного источника информации в сети Интернет.

6. Дополнительной оценки достаточности собранных доказательств для предъявления обвинения.

7. Прогнозирования совершения преступления в будущем на основе анализа признаков совершенных преступлений с

точки зрения их локализации, социальных характеристик, участвующих лиц, средств массовой информации.

8. Стратегического планирования, к примеру, построения логических моделей, отражающих: вероятность развития оперативной обстановки в каком-либо регионе, на территории отдельной страны или ряда государств; возможность проявления активности крупных организованных криминальных структур, в том числе международных, террористических и др.; перспективы возникновения новых каналов незаконной поставки наркотиков, оружия, иных объектов, изъятых из гражданского оборота; новых потоков незаконной миграции [167].

Представляется, что ИИ, по сути, и сам может выступить важным помощником следователя.

Однако любые типы ИИ, которые могут быть использованы при раскрытии и расследовании преступлений, должны быть апробированы, а сама возможность их применения - закреплена в уголовно-процессуальном законодательстве.

Также ИИ может быть адаптирован для решения специфических криминалистических задач, например анализа материалов уголовных дел для выявления следственных ошибок процессуального и тактического характера, вычленения из массива расследуемых дел признаков серийности, объединения преступлений по схожим признакам. В ближайшем будущем вполне возможна интеграция рассмотренной технологии в криминалистическую практику, однако для этого требуется дальнейшее изучение архитектуры и возможностей искусственных нейронных сетей, в том числе учеными-криминалистами [168].

В Казахстане разработка регуляторных норм в сфере реализации инновационных проектов, в т.ч. ИИ запланирована после открытия Аффилированного центра четвертой промышленной революции на платформе и в юрисдикции Международного финансового центра «Астана».

На сегодняшний день практика показывает, что при наличии прорывных проектов развития ИИ не изучена его природа,

правовые и этические аспекты, в т.ч. правосубъектность ИИ, не дано четкого юридического определения ИИ.

В целом можно сделать вывод, что в рассматриваемой сфере отсутствует консолидированная международная правовая позиция и выработанные национальные правовые нормы и подходы по возможности принятия результатов работы той или иной системы ИИ не только в качестве доказательств в уголовном процессе (разработанной для использования в уголовно-правовой сфере, автономной, либо гибридной - с участием человека), но и в целом в промышленных масштабах в различных областях жизнедеятельности.

Данная работа подразумевает необходимость дальнейшего исследования возможностей ИИ экспертами в этом направлении деятельности, разработку машинных систем, не совершающих недопустимые ошибки, разработку общих правовых норм по использованию ИИ, в т.ч. с установлением ответственности разработчиков за возможный вред, причиненный при его использовании.

Следующий этап правовой работы - внесение соответствующих изменений в отраслевые законы (уголовно-процессуальный, гражданский процессуальный кодексы и т.д.).

Необходимость проведения данных работ в уголовно-правовой сфере продиктована тем, что принятие решений системами ИИ в рамках, к примеру, только досудебного производства и в суде, предусматривает прямые последствия, затрагивающие установленные Конституцией права и свободы граждан.

Таким образом, использование ИИ в уголовном процессе, в т.ч. в целях защиты прав его участников, помимо нормативно-правового регулирования возможно при наличии следующих условий: достаточного финансирования, привлечения профессиональных IT-экспертов и специалистов компаний, имеющих опыт работы с ИИ, юристов-практиков в правоохранительной деятельности с созданием им условий по доступу к базам данных (data bais).

## Заключение

Проведенное исследование показывает, что ежегодно сотни тысяч граждан вовлечены в орбиту уголовного судопроизводства, где институциональной обязанностью органа, ведущего процесс, является обеспечение их участникам возможности полноценно реализовать свои конституционные права.

В свою очередь, фактическое использование прав участников процесса - одно из важнейших условий объективного, непредвзятого исследования обстоятельств дела, установления истины, защиты законных интересов личности в процессе.

В этом смысле процессуальные права личности выступают в качестве особого вида процессуальных гарантий правосудия. Поэтому органы и лица, ведущие судопроизводство, обязаны соблюдать процессуальные права граждан. Они должны быть заинтересованы в том, чтобы участники процесса знали свои права и использовали их. Только при этом условии может быть достигнуто объективное, всестороннее и полное исследование дела, исключен обвинительный уклон, вынесено законное и обоснованное судебное решение.

Изучение соответствия национального законодательства базовым принципами развитых стран показало, что при всем разнообразии национальных моделей, уголовный процесс является в настоящее время идеологически целым.

Он построен на философии прав человека и фундаментальных демократических принципах: презумпции невиновности, праве на справедливый суд, обеспечении обвиняемому права на защиту, гарантиях прав личности при применении мер процессуального принуждения.

Данные ценности считаются универсальными, закреплены в международных актах, и применяются национальными законодателями при конструировании уголовно-процессуальных норм и институтов.

Современная уголовно-правовая политика нацелена на обеспечение безопасности личности, ее прав и свобод, а также общества и государства от криминальных угроз.

Действующее законодательство содержит в себе лучшие мировые практики и отвечает международным стандартам. Государством в национальном законодательстве закреплены все условия, обеспечивающие соблюдение в уголовном процессе конституционных прав субъектов правоотношений.

В этой связи, сейчас важно и необходимо уделять пристальное внимание реализации действующих норм, что является более сложной и ответственной задачей. Увеличение количества принципов и стандартов может привести к снижению практической значимости документов.

На уровне международной правовой политики уже есть понимание, что нужно дорабатывать практику применения закона, а не фокусироваться непосредственно на нормативной базе.

Вместе с тем, несмотря на то, что основополагающие принципы защиты и соблюдения прав человека при осуществлении уголовного судопроизводства в РК соответствуют требованиям международных актов, отдельные нормы уголовно-процессуального законодательства все же требуют доработки.

Так, нормы УПК по окончании досудебного расследования определяют право обвиняемого лишь на возможность ознакомиться со всеми материалами уголовного дела, предоставляя при этом, как правило, время, ограниченное графиком ознакомления, утвержденного прокурором, и право заявлять ходатайства. Иными словами граждане нашей страны имеют право на ознакомление и заявление ходатайства, тогда как Европейские принципы предоставляют обвиняемому право иметь достаточное время и возможность для подготовки своей защиты, в отличие от возможности лишь на ознакомление. Это абсолютно разные понятия, и как следствие имеют различную природу реализации этих прав.

Помимо этого, введенный законодателем новый участник уголовного процесса - свидетель, имеющий право на защиту, обладает двойственными правами как подозреваемого, так и свидетеля. В отличие от «классического» или обычного свидетеля, не несет уголовную ответственность за отказ от дачи

показаний и за дачу заведомо ложных показаний. Указанное противоречит правам обычного свидетеля и вызывает некоторую неопределенность у правоприменителей и общества в целом.

По мнению авторского коллектива, свидетель, имеющий право на защиту, имея собственный правовой статус, отделяющий его от обычного свидетеля, не может именоваться свидетелем, раз на него указывают потерпевший и другие очевидцы как на лицо, совершившее преступление.

В целях исключения сложившейся излишней запутанности и загромождения уголовно-процессуального закона, а также в целях придания ему более понятных, оптимальных форм, считаем, что данный вопрос требует терминологической проработки.

Необходима также законодательная конкретизация периода времени, когда орган уголовного преследования должен вынести соответствующее постановление о признании лица свидетелем, имеющим право на защиту.

К примеру, касательно процессуального статуса потерпевшего, законодателем в ч.1-1 ст.71 УПК четко указано, что лицо, осуществляющее досудебное расследование, обязано незамедлительно признать лицо потерпевшим в случаях, предусмотренных частью первой указанной статьи.

В действующей редакции ст.78 УПК срок признания лица в качестве свидетеля, имеющего право на защиту, не указан.

Также необходимо отметить, что на практике правам потерпевшего, особенно в части имущественного возмещения не придается такого значения, как правам подозреваемого или обвиняемого.

Это происходит потому, что основная цель органа досудебного расследования - раскрыть преступление. Поиск всего похищенного имущества, либо имущества подозреваемого с целью наложения на него ареста в обеспечение гражданского иска зачастую не так важны, невыполнение этой работы никак не оценивается руководством и, соответственно, уходит на второй план.

Таким образом, несмотря на проведенные значительные реформы в сфере уголовного процесса, в том числе декларацию принципа обеспечения равного доступа к правосудию сторонам, по мнению авторского коллектива, наблюдается некоторый дисбаланс в сторону расширения прав подозреваемого и обвиняемого по отношению к потерпевшему даже на законодательном уровне, не говоря еще об уровне правоприменения.

Потерпевший, как участник процесса, в некоторых вопросах менее защищен, чем подозреваемый и обвиняемый.

К примеру, подозреваемый, в силу требований ч.3 ст.67 УПК, при отсутствии средств обеспечивается юридической помощью за счет государства, однако потерпевшему такое право не предоставлено и он должен самостоятельно изыскивать и затрачивать средства для оплаты услуг адвоката в качестве его представителя.

Еще одним различием в правах является то, что потерпевший, в отличие от подозреваемого, не обладает правом по окончании расследования снимать копии материалов уголовного дела с использованием научно-технических средств.

Потерпевший также не имеет права на возмещения вреда, причиненного незаконными действиями органа, ведущего уголовный процесс. Конечно, мы понимаем, что незаконные задержания, осуждения, пытки к потерпевшим не применяются, но все же следует признать, что органы уголовного преследования, «благодаря» имеющейся системе оценки показателей, зачастую просто пренебрегают правами потерпевших (особенно имущественными) в угоду ведомственным интересам, а зачастую и просто относятся к ним безразлично.

Существующие механизмы соблюдения имущественных прав потерпевших больше ориентированы на подсудимых и осужденных, нежели на органы уголовного преследования.

В частности, предусмотрена возможность отмены условного осуждения, применения условно-досрочного освобождения, замены неотбытой части наказания более мягким

видом наказания, досрочное снятие судимости, примирения с потерпевшим только в случае возмещения потерпевшим вреда, причиненного преступлением.

Согласно частям 4,5 статьи 71 УПК потерпевшему разъясняется право на предъявление гражданского иска в уголовном процессе и обеспечивается возмещение имущественного вреда, причиненного уголовным правонарушением, а также расходов, понесенных в связи с его участием в уголовном процессе, включая расходы на представителя, по правилам, установленным УПК.

Иск потерпевшего о возмещении ему морального вреда рассматривается в уголовном процессе. Если такой иск им не предъявлялся либо оставлен без рассмотрения, то потерпевший вправе предъявить его в порядке гражданского судопроизводства.

Как показывает практика, потерпевшие недостаточно часто пользуются правом предъявления гражданского иска в уголовном процессе.

Скорее всего это объясняется тем, что потерпевший должен самостоятельно, без помощи прокурора, на которого государство возложило обязанность по защите нарушенных прав потерпевшего, подготовить и подать иск, доказать размер ущерба и причинно-следственную связь между уголовным правонарушением и возникновением или причинением имущественного или морального вреда. Очевидно, что в этом случае потерпевшему очень сложно отстоять свои права и законные интересы самостоятельно, без профессиональной юридической помощи, которая ему может быть оказана нанятым юристом только в платном порядке, в отличие от подозреваемого-обвиняемого-подсудимого.

При принятии Казахстаном в 2014 году нового уголовного законодательства в УПК предусмотрена норма о праве потерпевшего на возмещение ущерба через фонд компенсации потерпевшим.

На основании указанной нормы в 2018 году был принят национальный Закон «О фонде компенсации потерпевших»,

принцип которого заключается в формировании (накоплении) денежных средств фонда из принудительных платежей, взыскиваемых судом, денежных взысканий, налагаемых судом за неисполнение процессуальных обязанностей, и нарушение порядка в судебном заседании на потерпевшего, свидетеля, специалиста, переводчика и иных лиц, за исключением адвоката, прокурора и подсудимого, денежных взысканий с осужденного, в отношении которого вступил в законную силу обвинительный приговор суда и которому назначено наказание в виде исправительных работ, денег, взысканных в порядке регрессных требований, иных источников, не запрещенных законодательством Республики Казахстан.

Нормы Закона «О фонде компенсации», определяющие порядок получения компенсации, введены с июля 2020 года. Это связано с необходимостью накопления денежных средств в фонде с момента принятия указанного Закона.

В то же время в статье 19 Декларации об основных принципах правосудия для жертв преступлений государствам следует рассмотреть вопрос о включении в национальные законы права на реституцию и/или компенсацию и необходимую медицинскую, психологическую и социальную помощь и поддержку.

Потерпевшим в уголовном процессе Казахстана признается лицо, в отношении которого есть основание полагать, что ему непосредственно уголовным правонарушением причинен моральный, физический или имущественный вред.

Право потерпевшего на возмещение ущерба в УПК определено возможностью предъявления гражданского иска в уголовном процессе и обеспечением возмещения имущественного вреда, причиненного уголовным правонарушением, а также расходов, понесенных в связи с его участием в уголовном процессе, включая расходы на представителя.

При этом, УПК и Закон «О фонде компенсации вреда» не содержат норм, регламентирующих права потерпевших на необходимую медицинскую, психологическую и социальную

помощь и поддержку, а лишь предусматривают возмещение имущественного, морального и материального ущерба.

В этой связи данный вопрос требует особого внимания, с точки зрения соблюдения международных обязательств в части прав жертв преступлений.

Порядок уголовного судопроизводства в отношении несовершеннолетних в УПК выведен в отдельную главу 56, которая содержит норму (ст.451), регламентирующую особенности задержания и применение мер пресечения к несовершеннолетним (задержанию не производится по проступкам и преступлениям небольшой и средней тяжести, применение содержания под стражей, когда другие меры пресечения не могут быть применены, продления содержания под стражей на срок более шести месяцев, задержание несовершеннолетних на срок не более 24 часов), что соответствует требованиям Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме.

В то же время статус кормящих матерей и беременных женщин и особенности уголовного процесса с их участием ограничены ст.ст.157 «Привод», 475 «Отсрочка исполнения приговора» и 209 УПК «Место, время и продолжительность допроса».

Свод принципов ООН гласит, что в рамках закона принимаются меры, предназначенные специально для защиты прав и особого статуса беременных женщин и кормящих матерей, детей, подростков, престарелых, больных и инвалидов. Вместе с тем, в УПК не в достаточной мере определен статус кормящих матерей и беременных женщин. В этой связи данный вопрос также требует законодательных изменений и дополнений.

Статус инвалида в уголовном процессе фактически отсутствует, УПК содержит лишь обобщенный термин - социально уязвимые слои населения (ст.145 «Залог»), значение которого в УПК не раскрывается.

Вопрос равенства сторон в уголовном процессе и соблюдения принципов состязательности является наиболее

актуальным, и также требует законодательной проработки норм УПК.

Так, нормы УПК по окончании досудебного расследования определяют право обвиняемого лишь на возможность ознакомиться со всеми материалами уголовного дела, предоставляя при этом, как правило, время, ограниченное графиком ознакомления, утвержденного прокурором, и право заявлять ходатайства.

Иными словами, граждане нашей страны имеют право на ознакомление и заявление ходатайства, тогда как Европейские принципы предоставляют обвиняемому право иметь достаточное время и возможность для подготовки своей защиты, в отличие от возможности лишь на ознакомление. Это абсолютно разные понятия, и как следствие имеют различную природу реализации этих прав.

В рамках упрощения уголовного процесса также необходимо рассмотреть вопрос об исключении множественности форм расследования.

С принятием нового УПК вместо ранее действовавших 3 форм расследования появилось 6 процессуальных порядков с различными сроками: дознание; предварительное следствие; протокольная форма расследования; приказное производство; ускоренное досудебное расследование; производство по делам, где заключено процессуальное соглашение, которое также включает в себя два его вида: о признании вины и сотрудничестве.

Незнание форм, постоянное их изменение, сложность в понимании ставит в тупик не только простых участников процесса, но и следователей.

Более того, если рассматривать указанный вопрос концептуально, то различные формы расследования не обеспечивают единый и равный подход к соблюдению защиты прав граждан, т.к. по Конституции все граждане и их права равны.

Значительным риском для качественного правоприменения считаем практику постоянного внесения изменений в УПК.

Как отмечают эксперты, правотворческая деятельность нередко основывается на поспешных выводах, без тщательного исследования возможных рисков.

В свою очередь, внесению изменений должен предшествовать объективный научно-правовой анализ возможности качественного исполнения новых законодательных норм. Необходимо исходить не из ведомственных интересов, а из того, что некачественное исполнение вновь принятых законодательных норм ставит под угрозу соблюдение фундаментальных конституционных принципов о защите основополагающих прав человека.

Существующая правоприменительная практика, как показывает детальное изучение этого вопроса, опирается на «повседневные профессиональные ценности», которые, чаще всего, находятся и рассматриваются в отрыве от прав граждан и нивелируют основной конституционный принцип о высшей ценности человека, его прав и свобод.

Широкое распространение получило формальное возобновление производством прерванных уголовных дел (повышает процент раскрываемости и вдвое увеличивает показатель уголовных дел, находящихся в производстве), которое значительно возрастает в конце отчетных периодов.

За 5 лет правоохранительными органами производством возобновлено более 420 тыс. уголовных дел и только по 35% делам сроки вновь были прерваны. Таким образом, по 271 тыс. таким уголовным делам решения принимались заведомо необоснованно. Институт прерывания формализован и стал исключительно рычагом погони за раскрываемостью.

В этой связи, решение проблемы видится в разграничении сроков досудебного расследования и уголовного преследования. Срок досудебного расследования не прерывается и ограничен сроком давности, а уголовное преследование начинается с момента установления подозреваемого лица и оканчивается моментом направления дела прокурору либо его прекращения.

Вышеназванный подход также нашел отражение в проекте Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2020 до 2030 года, где в качестве одного из направлений дальнейшей модернизации рассматривается вопрос об установлении разумных сроков досудебного расследования до появления подозреваемого с упразднением института прерывания сроков.

Необходимо изменение практики прекращения уголовных дел за примирением сторон.

Без реформирования правоохранительной системы и процесса в настоящее время имеется достаточный потенциал для снижения нагрузки на органы, прокуратуру и суд. Это позволит правоприменителям полноценно следовать букве закона по обеспечению прав участников процесса.

Прокурорами за 5 лет при предании суду прекращено по указанным основаниям 58 тыс. дел. В суд в порядке УДР направлено 62 тыс., и что примечательно, в суде за примирением сторон прекращено аналогичное количество дел - 57 тыс.

Таким образом, по 115 тыс. уголовным делам нормы ст.8 УПК не соблюдаются, 230 тыс. граждан, по меньшей мере, неоднократно вызываются в прокуратуру и суд.

Требуется изменения практика отмен прекращения уголовных дел по истечению сроков давности.

В 2019 году по 62 уголовным делам о преступлениях небольшой (52) и средней (10) тяжести прокурорами были отменены решения о прекращении по истечению установленных ч.4 ст.71 УК сроков давности (т.е. по истечению пяти и десяти лет соответственно после совершения преступления). При этом необходимо отметить, что возобновление досудебного расследования может иметь место лишь в том случае, если не истекли сроки давности привлечения лица к уголовной ответственности (ч.3 ст.291 УПК).

По данному вопросу аналогичную позицию выразил Конституционный Совет в своем послании от 27.05.2020 года, отметив, что «...установление длительных сроков для возобновления досудебного расследования по инициативе

органов уголовного преследования требует наличия действенных гарантий защиты прав подозреваемого от необоснованного возобновления ранее прекращенного уголовного преследования. Такой механизм оправдан, если отмена решения о прекращении уголовного дела в досудебном производстве принимается в судебном заседании на основе тщательного рассмотрения всех материалов».

В свою очередь, стремление Республики Казахстан приблизиться к уровню обеспеченности соблюдения прав человека и его законных интересов в странах ОЭСР в сфере уголовно-процессуальной деятельности и позитивные результаты начатой модернизации требуют продолжения взятого стратегического курса с поэтапным внедрением трехзвенной модели уголовного процесса с разграничением полномочий между органами досудебного расследования, прокуратурой и судом.

Для его успешности, по мнению авторского коллектива, требуется решить следующие задачи:

- продолжение развития принципа состязательности и равноправия сторон в уголовном процессе, максимальное обеспечение доступа граждан к правосудию;
- расширение и усиление полномочий стороны защиты в собирании фактических данных, имеющих значение для уголовного дела;
- оптимизация избыточной процедуры и механизмов, не влияющих на обеспечение прав и законных интересов участников уголовного процесса, введение принципа процессуальной экономии;
- продолжение процесса внедрения информационных и цифровых технологий в уголовное судопроизводство.

Поэтапное внедрение механизма принятия прокурором ключевых процессуальных решений по уголовным делам усилит гарантии прав лиц, вовлеченных в уголовную орбиту.

При этом, как указывает Глава государства в Послании народу Казахстана: «Важно обеспечить стабильность уголовного и уголовно-процессуального законодательства. Его

частые корректировки, изменения отрицательно влияют на правоприменение и не позволяют наработать единообразную следственную и судебную практику» [169].

Безусловно, приведенные выше выводы и предложения являются дискуссионными и не претендуют на бесспорность.

Также общеизвестно, что уголовно-правовые меры принуждения, в том числе направленные на защиту прав граждан в уголовном процессе, должны применяться в совокупности с другими общими и специальными мерами предупреждения.

Это требует разработки и осуществления во взаимодействии мер не только уголовно-правового, но и социального, экономического, воспитательного, организационного, информационно-аналитического и иного характера.

Полагаем, что наиболее подходящим документом для отражения в нем всех направлений реформирования представляется Дорожная карта в рамках исполнения основных подходов, заложенных в проекте Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2020 до 2030 года.

В целом, предлагаемые изменения направлены на оптимизацию избыточной процедуры и механизмов, не влияющих на обеспечение прав и законных интересов участников уголовного процесса. При этом необходимо отметить, что указанный подход является одним из направлений, заложенных в проекте Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2020 до 2030 года [170].

## Список использованных источников

1 Стратегический план развития Республики Казахстан до 2025 года, утвержденный Указом Президента РК от 15.02.2018 года №636 // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/U1800000636> (дата обращения 15.09.2020).

2 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года №231-V // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/K1400000231> (дата обращения 10.06.2020).

3 Письмо Министерства юстиции Республики Казахстан от 25.09.2020 года №02-3-/Д-3062 по проекту Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2020 до 2030 года.

4 Нерсесянц, В.С. Права человека в истории политической и правовой мысли (от древности до Декларации 1789 года) М., 1989. С. 22.

5 Права человека: учебник для вузов / отв. Ред. Е.А. Лукашева. М., 2001. С. 14.

6 Папа Иоанн - Павел II. Права человека // Российский бюллетень по правам человека. Вып. 7. М., 1995. с.5.

7 Доброхотов, А.Л. Данте Алигьери. М., 1990. С. 68.

8 Козулин, А.И. Об источниках прав человека // Государство и право. 1994. №2. С. 144-152.

9 Общая теория прав человека. М., 1996. С. 3.

10 Дорсен, Н. Природа и пределы гражданских свобод в США // Права человека накануне XXI века. Российско-американский диалог. М., 1994. С. 271.

11 Нерсесянц, В.С. Права человека в истории политической и правовой мысли (от древности до Декларации 1789 года) // права человека в истории человечества и в современном мире. М., 1989. С. 23.

12 Кашников, Б.Н. Концепция общей справедливости Аристотеля: Опыт реконструкции. М. 2001, С.91

13 Суд над Сократом // Режим доступа: <https://baguzin.ru/wp/sud-nad-sokratom> (дата обращения: 23.03.2020).

14 Хайек, Ф.А. Пагубная самонадеянность. Ошибки социализма. М., 1992. С.72.

15 Права человека: учебник для вузов / отв. Ред. Е.А. Лукашева. М., 2001. С. 11.

16 Права человека: учебник для вузов / отв. Ред. Е.А. Лукашева. М., 2001. С. 12.

17 Манифест Кира // Режим доступа: [https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%9C%D0%B0%D0%BD%D0%B8%D1%84%D0%B5%D1%81%D1%82\\_%D0%9A%D0%B8%D1%80%D0%B0](https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%9C%D0%B0%D0%BD%D0%B8%D1%84%D0%B5%D1%81%D1%82_%D0%9A%D0%B8%D1%80%D0%B0) (дата обращения 10.03.2020).

18 Международные акты о правах человека: сб. док. / сост. В.А. Карташкин, Е.А. Лукашева. М., 1998. С. 3-5.

19 Международные акты о правах человека: сб. док. / сост. В.А. Карташкин, Е.А. Лукашева. М., 1998. С. 3-18.

20 Международные акты о правах человека: сб. док. / сост. В.А. Карташкин, Е.А. Лукашева. М., 1998. С. 3-18.

21 Багдасаров, В.Ю. Права человека в Российской империи: Вопросы истории отечественной мысли. Ставрополь, 1996.

22 Локк, Дж. Избранные философские произведения: в 2 т. М., 1960. Т. 2.

23 Ковалевский, М.М. Учение о личных правах. М., 1906.

24 Берман, Г.Д. Западная традиция права: эпоха формирования. М., 1991.

25 Спасович, В.Д. Сочинения. СПб., 1913, С. 42.

26 Будзинский, С.М. О преступлениях в особенности. Сравнительное исследование М., 1987, С. 92.

27 Свод законов Российской Империи вступил в силу. // Режим доступа: <https://www.pnp.ru/social/svod-zakonov-rossiyskoj-imperii-vstupil-v-silu.html> (дата обращения 15.02.2020).

28 Буцковский, Н.А. Об основных началах уголовного судопроизводства // Материалы по судебной реформе в России 1864г. Т17. СПб., 1864. С. 34.

29 Большая российская энциклопедия М.2017, С. 35.

30 Конституционная гарантия // Режим доступа: <https://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/3137/> (дата обращения 06.03.2020).

31 Хан, В.Ю. Краткая история становления и развития института адвокатуры в мировом и казахстанском масштабах, АГКА, 2012 // Режим доступа: <http://www.agka.kz/ru/краткая-история-становления-и-развития/> (дата обращения: 03.06.2020).

32 Шумерское судопроизводство // Режим доступа: [http://melma.ru/ethnic/sumerian/sumerian\\_history/285-shumerskoe-sudoproizvodstvo.html](http://melma.ru/ethnic/sumerian/sumerian_history/285-shumerskoe-sudoproizvodstvo.html) (дата обращения: 03.02.2020).

33 Декрет о суде № 1 от 24 ноября 1917 года // СУ. 1917. № 4. С. 50.

34 Собрание узаконений и распоряжений правительства за 1917-1918 г.г. Управление делами Совнаркома СССР М. 1942, С. 699-708.

35 Консультант // Режим доступа: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=home#doc/ESU/18812/4294967295/0> (дата обращения 17.05.2020).

36 Положение о революционных трибуналах от 12 апреля 1919 года // Собрание узаконений. 1919. № 13. С. 132.

37 Консультант // Режим доступа: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=home#doc/ESU/18812/4294967295/0> (дата обращения 17.05.2020).

38 Режим доступа: [http://www.innovbusiness.ru/pravo/DocumShow\\_DocumID\\_36351.html](http://www.innovbusiness.ru/pravo/DocumShow_DocumID_36351.html) (дата обращения 13.06.2020).

39 Ляхов, Ю.А. Новая уголовно-процессуальная политика. Ростов-на-Дону, 1992.

40 Международные акты о правах человека: сб. док. М., 2000.

41 Режим доступа: [http://loktewsky.ucoz.org/valentin/klassnyj\\_chas\\_den\\_prav\\_cheloveka.doc](http://loktewsky.ucoz.org/valentin/klassnyj_chas_den_prav_cheloveka.doc) (дата обращения 17.06.2020).

42 Заседание Верховного Совета СССР четвертого созыва. 6 сессия. Стенографический отчет. М., 1957

43 Ляхов, Ю.А. Новая уголовно-процессуальная политика Ростов-на-Дону, 1992.

44 Строгович, М.С. Курс советского уголовного процесса. Т.1: Основные положения науки советского уголовного процесса. М., 1968.

45 Бюллетень Верховного Суда СССР. 1978. № 4.

46 Строгович, М.С. Курс советского уголовного процесса. С. 241. Аналогичные выводы содержались и в других публикациях и сообщениях на научных и научно-практических конференциях. См., напр.: Перлов И.Д. Развитие и совершенствование демократических основ советского правосудия // Вопросы современного развития советской юридической науки: научная конференция, посвященная 50-летию Советского государства и права. Тезисы докладов. Л.: ЛГУ, 1968.

47 Государственное право Германии: в 2 т. М., 1994. Т.2.

48 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 года №206 // Режим доступа: [http://10.61.42.188/rus/docs/Z970000206\\_](http://10.61.42.188/rus/docs/Z970000206_) (дата обращения 27.03.2020).

49 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года №231-V // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/K1400000231> (дата обращения 27.03.2020).

50 Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года // Режим доступа: [http://10.61.42.188/rus/docs/K950001000\\_](http://10.61.42.188/rus/docs/K950001000_) (дата обращения 18.01.2020).

51 О подписании Республикой Казахстан Международного пакта о гражданских и политических правах и Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах. Указ Президента Республики Казахстан от 15 ноября 2003 года № 1227 // Режим доступа: [http://10.61.42.188/rus/docs/U030001227\\_](http://10.61.42.188/rus/docs/U030001227_) (дата обращения 27.01.2020).

52 Журсимбаев, С.К. Уголовно-процессуальное право. - Алматы, 2011г., С. 28.

53 Журсимбаев, С.К. Уголовно-процессуальное право. - Алматы, 2011г., С. 29.

54 Шешуков, М.П. Участники процесса на предварительном следствии. – Рига, 1988. С. 3.

55 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан. - Алматы, 2018г., С. 27.

56 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан. - Алматы, 2018г., С. 61.

57 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан. - Алматы, 2018г., С. 62.

58 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан. - Алматы, 2018г., С. 64.

59 Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года // Режим доступа: [http://10.61.42.188/rus/docs/K950001000\\_](http://10.61.42.188/rus/docs/K950001000_) (дата обращения 13.03.2020).

60 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан. - Алматы, 2018 г., С. 222.

61 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан. - Алматы, 2018 г., С. 235.

62 Вороживцев, С.А. Приговор в уголовном процессе: Практическое пособие. М.:Юрайт-Издат, 2003г., С. 31-32.

63 Нормативное постановление пленарного заседания Верховного Суда Республики Казахстан от 15 августа 2002 года №19 «О судебном приговоре» - Астана, 2002г., С.5.

64 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан. - Алматы, 2018 г., С. 69.

65 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан. - Алматы, 2018 г., С. 74.

66 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан. - Алматы, 2018 г., С. 75.

67 Сборник материалов 2-го Криминологического форума на тему: «Почему не хотят быть свидетелем», «Потерпевший: надежно ли защищены его права?». – Астана, 2017. С.29.

68 Сборник материалов конференции на тему: «Конституционно-правовые проблемы уголовного права и процесса». – Астана, 2013. С.59

69 Сборник материалов 2-го Криминологического форума на тему: «Почему не хотят быть свидетелем», «Потерпевший: надежно ли защищены его права?». – Астана, 2017. С.67.

70 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан. - Алматы, 2018 г., С. 74.

71 Сборник материалов 2-го Криминологического форума на тему: «Почему не хотят быть свидетелем», «Потерпевший: надежно ли защищены его права?». – Астана, 2017. С.63.

72 Устав ООН. // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/search/docs/dt=1948&fulltext=%D0%A3%D1%81%D1%82%D0%B0%D0%B2+%D0%9E%D0%9E%D0%9D> (дата обращения 23.02.2020).

73 О подписании Республикой Казахстан Международного пакта о гражданских и политических правах и Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах. Указ Президента Республики Казахстан от 15 ноября 2003 года № 1227 Режим доступа: [http://10.61.42.188/rus/docs/U030001227\\_](http://10.61.42.188/rus/docs/U030001227_) (дата обращения 23.02.2020).

74 О присоединении Республики Казахстан к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения и наказания // Режим доступа: [http://10.61.42.188/rus/docs/Z980000247\\_](http://10.61.42.188/rus/docs/Z980000247_) (дата обращения 13.03.2020).

75 О присоединении Республики Казахстан к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения и наказания // Режим доступа: [http://10.61.42.188/rus/docs/Z980000247\\_](http://10.61.42.188/rus/docs/Z980000247_) (дата обращения 13.03.2020).

76 Декларация ООН об основных принципах правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью. // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/O8500000003> (дата обращения 17.03.2020).

77 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года №231-V // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/K1400000231> (дата обращения 27.03.2020).

78 О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам Фонда компенсации потерпевшим. Закон Республики Казахстан от 10 января 2018 года №132-VI // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/Z1800000132> (дата обращения 13.04.2020).

79 Декларация о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, в которой они проживают. Принята резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 13 декабря 1985 года // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/O8500000004> (дата обращения 19.04.2020).

80 Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме. Утвержден Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 9 декабря 1988 года // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/O8800000001> (дата обращения 19.04.2020).

81 Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений. Принята резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 18 декабря 1992 года // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/O9200000015> (дата обращения 24.04.2020).

82 Конвенция Совета Глав Государств Содружества Независимых Государств «О правах и основных свободах человека» // Режим доступа: [http://10.61.42.188/rus/docs/N950000050\\_](http://10.61.42.188/rus/docs/N950000050_) (дата обращения 22.04.2020).

83 Руководящие принципы в отношении действий в интересах детей в системе уголовного правосудия // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/O9700000003> (дата обращения 22.04.2020).

84 О профилактике правонарушений среди несовершеннолетних и предупреждении детской безнадзорности и беспризорности. Закон Республики Казахстан от 9 июля 2004 года №591 // Режим доступа: [http://10.61.42.188/rus/docs/Z040000591\\_](http://10.61.42.188/rus/docs/Z040000591_) (дата обращения 23.04.2020).

85 О правах ребенка в Республике Казахстан. Закон Республики Казахстан от 8 августа 2002 года №345 // Режим доступа: [http://10.61.42.188/rus/docs/Z020000345\\_](http://10.61.42.188/rus/docs/Z020000345_) (дата обращения 23.04.2020).

86 «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам модернизации процессуальных основ правоохранительной деятельности». Закон Республики Казахстан от 21 декабря 2017 года №118-VI // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/Z1700000118> (дата обращения 17.03.2020).

87 Европейская конвенция. // Режим доступа: [http://10.61.42.188/rus/docs/U950002484\\_](http://10.61.42.188/rus/docs/U950002484_) (дата обращения 13.03.2020).

88 Ковалев, В.А. Органы расследования: судебная система Великобритании. - М., 1985. - С. 4.

89 Смирнов, А.В. Модели уголовного процесса. - СПб. – 2000. - С.132.

90 Стойко, Н.Г. Уголовный процесс Западных государств и России: сравнительное теоретико-правовое исследование англо-американской и романо-германской правовых систем. Монография. - СПб.: Издательский Дом С.-Петербур. гос. ун-та, 2006 - С. 139.

91 Смирнов, А.В. Модели уголовного процесса. - СПб. - 2000. - С. 60.

92 Уголовный процесс европейских государств. Монография. Коллектив авторов. Под ред.- Самарина В.И., Луцика В.В. «Проспект», 2018г. – С. 83.

93 Курс уголовного процесса/ под ред. д.ю.н., проф. Л.В. Головки - С.6.

94 Уголовный процесс современных зарубежных государств. Учебное пособие. К.Б. Калиновский 2000 г. - С.17.

95 Уголовный процесс современных зарубежных государств. Учебное пособие. К.Б. Калиновский 2000 г. - С.23.

96 Уголовный процесс европейских государств. Монография. Коллектив авторов. Под ред.- Самарина В.И., Луцика В.В. «Проспект», 2018г. - С. 92.

97 Курс уголовного процесса/ под ред. д.ю.н., проф. Л.В. Головки - С.5.

98 Радченко, В.И. Уголовный процесс: Учебник для вузов / Л.К. Айвар, Н.Н. Ахтырская, Э.И. Бордиловский и др.; под ред. В.И. Радченко. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юстицинформ, 2010. – С. 750.

99 Уголовный процесс современных зарубежных государств. Учебное пособие. К. Б. Калиновский 2000г. - С. 11.

100 Уголовный процесс европейских государств. Монография. Коллектив авторов. Под ред.- Самарина В.И., Луцика В.В. «Проспект», 2018 г. – С. 60.

101 Курс уголовного процесса/ под ред. д.ю.н., проф. Головки Л.В. - С.2.

102 Элементы германской модели досудебного производства в уголовном процессе постсоветских государств. Диссерт. к.ю.н Коновалов С. Г. - 2018г. - С.60.

103 Элементы германской модели досудебного производства в уголовном процессе постсоветских государств. Диссерт. к.ю.н Коновалов С. Г. - 2018г. - С.65.

104 Основные тенденции реформирования и развития уголовно-процессуального законодательства стран СНГ Г.А. Агаев, Ф.Н. Аббасов, З.Л. Шхагапсоев. // Вестник СПб, Университета МВД РФ, - 2005 г. - №4.- С.3.

105 Курс уголовного процесса/ под ред. д.ю.н., проф. Л.В. Головки - С.18.

106 Уголовный процесс европейских государств. Монография. Коллектив авторов. Под ред.- Самарина В.И., Луцка В.В. «Проспект», 2018г. - С.375

107 О правовых актах. Закон Республики Казахстан от 6 апреля 2016 года № 480-V // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/Z1600000480> (дата обращения 12.06.2020).

108 Правила ведения Государственного реестра нормативных правовых актов Республики Казахстан, Эталонного контрольного банка нормативных правовых актов Республики Казахстан. // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/P1600000439> (дата обращения 03.06.2020).

109 Письмо КНБ РК от 26.05.2020 года №1-010000-20-26434.

110 Письмо МВД РК от 27.05.2020 года №1-311-20-01027.

111 Информационные бюллетени // Режим доступа: <http://portalgp.pr.kz/portal/lb/lb.xhtml> (дата обращения 12.06.2020).

112 Акорда // Режим доступа: [https://www.akorda.kz/ru/speeches/internal\\_political\\_affairs/in\\_speeches\\_and\\_addresses/vystuplenie-prezidenta-kasym-zhomarta-tokaeva-na-rasshirenno-m-zasedanii-pravitelstva-respubliki-kazahstan](https://www.akorda.kz/ru/speeches/internal_political_affairs/in_speeches_and_addresses/vystuplenie-prezidenta-kasym-zhomarta-tokaeva-na-rasshirenno-m-zasedanii-pravitelstva-respubliki-kazahstan) (дата обращения 17.06.2020).

113 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года №231-V // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/K1400000231> (дата обращения 10.06.2020).

114 Акорда // Режим доступа: [https://www.akorda.kz/ru/speeches/internal\\_political\\_affairs/in\\_speeches\\_and\\_addresses/vystuplenie-prezidenta-kasym-zhomarta-tokaeva-na-rasshirenno-m-zasedanii-pravitelstva-respubliki-kazahstan](https://www.akorda.kz/ru/speeches/internal_political_affairs/in_speeches_and_addresses/vystuplenie-prezidenta-kasym-zhomarta-tokaeva-na-rasshirenno-m-zasedanii-pravitelstva-respubliki-kazahstan) (дата обращения 17.06.2020).

115 Abrahamson, L.Y. (англ.) русск., Seligman, M.E. P., Teasdale, J. D. (англ.)русск. (1978). Learned helplessness in humans: Critique and reformulation. *Journal of Abnormal Psychology*, 87, 49-74.

116 Выученная беспомощность // Режим доступа: [https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%92%D1%8B%D1%83%D1%87%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D0%B0%D1%8F\\_%D0%B1%D0%B5%D1%81%D0%BF%D0%BE%D0%BC%D0%BE%D1%89%D0%BD%D0%BE%D1%81%D1%82%D1%8C](https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%92%D1%8B%D1%83%D1%87%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D0%B0%D1%8F_%D0%B1%D0%B5%D1%81%D0%BF%D0%BE%D0%BC%D0%BE%D1%89%D0%BD%D0%BE%D1%81%D1%82%D1%8C) (дата обращения 17.06.2020).

117 Исследование «Оценка уровня безопасности населения и доверия к правоохранительным органам», авторы Ян ван Дейк, Джон ван Кестерн, Гэвид Слейд, Алексей Трошев, Астана 2018, с. 22.

118 Екатерина Шульман «О тех кто правит» // Режим доступа: <https://openuni.io/course/11-course-7-4/lesson/4/> (дата обращения 26.06.2020).

119 Alan Greenspan «The Age of Turbulence: Adventures in a New World» e.fomat, С. 1468-1469.

120 Кирилл Титаев «О проблемах правоприменения» // Режим доступа: <https://openuni.io/course/10-course-7-3/lesson/2/> (дата обращения 21.06.2020).

121 Стратегический план развития Республики Казахстан до 2025 года, утвержденный Указом Президента РК от 15.02.2018 года №636 // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/U1800000636> (дата обращения 10.06.2020).

122 Кирилл Титаев «О проблемах правоприменения» // Режим доступа: <https://openuni.io/course/10-course-7-3/lesson/2/> (дата обращения 21.06.2020).

123 Акорда // Режим доступа: [https://www.akorda.kz/ru/speeches/internal\\_political\\_affairs/in\\_speeches\\_and\\_addresses/vystuplenie-prezidenta-kasym-zhomarta-tokaeva-na-rasshirenno-m-zasedanii-pravitelstva-respubliki-kazahstan](https://www.akorda.kz/ru/speeches/internal_political_affairs/in_speeches_and_addresses/vystuplenie-prezidenta-kasym-zhomarta-tokaeva-na-rasshirenno-m-zasedanii-pravitelstva-respubliki-kazahstan)

zasedanii-pravitelstva-respubliki-kazahstan (дата обращения 17.06.2020).

124 Почему медиаторы работают неэффективно // Режим доступа: [https://www.inform.kz/ru/pochemu-mediatoru-rabotayut-neeffectivno-ob-yasnil-zhakip-asanov\\_a3609750](https://www.inform.kz/ru/pochemu-mediatoru-rabotayut-neeffectivno-ob-yasnil-zhakip-asanov_a3609750) (дата обращения 31.01.2020).

125 Кадиша, Н. По оценкам экспертов // Казахстанская правда. - 2020. - №51 (29178). - С. 4.

126 Послание Главы государства народу Казахстана от 01.09.2020 года «Казахстан в новой реальности: время действий» // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/K2000002020> (дата обращения: 03.09.2020).

127 Письмо Верховного Суда Республики Казахстан от 09.09.2020 года №6001-20-1-1-5/104 по проекту Нормативного постановления «О внесении изменений и дополнений в некоторые нормативные постановления Верховного Суда Республики Казахстан по уголовному и уголовно-процессуальному законодательству».

128 Сейтжанов, О.Т., Темиржанов, А.Т. О новых подходах к оценке всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств уголовного дела на стадии досудебного расследования // Материалы Международной научно-практической конференции 18 октября 2019 года «Организация и деятельность органов внутренних дел на современном этапе: проблемы и пути решения» / г.Костанай С. 333-335.

129 Сейтжанов, О.Т., Темиржанов, А.Т. О новых подходах к оценке всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств уголовного дела на стадии досудебного расследования // Материалы Международной научно-практической конференции 18 октября 2019 года «Организация и деятельность органов внутренних дел на современном этапе: проблемы и пути решения» / г.Костанай С. 336.

130 Письмо Министерства юстиции Республики Казахстан от 25.09.2020 года №02-3-/Д-3062 по проекту Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2020 до 2030 года.

131 Послание Конституционного Совета Республики Казахстан от 27.05.2020 года №10-01-04/1 «О состоянии конституционной законности в Республике Казахстан (оглашено на совместном заседании Палат Парламента Республики Казахстан 22 июня 2020 года)» // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/K2000002020> (дата обращения: 29.06.2020).

132 Казахстан в новой реальности: время действий: Послание Главы государства народу Казахстана от 01.09.2020 года // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/K2000002020> (дата обращения: 03.09.2020).

133 Анализ деятельности специализированных межрайонных судов по делам несовершеннолетних. - Астана: ВС РК, 2015.

134 Декларация прав ребенка. Принята Резолюцией 1386 (14) Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1959 г.

135 Как живут безработные // Режим доступа: <http://nashiusa.com/interesno/kak-zhivut-bezrobotnye-v-ssha-kanade-germanii-i-anglii-spojler-luchshem-chem-rabotyagi-v-sng/> (дата обращения: 02.07.2020).

136 Доклад IX Конгресса ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями. Каир, 1995. С.56. См.: Доклад Генерального секретаря ООН «Меры по осуществлению Декларации основных принципов правосудия в отношении жертв преступлений и злоупотребления властью». Вена, 1988. С.5.

137 Декларация о защите от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. Принята резолюцией 3452 (XXX) Генеральной Ассамблеи ООН от 9 декабря 1975 года.

138 Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. Принята на 93-ем пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН 10 декабря 1984 года.

139 Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка. Принят резолюцией 34/169 Генеральной Ассамблеи ООН от 17 декабря 1979 года.

140 Руководящие принципы для эффективного осуществления Кодекса поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка. Приняты на 15-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН 24 мая 1989 года.

141 Основные принципы независимости судебных органов. Приняты на VII Конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями 29 ноября 1985 года.

142 Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование. Приняты на VIII Конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями 7 сентября 1990 года.

143 Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью. Принята на 96-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН 29 ноября 1985 года.

144 Закон о вынесении судебных постановлений о компенсации в качестве штрафных санкций в отношении правонарушителей (Нидерланды, 1988 год).

145 Witness Protection Program in The Organized Crime Act of 1970.

146 Witness Security Reform Act of 1984 (Public Law. 98-473-Oct.12.1984.).

147 Witness Security Reform Act of 1984 (Public Law. 98-473-Oct.12.1984.).

148 Slate, R.N. The federal Witness Protection Program: its evolution and continuing growing pains / Risdon N. Slate // Criminal Justice Ethics. – 1997. – June 22. – p. 20-34.

149 Воробьев, И.А. Организованная преступность и борьба с ней в Германии. М., 1996. С. 4.

150 Kuster, D. Organisierte Kriminalität: Mit den Augen des Praktikers gesehen. Kriminalistik. 1990, N 12. S.626; Langendorfer D.M. Möglichkeiten des Erkennens von OK. - strukturen. Deutsches Polizeiblatt. 1993, n 5. S.17. См.: Гесснер Р., Херцог У. За фасадом права. М., 1990. С.25.

151 Kuster, D. Orgnisierte Kriminalitat: Mit den. Augen des Pktikers gesehen. Kriminalistik. 1990, N 12. S.626; Langendorfer D.M. Moglichkieten des Erkeimens von. OK. - struktren. Deutsches Polizeiblait. 1993, n 5. S.17. См.: Гесснер Р., Херцог У. За фасадом права. М., 1990. С.27.

152 Kuster, D. Orgnisierte Kriminalitat: Mit den. Augen des Pktikers gesehen. Kriminalistik. 1990, N 12. S.626; Langendorfer D.M. Moglichkieten des Erkeimens von. OK. - struktren. Deutsches Polizeiblait. 1993, n 5. S.17. См.: Гесснер Р., Херцог У. За фасадом права. М., 1990. С.30.

153 Апарова, Т.В. Суды и судебный процесс Великобритании. М., 1996. С.36.

154 Апарова, Т.В. Суды и судебный процесс Великобритании. М., 1996. С.38.

155 Slate, R.N. The federal Witness Protection Program: its evolution and continuing growing paints / Criminal Justice Ethics. – 1997. – June 22. – P.21.

156 Kramer, K. Witness Protection as a key tool in addressing serious and organized crime [Electronic resource] / K. Kramer – Mode of access: [http://www.unafei.or.jp/english/pdf/PDF-GG4\\_Seminar/Fourth\\_GGSeminar\\_P3-19.pdf](http://www.unafei.or.jp/english/pdf/PDF-GG4_Seminar/Fourth_GGSeminar_P3-19.pdf).

157 Афанасьева, В.И. Право свидетеля на безопасность / Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2013. - №1.- С. 69.

158 Фалафеев, М. Человек без лица // Режим доступа: <https://rg.ru/2009/06/23/mvd-zaschita.html>. (дата обращения: 03.09.2020).

159 Лебедев, А.В. Защита свидетеля должна быть обдуманной всеми участниками судопроизводства / Уголовный процесс. – 2012. - №7. – С.32

160 Kankaew, K. Thailand's witness protection programme // Режим доступа: [https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/GG4/Fourth\\_GGSeminar\\_P92-97.pdf](https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/GG4/Fourth_GGSeminar_P92-97.pdf) (дата обращения: 03.07.2020).

161 Zimmerman, A. Securing protection and cooperation of witnesses and whistle blowers // Режим доступа: [https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/GG4/Fourth\\_GGSeminar\\_P20-35.pdf](https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/GG4/Fourth_GGSeminar_P20-35.pdf) (дата обращения: 08.07.2020).

162 Режим доступа: <https://www.coe.int/en/web/cepej/tools-courts-and-judicial-professionals-for-the-practical-implementation-of-ai> (дата обращения: 11.06.2020).

163 Хисамова, З.И., Бегишев, И.Р., 2019. Т.10, №2 // Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovoe-regulirovanie-iskusstvennogo-intellekta> (дата обращения: 13.06.2020).

164 Режим доступа: <https://hightech.fm/2021/04/19/eu-plans-ban-ai> (дата обращения: 12.07.2020).

165 Вестник 2(33)2019. pdf (fsin.gov.ru) И.Л. Бедняков, Н.А. Развейкина / Возможности ИИ в судопроизводстве.

166 МВД планирует искать серийных убийц с помощью нейросети // Режим доступа: <https://hightech.fm/2020/11/16/neural-network-mia-russia> (дата обращения: 19.07.2020).

167 Искусственный интеллект в криминалистике // Режим доступа: <iskusstvennyu-intellekt-v-kriminalistike-sostoyanie-i-perspektivu-ispolzovaniya.pdf> (дата обращения: 11.06.2020).

168 Искусственный интеллект в криминалистике // Режим доступа: <iskusstvennyu-intellekt-v-kriminalistike-sostoyanie-i-perspektivu-ispolzovaniya.pdf> (дата обращения: 11.06.2020).

169 Казахстан в новой реальности: время действий: Послание Главы государства народу Казахстана от 01.09.2020 года // Режим доступа: <http://10.61.42.188/rus/docs/K2000002020> (дата обращения: 03.09.2020).

170 Письмо Министерства юстиции Республики Казахстан от 25.09.2020 года №02-3-/Д-3062 по проекту Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2020 до 2030 года.

## Приложение А

Таблица 1 - Потерпевшие по зарегистрированным уголовным правонарушениям за 2015 - 2019 г.г.

Потерпевшие	2015	2016	2017	2018	2019	Всего
Физические лица	138591	250830	243916	240532	200769	1074638
Женщины	66596	125544	121174	116746	98999	529059
Несовершеннолетние	4038	2708	2125	2277	2223	13371
Пенсионеры	8678	9221	7933	8221	6620	40673
Инвалиды	145	109	81	79	77	491
Повлекших смерть	3520	2244	2037	2365	2197	12363
Юридические лица	3707	4126	4637	6140	5503	24113

Прим: АРМ ЕРДР отчет Формы 1-М

**Таблица 2 - Лица, совершившие уголовные правонарушения за 2015 - 2019 г.г.**

<b>Подозреваемые</b>	<b>2015</b>	<b>2016</b>	<b>2017</b>	<b>2018</b>	<b>2019</b>	<b>Всего</b>
Всего	108455	117743	115682	108290	99508	<b>549678</b>
Женщины	15075	15856	14841	13005	12084	<b>70861</b>
Несовершеннолетние	3338	3343	3156	3156	2824	<b>15817</b>
Пенсионного и предпенсионного возраста (60 лет и выше)	1567	1820	2018	1784	1852	<b>9041</b>

Прим: АРМ ЕРДР отчет Формы 1-М

**Таблица 3 - Практика расследования уголовных дел за 5 лет  
(2015 - 2019 г.г.)**

	2015	2016	2017	2018	2019	Всего
Находилось в производстве уголовных дел <sup>1</sup>	616189	550302	442150	398247	343559	<b>2350447</b>
Зарегистрировано	386718	361689	316418	292286	243462	<b>1600573</b>
Снято с учета преступлений	229471	188613	125732	105961	100097	<b>749874</b>
Прервано производством	216937	213713	177062	157521	128417	<b>893650</b>
Прекращено по реабилитирующим основаниям	65234	79021	68584	62877	61986	<b>337702</b>
Направлено в суд	63852	68164	73794	65004	52578	<b>323392</b>
Итого	14970	17581	18091	13862	18262	<b>82766</b>
	1701	1788	1911	1530	1410	<b>8340</b>

Прим: АРМ ЕРДР отчет Формы 1-М

<sup>1</sup> Общим количеством находившихся в производстве уголовных дел определена сумма зарегистрированных и снятых с учета уголовных правонарушений, т.к. при прекращении уголовных дел по реабилитирующим основаниям они переходят в графу прекращено со снятием с учета и перестают отражаться в графе зарегистрированных.

**Таблица 4 - Избраны меры пресечения  
за 2015 - 2019 г.г.**

	2015	2016	2017	2018	2019	Всего
Избраны меры пресечения	36390	26346	22498	21528	25074	131836
подписка о невыезде и надлежащем поведении	7420	463	1029	8909	11659	29480
личное поручительство	1945	396	420	262	149	3172
передача военнослужащего под наблюдение командования воинской части	89	83	105	121	125	523
передача несовершеннолетнего под присмотр	338	169	157	194	264	1122
залог	16217	13902	4731	1430	1284	37564
домашний арест	249	261	367	655	974	2506
содержание под стражей	10132	11072	15689	9957	10619	57469
Задержано лиц (ст.128 УПК РК)	14534	16029	16993	10455	11937	69948
Всего освобождено задержанных	1091	2480	1466	1247	2145	8429
освобождено прокурором	72	1228	909	729	1235	4173
освобождено самим органом	1015	1199	305	168	140	2827
Освобождено из служебных помещений (отчет формы 3-ПР)	225	112	54	340	359	1090
Окончено в срок свыше ч.1,2 ст.192 УПК РК	43293	33517	21661	18715	22201	139387

Прим: АРМ ЕРДР отчет Формы 1-Е

**Таблица 5 - Нарушенные конституционные права граждан  
в уголовном процессе за 2015 - 2019 г.г.**

	2015	2016	2017	2018	2019	Всего	
Количество лиц, в отношении которых нарушены конституционные права	209	241	361	530	1017	<b>2358</b>	
:ИИИ ЭИ	Прекращено в ходе досудебного расследования	132	167	228	269	510	<b>1306</b>
	Прекращено судом	31	19	64	115	284	<b>513</b>
	Оправдано судом	46	55	69	146	223	<b>539</b>

Прим: АРМ ЕРДР отчет Формы 1-Е

**Таблица 6 - Судебная практика за 5 лет  
(2015 - 2019 г.г.)**

	2015	2016	2017	2018	2019	Всего
Всего окончено дел по лицам	49963	48553	55401	53317	40775	248009
Осуждено	30736	30789	32952	31446	26971	152894
Оправдано	162	72	77	193	229	733
Лица, в отношении которых дела (уголовное преследование) прекращены	14082	12994	16380	15857	9089	68402
из них:	13908	12967	16327	15817	8968	67987
	174	27	53	40	121	415
Количество потерпевших	1303352	58756	65006	66768	48165	1542047

Прим: АИС ЕУСС отчет Формы 1  
(без учета дел частного обвинения)

**Таблица 7 - Сроки досудебного расследования  
за 2015 - 2019 г.г.**

	2015	2016	2017	2018	2019	Всего
Всего окончено уголовных дел	417367	369881	281431	255115	240404	1564198
Окончено дел в срок свыше установленного ч.1 и ч.2 ст.192 УПК РК	43293	33517	21661	18715	22201	139387
от 1-го до 2-х месяцев	18311	7668	4645	3670	4125	38419
от 2-х до 3-х месяцев	16036	14971	9802	8888	10902	60599
от 3-х до 6-ти месяцев	7337	8625	5618	4840	5906	32326
от 6-ти до 9-ти месяцев	1216	1486	1012	842	888	5444
свыше 9-ти месяцев	393	767	584	475	380	2599
Окончено дел в срок:						

Прим: АРМ ЕРДР отчет Формы 1-Е

Диаграмма 1 - Мировой индекс верховенства права - 2020



**Мировой индекс верховенства права  
Уголовное правосудие. Казахстан.**

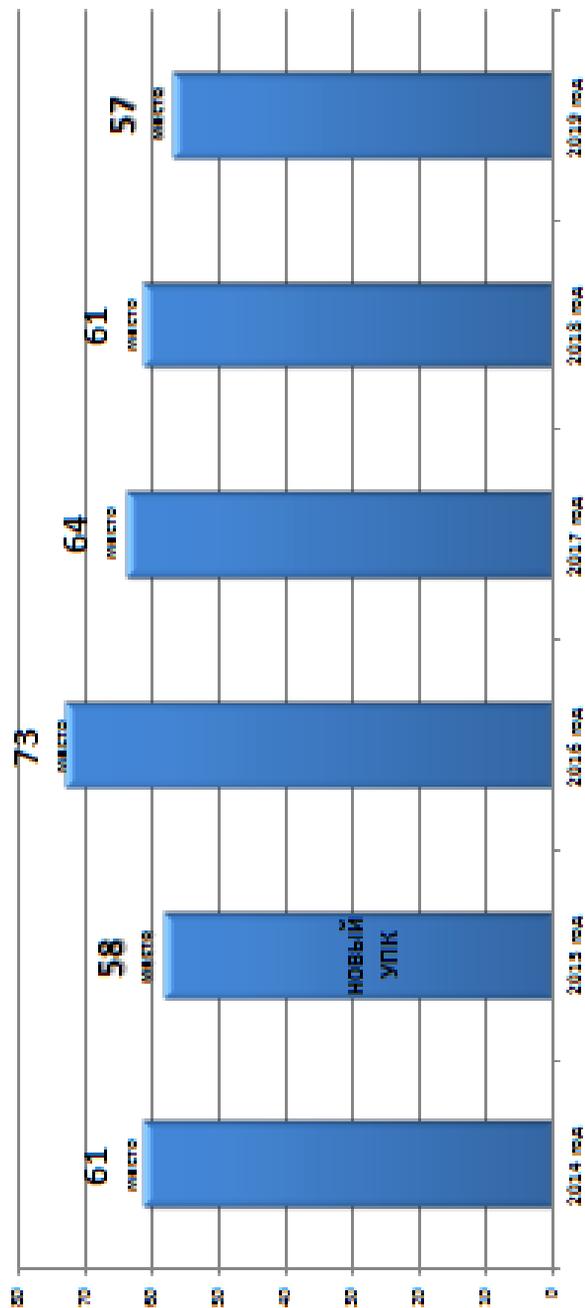
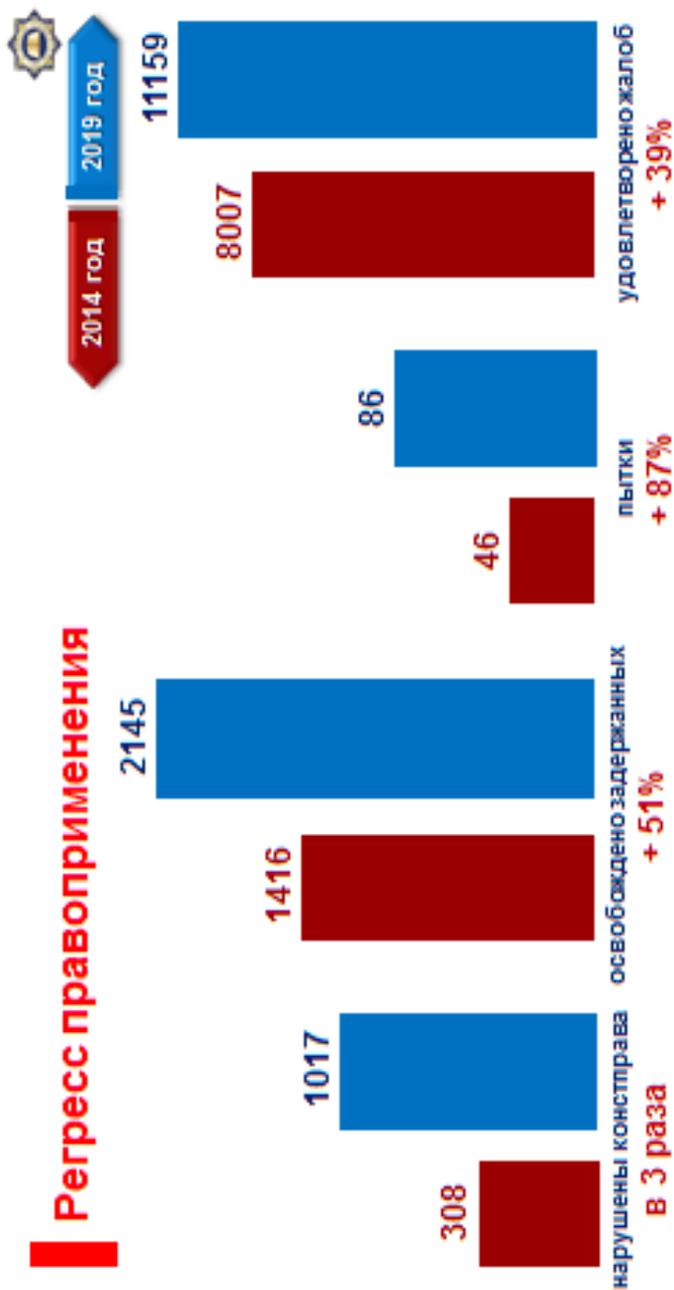
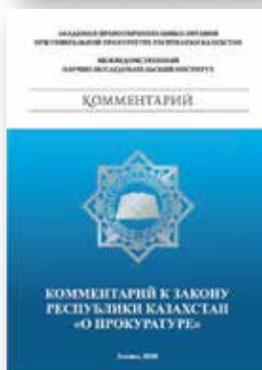


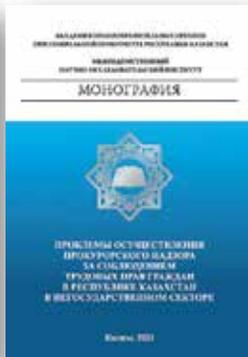
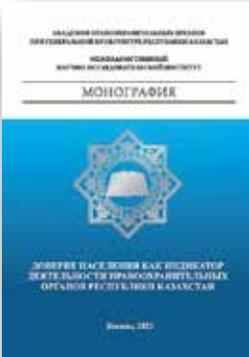
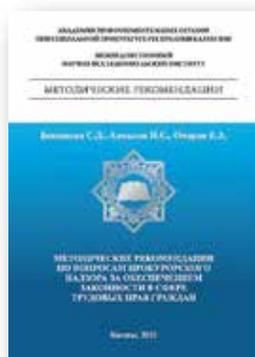
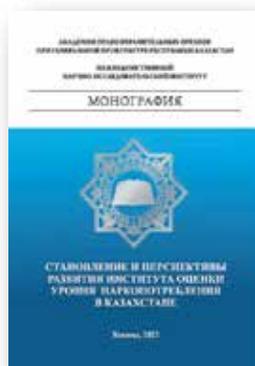
Диаграмма 2 - Регресс правоприменительной практики



# ИЗДАНИЯ АКАДЕМИИ ЗА 2020 ГОД



# ИЗДАНИЯ АКАДЕМИИ ЗА 2021 ГОД





*Научное издание*

**Жижис С.А., Шакаримов А.С., Сулеймен Д.,  
Түсіп Т.А., Каиржанова Д.К.**

**УСИЛЕНИЕ ГАРАНТИЙ  
ЗАЩИТЫ ПРАВ ГРАЖДАН  
В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ**

*Под общей редакцией Г.К. Шушиковой*

Оформление и верстка Т.А.Горшковой

Подписано в печать 02.09.2022  
Печать цифровая, бумага офсетная  
Формат 60х84 1/16, у.п.л 16,75  
Заказ № 651

ГУ «Академия правоохранительных органов  
при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан»

021804, Акмолинская область, Целиноградский район,  
п. Косшы, ул. Республики 16

Отпечатано в типографии ИП «Старков С.А.»  
г. Кокшетау, ул. Ауельбекова, 98