

КУЛБАЕВ А.К.



**УГОЛОВНЫЙ
ПРОЦЕСС
Кыргызской
Республики**

Учебник



**Кыргызский Национальный университет
имени Жусупа Баласагына
Факультет переподготовки и повышения
квалификации кадров**

Уголовный процесс Кыргызской Республики

Учебник



УДК 343
ББК 67.99(2Ки)93
К 90

Кулбаев А.К.

К 90 Уголовный процесс Кыргызской Республики: Учебник. – Б., 2020. – 636 с.
ISBN 978-9967-11-734-1

Настоящий учебник представляет собой полное изложение курса «Уголовно-процессуальное право Кыргызской Республики» на основе Конституции КР и Уголовно-процессуального кодекса КР 2017 года.

Учебник предназначен для студентов высших учебных заведений, а также практикующих юристов.

Допущено Министерством образования и науки Кыргызской Республики в качестве учебника.

Автор выражает огромную благодарность Фонду «Сорос Кыргызстан» за поддержку судебно-правовой реформы и за возможность публикации данного учебника.

Настоящий учебник разработан при поддержке Фонда «Сорос-Кыргызстан» под открытой лицензией Creative Commons Attribution 4.0 «С указанием авторства» (CC-BY) и является открытым образовательным ресурсом.



Данная лицензия позволяет третьим лицам свободно распространять, создавать производные (ремиксы, переводы), перерабатывать, адаптировать, в том числе и в коммерческих целях, всю книгу или любые ее части с обязательной ссылкой на Фонд «Сорос-Кыргызстан» и ее авторов.

Более подробная информация об условиях данной лицензии представлена на сайте <https://creativecommons.org/>

Содержание книги не отражает точку зрения Фонда «Сорос-Кыргызстан»

ISBN 978-9967-11-734-1

УДК 343
ББК 67.99(2Ки)93
© Кулбаев А. К.



Фонд «Сорос Кыргызстан», 2020

СОДЕРЖАНИЕ

Вступительное слово	10
ОБЩАЯ ЧАСТЬ	11
Глава 1. Сущность, задачи и основные понятия уголовного процесса	11
§ 1. Сущность и задачи уголовного процесса	11
§ 2. Стадии уголовного процесса	16
§ 3. Основные уголовно-процессуальные понятия	19
§ 4. Исторические типы (формы) уголовного процесса	23
§ 5. Уголовный процесс как наука и учебная дисциплина	26
§ 6. Уголовный процесс по обычному праву кыргызов	28
Глава 2. Уголовно-процессуальное законодательство ..	32
§ 1. Источники уголовно-процессуального права.....	32
§ 2. Международно-правовые нормы о правах человека в уголовном процессе.....	38
§ 3. Нормы уголовно-процессуального права	41
§ 4. Действие уголовно-процессуального закона.....	43
Глава 3. Принципы уголовного судопроизводства	46
§ 1. Понятие принципов уголовного судопроизводства	46
§ 2. Характеристика принципов уголовного судопроизводства.....	47
Глава 4. Субъекты уголовного судопроизводства.....	65
§ 1. Понятие и классификация субъектов уголовного судопроизводства	65
§ 2. Суд.....	67
§ 3. Следственный судья	71
§ 4. Участники процесса со стороны обвинения	75
§ 5. Участники процесса со стороны защиты	92
§ 6. Иные лица, участвующие в уголовном судопроизводстве ...	112
§ 7. Обстоятельства, исключающие участие в уголовном судопроизводстве. Отводы	124
§ 8. Обеспечение безопасности участников уголовного судопроизводства	131
Глава 5. Доказательства и доказывание в уголовном процессе.....	136
§ 1. Понятие доказательств.....	136
§ 2. Классификация доказательств.....	141

§ 3. Предмет и пределы доказывания.....	143
§ 4. Уголовно-процессуальное доказывание.....	149
§ 5. Преюдиции.....	155
Глава 6. Виды источников доказательств.....	158
§ 1. Показания свидетеля и потерпевшего.....	158
§ 2. Показания подозреваемого и обвиняемого.....	163
§ 3. Заключение эксперта. Показания эксперта и специалиста.....	166
§ 4. Вещественные доказательства.....	169
§ 5. Протоколы следственных, специальных следственных действий и судебного заседания.....	176
§ 6. Иные документы.....	178
Глава 7. Меры обеспечения уголовного судопроизводства.....	181
§ 1. Понятие и виды мер обеспечения уголовного судопроизводства.....	181
§ 2. Задержание подозреваемого.....	182
§ 3. Меры пресечения.....	190
§ 4. Отмена или изменение мер пресечения.....	207
§ 5. Иные меры обеспечения уголовного судопроизводства.....	208
Глава 8. Иные положения общей части УПК.....	216
§ 1. Уголовно-процессуальные ходатайства.....	216
§ 2. Уголовно-процессуальные жалобы.....	217
§ 3. Уголовно-процессуальные документы.....	220
§ 4. Уголовно-процессуальные сроки.....	222
§ 5. Уголовно-процессуальные издержки.....	225
§ 6. Соединение, выделение и восстановление материалов уголовных дел и дел о проступках.....	229
Глава 9. Возмещение ущерба и морального вреда в уголовном процессе.....	233
§ 1. Возмещение материального ущерба и морального вреда, причиненного преступлением и (или) проступком.....	233
§ 2. Возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненного незаконными действиями органов, осуществляющих уголовное судопроизводство (Реабилитация).....	236

ЧАСТЬ II ДОСУДЕБНОЕ ПРОИЗВОДСТВО.....	243
Глава 10. Начало досудебного производства.....	243
§ 1. Понятие и значение стадии досудебного производства.....	243
§ 2. Процессуальный порядок начала досудебного производства.....	246
§ 3. Виды уголовного преследования (обвинения).....	253
Глава 11. Общие условия досудебного производства.....	257
§ 1. Понятие и характеристика общих условий досудебного производства.....	257
§ 2. Судебный контроль в досудебном производстве.....	269
Глава 12. Следственные действия.....	283
§ 1. Понятие и виды следственных действий.....	283
§ 2. Общие правила производства следственных действий.....	286
§ 3. Осмотр.....	293
§ 4. Эксгумация.....	300
§ 5. Экспертиза.....	301
§ 6. Допрос.....	317
§ 7. Депонирование показаний.....	326
§ 8. Предъявление для опознания.....	333
§ 9. Обыск и выемка.....	337
§ 10. Проверка показаний на месте, следственный эксперимент.....	343
Глава 13. Специальные (негласные) следственные действия.....	346
§ 1. Понятие и виды специальных (негласных) следственных действий.....	346
§ 2. Основание и условие производства специальных (негласных) следственных действий.....	349
§ 3. Процессуальный порядок производства специальных (негласных) следственных действий.....	357
Глава 14. Уведомление о подозрении.....	374
§ 1. Сущность и значение уведомления о подозрении.....	374
§ 2. Порядок уведомления о подозрении и допрос подозреваемого.....	377
§ 3. Изменение или дополнение уведомления о подозрении.....	381

Глава 15. Приостановление и возобновление досудебного производства	383
§ 1. Основания и условия приостановления досудебного производства	383
§ 2. Процессуальный порядок приостановления и возобновления досудебного производства.....	386
§ 3. Деятельность следователя по приостановленным делам....	387
Глава 16. Окончание досудебного производства	391
§ 1. Окончание досудебного производства и направление дела прокурору	391
§ 2. Деятельность прокурора по делу, поступившему с обвинительным актом	397
§ 3. Прекращение досудебного производства.....	400
ЧАСТЬ III СУДЕБНОЕ ПРОИЗВОДСТВО	408
Глава 17. Предание суду	408
§ 1. Подсудность уголовных дел и дел о проступках	408
§ 2. Общий порядок подготовки к судебному заседанию.....	412
§ 3. Предварительное слушание	417
Глава 18. Общие условия судебного разбирательства .	424
§ 1. Понятие и значение судебного разбирательства	424
§ 2. Непосредственность, устность и гласность судебного разбирательства.....	426
§ 3. Участники судебного разбирательства	429
§ 4. Решения, принимаемые в судебном разбирательстве	435
§ 5. Иные общие условия судебного разбирательства	440
Глава 19. Порядок судебного разбирательства	448
§ 1. Подготовительные действия к судебному разбирательству	448
§ 2. Судебное разбирательство	452
§ 3. Судебные прения и последнее слово обвиняемого	463
Глава 20. Постановление и провозглашение приговора	468
§ 1. Понятие приговора и его значение.....	468
§ 2. Вопросы, разрешаемые судьей при постановлении приговора	469
§ 3. Виды приговоров	475
§ 4. Содержание и структура приговора, его составление и провозглашение.....	478

Глава 21. Производство дел в суде апелляционной инстанции	485
§ 1. Пересмотр судебных решений и его разновидности	485
§ 2. Субъекты и порядок апелляционного обжалования	488
§ 3. Процедура апелляционного пересмотра судебных решений.....	494
§ 4. Решения, принимаемые судами апелляционной инстанции.....	497
Глава 22. Производство дел в суде кассационной инстанции	502
§ 1. Общая характеристика стадии кассационной инстанции ...	502
§ 2. Обжалование судебных решений в кассационном порядке	504
§ 3. Порядок рассмотрения дел и решения, принимаемые судом кассационной инстанции	507
Глава 23. Возобновление дел по новым или вновь открывшимся обстоятельствам.....	511
§ 1. Понятие и основания возобновления дел по новым или вновь открывшимся обстоятельствам	511
§ 2. Порядок производства по делам в связи с установлением новых или вновь открывшихся обстоятельств	515
Глава 24. Исполнение приговора	518
§ 1. Понятие и значение стадии исполнения приговора	518
§ 2. Обращение к исполнению приговора, определения, постановления суда	520
§ 3. Вопросы, разрешаемые судом в стадии исполнения приговора	524
§ 4. Процессуальный порядок разрешения вопросов, связанных с исполнением приговора	528
ЧАСТЬ IV ОСОБЫЕ ПОРЯДКИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА.....	531
Глава 25. Особенности рассмотрения дел в суде с участием присяжных заседателей.....	533
§ 1. Общие положения производства по уголовным делам, рассматриваемым с участием присяжных заседателей.....	533
§ 2. Особенности проведения предварительного слушания и порядок формирования коллегии присяжных заседателей.....	535

§ 3. Особенности судебного разбирательства в суде с участием присяжных заседателей.....541

§ 4. Принятие вердикта и постановление приговора 544

Глава 26. Особенности уголовного судопроизводства по делам о преступлениях и проступках, совершенных несовершеннолетними 548

§ 1. Общая характеристика особенностей производства по делам в отношении несовершеннолетних..... 548

§ 2. Особенности досудебного производства по делам о несовершеннолетних 551

§ 3. Особенности судебного разбирательства по делам о несовершеннолетних556

Глава 27. Особенности уголовного судопроизводства по делам о применении принудительных мер медицинского характера 560

§ 1. Основания и условия для производства о применении принудительных мер медицинского характера..... 560

§ 2. Досудебное производство по делам о применении принудительных мер медицинского характера..... 562

§ 3. Производство в суде по делам о применении принудительных мер медицинского характера 566

Глава 28. Особенности уголовного судопроизводства в отношении отдельных категорий лиц 571

§ 1. Понятие производства по уголовным делам и (или) делам о проступках в отношении отдельных категорий лиц..... 571

§ 2. Особенности уведомления о подозрении в совершении преступления или проступка572

§ 3. Особенности применения мер принуждения и производства отдельных следственных действий577

Глава 29. Особенности уголовного судопроизводства по применению мер уголовно-правового воздействия к юридическому лицу579

§ 1. Основания применения мер уголовно-правового воздействия к юридическому лицу579

§ 2. Особенности досудебного производства и рассмотрение дел в суде по делам о применении мер уголовно-правового воздействия к юридическому лицу581

Глава 30. Особенности уголовного судопроизводства при заключении процессуальных соглашений 586

§ 1. Понятие и виды процессуальных соглашений 586

§ 2. Процессуальное соглашение о признании вины.....587

§ 3. Процессуальное соглашение о сотрудничестве 594

§ 4. Процессуальное соглашение о примирении сторон 600

Глава 31. Особенности уголовного судопроизводства по делам о проступках..... 605

§ 1. Общая характеристика уголовного судопроизводства по делам о проступках 605

§ 2. Особенности досудебного производства и упрощенного судебного производства по делам о проступках..... 609

§ 3. Производство по делам частного обвинения 613

Глава 32. Международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства616

§ 1. Понятие и значение международного сотрудничества в сфере уголовного судопроизводства616

§ 2. Взаимодействие судов, прокуроров, следователей с соответствующими организациями и должностными лицами иностранных государств в порядке оказания правовой помощи ...618

§ 3. Выдача лица для привлечения к уголовной ответственности или исполнения приговора (экстрадиция) 624

§ 4. Передача лица, осужденного к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданином которого он является..... 630

ВСТУПИТЕЛЬНОЕ СЛОВО

Учебник «Уголовный процесс Кыргызской Республики» подготовлен кандидатом юридических наук, доцентом А.К.Кулбаевым на основе Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики, который вступил в силу с 1 января 2019 года.

Следует отметить, что в соответствии с Указом Президента Кыргызской Республики «О мерах по совершенствованию правосудия в Кыргызской Республике» от 8 августа 2012 года № 147 была инициирована судебно-правовая реформа. Одной из основных целей реформы является приведение законодательства Кыргызской Республики в соответствие с нормами международного права и международными стандартами в области прав человека, что должно обеспечить расширение сферы судебной защиты прав и свобод граждан, повышение доступности правосудия. В феврале 2013 года распоряжением Руководителя Аппарата Президента были созданы экспертные рабочие группы по разработке проектов новых кодексов. В экспертную рабочую группу по разработке УПК были включены ведущие представители академических кругов, правоохранительной и судебной системы, в том числе А.К.Кулбаев. Поэтому автору учебника известны сущность и значение всех нововведений нового Кодекса.

В учебнике раскрываются все темы учебного курса уголовно-процессуального права в соответствии с государственными образовательными стандартами высшего профессионального образования, и поэтому не вызывает сомнений то, что он может быть рекомендован для студентов высших учебных заведений, обучающихся по направлению подготовки бакалавров и магистров 530500 - «Юриспруденция» и по направлению подготовки бакалавров 532200 - «Правоохранительная деятельность». Одновременно учебник может быть полезен для судей, прокуроров, следователей, адвокатов и других специалистов, интересующихся вопросами уголовного процесса.

В учебнике учтены и использованы последние изменения в уголовно-процессуальном законе по состоянию на 15 мая 2019 года, следственная и судебная практика его применения (постановление Пленума Верховного суда КР и др.), а также широкий круг научных работ отечественных и зарубежных ученых-процессуалистов.

Л.Ч. Сыдыкова,
доктор юридических наук, профессор,
Заслуженный юрист Кыргызской Республики

ОБЩАЯ ЧАСТЬ

Глава 1. Сущность, задачи и основные понятия уголовного процесса

- § 1. Сущность и задачи уголовного процесса
- § 2. Стадии уголовного процесса
- § 3. Основные уголовно-процессуальные понятия
- § 4. Исторические типы (формы) уголовного процесса
- § 5. Уголовный процесс как наука и учебная дисциплина
- § 6. Уголовный процесс по обычному праву кыргызов

§ 1. Сущность и задачи уголовного процесса

Преступление, как наиболее опасный вид правонарушений, причиняет серьезный вред гражданам и государству, в целом, нормальному развитию общественных отношений. Одним из важнейших средств борьбы с преступностью являются уголовно-правовые меры. Однако нормы уголовного права сами по себе представляют только лишь средство предупреждения преступлений. Для того чтобы применить Уголовный кодекс, необходимо доказать в установленном законом порядке, в чем состоит преступление, каковы его мотивы, кто его совершил, каким образом, с каким умыслом, в чем выражается причиненный вред и каковы его размеры и т.д. Также необходимо определить какие государственные органы и должностные лица будут осуществлять производство по уголовному делу, их полномочия и средства, с помощью которых эти органы и должностные лица вправе и обязаны проводить действия и принимать решения. Иначе говоря, единственным правовым способом, с помощью которого могут быть применены нормы уголовного (материального) права служит уголовный процесс.

В рамках судебной реформы в 2017 году было обновлено уголовное законодательство, приняты Уголовный кодекс¹ и Кодекс

¹ Уголовный кодекс Кыргызской Республики от 02.02.2017г. № 19.

о проступках², согласно которым уголовно-противоправные деяния теперь классифицируются на преступления и проступки в зависимости от степени причиненного вреда. В Кодекс о проступках включены предусмотренные в старом Уголовном кодексе преступления небольшой тяжести и отдельные правонарушения из Кодекса КР об административной ответственности, которые по уровню опасности являются уголовными³. В связи с этим, в рамках уголовного процесса применяется Уголовный кодекс (УК) и Кодекс о проступках (КоП).

Уголовный процесс – один из видов деятельности государственных органов и должностных лиц, таких как суд, прокурор, следователь, орган дознания. Основанная и направляемая уголовно-процессуальным законом деятельность этих органов и должностных лиц образует основное содержание уголовного процесса. Деятельность суда, прокурора, следователя, органа дознания имеет как определяющее, так и организующее значение при досудебном производстве и судебном рассмотрении уголовных дел и дел о проступках, поскольку они несут ответственность за законное судопроизводство и законность принимаемых ими решений.

Уголовно-процессуальная деятельность складывается из системы процессуальных действий, в которых кроме государственных органов и должностных лиц принимают участие лица, вовлекаемые в производство по делу (подозреваемый, обвиняемый и их адвокат, потерпевший и его представитель, а также свидетели, эксперты, специалисты, переводчики и др.). Все они наделены уголовно-процессуальным законом, правами и обязанностями для участия в производстве по делу.

Уголовно-процессуальная деятельность происходит только в форме процессуально-правовых отношений. Должностные лица государственных органов (суд, прокурор, следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания) и лица, вовлекаемые в производство по делу, вступают в правоотношения, предусмотренные уголовно-процессуальным законом.

В уголовном процессе вся система процессуальных действий и каждое отдельное действие производятся в предусмотренном

уголовно-процессуальным законом порядке. Процессуальная процедура, т.е. порядок, обязательна для всех участников уголовного процесса, так как обеспечивает защиту от необоснованного обвинения и осуждения, от незаконного ограничения прав и свобод человека и гражданина.

Для более ясного представления об уголовном процессе и его соотношения с уголовным правом и криминалистикой, образно можно сравнить с игрой в шахматы. Так, если в шахматах игровую доску и фигуры условно назвать «уголовным правом», то уголовный процесс – это статус шахматных фигур, их возможности делать ходы по установленным правилам, а выбранную игроками тактику в процессе игры можно назвать криминалистикой.

Обобщив рассмотренные выше признаки уголовного процесса, следует сформулировать его определение следующим образом: **уголовный процесс** – это регулируемый уголовно-процессуальным кодексом порядок деятельности уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора и суда по расследованию, рассмотрению и разрешению уголовных дел и дел о проступках, а также возникающие в связи с этой деятельностью правоотношения между должностными лицами государственных органов и лицами, участвующими в производстве дела.

Термины «уголовный процесс» и «уголовное судопроизводство» в законодательстве и юридической литературе считаются равнозначными⁴. Поэтому под уголовным судопроизводством, как указано в пункте 51 статьи 5 Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики (далее – УПК) следует понимать совокупность процессуальных действий и решений, осуществляемых по конкретному уголовному делу и (или) делу о проступке в ходе его досудебного производства, судебного разбирательства и исполнения постановления следственного судьи, решения суда.

В зависимости от предназначения уголовный процесс (уголовное судопроизводство) именуется – «уголовно-процессуальным правом», под которым понимается отрасль права, регулирующая уголовный процесс; «уголовно-процессуальный кодекс», сокращенно – УПК – это свод статей об уголовном судопроизвод-

² Кодекс Кыргызской Республики о проступках от 01.02.2017г. № 18.

³ Кодекс КР об административной ответственности от 04.07.1998г. утратил силу с 01.01.2019г. в связи с введением Кодекса Кыргызской Республики о нарушениях от 13.04.2017г. № 58.

⁴ См.: Уголовный процесс: Учебник / Под ред. В.П. Божьева. – М., 2006. С.17.

стве; «уголовно-процессуальный закон» – обладающий высшей юридической силой акт, в сфере уголовного судопроизводства; «уголовно-процессуальная наука» (или теория) – это совокупность правовых взглядов, представлений и идей о сущности и содержании уголовного судопроизводства.

Задачи уголовного судопроизводства определены в статье 6 УПК, которыми являются:

- 1) защита личности, общества и государства от преступлений и проступков;
- 2) защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод;
- 3) быстрое и полное расследование преступлений и проступков;
- 4) изобличение и привлечение к уголовной ответственности лиц, совершивших преступления и проступки;
- 5) справедливое судебное разбирательство и правильное применение уголовного закона;
- 6) незамедлительная и полная реабилитация в случаях незаконного обвинения или осуждения невиновного;
- 7) обеспечение возмещения материального ущерба и морального вреда.

Уголовное судопроизводство как особый вид социально-правовой деятельности призвано обеспечить **защиту личности, общества и государства от преступлений и проступков**. Однако это задача не только уголовного процесса, но и некоторых других смежных отраслей права (например, уголовного права). В сфере уголовного судопроизводства защита личности, общества и государства от преступлений и проступков обеспечивается в результате выявления и уголовного преследования лиц, совершивших это преступление (проступок), их осуждения и справедливого наказания.

Задача уголовного судопроизводства **«защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод»** обеспечивается детальной регламентацией в законе оснований, условий и порядка применения мер, ограничивающих права и свободы, закреплением в процессуальном законе прав и обязанностей участников уголов-

ного судопроизводства и установлением механизмов обжалования, проверки законности и обоснованности действий и решений властных должностных лиц уполномоченных государственных органов.

Под задачей **«быстрое и полное расследование преступлений и проступков»** следует понимать, что в максимально короткие сроки со времени регистрации в Едином реестре преступлений и проступков заявлений и сообщений необходимо установить фактические обстоятельства, входящие в предмет доказывания по делу, все эпизоды преступной деятельности и лиц, причастных к преступлению (проступку). Учитывая, что производство по делу в отношении подозреваемого не может тянуться бесконечно долго, в уголовно-процессуальном законе установлены временные рамки – процессуальный срок досудебного производства, который начинается с момента уведомления лица о подозрении в совершении преступления и (или) проступка и до утверждения прокурором обвинительного акта.

«Изобличение и привлечение к уголовной ответственности лиц, их совершивших преступления и проступки» предполагает наличие доказательств, полученных в установленном законом порядке, что инкриминируемое (вменяемое в вину) преступление (проступок) совершено именно этим лицом или этими лицами.

«Справедливое судебное разбирательство и правильное применение уголовного закона» означает, что при производстве по уголовному делу и делу о проступках применяется как Уголовно-процессуальный кодекс, так и уголовный закон, которым следует понимать Уголовный кодекс и Кодекс о проступках. Каждый совершивший преступление и (или) проступок, должен быть подвергнут справедливому наказанию и ни один невиновный не должен быть привлечен к уголовной ответственности. Только при этом условии дело можно считать разрешенным в соответствии с принципом справедливости: виновный подвергается наказанию в меру своей вины (соразмерность «деяния и воздаяния»), а невиновный надежно ограждается от уголовного преследования и связанных с этим незаслуженных лишений.

Задачей уголовного судопроизводства также определена **«незамедлительная и полная реабилитация в случаях неза-**

конного обвинения или осуждения невиновного», элементами механизма реализации которой выступает с одной стороны отмена незаконного и необоснованного решения и признания права пострадавшего на реабилитацию, в с другой – устранение причиненных неправомерным решением последствий, т.е. компенсация имущественного, морального вреда и иных нарушенных прав.

«Обеспечение возмещения материального ущерба и морального вреда» достигается путем признания физического или юридического лица потерпевшим, если преступлением либо проступком ему причинен физический, моральный вред и (или) материальный ущерб. Потерпевший вправе получить от подозреваемого, обвиняемого, осужденного возмещение материального ущерба и морального вреда, а в установленных законом случаях, получить возмещение ущерба за счет специализированного фонда или компенсацию за счет государства. Вопросы возмещения материального ущерба и морального вреда, причиненного преступлением (проступком) отражается в обвинительном акте, а также разрешается судом при постановлении приговора.

§ 2. Стадии уголовного процесса

В теории принято делить уголовный процесс на стадии, которые определяются как самостоятельные этапы уголовного судопроизводства, имеющие свое начало и конец, характерные уголовно-процессуальные действия, проводимые в определенной процессуальной форме, а также особый круг участников процесса.

Считается, что совокупность стадий, которая базируется на систему УПК образует систему уголовного судопроизводства.

Первая стадия в УПК обозначена как **досудебное производство** (раздел VII, гл. 20-35, раздел VIII, гл.36). Понятие досудебному производству дано в пункте 8 статьи 5 УПК, согласно которому досудебное производство – это уголовное судопроизводство с момента регистрации заявления, сообщения о преступлении и (или) проступке в Едином реестре преступлений и проступков (далее – ЕРПП) до направления прокурором материалов дела в суд для рассмотрения его по существу. Здесь следует добавить, что к досудебному производству относится также производство, которое заканчивается прекращением дела либо составлением

постановления о применении принудительных мер медицинского характера (ст. 241 УПК).

Досудебное производство по преступлению осуществляется следователем в рамках уголовного дела в форме следствия, а по проступкам – уполномоченным должностным лицом органа дознания в форме производства по делам о проступках.

Вторая стадия уголовного судопроизводства – **производство в суде первой инстанции** (раздел IX., гл. 37-45 УПК) включает в себе следующие этапы судебного производства:

- 1) Предание суду – состоит из выяснения судьей вопросов, предусмотренных статьей 271 УПК и принятия решений по поступившему в суд делу с обвинительным актом.
- 2) Предварительное слушание – только при наличии указанных в статье 270 УПК оснований судья проводить предварительное слушание.
- 3) Судебное разбирательство является важнейшей стадией процесса. На этой стадии судья рассматривает и разрешает дело по существу – решает вопрос о виновности или невиновности обвиняемого, а также о применении или неприменении к нему уголовного наказания, т.е. осуществляет правосудие.

При этом судебное разбирательство состоит из: а) подготовительной части к судебному разбирательству; б) исследования доказательств; в) прений сторон; г) последнего слова обвиняемого; д) постановление и провозглашение приговора.

Закон различает обычное судебное разбирательство и особый порядок судебного разбирательства. Второй вариант судебного разбирательства включает в себя производство в суде с участием присяжных заседателей (гл. 45 УПК), упрощенный порядок судебного разбирательства по уголовным делам, по которым заключено соглашение о признании вины или соглашение о сотрудничестве (ст. 491, 496 УПК) и упрощенное судебное производство по делам о проступках (ст. 511 УПК).

Производство по делу в суде апелляционной инстанции (раздел X, гл. 46-48 УПК) – третья стадия уголовного процесса, которая начинается на основе апелляционного обжалования и состоит в проверке областным, Бишкекским городским

судом законности и обоснованности не вступивших в законную силу решений (приговора, определения, постановления), вынесенных судом первой инстанции и следственным судьей в ходе досудебного производства.

Четвертая стадия уголовного процесса – **исполнение приговора** (раздел XI, гл. 49, 50 УПК) – завершающая стадия, на которой происходит реализация вступивших в законную силу приговоров, а также разрешение судом вопросов, возникающих как при обращении приговора к исполнению, так и в ходе его исполнения.

Пятая стадия уголовного процесса – это **кассационная инстанция** (раздел XII, гл. 51, 52 УПК) на которой судебная коллегия Верховного суда Кыргызской Республики пересматривает судебные решения на основании и в порядке, установленном УПК. Суд кассационной инстанции проверяет по кассационной жалобе, представление законность приговора, определения суда апелляционной инстанции.

Шестая стадия уголовного процесса – **возобновление дел по новым или вновь открывшимся обстоятельствам** (раздел XIII, гл. 53 УПК) – это исключительная (экстраординарная) разновидность пересмотра судебных решений. Исключительность данной стадии связана с отменой судебных решений, уже вступивших в законную силу в связи с обнаружением новых или вновь открывшихся обстоятельств, которые ранее не были известны суду.

Также необходимо отметить, что Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики, наряду с общей формой уголовного судопроизводства предусматривает особые порядки. К ним относятся:

- Производство в суде с участием присяжных заседателей (гл. 45 УПК);
- Производство по делам в отношении несовершеннолетних (гл. 54 УПК);
- Производство по делам о применении принудительных мер медицинского характера (гл. 55 УПК);
- Производство по делам в отношении отдельных категорий лиц (гл. 56 УПК);

- Производство по делам по применению мер уголовно-правового воздействия к юридическому лицу (гл. 57 УПК);
- Производство по делам о проступках (гл. 61,62 УПК);
- Производство по делам частного обвинения (гл. 44 УПК);
- Производство по делам, по которым заключены соглашения о признании вины, о сотрудничестве, о примирение сторон (гл. 58,59,60 УПК);
- Производство в порядке межгосударственного взаимодействия или взаимопомощи по уголовным делам (главы 63,64,65 УПК).

§ 3. Основные уголовно-процессуальные понятия

Для более четкого и полного уяснения сущности уголовного процесса важно иметь также представление о некоторых основных уголовно-процессуальных понятиях, таких как уголовно-процессуальные правоотношения, формы, акты, гарантии и функции.

Уголовно-процессуальные правоотношения – это общественные отношения, урегулированные нормами уголовно-процессуального права и возникающие, развивающиеся и прекращающиеся в процессе судопроизводства по уголовному делу и делу о проступках, а также в связи с исполнением приговора.

Уголовно-процессуальные правоотношения складываются между различными участниками уголовного процесса. Так, правоотношения могут быть между государственными органами и должностными лицами (судья-прокурор, следователь-прокурор), между должностными лицами и гражданами (следователь-подозреваемый, судья-потерпевший), которые через правоотношения реализуют свои права и обязанности. Например, потерпевший может использовать право на заявление ходатайств лишь в том случае, если на следователя возложена обязанность разъяснить это право, обеспечить возможность его заявить, а затем разрешить.

Объектом правоотношения является то, на что направлены права и обязанности участников правоотношений, по поводу чего они вступают в правовые связи. Содержанием правоотношения, например, при допросе свидетеля является получение его показаний.

Уголовно-процессуальная форма – это установленный порядок производства по уголовным делам и делам о проступках, то есть последовательность стадий и условий перехода дела из одной стадии в другую, общие условия, характеризующие производство в конкретной стадии, основание, условия и порядок производства следственных и судебных действий, посредством которых уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, прокурор и суд реализуют свои полномочия, а граждане осуществляют свои права и выполняют обязанности.

Процессуальная форма совершения отдельных процессуальных действий регламентирована УПК (например, порядок производства допроса свидетеля, потерпевшего – ст. 195 УПК, выемки и обыска – ст. 205 УПК) и включает указание на цели этих действий, участников этих действий, их права и обязанности, последовательность действий, закрепление произведенного действия в протоколе. Соблюдение процессуальной формы – одно из условий законности производства по делу.

Процессуальная форма имеет свои особенности применительно к отдельным категориям дел. Так, в УПК от обычного производства специализированный порядок определен по делам частного обвинения, по делам несовершеннолетних, по делам о применении принудительных мер медицинского характера, а также по процессуальным соглашениям, с участием присяжных заседателей; уголовное судопроизводство в отношении юридических лиц.

Уголовно-процессуальные акты. Процессуальная форма требует соблюдения правил о письменном закреплении всех процессуальных действий и принятых решений в определенных процессуальных документах.

УПК устанавливает такую форму этих актов, которая дает возможность полно отразить в них ход и результаты проведения следственных и судебных действий, а в дальнейшем – использовать полученные данные при расследовании, рассмотрении, разрешении дела и проверке законности и обоснованности проведенных действий и принятых решений. Без процессуальных документов нет уголовного дела и дела о проступках.

Различают две группы актов. К первой относятся те, в которых удостоверяется факт производства, содержание и результаты следственных и судебных действий (протокол осмотра, протокол

допроса, протокол судебного заседания). Во вторую группу актов включают те, в которых фиксируются принимаемые в ходе производства решения следователя, прокурора и суда (постановления, определения, приговоры).

Уголовно-процессуальные гарантии – это содержащиеся в нормах права специальные правовые средства, обеспечивающие всем субъектам уголовно-процессуальной деятельности возможность выполнять обязанности и использовать предоставленные права.

Основу гарантий прав личности в сфере уголовного процесса составляют закрепленные Конституцией Кыргызской Республики права и свободы человека и гражданина, а также принципы уголовного процесса. Эти основополагающие нормы, устанавливающие гарантии прав личности, конкретизируются в уголовно-процессуальном законе применительно к стадиям процесса и правам, предоставленным участникам уголовного процесса.

Правовые гарантии обеспечивают органу дознания, следователю, прокурору и суду возможность выполнять свои обязанности и использовать свои права для достижения задач уголовного судопроизводства, а гражданам – реально использовать предоставленные им процессуальные средства для защиты и охраны прав и законных интересов. Права, предоставленные органу дознания, следователю, прокурору и суду в уголовном процессе, гарантированы обязанностью соответствующих лиц выполнять обращенные к ним требования установленными законом санкциями, которые могут быть применены за невыполнение этих обязанностей.

Подозреваемый, обвиняемый (осужденный) могут защищать свои права как лично, так и с помощью адвоката, законных представителей. В УПК гарантированы права потерпевшего и иных субъектов процесса (свидетелей, экспертов, специалистов, переводчиков и др.).

К гарантиям защиты прав и законных интересов личности в уголовном процессе можно отнести:

- право подозреваемого, обвиняемого знать в чем он подозревается или обвиняется, право иметь адвоката;
- равенство прав участников судебного разбирательства;
- предоставление только суду права признать обвиняемого виновным в совершении преступления, проступка и др.

Процессуальными гарантиями прав личности являются те средства, которые обеспечивают фактическую реализацию этих прав. Например, право подозреваемого иметь адвоката гарантируется разъяснением ему этого права, предоставлением права выбранного адвоката, оказанием ему в указанной законом бесплатной помощи адвоката.

Обязанность по обеспечению прав граждан – участников процесса – возложена на орган дознания, следователя, прокурора, суд. Они обязаны разъяснить участвующим в деле лицам их права и обеспечить возможность осуществления этих прав; принимать меры к объективному исследованию обстоятельств дела и не перелагать обязанность доказывания на подозреваемого; выносить законные, обоснованные и мотивированные решения; отменять решения, нарушающие права граждан, и восстанавливать нарушенную законность.

Уголовно-процессуальными функциями принято считать основные направления деятельности субъектов уголовного процесса, осуществляемые в рамках уголовного судопроизводства. Единого мнения о количестве таких функций не выработано, хотя всеми признается существование трех основных уголовно-процессуальных функций:

- уголовного преследования (обвинения);
- защиты;
- разрешения дела.

В литературе выделяют также функции расследования преступлений⁵ и надзор прокурора за исполнением законов органами расследования⁶.

В соответствии с демократической природой процесса правового государства функции обвинения, защиты и разрешения дела осуществляются различными субъектами уголовного процесса. Так, функция обвинения осуществляется прокурором, следователем, уполномоченным должностным лицом органа дознания, а также частным обвинителем. Функцию защиты выполняют: подозреваемый, обвиняемый и их адвокат, законный представитель несовершеннолетнего подозреваемого (обвиняемо-

⁵ Безлепкин Б.Т. Уголовный процесс России: Учеб. пособие. – М., 2004. С. 8

⁶ Уголовно-процессуальное право РФ: Учебник / Отв. ред. П.А. Лупинская. – М., 1999. С. 76.

го) и его представитель. Функцию разрешения дела осуществляет суд по результатам рассмотрения дела в судебном заседании путем вынесения приговора или иного судебного акта.

§ 4. Исторические типы (формы) уголовного процесса

В теории уголовного процесса принято различать четыре основные исторические формы (типы) уголовного процесса, складывавшиеся и развивавшиеся в разное время: обвинительная, розыскная (инквизиционная), состязательная и смешанная.

Обвинительный процесс – форма, которая сложилась в эпоху раннего феодализма. Характерной ее чертой было признание особого положения потерпевшего от преступления. Дело возбуждалось по жалобе потерпевшего, который собирал доказательства и сам должен был доставить обвиняемого в суд. В суде в качестве доказательств применялись такие методы, как принесение клятв, проведение поединков и различного рода пытки (огнем, раскаленным железом и т.д.). Победивший в поединке считался правым.

Розыскной (инквизиционный) процесс получил наиболее широкое распространение в эпоху абсолютизма. Характерным для него было слияние в одном лице функции обвинителя и судьи. Обвиняемый был лишен возможности защищаться и считался не субъектом процесса, а объектом. Основным доказательством для разрешения дела было признание обвиняемым своей вины. Следствие и судебное разбирательство проводилось негласно, тайно и письменно.

Состязательный процесс строится на началах процессуального равенства сторон в суде и разделения функций между обвинителем, защитой и судом. На обвинителя возложена обязанность доказывать виновность обвиняемого. Сторона защиты наделена широкими правами самостоятельно собирать доказательства. Суд выступает в качестве арбитра между сторонами. Решение суда зависит от того, какая из сторон предоставит более убедительные доказательства. Признание вины обвиняемым исключает судебное производство, и за это суд ему назначает минимальное наказание. Отказ обвинителя от обвинения предпрещает оправдание подсудимого. Исторически эта форма процесса

начала формироваться в Англии, а затем ее приняли бывшие английские колонии, где она в общих чертах существует до сих пор (США и др.).

Смешанный процесс получил свое наименование благодаря соединению в нем признаков розыскного (инквизиционного) и состязательного процессов. С одной стороны в нем выражены демократические принципы судебного разбирательства (устность, гласность, непосредственность, равноправие сторон и состязательность), а с другой – сохраняются черты розыскного (инквизиционного) процесса, что проявляется в виде различных ограничений прав обвиняемого и защиты на предварительном следствии, в выполнении следователем функции расследования и принятии решения по ряду вопросов и по делу в целом.

Розыскной тип предварительного следствия и состязательное судебное разбирательство, то есть смешанный процесс сформировался с принятием Уголовно-процессуального кодекса Франции (1808г.), получив в последующем свое развитие в других странах континентальной Европы, в частности Германии, Италии, Австрии, России.

Рассмотренные исторические типы уголовного процесса предопределили характер уголовного процесса советского периода и современного Кыргызстана.

В дореволюционной царской России (1864-1917), в составе которого находилась территория современного Кыргызстана, уголовный процесс по Уставу уголовного судопроизводства, утвержденному императорским Указом от 20 ноября 1864 года, сформировался и развивался по французскому и германскому типу⁷.

В советский период (1917-1990), первый УПК РСФСР принятый в 1922 году (новая редакция – 1923 г.) по сути содержал многие процессуальные институты, которые предусматривались Уставом уголовного судопроизводства 1864 года. В последующем, в 30-е годы XX века после многочисленных изменений и дополнений уголовный процесс стал носить явно выраженный репрессив-

⁷ После вхождения в состав Царской России (1855-1876 гг.) на территории Кыргызстана функционировали имперские суды: военный суд для осуществления колониальной политики согласно законоположениям 1867, 1886 и 1891 годов; суд общей юрисдикции на основе судебных уставов 1864 года. Деятельность местных судов, т.е. судов биев и казиев были ограничены рассмотрением незначительных дел. (Подробно об этом см.: Правоохранительные органы КР. Учебное пособие. Б., 2009. С. 34-37).

ный характер, с признаками розыскного (инквизиционного) типа. Наряду с судами уголовную репрессию применяли и несудебные органы: особое совещание, «двойки», «тройки» и др.

С 1958 года в СССР начался процесс обновления уголовного-процессуального законодательства. В ходе этого обновления были приняты Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик 1958 г. и УПК Киргизской ССР 1961 г.⁸, где были закреплены отдельные демократические принципы и расширены гарантии прав личности. В последующий период, особенно в конце 80-х – начале 90-х гг., так называемые времена перестройки, в УПК Киргизской ССР были внесены многочисленные изменения и дополнения, направленные на усиление гарантий прав личности в уголовном процессе на всех стадиях.

В 1999 году с учетом положений модельного Уголовно-процессуального кодекса для государств-участников СНГ был принят УПК Кыргызской Республики, который содержал важные положения из общепризнанных принципов и норм международного права (презумпция невиновности, равноправие сторон и состязательность уголовного судопроизводства и др.). Однако эти положения не получили полной реализации в нормах досудебной и судебной части УПК.

Таким образом, уголовный процесс по советскому УПК (1961-1999 гг.) и УПК Кыргызской Республики 1999 года имеет ряд черт розыскного процесса в стадии предварительного следствия, а в судебных стадиях носит черты состязательного процесса, что дает основание отнести его к смешанному типу уголовного процесса.

Основная идея нового УПК КР 2017 года состоит в трансформировании отправления правосудия в сфере уголовного судопроизводства в соответствии с нормами Конституции КР и международными стандартами в области прав человека. Безусловно, в отличие от предыдущих кодексов (УПК Кирг. ССР от 29.12.1960 г., УПК КР от 30.06.1999 г. № 62), в новом качественно усилена защита прав и законных интересов личности, проведено более четкое размежевание процессуальных функций и существенно расширены границы состязательного процесса не только в судебном, но и в до-

⁸ Закон Киргизской ССР «Об утверждении Уголовно-процессуального кодекса Киргизской ССР» от 29 декабря 1960 года (Ведомости Верховного Совета Киргизской ССР. – 1960., № 40. Ст.146).

судебном производстве. Почему при разработке нового УПК идея состязательного процесса была принята за основу? Объясняется это тем, что именно такого подхода требует Конституция Кыргызской Республики⁹: «Судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон» (ч. 3 ст. 99).

§ 5. Уголовный процесс как наука и учебная дисциплина

Уголовный процесс изучается наукой. Содержанием науки уголовного процесса является: уголовно-процессуальное право, как отрасль права; практическая деятельность по его применению; уголовно-процессуальные отношения. Наука уголовного процесса исследует понятия уголовно-процессуальных институтов; изучает эффективность правовых норм и институтов на разных стадиях уголовного судопроизводства. На основании научных исследований разрабатываются предложения по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства и практики его применения судами, прокурорами, органами расследования.

Уголовный процесс составляет часть научной дисциплины, обозначаемой – «специальность 12.00.09» (Уголовный процесс, криминалистика).

Наука об уголовном процессе берет свое начало с глубокой древности, где были заложены истоки современного демократического судопроизводства. Так, например, суд присяжных был создан афинскими законодателями VI-V вв. до н.э. (Клисфеном, Эфиальтом, Периклом), а первым кто сформулировал положение, близкое по смыслу к принципу презумпции невиновности «лучше освободить десять виновных, чем осудить одного невиновного», был Ульпиан – префект претория при императоре Александре Севере II-III вв. н.э. («золотой век» римской юриспруденции).

Дальнейшее развитие науки уголовного процесса получило в основном в трудах таких правоведов как француз Филлиппа де Реми Бомануара (1250-1296), итальянского юриста Чезаре Беккариа, своим известным трудом «О преступлениях и наказаниях» (1764), англичан Уильяма Блэкстона (1723-1780), Джеймса

Ф.Стифена (1829-1894), немца Франца Гольцендорфа (1829-1894), американца Френсиса Уортона (1820-1889) и др.

Важнейшей ступенью развития российской процессуальной науки считается судебная реформа 1864 г., в ходе которой был принят Устав уголовного судопроизводства. Признанными корифеями российской процессуальной науки того периода были И. Я. Фойницкий (1847-1913) – автор классического Курса уголовного судопроизводства¹⁰, В. К. Случевский (1844-1926) и др.

Уголовно-процессуальная наука, как и многие другие отрасли науки в советский период со своей коммунистической идеологией получило бурное развитие. Были созданы фундаментальные научные труды такими учеными как М. А. Чельцов-Бебутов, его знаменитый Курс советского уголовно-процессуального права (Очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах, 1957), М. С. Строгович (Курс советского уголовного процесса, 1958, 1968-1970). Целый ряд основополагающих идей советской и постсоветской уголовно-процессуальной науки XX века были заложены в исследованиях ученых Н. С. Алексеева, В. П. Божьева, В. Д. Бойкова, К. Ф. Гуценко, Л. М. Карнеевой, И. И. Карпец, Э. Ф. Куцевой, А. М. Ларина, В. З. Лукашевича, П. А. Lupинской, Г. М. Миньковского, Я. О. Мотовиловкера, И. Д. Перлова, И. Л. Петрухина, Н. Н. Полянского, В. М. Савицкого, В. Т. Томина, Ф. Н. Фаткуллина, С. А. Шейфера, П. С. Элькинда, М. Л. Якуб и др.

В Кыргызстане уголовно-процессуальная наука относится к числу молодой и развивающейся отрасли науки. По актуальным проблемам уголовного процесса проводят научные исследования аспиранты (адъюнкты) и докторанты. Отдельные диссертационные исследования были защищены под руководством ведущих ученых-процессуалистов советского периода и современной России, таких как М. С. Строгович, В. П. Божьев. Одна из первых диссертацией по уголовному процессу защищена К. Д. Смановым на тему: «Процессуальное положение подозреваемого, потерпевшего и обвиняемого в советском уголовном процессе» (1971).

В современный период перед уголовно-процессуальной

⁹ Конституция Кыргызской Республики от 27.06.2010г. (в редакции Закона КР от 28.12.2016г. № 218).

¹⁰ Курс уголовного судопроизводства до сих пор остается непревзойденным классическим образцом систематического изложения теории и практики уголовного судопроизводства. Последнее его издание в двух томах было 1996 году издательством «АЛЬФА». Санкт-Петербург.

наукой обозначены новые вопросы, которые следуют из итогов радикальных конституционных и судебных реформ в республике, на основе общепризнанных международных стандартов, это – разделение властей, состязательность судопроизводства, независимая судебная власть, равенство сторон, презумпция невиновности, судебный контроль за досудебным производством и т.д.

Уголовный процесс как учебная дисциплина изучается в высших и средних юридических учебных заведениях, в соответствии с Государственным образовательным стандартом Министерства образования и науки КР. Объем его изучения зависит от профиля учебного заведения. Однако основные понятия, институты и стадии охватываются в рамках учебного процесса любого юридического учебного заведения.

Уголовный процесс соприкасается со многими отраслями права и соответствующими им науками. К ним относятся: уголовное право, уголовно-исполнительное право, гражданское право, гражданское процессуальное право, правоохранительные органы, криминалистика, судебная медицина, судебная психиатрия, судебная психология, криминология и др.

§ 6. Уголовный процесс по обычному праву кыргызов

Уголовный процесс по обычному праву кыргызов¹¹ обладал чертами состязательного процесса. Разбирательство дела начиналось только по частному иску потерпевшего и прекращалось примирением сторон.

Судебные функции осуществляли бии – родоплеменные старейшины, а в некоторых случаях главы и правители рода и племени. В зависимости от компетенции суды биев можно условно дифференцировать как айильные, родовые и племенные. Айильными биями обычно являлись те аксакалы, которые были знатоками

¹¹ Уголовный процесс, как и другие отрасли права кыргызов дореволюционного периода (до 1917 г.) мало изучен и до настоящего времени не получил должной оценки. Хотя изучение обычного права, с которым кыргызский народ прожил многие века, и в котором раскрываются его национальный характер и колорит должен представлять интерес для современной теории и практики. Одной из основных опубликованных работ, посвященной уголовному праву и процессу по обычному праву кыргызов, является книга С.К. Кожоналиева (Кожоналиев С. К. Обычное право кыргызов / Вступ. ст. Т. К. Чоротегина. –Б., 2000 г.). Данный параграф основан на материалах этой книги.

обычного права кыргызов. Они единолично или с участием других лиц рассматривали незначительные преступления, например, по обвинению в клевете, оскорблении, драке, нанесении телесных повреждений, краже скота и другого имущества небольшой стоимости. Родовые бии рассматривали тяжкие преступления, такие как барымта¹², разбой, грабеж, убийство, нанесение тяжких телесных повреждений и т.д. Спорные дела, возникающие между членами родов и племен, рассматривались на обычных и чрезвычайных съездах биев.

В суде биев стороной обвинения могли выступать пострадавший, его родственники или влиятельные люди из его айла и рода. На потерпевшего возлагались обязанности представлять свидетелей и вещественные доказательства. После чего бий вызывал к себе подозреваемого. В случае неяви последнего, бий обращался к его влиятельному сородичу, чтобы тот обязал ответчика и свидетелей прийти в суд.

Суд биев производился устно, открыто и начинался со слушания пострадавшего и его свидетелей, а затем обвиняемого и его свидетелей. Суд задавал им вопросы. Стороны также имели возможности задавать вопросы друг другу. После всех выступлений бий выносил решение или объявлял перерыв для консультации с более опытными биями или влиятельными лицами айла и рода. Суд биев мог вынести окончательное или альтернативное решение. При окончательном решении вина обвиняемого безусловно считалась доказанной. Альтернативное решение выносилось, когда бий сомневался в виновности обвиняемого и выносил такое решение, по которому обвиняемый, в одном случае, мог быть признан виновным в совершении преступления, а в другом – невиновным. Например, суд биев своим решением указывал, если обвиняемым будет принята оправдательная присяга, тогда потерпевшему в иске отказать, а в противном случае считать обвиняемого виновным.

В суде биев признавались следующие виды доказательств: задержание с поличным, вещественные доказательства, личное признание вины обвиняемым, показания очевидцев и присяга, клятва.

¹² Барымта – вооруженное или иным путем восстановление своего утраченного имущества и т.п.

Задержание с поличным признавалось, если виновного задержали на месте преступления или он был пойман с вещественными доказательствами преступления. Вещественными доказательствами были, например, шкуры зарезанного животного, обнаруженные в доме подозреваемого, веревка, к которой оно было привязано, или нож, найденный на месте преступления, помятая трава, кровь на дороге по направлению к дому подозреваемого.

Личным признанием считалось, когда обвиняемый перед бием или пострадавшим, или перед третьим лицом признавал свою вину.

Показания очевидцев давались перед судом биев и подразделялись на открытое – «бет айгак» и заочное – «сырт айгак». Первые обвиняли открыто, а вторые только доносили о совершенном преступлении, но ввиду некоторых обстоятельств (боязни, родства и т.д.) не хотели в суде открыто давать показания.

Не могли давать показания «сумасшедшие»; лица, не внушающие доверия и получившие в народе прозвище «лжеца» или «обманщика» («булганган адам»); несовершеннолетние; близкие родственники и лица, находящиеся в дружбе («достук») или вражде («кастык») с одной из спорящих сторон.

К оправдательной или обвинительной присяге могли привлечь обвиняемого, пострадавшего или их родственников, друзей, которые выступали в качестве свидетелей. Дача или отказ от присяги считались доказательством виновности или невиновности обвиняемого и бесспорным основанием для признания или непризнания прав пострадавшего. Количество присягателей («джан-беруу») определялось в зависимости от тяжести преступления и составляло от одного и до десяти человек. Стороны выбирали присягающих только после того, как бий предлагал одной из них сделать это. Если суд предоставлял право назвать присягающего пострадавшему, тогда тот выбирал его из аила, рода или племени обвиняемого, и только из тех людей, которые, вызывали его доверие. Присяга принималась по-разному, например, от присягающих требовали, чтобы они клялись у святого источника, дерева, священного камня и т.д.

Судом биев в отношении обвиняемого принимались меры пресечения в виде поручительства («кепил»), которое могло быть личным («джан-кепил») и имущественным («мал-кепил»). Поручителями обвиняемого могли быть близкие родственники или люди, заслужившие уважение у своего рода.

Сторона недовольная решением суда биев могла обжаловать решение, обратившись с просьбой к родовому манапу. Манапы на основании устной жалобы, проверяли положение дел и, если решение было принято неправильно, то направляли его для пересмотра к другим биям или сами его разрешали.

Глава 2. Уголовно-процессуальное законодательство

§ 1. Источники уголовно-процессуального права

§ 2. Международно-правовые нормы о правах человека в уголовном процессе

§ 3. Нормы уголовно-процессуального права

§ 4. Действие уголовно-процессуального закона

§ 1. Источники уголовно-процессуального права

Согласно статье 1 УПК уголовное судопроизводство на территории Кыргызской Республики осуществляется в соответствии с Конституцией КР и Уголовно-процессуальным кодексом КР.

Уголовно-процессуальное законодательство Кыргызской Республики состоит из Уголовно-процессуального кодекса, основанного на Конституции, общепризнанных принципов международного права, а также вступивших в установленном законом порядке в силу международных договоров, участницей которых является Кыргызская Республика.

Таким образом, важнейшим источником уголовно-процессуального права является **Конституция Кыргызской Республики**, которая имеет высшую юридическую силу, прямое действие в Кыргызской Республике (ст.6 Конституции). Это означает, что конституционным нормам должны строго соответствовать нормы уголовно-процессуального права, а также конституционными нормами могут руководствоваться непосредственно на практике уголовного судопроизводства.

В Конституции КР предусмотрен целый ряд важнейших норм, касающихся уголовно-процессуального права. Так, в статье 24 Основного закона предусмотрено право каждого на свободу и личную неприкосновенность; условия и сроки задержания, содержания под стражей; право задержанных знать о мотивах задержания, на медицинский осмотр и право иметь защитника. Статья 26 Конституции полностью посвящена положениям презумпции невиновности, свидетельского иммунитета, права обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей. Статья 27 гарантирует право осужденного на повторное рассмотре-

ние его дела вышестоящим судом. В статье 29 говорится о праве каждого на неприкосновенность частной жизни и защиту чести и достоинства, а также условия возможного ограничения этих прав в рамках уголовного преследования. Статья 30 предусматривает гарантии права на неприкосновенность жилища, а также условия и общий порядок производства обыска, выемки и осмотра.

Кроме того, в Конституции КР закреплены правовой статус и основные направления деятельности таких участников уголовного процесса, как суд и прокуратура (раздел 6, ст.104).

В статьях 93, 94 и 99 Конституции КР закреплены нормы, которые являются основой судебной власти и принципами уголовного судопроизводства, а именно: 1) правосудие осуществляется только судом, 2) гласность судопроизводства, 3) судьи независимы и подчиняются только Конституции и законам, 4) судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон.

Вторым по значению источником уголовно-процессуального права является **Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики**¹³ – специальный законодательный акт, регламентирующий уголовное судопроизводство.

Уголовно-процессуальный кодекс КР состоит из двух частей (общая и особенная), которые делятся на разделы, разделы на главы, а главы включают в себе статьи, которые, в свою очередь могут иметь сложную структуру и состоять из частей и пунктов.

Общие положения УПК содержат нормы, имеющие значение для всего производства по делу, его отдельных стадий, а также субъектов уголовного процесса.

Особенная часть УПК обеспечивает регулирование правоотношений, возникающих, начиная с регистрации заявления, сообщения в Едином реестре преступлений и проступков и до проверки законности и обоснованности приговоров и других судебных решений, вступивших в законную силу. В особенную часть также входит регулирование особенностей отдельных производств (по делам несовершеннолетних, по применению принудительных мер медицинского характера, процессуальные соглашения, по применению мер уголовно-правового воздействия к юридическим лицам и др.).

¹³ Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики от 02.02.2017г. № 20 (Введен в действие Законом КР от 24.01.2017г. № 10 с 01.01.2019г. (в ред. Закона КР от 15.05.2019г. № 62).

Нормы уголовно-процессуального права базируются также на других **законодательных актах**. Например: Закон о введении в действие УПК и других кодексов и законов,¹⁴ принятых в ходе судебной реформы, где статья 8 посвящена вопросам действий норм старого и нового УПК в переходной период; конституционный Закон об отдельных полномочиях прокуратуры, установленных Конституцией КР¹⁵, в котором предусмотрен перечень должностных лиц в отношении которых решение о возбуждении уголовного дела (уведомление о подозрении) принимается Генеральным прокурором КР; для привлечения к уголовной ответственности судьи необходимо преодолеть положения о неприкосновенности, предусмотренные в конституционном Законе о статусе судей¹⁶ – по представлению Генерального прокурора, получение согласия Дисциплинарной комиссии при Совете судей для привлечения судьи к уголовной ответственности.

К кодексам и законам, в которых содержатся нормы, имеющие отношение к порядку уголовного судопроизводства, также относятся:

- Уголовный кодекс КР от 2 февраля 2017 года № 19;
- Кодекс КР о проступках от 1 февраля 2017 года № 18;
- Уголовно-исполнительный кодекс КР от 31 января 2017 года № 17;
- Закон КР от 18 июля 2003 года № 153 «О Верховном суде Кыргызской Республики и местных судах» (в редакции Законов КР от 28 июля 2017 г. № 149);
- Закон КР от 14 июля 2014 года № 135 «Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности» (в редакции Законов КР от 19 апреля 2017 г. № 61);
- Закон КР от 16 декабря 2016 года № 201 «О гарантированной государством юридической помощи»;

¹⁴ Закон Кыргызской Республики от 24.01.2017г. № 10 «О введении в действие Уголовного кодекса Кыргызской Республики, Кодекса Кыргызской Республики о проступках, Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики, Уголовно-исполнительного кодекса Кыргызской Республики, Закона Кыргызской Республики «Об основах амнистии и порядке ее применения».

¹⁵ Конституционный Закон Кыргызской Республики от 13.07.2017г. № 124 «Об отдельных полномочиях прокуратуры, установленных Конституцией Кыргызской Республики».

¹⁶ Конституционный закон Кыргызской Республики от 09.07.2008г. № 141 «О статусе судей Кыргызской Республики» (в редакции Закона КР от 28.07.2017г. № 148).

- Закон КР от 24 февраля 2017 года № 34 «О пробации»;
- Закон КР от 28 июля 2017 года № 161 «О медиации»;
- Закон КР от 16 октября 1998 года № 131 «Об оперативно-розыскной деятельности» (в редакции Законов КР от 28 июля 2017 г. № 162);
- Закон КР от 5 августа 2016 года № 164 «О судебных приставах»;
- Закон КР от 16 августа 2006 года № 170 «О защите прав свидетелей, потерпевших и иных участников уголовного судопроизводства»;
- Закон КР от 24 июня 2013 года № 100 «О судебно-экспертной деятельности».

Нормы этих и других законов, имеющих уголовно-процессуальное содержание, должны соответствовать нормам УПК. Такое правило закреплено в части 3 статьи 1 УПК: *«Положения законов Кыргызской Республики, регулирующих порядок уголовного судопроизводства, подлежат применению только при условии включения их в настоящий Кодекс»*.

К сожалению, на практике выявляются коллизии между нормами УПК и нормами других законов (например, Закон об ОРД). В таких случаях следует также руководствоваться статьей 14 Закона о введении в действие кодексов, где указано, что до приведения законодательства Кыргызской Республики в соответствие с новым УК, КоП, УПК и УИК нормативные правовые акты применяются в той части, в которой они не противоречат новым кодексам.

В свою очередь, при определении процессуальной компетенции того или иного субъекта уголовного процесса, например, органов прокуратуры, УПК исходит из того построения прокуратуры, которое дано в Законе КР «О прокуратуре Кыргызской Республики»¹⁷.

На уголовно-процессуальную деятельность значительное влияние оказывают **решения Конституционной палаты Верховного суда КР и постановления Пленума Верховного суда КР**.

¹⁷ Закон Кыргызской Республики от 17.07.2009г. № 224 «О прокуратуре Кыргызской Республики» (в редакции Закона КР от 05.03.2016г. № 19).

Издавая общеобязательные решения, Конституционная палата Верховного суда КР определяет судьбу актов или их отдельных положений, признанных им неконституционными¹⁸. Согласно частям 9 и 10 статьи 97 Конституции КР эти акты или их часть утрачивают силу, а судебные акты, основанные на нормах законов, признанных неконституционными, пересматриваются судом в каждом конкретном случае по жалобам граждан, чьи права и свободы были затронуты.

Решения Конституционной палаты Верховного суда КР важны также в части толкования законов и признании их не противоречащими нормам Конституции (см. Решение от 12 июня 2019 года по делу о проверке конституционности частей 3, 4 статьи 487, частей 2, 3 статьи 488, части 1 статьи 489, частей 3, 4 статьи 491, части 5 статьи 492 УПК).

Согласно части 2 статьи 96 Конституции КР разъяснения Пленума Верховного суда КР по вопросам судебной практики обязательны для всех судов и судей Кыргызской Республики. В связи с этим, способ изложения в постановлениях Пленума правовых позиций Верховного Суда КР по отдельным вопросам не имеет казуального характера, постановления заранее направлены на регулирование неопределенного круга общественных отношений. Это сближает по форме постановления Пленума Верховного Суда КР с традиционным для нашей страны источником права – нормативным правовым актом.

Примером разъяснений актуальных вопросов уголовно-процессуального законодательства являются постановления Пленума Верховного суда КР¹⁹ «О некоторых вопросах судебной практики по осуществлению следственными судьями судебного контроля в досудебном производстве», «О практике применения судами уголовно-процессуального законодательства о проверке законности и обоснованности задержания и мерах пресечения», «О судебном приговоре».

Подобные предписания Верховного суда имеют нормативный характер, соответственно они распространяются не только на суды, но и на другие субъекты уголовного судопроизводства

– прокурора, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания. Таким образом, Верховный Суд КР играет важную роль в регулировании уголовно-процессуальных отношений, вырабатывая предписания общего характера, содержащиеся в постановлениях Пленума Верховного суда КР.

Важное значение в реализации норм уголовно-процессуального закона обладают **постановления Правительства КР**, принимаемые на основе и во исполнение УПК и имеющие силу нормативно-правового акта²⁰. Например, во исполнение части 1 статьи 150 УПК было утверждено постановлением Правительства КР от 21 декабря 2018 года № 602 «Временное положение о Едином реестре преступлений и проступков»; согласно ч.1 ст.144 УПК – Положения о порядке возмещения процессуальных издержек, связанных с производством по уголовному делу и (или) делу о проступке (утверждено постановлением Правительства КР от 29 октября 2019 года № 583).

Не относятся источникам права **ведомственные акты**: приказы и указания Генерального прокурора, министра внутренних дел, руководителей других министерств и ведомств, которые содержат рекомендации по возникающим при рассмотрении дел вопросам применения законодательства. К тому же, согласно статье 4 Закона КР «О нормативных правовых актах» ведомственные акты не имеют силу нормативного правового акта если они не утверждены постановлением Правительства КР.

Из смысла статьи 1 УПК вытекает следующее, что при применении рассмотренных выше правовых норм в уголовном судопроизводстве, преимущественную силу имеют:

- в случае противоречия между нормами УПК и Конституцией действуют нормы Конституции;
- в случае противоречия между нормами УПК и конституционным законом, другими законами и иными нормативными актами действуют нормы УПК (Конституционный Закон по своей юридической силе выше Кодекса).

¹⁸ Статья 4 Конституционного Закона Кыргызской Республики от 13.06.2011г. № 37 «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики».

¹⁹ См. более подр.: http://sot.kg/category/postanovlenie_plenuma/

²⁰ Закон Кыргызской Республики от 20.07.2009г. № 241 «О нормативных правовых актах Кыргызской Республики».

§ 2. Международно-правовые нормы о правах человека в уголовном процессе

Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики должен быть основан не только на Конституции КР, но и на общепризнанных принципах международного права, а также вступивших в установленном законом порядке в силу международных договоров, участницей которых является Кыргызская Республика (ч. 2 ст. 1 УПК). Поэтому, международно-правовые акты являются важной предпосылкой совершенствования уголовно-процессуального законодательства КР.

Наиболее масштабные и важные общепризнанные международно-правовые нормы, касающиеся уголовного процесса содержатся:

- во **Всеобщей декларации прав человека** от 10 декабря 1948 г., где провозглашается, в частности, право каждого человека на жизнь, на свободу и на личную неприкосновенность (ст.3), принцип недопустимости произвольного ареста и задержания (ст.9), презумпция невиновности и принцип недопустимости осуждения за деяния, которые во время их совершения не составляли преступления по национальным законам или по международному праву (ст.11), право каждого человека, которому предъявлено уголовное обвинение, на гласное и справедливое рассмотрение его дела независимым и беспристрастным судом (ст.20);
- в **Международном пакте о гражданских и политических правах** от 16 декабря 1966 г. (Кыргызстан присоединился постановлением Жогорку Кенеша КР от 12 января 1994 года № 1406-ХII) объемные статьи которого посвящены гарантиям прав личности в уголовном судопроизводстве, а именно:

Статья 9

1. *Каждый человек имеет право на свободу и личную, неприкосновенность. Никто не может быть подвергнут произвольному аресту или содержанию под стражей. Никто не должен быть лишен свободы иначе, как на таких основаниях и в соответствии с такой процедурой, которые установлены законом.*

2. *Каждому арестованному сообщаются при аресте причины его ареста и в срочном порядке сообщается любое предъявляемое ему обвинение.*
3. *Каждое арестованное или задержанное по уголовному обвинению лицо в срочном порядке доставляется к судье или к другому должностному лицу, которому принадлежит по закону право осуществлять судебную власть, и имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение. Содержание под стражей лиц, ожидающих судебного разбирательства, не должно быть общим правилом, но освобождение может ставиться в зависимость от представления гарантий явки на суд, явки на судебное разбирательство в любой другой его стадии и, в случае необходимости, явки для исполнения приговора.*
4. *Каждому, кто лишен свободы вследствие ареста или содержания под стражей, принадлежит право на разбирательство его дела в суде, чтобы этот суд мог безотлагательно вынести постановление относительно законности его задержания и распорядиться о его освобождении, если задержание незаконно.*
5. *Каждый, кто был жертвой незаконного ареста или содержания под стражей, имеет право на компенсацию, обладающую искомой силой.*

Статья 14

1. *Все лица равны перед судами и трибуналами. Каждый имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, или при определении его прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе на справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона. Печать и публика могут не допускаться на судебное разбирательство или часть его по соображениям морали, общественного порядка или государственной безопасности в демократическом обществе или когда того требуют интересы частной жизни сторон, или – в той мере, в какой это, по мнению суда, строго необходимо, – при*

особых обстоятельствах, когда публичность нарушала бы интересы правосудия; однако любое судебное постановление по уголовному или гражданскому делу должно быть публичным, за исключением тех случаев, когда интересы несовершеннолетних требуют другого или когда дело касается матримониальных споров или опеки над детьми.

2. Каждый обвиняемый в уголовном преступлении имеет право считаться невиновным, пока виновность его не будет доказана согласно закону.
3. Каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения как минимум на следующие гарантии на основе полного равенства:

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

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

в) быть судимым без неоправданной задержки;

г) быть судимым в его присутствии и защищать себя лично или посредством 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;

д) 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;

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

ж) не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным.

4. В отношении несовершеннолетних процесс должен быть таков, чтобы учитывались их возраст и желательность содействия их перевоспитанию.
 5. Каждый, кто осужден за какое-либо преступление имеет право на то, чтобы его осуждение и приговор были пересмотрены вышестоящей судебной инстанцией согласно закону.
 6. 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.
 7. 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.
- в **Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих видов обращения и наказания** от 10 декабря 1984 г. (Кыргызстан присоединился к Конвенции в соответствии с Законом КР от 26 июля 1996 года № 46), где указано, что любое заявление, которое, как установлено, было сделано под пыткой, не использовалось в качестве доказательства в ходе любого судебного разбирательства (ст. 15), жертва пыток получала возмещение и имела подкрепляемое правовой санкцией право на справедливую и адекватную компенсацию, включая средства для возможно более полной реабилитации (ст. 14).

§ 3. Нормы уголовно-процессуального права

Уголовно-процессуальное право – это отрасль права, включающая систему правовых норм, которые регулируют общественные

отношения, возникающие и функционирующие в ходе производства по уголовному делу и делу о проступке; в стадии исполнения приговора. Уголовно-процессуальное право регулирует уголовный процесс, что означает «движение вперед», развитие²¹.

В уголовно-процессуальном праве отражены задачи и принципы уголовного процесса, права и обязанности всех субъектов уголовно-процессуального отношения, установлены система стадий уголовного судопроизводства, порядок производства в каждой из них, и каждого процессуального действия; основания и порядок принятия решений по делу.

Социальная значимость и ценность уголовно-процессуального права определяется тем, что оно:

- обеспечивает применение уголовно-правовых норм, ограждающих личность, общество, государство от преступных посягательств путем регламентации деятельности органов дознания, следствия, прокуратуры, суда;
- закрепляет их полномочия и функции в уголовном процессе при расследовании, рассмотрении и разрешении дел;
- устанавливает основания, условия и виды применения мер принуждения (обеспечения);
- обеспечивает подозреваемому (обвиняемому) конституционное право на защиту, неприкосновенность личности, жилища, тайну переписки, телеграфных и телефонных переговоров, право на справедливое правосудие и другие права;
- защищает права физических и юридических лиц, которым преступлением либо проступком причинен физический, моральный вред и (или) материальный ущерб.

Уголовно-процессуальные нормы содержат правила поведения субъектов уголовно-процессуального права. Субъект уголовно-процессуального права, реализуя права и обязанности, определенные нормами права, вступает в уголовно-процессуальные отношения. Тем самым он становится субъектом (участни-

²¹ Термин «уголовный процесс» образован от старинного русского «уголовье», т.е. «преступное», «за что лишают головы», и латинского глагола «procedere» – «продвигаться, двигаться вперед».

ком) конкретного правоотношения по конкретному уголовному делу (делу о проступке).

Общепризнанно, что трехчленная структура норм уголовно-процессуального права предусматривает наличие таких составляющих, как гипотеза, диспозиция и санкция. Например, в качестве свидетеля для дачи показаний может быть вызвано любое лицо, которому могут быть известны какие-либо обстоятельства, подлежащие установлению по данному делу. Свидетель обязан явиться по вызову следователя, прокурора и суда и дать правдивые показания. При неявке свидетеля без уважительной причины следователь, прокурор и суд вправе подвергнуть его приводу. Перечисленные положения, которые содержатся в статье 58 УПК, можно изложить и иначе: если уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, суд вызывают гражданина в качестве свидетеля по уголовному делу (гипотеза), он обязан явиться по вызову (диспозиция), а при неявке без уважительных причин свидетель может быть подвергнут приводу (санкция).

Нормы уголовно-процессуального права находят свое закрепление в законе, который обладает высшей юридической силой.

Нормы уголовно-процессуального права могут содержаться только в законе. Это обусловлено тем, что в сфере уголовного судопроизводства могут быть ограничены или так или иначе затронуты действиями и решениями государственных органов и должностных лиц конституционные права и свободы человека и гражданина. Основания и пределы ограничения или лишения этих прав могут регулироваться только законом, а не ведомственным или иным актом органов управления.

§ 4. Действие уголовно-процессуального закона

Действие уголовно-процессуального закона, как и любого другого нормативного акта, принято рассматривать в пространстве, во времени и по кругу лиц.

Действие УПК в пространстве. Действие уголовно-процессуального закона распространяется на определенную территорию, то есть пространство.

На основании общепризнанного международно-правового принципа суверенного равенства государств, на всей территории

Кыргызской Республики действует Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики. Независимо от места совершения преступления либо проступка на территории КР производство по делам ведется в соответствии с УПК, если международным договором Кыргызской Республики не установлены иные правила действия настоящего Кодекса в пространстве (ст. 2 УПК).

Другими словами, ни одно государства не вправе производить действия, распространяющие свою судебную юрисдикцию на территорию других государств, без согласия последних. Например, считается юридически ничтожными результаты процессуальных действий, совершенных следственными органами одного государства на территории другого, если это не предусмотрено соответствующим международным договором. Для производства таких процессуальных действий недостаточно даже согласия органов другого государства (правительства, органов прокуратуры, внутренних дел и т.д.), так как они не уполномочены на то, чтобы делать исключения из территориального принципа применения уголовно-процессуальных норм. Исполнение поручения судов или органов досудебного производства иностранных государств осуществляются в соответствии с уголовно-процессуальным законом.

Согласно части 2 статьи 516 УПК при исполнении запроса могут быть применены процессуальные нормы иностранного государства, если это предусмотрено международным договором с этим государством, или на основе принципа взаимности, если это не противоречит законодательству и международным обязательствам Кыргызской Республики. Подобные договоры могут быть как многосторонними, так и двухсторонними. Например, Конвенция государств о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22.01.1993 года.

Действие УПК во времени. Из содержания части 1 статьи 3 УПК следует, что уголовное судопроизводство осуществляется в соответствии с законом, действующим на момент выполнения процессуального действия, принятия процессуального решения, если иное не установлено УПК.

Действующий УПК принят в 2017 году, но введен в действие с 1 января 2019 года, за исключением положений, для которых специальным Законом КР о введении в действие УК, Кодекса о проступках, УПК, УИК, Закона «Об основах амнистии и порядке ее при-

менения» установлены иные сроки введения в действие, а именно глава 45 УПК о судах с участием присяжных заседателей. Кроме того, в указанном Законе (ст. 8) определены правила действия УПК во времени на переходной период. Например, апелляционные, кассационные и надзорные жалобы и (или) представления на решения по уголовным делам, поданные до вступления в силу нового УПК, а также дела, рассмотрение которых не завершено на момент вступления в силу нового УПК (2017 г.) рассматриваются по правилам ранее действовавшего УПК (1999 г.).

В соответствии с частью 5 статьи 6 и статьи 28 Конституции КР и частью 2 статьи 3 УПК, уголовно-процессуальный закон, возлагающий новые обязанности, отменяющий или умаляющий прямо или косвенно право участников процесса, ограничивающий их использование дополнительными условиями, обратной силы не имеет. На основании этого на переходной период отдельные положения старого УПК действовали и после вступления нового УПК.

Действие УПК по кругу лиц. В производстве процессуальных действий, в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством Кыргызской Республики, могут быть привлечены в качестве участников уголовного процесса (например, в качестве потерпевшего, свидетеля, подозреваемого) граждане Кыргызской Республики, иностранные граждане, так и лица без гражданства. Для всех лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве, уголовно-процессуальный закон действует одинаково.

Согласно части 2 статьи 4 УПК процессуальные действия в отношении лиц, пользующихся иммунитетом в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами Кыргызской Республики, производятся с согласия иностранного государства, на службе которого находится или находилось лицо, пользующееся иммунитетом, или международной организации, членом персонала которой оно является или являлось. К числу лиц, на которых распространяется иммунитет, относятся, в частности, сотрудники дипломатических представительств и члены их семей, работники консульских учреждений, сотрудники международных организаций. Информация о том, пользуется ли соответствующее лицо иммунитетом и каков объем такого иммунитета, предоставляется Министерством иностранных дел Кыргызской Республики.

Глава 3. Принципы уголовного судопроизводства

§ 1. Понятие принципов уголовного судопроизводства

§ 2. Характеристика принципов уголовного судопроизводства

§ 1. Понятие принципов уголовного судопроизводства

Принципы уголовного судопроизводства – это закрепленные в Конституции Кыргызской Республики и Уголовно-процессуальном кодексе Кыргызской Республики (гл.2) основополагающие правовые идеи, определяющие построение всего уголовного процесса, его сущность, характер. Принципы составляют базу, фундамент всего уголовного судопроизводства.

В Конституции Кыргызской Республики закреплено большинство принципов уголовного процесса (ст. 6, 12, 16, 20, 22, 24, 26, 27, 29, 30, 40, 93, 94, 99 и 104 Конституции КР). Некоторые принципы прямо не закреплены в статьях основного закона, но они вытекают из содержания норм Конституции. Поэтому, условное деление принципов уголовного судопроизводства в юридической литературе на конституционные и отраслевые является не вполне обоснованным, поскольку все принципы уголовного судопроизводства должны соответствовать Конституции. В случае противоречия между нормами УПК и Конституцией действуют нормы Конституции (ч.1 ст. 2 УПК). Исходя из этого, принципы уголовного судопроизводства, принято называть конституционными.

Не все принципы уголовного судопроизводства реализуются одинаково во всех стадиях производства по делу. Пределы осуществления того или иного принципа определяются общими задачами уголовного судопроизводства и непосредственными задачами конкретной стадии. Если основная часть принципов в полной мере действуют во всех стадиях процесса, то некоторая их часть реализуется главным образом в суде. Например, принцип осуществления судопроизводства на основе состязательности в полной мере действует в стадии судебного разбирательства. Что же касается

стадий досудебного производства и исполнения приговора, то им состязательность сторон в общепринятом понимании не свойственна.

§ 2. Характеристика принципов уголовного судопроизводства

Принцип верховенства права и законности (ст. 7 УПК). Уголовное судопроизводство в Кыргызской Республике осуществляется с соблюдением принципа верховенства права, в соответствии с которым человек, его права и свободы признаются наивысшими ценностями. Эти ценности действуют непосредственно, определяют смысл и содержание деятельности всех государственных органов, органов местного самоуправления и их должностных лиц (ст.16 Конституции КР).

Законность – универсальный, общеправовой принцип, который нашел свое нормативное воплощение в многочисленных статьях Конституции Кыргызской Республики.

Принцип законности обязывает уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователя, прокурора, следственного судью, суд, иные органы и лица, участвующие в уголовном судопроизводстве, строго соблюдать положения Конституции КР, УПК и других законов Кыргызской Республики. Должностные лица государства должны действовать в рамках установленной для них законом компетенции, охранять права и свободы человека.

Понятие законности совпадает с понятием верховенства права по следующим признакам. Во-первых, обязанность государства выражать в законах право и общеобязательность этих законов. Это положение вытекает из провозглашенного государством приоритета прав и свобод человека и гражданина, и гарантий их обеспечения. Во-вторых, верховенство закона, что в уголовном судопроизводстве означает: 1) источником уголовно-процессуального права является специально предназначенный для урегулирования порядка уголовного судопроизводства законодательный акт – УПК, основанный на Конституции КР и общепризнанных принципах международного права; 2) суд, прокурор, следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания не вправе применять закон, противоречащий УПК. Таким образом, понятие

верховенства права может употребляться в качестве синонима для понятия законности.

Принцип осуществления правосудия только судом (ст. 8 УПК). Правосудие по уголовным делам и по делам о проступках в Кыргызской Республике осуществляется только судом. В случаях, предусмотренных УПК, уголовное судопроизводство осуществляется с участием присяжных заседателей.

Данное положение статьи 8 УПК вытекает из части 1 статьи 93 Конституции КР «Правосудие в Кыргызской Республике осуществляется только судом. В предусмотренных законом случаях и порядке граждане Кыргызской Республики имеют право участвовать в отправлении правосудия» и части 6 статьи 26 Конституции КР «Каждый имеет право на рассмотрение дела судом с участием присяжных заседателей в случаях, предусмотренных законом».

Таким образом, суду предоставлены исключительные полномочия по осуществлению правосудия потому, что ни один другой государственный орган не обладает такими возможностями, как суд, для принятия решения на основе непосредственного исследования обстоятельств дела в условиях гласного и устного разбирательства дела при обеспечении состязательности и равноправия сторон.

Принцип осуществления правосудия только судом не ограничивается судебным разбирательством в суде первой инстанции, а характеризует все судебные стадии процесса (апелляционной, кассационной стадии). На каждой из них правосудие осуществляется в тех формах, какие соответствуют характеру и назначению решаемых в данной стадии задач.

Принцип осуществления правосудия только судом определяет такой правовой режим, при котором отмена или изменение приговора и других решений суда по уголовному делу и делам о проступках допускается только вышестоящим судом в порядке апелляционного и кассационного производств. Ни одно судебное решение не может быть отменено или изменено каким бы то ни было государственным органом, в том числе высшей государственной властью. Вступившие в законную силу решения суда обязательны для всех.

Компетенция суда, пределы его юрисдикции, порядок осуществления им уголовного судопроизводства определяются законами. Помимо Конституции и УПК к ним относятся: конституционный Закон о статусе судей, закон о Верховном суде КР и местных судах. В этих законах установлено, что учреждение чрезвычайных или специальных судов для рассмотрения уголовных дел – не допускается. Приговоры и другие решения чрезвычайных судов, а также иных незаконно учрежденных судов юридической силы не имеют и исполнению не подлежат.

Основания и порядок рассмотрения дел в суде участием присяжных заседателей, как это указано в части 6 статьи 26 Конституции КР, определено УПК, а именно в статьях 32, 263, главе 45. Кроме того, правовые основы участия граждан в отправлении правосудия и организации деятельности присяжных заседателей определено в законе о присяжных заседателях²².

В соответствии со статьей 12 Закона КР о введении в действие кодексов и закона в сфере уголовно-правового блока²³ действие главы 45 Уголовно-процессуального кодекса о судах с участием присяжных заседателей вступает в силу с 1 января 2025 года.

Принцип независимости судей (ст. 9 УПК). В части 3 статьи 9 УПК предусмотрено, что независимость судей гарантируется Конституцией. Согласно статье 94 Конституции Кыргызской Республики:

1. Судьи независимы и подчиняются только Конституции и законам. Судья обладает правом неприкосновенности и не может быть задержан или арестован, подвергнут обыску или личному досмотру, кроме случаев, когда он был застигнут на месте совершения преступления.
2. Никто не вправе требовать от судьи отчета по конкретному судебному делу.
3. Запрещается всякое вмешательство в деятельность по осуществлению правосудия. Лица, виновные в воз-

²² Закон Кыргызской Республики от 15.07.2009г. № 215 «О присяжных заседателях в судах Кыргызской Республики».

²³ Закон Кыргызской Республики от 24.01.2017г. № 10 «О введении в действие Уголовного кодекса Кыргызской Республики, Кодекса Кыргызской Республики о проступках, Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики, Уголовно-исполнительного кодекса Кыргызской Республики, Закона Кыргызской Республики «Об основах амнистии и порядке ее применения» в редакции Закона КР от 26.12.2019г. № 146.

действию на судью, несут ответственность, предусмотренную законом.

4. *Судья обеспечивается соответственно его статусу социальными, материальными и иными гарантиями его независимости.*

Все эти положения Основного закона более конкретизированы в конституционном Законе о статусе судей Кыргызской Республики, в главе 2 «Гарантии независимости судей».

В силу данного принципа судьи рассматривают и разрешают уголовные дела и дела о проступках, руководствуясь уголовно-процессуальным, уголовным законом и другими законами. Всякое вмешательство в деятельность судей по осуществлению правосудия преследуется по закону. Никто не вправе оказывать давление на судей и указывать, как должно быть разрешено конкретное уголовное дело. Вмешательство в какой бы то ни было форме в деятельность суда с целью воспрепятствовать осуществлению правосудия преследуется уголовным законом (ст. 332 УК).

Независимость судей возможна при условии подчинения их только закону, а подзаконность возможна при условии ограждения судей от влияния внешних и внутренних факторов. Независимость без подчинения закону может спровоцировать произвол.

Принцип обеспечения доступа к правосудию (ст. 10 УПК). Прокурор, следователь и орган дознания обязаны в каждом случае обнаружения признаков преступления и проступка в пределах своей компетенции начать досудебное производство, принять все предусмотренные законом меры к установлению события преступления, проступка, лица, совершившего преступление или проступок.

Содержание комментируемой статьи имеет конституционную основу и закреплено в статье 40 Конституции КР.

Названный принцип обязывает уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователя и прокурора регистрировать в Едином реестре преступлений и проступков заявление, сообщение о преступлении или проступке и начать досудебное производство независимо от воли и желаний каких-либо учреждений, организаций, граждан. Исключение составляют дела частного обвинения, которые начинаются не иначе как по заявлению потерпевшего или его законного представителя и может быть пре-

кращено за примирением сторон (ч. 3 ст. 23 УПК). Государственные органы наделены широкими властными полномочиями и обязаны производить все необходимые процессуальные действия по выявлению, пресечению и раскрытию преступлений (проступков), изобличению и привлечению к уголовной ответственности лиц, их совершивших.

Суд, прокурор, следователь и уполномоченное должностное лицо органа дознания обязаны обеспечить потерпевшим от преступления либо проступка доступ к правосудию и компенсацию причиненного вреда в случаях и порядке, установленных законом. Кроме того, согласно части 10 статьи 41 УПК в случае невозможности возместить материальный ущерб и (или) моральный вред за счет подозреваемого, обвиняемого, осужденного возмещение материального ущерба и (или) морального вреда потерпевшему производится за счет специализированного фонда в порядке, определенном законом.

Принцип уважения чести и достоинства личности (ст. 11 УПК). В статье 16 Конституции КР записано: «Права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения. Права и свободы человека являются высшей ценностью. Они действуют непосредственно, определяют смысл и содержания деятельности законодательной, исполнительной власти и органов местного самоуправления». Из этого конституционного принципа следует ряд положений для уголовного судопроизводства. Кроме того, Конституция КР установила: «Никто не может подвергаться пыткам и другим бесчеловечным, жестоким или унижающим достоинство видам обращения или наказания» (ст. 22).

В уголовном процессе, где в интересах обеспечения правильного хода и исхода дела приходится применять меры принуждения в отношении не только подозреваемого, но и потерпевшего, свидетеля и других лиц, недопустимо применение угроз, насилия и иных незаконных мер при проведении допросов, а также иных следственных действий. Такую охранительную функцию обеспечивает принцип, который основан на комплексе правовых норм и выражает обязанность суда, прокурора, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания при выполнении процессуальных действий и вынесении решений не допускать унижения чести и достоинства участвующих в деле лиц и применять к ним

меры процессуального принуждения только в случаях действительной необходимости и не иначе как на основании, в порядке и пределах, предусмотренных законом. Кроме того, государственные органы обязаны принимать необходимые меры к охране безопасности, чести и достоинства участвующих в деле лиц, членов их семей или близких родственников от возможных на них посягательств со стороны кого бы то ни было.

Названный принцип ограждает от действий, которые могут причинить личности физический, моральный или иной вред. Так, при производстве следственного эксперимента, освидетельствования, личного обыска не допускаются действия, унижающие честь и достоинство участвующих в них лиц или опасные для их здоровья. При производстве следственных действий недопустимо применение насилия, угроз и иных незаконных мер, а равно создание опасности для жизни и здоровья участвующих в них.

Содержание лица, в отношении которого в качестве меры пресечения применено заключение под стражу, а также лица, задержанного по подозрению в совершении преступления или проступка, должно осуществляться в условиях, исключающих угрозу его жизни и здоровью.

Рассматриваемый принцип находит свое отражение и в требованиях закона о возмещении ущерба реабилитированному лицу. Если в результате незаконного привлечения к уголовной ответственности, незаконного задержания, незаконного применения меры пресечения, незаконного осуждения невиновному причинен ущерб, то такой ущерб, в случае вынесения оправдательного приговора или прекращения дела по любому реабилитирующему основанию, возмещается в полном объеме независимо от вины органов дознания, следователя, прокурора и суда. Кроме того, за реабилитированным сохраняется право на возмещение не только имущественного и иного ущерба, связанного с пенсионными, трудовыми, жилищными и другими отношениями, но и морального ущерба: восстановление доброго имени, чести, достоинства, репутации. Основание, условия и порядок производства по возмещению ущерба, причиненного незаконными действиями суда и органов, осуществляющих уголовное судопроизводство регламентируется главой 17 УПК.

Неприкосновенность личности (ст. 12 УПК). Содержание данного принципа имеет международно-правовую и конституционную основы. Так, в Международном пакте о гражданских и политических правах (пп. 1 и 2 ст. 9) записано: «1. Никто не должен быть лишен свободы иначе как на таких основаниях и в соответствии с такой процедурой, которые установлены законом.

2. Каждому арестованному сообщается при аресте причина его ареста и в срочном порядке сообщается любое предъявляемое ему обвинение».

Право каждого на свободу и личную неприкосновенность гарантировано Конституцией КР. Так, в статье 24 Основного закона указано: «Никто не может быть подвергнут аресту и содержаться под стражей иначе как на основании закона».

Принцип неприкосновенности личности в уголовном процессе не означает неприкосновенность подозреваемого, обвиняемого, а наоборот, именно в уголовном процессе, в исключение общих правил, допускаются ограничения конституционного права граждан и применяются задержание, заключение под стражу и помещение в медицинское или психиатрическое учреждения. Уголовно-процессуальные нормы, воспроизводя, детализируя вышеуказанные международные и конституционные нормы, предусматривают гарантии обоснованности применения мер принуждения, важнейшей из которых является процедура такого применения.

Никто не может быть заключен под стражу иначе как на основании и в порядке, предусмотренных УПК. До судебного решения лицо может быть подвергнуто задержанию на срок не более 48 часов, а в отношении несовершеннолетнего лица – не более 24 часов.

Суд, прокурор, следователь и орган дознания обязаны немедленно освободить всякого незаконно задержанного или лишенного свободы или незаконно помещенного в медицинский или психиатрический стационар, или содержащегося под стражей свыше срока, предусмотренного УПК.

Любые доказательства, полученные путем применения пыток или жестокого обращения, не должны быть приняты в суде.

Нарушение неприкосновенности личности, а именно незаконное задержание или заключение под стражу может вызвать уголовно-правовые последствия по статье 187 УК.

Принцип охраны прав и свобод граждан в уголовном судопроизводстве (ст. 13 УПК). В соответствии с положением статьи 16 Конституции в статье 12 УПК закреплено, что каждому гарантируется на всех стадиях уголовного судопроизводства судебная защита его прав и свобод.

Суд, прокурор, следователь и уполномоченное должностное лицо органа дознания обязаны обеспечить охрану прав и свобод граждан, участвующих в уголовном процессе, создавать условия для их осуществления, принимать своевременные меры к удовлетворению законных требований участников процесса.

Никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего (своей) супруга (супруги) и (или) близких родственников, круг которых определяется УПК. К близким родственникам относятся: родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья, сестры, дедушка, бабушка, внуки. Такое положение является общепризнанным принципом, закрепленным в части 3 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, а также предусмотрено в пункте 5 статьи 26 Конституции КР.

Вред, причиненный гражданину в результате нарушения его прав и свобод при производстве по уголовному делу, подлежит возмещению по основаниям и в порядке, установленных законом.

При наличии достаточных данных о том, что потерпевшему, свидетелю или другим участвующим в деле лицам, а также их близким родственникам, супругу (супруге) угрожают насилием, уничтожением или повреждением имущества либо иными опасными противоправными действиями, суд, прокурор, следователь, орган дознания обязаны в пределах своей компетенции принять предусмотренные законом²⁴ меры к охране жизни, здоровья, чести, достоинства и имущества этих лиц.

Суд, в случае обнаружения фактов, указывающих на невиновность обвиняемого, обязан оправдать его.

Прокурор, в случае обнаружения фактов, указывающих на невиновность подозреваемого, обвиняемого, обязан принять меры для прекращения уголовного преследования данного лица, а в отношении обвиняемого – отказаться от поддержания обвинения в суде.

²⁴ См.: Закон Кыргызской Республики от 16.08.2006г. № 170 «О защите прав свидетелей, потерпевших и иных участников уголовного судопроизводства».

Следователь и уполномоченное должностное лицо органа дознания, в случае обнаружения фактов, указывающих на невиновность подозреваемого, обвиняемого, обязаны прекратить уголовное преследование в отношении данного лица.

Никто не может быть осужден лишь на основе его собственного признания в совершении преступления и (или) проступка.

Принцип неприкосновенности жилища и иных объектов (ст. 14). Положения, предусмотренные в статье 14 УПК, буквально повторяют статью 30 Конституции КР, где указано, что: «1. Каждый имеет право на неприкосновенность жилища и иных объектов, находящихся у него в собственности или ином праве. Никто не может проникать в жилище и иные объекты против воли человека, в пользовании которого они находятся.

2. Производство обыска, выемки, осмотра и осуществление иных действий, а также проникновение представителей власти в жилище и иные объекты, находящиеся в собственности или ином праве, допускаются лишь на основании судебного акта.

3. В случаях, предусмотренных законом, обыск, выемка, осмотр и осуществление иных действий, проникновение представителей власти в жилище и иные объекты, находящиеся в собственности или ином праве, допускаются без судебного акта. Законность и обоснованность таких действий подлежат рассмотрению судом.

4. Гарантии и ограничения, установленные настоящей статьей, распространяются также на юридические лица».

Приведенные положения Конституции и УПК позволяют сделать вывод, что законодательно установлено не только общее правило, но и ограничение его действий. Так, лицо, в отношении которого был произведен обыск, выемка, осмотр и проникновение представителей власти в жилище и иные объекты, считая незаконными действия должностных лиц, нарушивших неприкосновенность жилища, вправе обжаловать их следственному судье.

Нарушение неприкосновенности жилища или иных объектов может вызвать уголовно-правовые последствия по статье 190 УК.

Принцип неприкосновенности собственности (ст. 15 УПК) являясь принципом уголовного процесса, базируется на

положениях пункта 2 статьи 12 Конституции КР, где говорится: «Собственность неприкосновенна. Никто не может быть произвольно лишен своего имущества. Изъятие имущества помимо воли собственника допускается только по решению суда».

Законом предусматривается временное изъятие принадлежащего собственнику имущества при условии, если оно является вещественным доказательством по уголовному делу. Вещественными доказательствами закон признает предметы, если они служили орудиями преступления или сохранили на себе следы преступления, или были объектами преступных действий. Порядок изъятия вещественных доказательств в ходе производства осмотра места происшествия, выемки, обыска и других следственных действий регламентирован УПК.

Кроме того, в целях обеспечения исполнения приговора в части возмещения материального ущерба и (или) морального вреда, других имущественных взысканий или возможной конфискации имущества на основании постановления следственного судьи или суда может быть наложен арест на имущество подозреваемого, обвиняемого.

Наложение ареста на имущество состоит в запрете, адресованном собственнику или владельцу имущества, распоряжаться и в необходимых случаях пользоваться им, а также в изъятии имущества и передаче его на хранение.

Принцип охраны личной жизни, тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений (ст. 16 УПК). В соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права, право на тайну переписки, на тайну почтовых, телеграфных, телефонных сообщений являются основными правами и свободами человека и гражданина. Данный принцип получил подробное отражение в нормах Основного закона. Так, в статье 29 Конституции КР определено, что государство гарантирует каждому защиту от произвольного или незаконного вмешательства в его личную и семейную жизнь, посягательства на его честь и достоинство, нарушения тайны переписки и телефонных разговоров. Каждый имеет право на тайну переписки, телефонных переговоров, телеграфных, почтовых и иных сообщений. Ограничение этого права допускается только в соответствии с законом и исключительно на основании судебного акта.

В уголовном процессе ограничение этого права путем наложения ареста на почтовые, телеграфные отправления и их выемка в учреждениях связи, прослушивание переговоров, получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами могут производиться только на основании постановления следственного судьи.

Основание и порядок производства этих специальных следственных действий подробно регламентированы в главе 31 УПК.

Нарушение неприкосновенности тайны переписки телефонных и иных переговоров, почтовых, телеграфных, электронных и иных сообщений может вызвать уголовно-правовые последствия по статье 189 УК.

Принцип презумпции невиновности (ст. 17 УПК) является одним из главных демократических принципов уголовного процесса, на котором строится доказывание по уголовному делу, принятие судебных и следственных решений. Он служит краеугольным камнем уголовной юстиции, символизирует уважительное отношение к человеческой личности как высшей социальной ценности.

Принцип презумпции невиновности является основополагающим для всякого цивилизованного государства, он записан во всех международных пактах о правах человека (ст.11 Всеобщей декларации прав человека, ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах).

Презумпция невиновности получила подробное отражение в статье 26 Конституции КР: *«Каждый считается невиновным в совершении преступления, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном законом порядке и установлена вступившим в законную силу судебным решением. Нарушение этого принципа является основанием для возмещения через суд материального и морального вреда. Никто не обязан доказывать свою невиновность. Любые сомнения в виновности толкуются в пользу обвиняемого».*

Данный конституционный принцип буквально повторяется в содержании статьи 17 УПК и выражается в следующих важнейших положениях:

«1. Каждый считается невиновным в совершении преступления или/и проступка, пока его виновность не будет доказана

в предусмотренном законом порядке и установлена вступившим в законную силу судебным приговором.

2. Никто не обязан доказывать свою невиновность. Бремя доказывания вины и опровержения доводов, приводимых в защиту подозреваемого, обвиняемого, лежит на стороне обвинения.

3. Любые сомнения в виновности толкуются в пользу обвиняемого.

4. Обвинительный приговор не может быть основан на предположениях».

Принцип презумпции невиновности определяет правовой статус обвиняемого не только в уголовном процессе, но и во всех общественных отношениях. До вступления приговора в законную силу за подозреваемым (обвиняемым), содержащимся под стражей, сохраняется право на участие в выборах, право на пользование жилым помещением, его никто не может уволить с работы или отчислить из учебного заведения ввиду его виновности в совершении преступления. Сообщения в средствах массовой информации о ходе производства по уголовному делу, если такие сообщения сделаны в установленном законом порядке, могут носить информативный характер, но не должны содержать выводов о виновности обвиняемого, объявлять его преступником до вынесения приговора и оказывать давления на суд. Обвиняемый, признанный судом невиновным, наряду с правом на полное возмещение причиненного ему ущерба, может требовать от средства массовой информации сообщения о его реабилитации – опровержения опубликованных сведений, не соответствующих действительности и порочащих его честь и достоинство, в том числе посредством публикации своего ответа в том же средстве массовой информации²⁵. При определенных условиях моральный вред, причиненный невиновному, может возмещаться по решению суда в денежной форме.

Ни при каких обстоятельствах обвиняемому не вменяется в обязанность доказывать свою невиновность, он не может быть поставлен в положение «докажи, что ты не преступник». Но доказывать свою невиновность – право обвиняемого, а не обязанность. Доказать обвинение обязан тот, кто его выдвинул, то есть

уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь и прокурор – сторона обвинения.

Если собранные по делу доказательства вызывают у следователя или у суда сомнения в виновности обвиняемого и по всем связанным с ним частным вопросам – об объеме обвинения, о квалификации преступления, о наличии отягчающих обстоятельств и т.д., то эти неустранимые сомнения должны толковаться в пользу обвиняемого.

Из принципа презумпции невиновности вытекает еще одно правило, согласно которому недоказанная виновность юридически равнозначна доказанной невиновности. В уголовном процессе лицо не может оставаться все время под подозрением. Лицо, виновность которого не доказана, так же, как и лицо, чья невиновность доказана, бесспорно, является реабилитированным.

Принцип осуществления уголовного судопроизводства на основе равноправия и состязательности сторон (ст. 18 УПК). В уголовном судопроизводстве по уголовным делам и делам о проступках функцию обвинения осуществляет одна сторона (**сторона обвинения** – уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, руководитель следственного подразделения, начальник органа дознания, прокурор, частный обвинитель, потерпевший, его законный представитель и представитель (п. 47 ст. 5 УПК)), функцию защиты – другая сторона (**сторона защиты** – подозреваемый, обвиняемый, а также их законный представитель, защитник, лицо, ответственное за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда (п. 46 ст. 5 УПК)). Согласно уголовно-процессуальному закону стороны пользуются равными процессуальными правами для отстаивания своих интересов, а суд (судья, следственный судья) занимает руководящее положение в процессе, сохраняя объективность и беспристрастность, создает необходимые условия для осуществления сторонами их процессуальных прав и обязанностей и разрешает это дело. Таким образом, основными элементами принципа состязательности и равноправия сторон являются обвинение, защита и разрешение дела судом, которые отделены друг от друга и осуществляются разными органами и должностными лицами.

²⁵ См. статью 17 Закона Кыргызской Республики от 02.07.1992г. № 938-ХП «О средствах массовой информации».

При этом обязанность доказывания, предъявленного обвинения возлагается на обвинителя. Защитник обязан использовать все предусмотренные законом средства и способы защиты подсудимого. Суд не должен выступать на стороне обвинения или защиты, а также не вправе выражать каких бы то не было интересов, помимо интересов закона (ст.18 УПК).

Состязательность подразумевает равноправие сторон, отстаивающих перед судом свои интересы. Признание права на состязание – это и признание права за состязаемыми использовать равные средства и возможности для обоснования своих утверждений.

В статье 283 УПК указано, что обвинитель, обвиняемый, защитник, а также потерпевший, лицо, ответственное за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда пользуются равными правами на заявление отводов и ходатайств, представление доказательств, участие в их исследовании, выступлении в судебных прениях, а также на участие в рассмотрении всех вопросов, возникающих при судебном разбирательстве дела. Как обвинитель, так и обвиняемый с защитником, вправе излагать свои соображения и выводы по поводу всех вопросов, возникающих в судебном заседании и решаемых приговором, в том числе о квалификации преступления и применении наказания.

Состязательность – это право обвинения и защиты на равных основаниях отстаивать свою точку зрения перед судом. Противоположность функций обвинения и защиты не должна противопоставлять интересы государственного обвинителя законным интересам подсудимого. Государственный обвинитель отстаивает в деле государственный интерес – обвиняет в пределах закона и во имя законности лишь действительно виновного и в той мере, в какой обвинение подтверждается данными судебного следствия.

Состязательность сочетает активность сторон с руководящей ролью суда в процессе. Суд, сохраняя объективность и беспристрастность, создает необходимые условия для осуществления сторонами их процессуальных прав и обязанностей. Суд основывает процессуальное решение лишь на тех доказательствах, участие в исследовании которых на равных основаниях было обеспечено каждой из сторон.

По новому УПК принцип состязательности действует не только в судебном разбирательстве, но и на досудебном произ-

водстве. Процессуальная фигура следственного судьи направлена на реализацию данного принципа. Так, следственный судья с участием сторон рассматривает и разрешает следующие вопросы: 1) депонирование показаний свидетеля, потерпевшего; 2) назначение экспертизы по ходатайству адвоката-защитника; 3) проверка законности и обоснованности задержания; 4) применение меры пресечения; 5) проверка законности и обоснованности постановлений, а равно иных решений и действий (бездействия) прокурора, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания.

Кроме того, на следователя, выступающего со стороны обвинения, не возлагается обязанность всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела, выявления как уличающих, так и оправдывающих обвиняемого, а также смягчающих его ответственность обстоятельств.

Принцип обеспечения подозреваемому, обвиняемому права на защиту (ст. 19 УПК). Согласно статье 24 Конституции, каждому арестованному или задержанному должно быть безотлагательно сообщено о мотивах ареста или задержания, разъяснены его права, включая право на медицинский осмотр и помощь врача и предоставлена возможность, защищать себя лично и пользоваться правовой помощью адвоката.

Право подозреваемого, обвиняемого на защиту образует совокупность принадлежащих им прав, реализация которых позволяет им защищать свои интересы от официально выдвинутого подозрения или обвинения.

Обеспечение права на защиту означает обязанность следователя, прокурора и суда разъяснить подозреваемому (обвиняемому) его права, обязанности и создать возможность защищаться установленными законом средствами и способами, а также предусматривает охрану их личных и имущественных прав. Например, подозреваемый имеет право давать показания; следователь обязан разъяснить подозреваемому его права давать показания и допросить немедленно после уведомления о подозрении, чтобы тот мог выдвинуть доводы в свою защиту. По окончании досудебного производства подозреваемый имеет право ознакомиться со всеми материалами дела и выписать из него любые сведения и в любом объеме; следователь должен разъяснить подозреваемому

это право и обязан предоставить ему все материалы уголовного дела для ознакомления.

Одним из ключевых прав подозреваемого, обвиняемого является право иметь адвоката. Подозреваемый (обвиняемый) вправе выбрать себе желаемого адвоката, а если последний не был ими приглашен по соглашению, то заявить просьбу о его назначении, которую органы государства обязаны удовлетворить. Как правило, профессиональную защиту прав и интересов подозреваемого (обвиняемого) адвокаты оказывают за оплату (гонорар), но в предусмотренных законом случаях, такая юридическая помощь адвоката может быть оказана по системе гарантированной государством юридической помощью (ГГЮП) за счет государства.

Предусмотренные в УПК права защитника входят в качестве составной части содержания права на защиту подозреваемого (обвиняемого).

Принцип языка уголовного судопроизводства (ст. 20 УПК). В соответствии со статьей 23 УПК, уголовное судопроизводство ведется на кыргызском (государственном) и (или) на русском (официальном) языке. Исходные положения данного принципа уголовного процесса сформулированы в статье 10 Конституции КР «1. Государственным языком Кыргызской Республики является кыргызский язык. 2. В Кыргызской Республике в качестве официального употребляется русский язык».

При этом, следует обратить внимание, что в части 1 статьи 20 УПК указано на государственном и (или) на официальном языке, то есть, используется союз «и», что означает возможность ведение дела на двух языках. В других процессуальных кодексах, например, в ГПК используется только союз «или».

Уголовно-процессуальный кодекс распространяет действие принципа языка судопроизводства на все стадии уголовного процесса. На каждой из них выбор языка судопроизводства (кыргызского или русского) определяется в зависимости от владения участниками процесса языка. На практике, как правило, выбор языка судопроизводства ориентирован на знание обвиняемым кыргызского или русского языка. Если обвиняемый не владеет языком на котором ведется производство, то ему вручаются копии основных процессуальных документов уголовного дела, уведомление о подозрении, обвинительный акт, приговор (определения,

постановления) в переводе на его родной язык или язык, которым он владеет.

Нарушение права обвиняемого пользоваться языком, которым он владеет, и помощью переводчика признается существенным нарушением уголовно-процессуального закона и служит основанием для отмены приговора (п. 5 ч. 2 ст. 413 УПК). Участвующим в деле лицам, не владеющим языком, на котором ведется судопроизводство (кыргызским или русским), обеспечивается право делать заявления, давать показания, заявлять ходатайства, знакомиться со всеми материалами дела, выступать в суде на родном языке и пользоваться услугами переводчика (ч. 2 ст. 20 УПК). Судья, прокурор, следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания обязаны знать язык судопроизводства.

Принцип обжалования процессуальных действий (бездействия) и решений (ст. 21 УПК). Действия (бездействие) и решения суда, прокурора, следователя, органа дознания могут быть обжалованы в порядке, предусмотренном в УПК.

УПК содержит многочисленные нормы, регламентирующие порядок обжалования и разрешения жалоб заинтересованных граждан и организаций. Кроме того, в общей части УПК предусмотрена специальная глава, которая направлена на реализацию данного принципа «Обжалование действий и решений государственных органов и должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство (гл. 16 УПК).

Обжалованию подлежат не только действия, но также бездействия и решения суда, прокурора, следователя, органа дознания. Это делает возможной защиту прав даже в тех случаях, когда должностное лицо не выносит никакого процессуального решения, которое могло бы быть предметом обжалования.

Принцип беспристрастности и свободной оценки доказательств (ст. 22 УПК). В словарях русского языка «беспристрастный» означает не имеющий ни к кому пристрастия, справедливый²⁶. В части 1 статьи 22 УПК беспристрастность определена как принцип и означает, что «при исполнении своих обязанностей судья, присяжный, прокурор и следователь не должны находиться под воздействием предубеждения или личной заинтересованности в исходе дела, испытывать предвзятость

²⁶ См.: Толковый словарь русского языка / Под ред. С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой. М., 2002. С. 45.

в отношении рассматриваемого им конкретного уголовного дела или неоправданно действовать в угоду интересов одной стороны в ущерб другой». Нарушение данного принципа может служить основанием для отвода указанных субъектов уголовного процесса либо привлечения их к ответственности. Например, вынесение судьей заведомо неправосудного приговора, решения или иного судебного акта может вызвать уголовно-правовые последствия по ст. 335 УК.

Оценка доказательств по внутреннему убеждению – принцип уголовного процесса распространяется не только на судью, но и на прокурора, следователя, уполномоченное должностное лицо органа дознания. Внутреннее убеждение указанных субъектов оценки доказательств представляет собой результат познавательной деятельности в производстве по делу.

С оценкой доказательств связано принятие основных процессуальных решений (уведомление о подозрении, применении меры пресечения, обвинительного акта, прекращении дела, вынесении приговора и т.п.). Следовательно, оценка доказательств как бы включает определенный этап деятельности по собиранию доказательств по делу.

Судья оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на совокупности исследованных в судебном заседании доказательств, руководствуясь при этом законом. Руководствоваться при оценке доказательств законом – значит учитывать нормы уголовно-процессуального права относительно допустимости доказательств.

Оценка доказательств уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователем, прокурором в ходе досудебного производства не имеет обязательного значения для судьи.

Никакие доказательства не имеют заранее установленной силы и оцениваются судьей в совокупности.

Утверждением принципа свободной оценки доказательств законодатель стремится обеспечить процессуальными средствами независимость судей и подчинение их только закону при осуществлении правосудия, а также создать условия самостоятельности прокурора, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания при принятии ими решений в пределах своих компетенций.

Глава 4. Субъекты уголовного судопроизводства

§ 1. Понятие и классификация субъектов уголовного судопроизводства

§ 2. Суд

§ 3. Следственный судья

§ 4. Участники процесса со стороны обвинения

§ 5. Участники процесса со стороны защиты

§ 6. Иные лица, участвующие в уголовном судопроизводстве

§ 7. Обстоятельства, исключающие участие в уголовном судопроизводстве. Отводы

§ 8. Обеспечение безопасности участников уголовного судопроизводства

§ 1. Понятие и классификация субъектов уголовного судопроизводства

В соответствии со статьей 18 УПК, основным признаком принципа состязательности сторон является разделение функций обвинения, защиты и разрешение дела, а также осуществление этих функций разными органами и лицами. Соответственно классификация субъектов уголовного судопроизводства в разделе II «Субъекты уголовного судопроизводства» УПК 2017 года на основе выполняемой ими процессуальной функции разделены на следующие группы: 1) суд (правосудие, судебный контроль), 2) участники процесса со стороны обвинения (уголовное преследование), 3) участники процесса со стороны защиты.

УПК к числу субъектов уголовного судопроизводства также отнесены иные лица, участвующие в уголовном процессе (гл. 7). Под термином «иные» понимаются те участники, которые не относятся ни к стороне обвинения, ни к стороне защиты, ни к судебным органам.

Вне зависимости от принадлежности к той или иной из указанных групп (обвинение, защита, разрешение дела) участники процесса наделены уголовно-процессуальным законом определенным набором прав и обязанностей. Все они вступают в уголов-

но-процессуальные отношения с другими участниками уголовно-процессуальных отношений.

Таким образом, **субъект (участник²⁷) уголовного судопроизводства** – это лицо, наделенное процессуальными правами и несущее процессуальные обязанности, вступающее в уголовно-процессуальные отношения с другими субъектами процесса при реализации своих прав и исполнении обязанностей. К субъектам уголовного судопроизводства относятся должностные лица, граждане, юридические лица, участвующие в уголовном судопроизводстве.

С учетом выполняемых задач, полномочий и целей субъекты уголовного судопроизводства могут быть классифицированы следующим образом:

а) суд (гл. 4 УПК) – основной субъект уголовного процесса, на которого возложено выполнение функции судебного контроля в досудебном производстве и функции отправления правосудия, то есть рассмотрения и разрешения дел.

б) участники процесса со стороны обвинения (гл. 5 УПК) – это прокурор, следователь, руководитель следственного подразделения, уполномоченное должностное лицо органа дознания, начальник органа дознания, потерпевший, частный обвинитель, представитель потерпевшего и частного обвинителя.

Прокурор осуществляет не только функцию обвинения (уголовное преследование), но и в соответствии со статьей 104 Конституции КР надзор за соблюдением законов органами, осуществляющими досудебное производство. Так, в частности, прокурор уполномочен проверять законность задержания (п. 6 ч. 2 ст. 33 УПК), разрешает жалобы на решения и действия (бездействие) органов дознания и следствия (п. 14 ч. 2 ст. 33 УПК).

в) участники процесса со стороны защиты (гл. 6 УПК) – это подозреваемый, обвиняемый (осужденный, оправданный), законный представитель несовершеннолетнего, защитник, сотрудник уполномоченного государственного органа по защите детей, лицо, ответственное за возмещение материального ущерба, морального вреда, представитель юридического лица, в отношении которого применяются меры уголовно-правового воздействия.

²⁷ Законодатель исходит из того, что «участник» и «субъект» являются равнозначными понятиями.

г) иные лица, участвующие в уголовном судопроизводстве (гл. 7 УПК) – выполняющие функцию содействия правосудию: свидетель, эксперт, специалист, переводчик, медиатор, секретарь судебного заседания, судебный пристав. Они привлекаются при производстве по уголовным делам и по делам о проступках для обеспечения выполнения его задач.

§ 2. Суд

Суд (судья) в уголовном судопроизводстве реализует судебную власть посредством осуществления функции правосудия и судебного контроля. По Конституции КР суду принадлежит исключительное право именем государства признать лицо виновным в уголовном преступлении, а также подвергнуть его уголовному наказанию (ст. 26). Кроме того, ограничение конституционных прав и свобод человека на стадии досудебного производства допускается лишь на основании судебного акта (ст. 24, 29, 30 Конституции КР).

В процессуальном значении термин «суд» используется для обозначения не только суда как учреждения, но и отдельного судьи, осуществляющего функцию правосудия и судебный контроль. Судья – это должностное лицо государства, исполняющее свои обязанности на профессиональной основе в Верховном суде и местных судах – судах областей, городов Бишкек и Ош, районов, городов. К числу судей относятся председатели, заместители председателей и члены судов.

Решения суда (приговор, определение, постановление) обязательны для всех государственных и общественных предприятий, учреждений и организаций, должностных лиц и граждан и подлежат исполнению на всей территории республики (ст. 100 Конституции КР).

Конституцией КР (ст. 26, 93) определено участие граждан в отправлении правосудия в качестве присяжных заседателей. Присяжные заседатели не считаются судьями, но они участвуют в судебном разбирательстве и выносят вердикт.

Согласно Конституционному закону КР «О статусе судей», независимость судей обеспечивается следующими правилами: судьи независимы и подчиняются только Конституции и законам; недопустимость вмешательства в деятельность судьи. Всякое

вмешательство в деятельность судьи с целью воспрепятствовать осуществлению правосудия влечет установленную законом ответственность; несменяемостью судьи; неприкосновенностью судьи; никто не вправе требовать от судьи отчета по конкретному судебному делу.

На присяжных заседателей, при выполнении ими обязанностей в суде в полном объеме распространяются гарантии независимости и неприкосновенности судей.

Согласно статье 28 УПК рассмотрение уголовных дел и дел о проступках осуществляется судьей единолично или судом коллегиально. Состав суда для рассмотрения конкретного дела формируется с учетом специализации судей в порядке, исключающем влияние на его формирование лиц, заинтересованных в исходе судебного разбирательства, в том числе с использованием автоматизированной системы.

В суде первой инстанции судья действует единолично. В судах апелляционной и кассационной инстанциях дела рассматриваются коллегиально в составе трех профессиональных судей, образованных в судебные коллегии.

К коллегиальному составу суда также относится рассмотрение отдельных категорий уголовных дел в суде первой инстанции судьей с участием присяжных заседателей.

Судебный контроль в досудебном производстве осуществляется следственным судьей единолично (ч. 8 ст. 28 УПК).

Независимо от того, действует ли суд в качестве первой, апелляционной или кассационной инстанции, в судебном процессе он занимает руководящее, главенствующее положение – самостоятельно, независимо от кого бы то ни было принимает решения по всем вопросам, возникающим при рассмотрении дела. Участвующие в судебном процессе лица все свои действия совершают с разрешения суда и под его контролем. В судебном заседании профессиональный судья именуется «председательствующим» (ст. 282 УПК).

В своей деятельности суды не связаны не только выводами органов досудебного производства (уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователя, прокурора), но и выводами вышестоящих судебных инстанций, если эти выводы посягают на свободу внутреннего убеждения.

Суд должен быть беспристрастным, объективным и служить правосудию, его деятельность основывается на таких демократических принципах, как независимость и подчинение только Конституции и закону, гласности, состязательности и равноправию сторон, презумпции невиновности и др.

Полномочия суда (ст. 30 УПК). Согласно статье 30 УПК, суд правомочен:

- 1) признать лицо невиновным;
- 2) признать лицо виновным в совершении преступления и (или) проступка и назначить ему наказание или применить пробационный надзор;
- 3) применить иные принудительные меры уголовно-правового воздействия (меры безопасности);
- 4) квалифицировать деяния по нормам Уголовного кодекса и назначить обвиняемому наказание в случаях, когда уголовное судопроизводство осуществляется с участием присяжных заседателей, вынесших вердикт о виновности обвиняемого;
- 5) применить к лицу принудительные меры медицинского характера и (или) принудительное лечение;
- 6) применить к лицу принудительные меры воспитательного характера, применяемые к несовершеннолетним;
- 7) применить принудительные меры уголовно-правового воздействия в отношении юридических лиц;
- 8) применить к лицу принудительные меры уголовно-правового воздействия, не являющиеся наказанием по делам о проступках;
- 9) отменить или изменить решение, принятое нижестоящим судом;
- 10) по делам о проступках и уголовным делам направлять подозреваемого, обвиняемого и потерпевшего на информационную встречу с медиатором.

Суд вправе пересматривать дело по новым или вновь открывшимся обстоятельствам.

Полномочия присяжных заседателей (ст. 32 УПК). При осуществлении уголовного судопроизводства с участием

присяжных заседателей присяжные заседатели разрешают вопросы, предусмотренные пунктами 1 (*имело ли место деяние, в совершении которого обвиняется обвиняемый*), 2 (*доказано ли, что деяние совершил обвиняемый*) и 4 (*виновен ли обвиняемый в совершении этого преступления либо проступка и имеются ли обстоятельства, смягчающие и отягчающие его ответственность*) части 1 статьи 336 УПК, поставленные перед ними судьей.

Присяжные заседатели вправе:

- 1) участвовать в исследовании рассматриваемых в суде доказательств с тем, чтобы получить возможность самостоятельно по своему внутреннему убеждению оценить обстоятельства дела и дать ответы на вопросы, которые будут поставлены перед коллегией присяжных заседателей;
- 2) задавать участникам уголовного судопроизводства вопросы, которые передаются в письменном виде председательствующему старшиной;
- 3) участвовать в осмотре вещественных доказательств, документов, в производстве осмотров местности и помещения, во всех других действиях по исследованию доказательств;
- 4) просить председательствующего разъяснить нормы закона, относящиеся к делу, и иные неясные для них вопросы;
- 5) делать письменные заметки во время судебного заседания.

Присяжные заседатели обязаны:

- 1) соблюдать порядок во время судебного заседания и подчиняться законным распоряжениям председательствующего;
- 2) являться в указанное судом время для продолжения судебного заседания в случае, если объявляется перерыв или слушание дела откладывается;
- 3) не отлучаться из зала судебного заседания во время слушания дела;
- 4) не общаться с лицами, не входящими в состав суда, по поводу обстоятельств рассматриваемого уголовного дела;
- 5) не собирать сведения по делу в ходе разбирательства дела и вне судебного заседания;

- 6) не нарушать тайну совещания и голосования присяжных заседателей по поставленным перед ними вопросам;
- 7) не разглашать сведения, ставшие известными им во время закрытого судебного заседания, а также факты, которые стали им известны о присяжных заседателях при их отборе;
- 8) не разглашать сведения, составляющие государственные секреты или иную охраняемую законом тайну, если такие сведения имеются в рассматриваемом уголовном деле. В таких случаях у присяжных заседателей берется подписка о неразглашении.

За невыполнение присяжным заседателем вышеуказанных обязанностей следует отстранение его от дальнейшего участия в рассмотрении дела и влечет установленную законом ответственность.

§ 3. Следственный судья

Введение института следственного судьи является значимой новацией УПК 2017 года, которая призвана обеспечить судебную защиту конституционных прав, свобод личности и реализации принципа состязательности сторон на досудебном производстве.

Следует отметить, что понятие следственного судьи по УПК носит сугубо судебный (юрисдикционный), а не следственный характер, то есть следственный судья не проводит досудебное расследование преступлений, как в некоторых странах, где это название используется (*juge d'instruction* или *investigating judge*) как лицо, проводящее досудебное расследование (Франция, Бельгия, Голландия, Швейцария, Испания и др.). В этом смысле в этих странах он является судебным следователем, нежели следственным судьей, поскольку самостоятельно определяет ход предварительного следствия и по своей инициативе может собирать доказательства.

Следственный судья обладает статусом судьи в соответствии с Конституцией КР и Конституционным законом о статусе судей Кыргызской Республики. Он является носителем судебной власти, а принятые им процессуальные решения в пределах полномочий обязательны для исполнения всеми государственными органами, должностными лицами и гражданами, которых эти решения

касаются. Организационное, материально-техническое и кадровое обеспечение деятельности следственного судьи обеспечивается Судебным департаментом при Верховном суде.

Таким образом, в УПК процессуально-правовой статус следственного судьи определен как судья районного (городского) суда, который рассматривает материалы досудебного производства с соблюдением правил, предусмотренных главой 37 УПК «Подсудность уголовных дел и дел о проступках». Компетенция следственного судьи распространяется только на досудебное производство по уголовным делам и делам о проступках.

В статье 11 Закона «О введении в действие УПК» указано, что до введения штатных единиц следственных судей в местных судах, судебный контроль осуществляется судьями местных судов, определяемых председателем Верховного суда КР.

Основное требование Закона относительно судьи, участвующего в досудебном производстве в качестве следственного судьи, заключается в недопустимости его участия при рассмотрении того же дела по существу в суде первой, апелляционной и кассационной инстанциях (ч. 1 ст. 67 УПК). Поэтому статус следственного судьи может носить временный характер и не быть постоянным применительно к конкретному судье, в особенности 2-3 составных районных (городских) судах. На кого возлагать функции следственного судьи из числа судей, исходя из имеющейся нагрузки и специализации судьи должен определить своим распоряжением председатель районного и приравненного к нему суда²⁸.

Определение следственного судьи приводится в пункте 41 статьи 5 УПК. «Следственный судья – судья, применяющий меры, ограничивающие права и свободы подозреваемого, обвиняемого, осуществляющий судебный контроль за законностью процессуальных действий и решений уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, руководителя следственного подразделения, прокурора».

Данное определение не является полноценным, ибо не охватывает полномочия следственного судьи в соответствии с УПК, а именно по ходатайству сторон депонировать показания и назначать судебные экспертизы.

²⁸ Законом КР от 11.04.2020г. статья 36 Закона КР «О Верховном суде Кыргызской Республики и местных судах» дополнен положением согласно которому председатель суда первой инстанции возлагает исполнение полномочий следственного судьи сроком до одного года.

Полномочия следственного судьи.

Полномочия следственного судьи предусмотрены в следующих статьях УПК:

- статья 31 «Полномочия следственного судьи»;
- статьи 98-201 «Депонирование показаний» (гл. 26);
- статьи 255-261 «Процессуальный порядок судебного контроля в досудебном производстве» (гл. 36);
- статья 175 «Рассмотрение следственным судьей ходатайства о назначении экспертизы»;
- статья 489 «Рассмотрение следственным судьей соглашения о признании вины»;
- статья 494 «Рассмотрение следственным судьей соглашения о сотрудничестве».

В зависимости от предмета рассматриваемого досудебного материала полномочия следственного судьи следует классифицировать по следующим основаниям:

1) Полномочия по применению мер обеспечения уголовного судопроизводства.

Следственный судья правомочен принимать решения:

- о законности и обоснованности задержания лица, подозреваемого в совершении преступления и (или) проступка;
- о применении меры пресечения;
- о продлении сроков мер пресечения;
- о помещении подозреваемого, обвиняемого, не находящегося под стражей, в медицинский или психиатрический стационар для производства соответствующих экспертиз;
- о наложении ареста или снятии ареста на имущество, включая денежные средства физических и юридических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в банках и иных кредитных организациях, на ценные бумаги и их сертификаты;
- о временном отстранении обвиняемого от должности;
- об обращении залога в доход государства в случаях, если обвиняемый допустил одно из нарушений, предусмотренных частью 5 статьи 114 УПК.

2) Полномочия по выдаче разрешения на проведение следственных действий и специальных следственных действий, которые ограничивают конституционные права и свободы человека.

Следственный судья правомочен принимать решения:

- о производстве эксгумации при отсутствии согласия близких родственников, супруга (супруги) покойного;
- о производстве осмотра жилища, а также иных объектов, находящихся в собственности или ином праве проживающих в нем лиц, при отсутствии их согласия;
- о получении образцов для сравнительного исследования у подозреваемого в случае его отказа;
- о производстве выемки и (или) обыска;
- о производстве личного обыска, за исключением случаев, предусмотренных статьей 100 УПК (личный обыск при задержании подозреваемого);
- о проведении специальных следственных действий;
- о разрешении лицам, в отношении которых проводились специальные следственные действия, на ознакомление с неприобщенными к уголовному делу сведениями.

3) Полномочия по рассмотрению жалоб на действие (бездействие) и решение уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора.

Следственный судья:

- проверяет законность и обоснованность постановлений, а равно иных решений (за исключением уведомления следователя о подозрении, утверждения прокурором обвинительного акта) и действий (бездействия) должностных лиц досудебного производства.

4) Полномочия по обеспечению реализации принципа состязательности сторон на досудебном производстве.

Следственный судья:

- проводит депонирование показания потерпевшего и свидетеля по ходатайству сторон;

- назначает судебную экспертизу по ходатайству стороны защиты.

5) Полномочия по рассмотрению процессуальных соглашений.

Следственный судья:

- рассматривает соглашение о признании вины;
- рассматривает соглашение о сотрудничестве.

§ 4. Участники процесса со стороны обвинения

А) Государственные должностные лица.

Прокурор (ст. 33 УПК). Статья 104 Конституции Кыргызской Республики определяет основные направления органов прокуратуры в уголовном судопроизводстве. Это: 1) прокурорский надзор за соблюдением законов органами, осуществляющими досудебное производство; 2) уголовное преследование в ходе досудебного производства и государственное обвинение перед судебным органом. На основании этих конституционных положений процессуальный статус прокурора в уголовном процессе, формы и методы деятельности определены общими задачами судопроизводства и непосредственными задачами, решаемыми на каждой стадии уголовного процесса.

Надзорная функция прокурора за соблюдением законов органами, осуществляющими досудебное производство по уголовным делам и по делам о проступках, конкретизируется в следующих его полномочиях, указанных в части 2 статьи 33 УПК:

- иметь полный доступ к материалам, документам и иным сведениям, касающимся досудебного производства;
- проверять законность исполнения приема, регистрации и разрешения сообщений о совершенных или готовящихся преступлениях и (или) проступках;
- осуществлять надзор за законностью расследования уголовных дел и (или) дел о проступках, а также за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность;
- проверять законность задержания и выносить постановление об освобождении лиц, задержанных с нарушением требований УПК;

- разрешать отвод, заявленный следователю, уполномоченному должностному лицу органа дознания, а также их самоотвод;
- требовать от уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя устранения нарушений законодательства, допущенных в ходе досудебного производства;
- рассматривать возражения уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, не согласных с указаниями прокурора, осуществляющего надзор;
- отменять незаконные и необоснованные решения уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, руководителя следственного подразделения, нижестоящего прокурора;
- продлевать сроки досудебного производства либо отказывать в их продлении;
- разрешать жалобы на решения и действия (бездействие) уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, нижестоящего прокурора;
- выносить постановления об отстранении уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя и нижестоящего прокурора от дальнейшего участия в осуществлении досудебного производства по данному делу, если ими допущено нарушение закона.

Для выполнения задачи **уголовного преследования**²⁹ на досудебном производстве прокурор наделен следующими полномочиями:

- регистрировать в Едином реестре преступлений и проступков (ЕРПП) заявления, сообщения о совершенном преступлении либо проступке;
- поручать, передавать для расследования следователю или группе следователей уголовные дела и (или) дела о проступках в соответствии с подследственностью, в исключительных случаях – независимо от подследственности;
- вести досудебное производство по уголовному делу и (или) делу о проступке в отношении лиц, имеющих статус

военнослужащих. Осуществление уголовного преследования лиц, имеющих статус военнослужащих возложена на военного прокурора (ч. 2-1 ст. 33 УПК (в ред. Закона КР от 15 мая 2019 года №62));

- выносить уведомление о подозрении по уголовному делу и (или) делу о проступке в отношении лиц, перечень которых определяется конституционным Законом КР «Об отдельных полномочиях прокуратуры, установленных Конституцией Кыргызской Республики»;
- прекращать или возвращать уголовное дело и (или) дело о проступке уполномоченному должностному лицу органа дознания, следователю;
- давать уполномоченному должностному лицу органа дознания, следователю письменные указания о производстве процессуальных действий;
- вносить ходатайство следственному судье о применении меры пресечения и его продлении;
- обращаться в соответствующие органы с представлениями о лишении иммунитета от уголовного преследования лиц, пользующихся им, если эти лица подозреваются в совершении преступления;
- отказываться от уголовного преследования обвиняемого либо подозреваемого и изменять предъявленное обвиняемому обвинение;
- утверждать обвинительный акт по уголовному делу и (или) делу о проступках либо возвращать уголовное дело и (или) дело о проступках уполномоченному должностному лицу органа дознания, следователю со своими письменными указаниями;
- удовлетворить или отказать в удовлетворении ходатайства о заключении соглашения о сотрудничестве;
- давать поручения о применении мер защиты потерпевшего, свидетеля и других лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве.

Исходя из вышеперечисленных полномочий прокурора на досудебном производстве следует, что он не столько сам осуществляет непосредственное уголовное преследование, сколько руководит

²⁹ Понятие «функция уголовного преследования» идентично с понятием «функция обвинения».

уголовным преследованием, проводимым следователем, уполномоченным должностным лицом органа дознания.

В ходе судебного производства по делу прокурор, осуществляя уголовное преследование, выступает как государственный обвинитель – один из сторон процесса, поддерживая от имени государства обвинение. В ходе судебного разбирательства прокурор поддерживает перед судом государственное обвинение, пользуясь равными правами с другими участниками судебного разбирательства.

Государственный обвинитель принимает участие в исследовании доказательств, высказывает суду свои соображения о применении уголовного закона и меры наказания в отношении обвиняемого или обосновывает свой отказ от обвинения (ст. 40 Закона КР о прокуратуре, ст. 285 УПК).

Прокурор вправе обратиться в суд с заявлением в защиту прав и охраняемых законом интересов других лиц или вступить в дело на любой стадии процесса, если этого требует охрана прав и законных интересов граждан, общества и государства.

В тех случаях, когда прокурор не согласен с вынесенным в судебном заседании приговором, считает его незаконным и необоснованным, он вправе в пределах своей компетенции обжаловать его в апелляционном суде. Он вправе также обжаловать судебное решение, вступившее в законную силу, в кассационном порядке.

В стадиях апелляционного и кассационного производства прокурор поддерживает представление и высказывает свое мнение по поводу законности и обоснованности обжалованных решений.

В стадии исполнения приговора прокурор принимает меры к своевременному и законному обращению приговора к исполнению, вносит на рассмотрение суда вопросы, возникшие в связи с исполнением приговора, и участвует в рассмотрении судьей этих вопросов.

Согласно статье 445 УПК, право ходатайствовать о возобновлении дела по новым или вновь открывшимся обстоятельствам принадлежит также прокурору.

Поручение в правоохранительные органы иностранных государств о производстве отдельного следственного действия, в рамках правовой помощи по уголовному делу, направляется через Генерального прокурора Кыргызской Республики.

В уголовном процессе термин «прокурор» обозначает круг должностных лиц органов прокуратуры в лице Генерального прокурора КР и подчиненных ему прокуроров, их заместителей и помощников, участвующих в производстве по уголовному делу.

Следователь (ст. 34, 35 УПК). Следователь является должностным лицом, уполномоченным в пределах компетенции, предусмотренной УПК, осуществлять следствие по уголовному делу.

Все решения о направлении следствия и производстве следственных действий следователь принимает самостоятельно, за исключением случаев, когда законом предусмотрено получение согласия прокурора или решения следственного судьи и несет ответственность за их законное и своевременное производство.

Согласно статье 153 УПК, досудебное производство в Кыргызстане проводится следователями:

- органов внутренних дел;
- органов национальной безопасности;
- военной прокуратуры;
- органов по борьбе с экономическими преступлениями;
- органов уголовно-исполнительной системы.

Процессуальное положение и полномочия следователя не зависят от его ведомственной принадлежности и его должности в рамках родового понятия «следователь» (следователь, старший следователь, следователь по особо важным делам) – они одинаковы.

Содержание и направление деятельности следователя определяются задачами уголовного судопроизводства, предусмотренными в статье 4 УПК. Следователь призван раскрыть преступление и изобличить виновных, то есть установить, какое преступление, когда и каким способом совершено, выявить всех лиц, причастных к его совершению (исполнителей, подстрекателей, организаторов, пособников и т.д.), выяснить все признаки преступления, образующие его состав, все данные, характеризующие субъект преступления, его субъективную и объективную стороны.

Следователь должен принять меры к обеспечению возмещения материального ущерба и морального вреда потерпевшему, а также меры по обеспечению безопасности в отношении свидетелей, потерпевших и иных участников уголовного судопроизводства. С

этой целью он должен разъяснять участвующим в деле лицам их права и обеспечить возможность осуществления этих прав.

По УПК следователь осуществляет функцию обвинения, которая конкретизируется в следующих его полномочиях:

- 1) производить следственные действия и специальные следственные действия в соответствии с требованиями УПК;
- 2) истребовать документы, материалы, содержащие сведения о происшествии и причастных к нему лицах;
- 3) требовать проведения ревизии, инвентаризации, экспертизы, иных проверочных действий;
- 4) получать от органа дознания в связи с досудебным производством сведения о проведении оперативно-розыскных действий и принимаемых мерах по раскрытию преступления, обнаружению исчезнувших лиц и пропавшего имущества;
- 5) давать органу дознания обязательные для него письменные поручения о проведении специальных следственных действий в связи с производством по уголовному делу;
- 6) поручать органу дознания исполнение решений о задержании, приводе, а также получать по своему требованию от органа дознания содействие при осуществлении следственных, специальных следственных и других процессуальных действий;
- 7) требовать от соответствующих государственных и иных органов предоставления помощи специалистов и экспертов;
- 8) задерживать лицо, в отношении которого имеется обоснованное подозрение в совершении преступления и (или) проступка;
- 9) уведомлять о подозрении в совершении преступления и (или) проступка;
- 10) привлекать юридическое лицо для применения мер уголовно-правового воздействия, предусмотренных Уголовным кодексом, и допускать его представителя к участию в производстве по уголовному делу;

- 11) представлять ходатайства об избрании, изменении, отмене мер пресечения и о применении других мер обеспечения уголовного судопроизводства;
- 12) выносить постановления о приостановлении, возобновлении, прекращении досудебного производства по уголовному делу;
- 13) выполнять письменные указания и поручения прокурора.

В пункте 47 статьи 5 УПК процессуальный статус следователя определен как субъект уголовного процесса со стороны обвинения. Наряду с этим, принцип, закрепленный в статье 19 УПК 1999 года, возлагавший на следователя обязанность всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела, выявлять как уличающие, так и оправдывающие подозреваемого, а также смягчающие и отягчающие его ответственность обстоятельства, – в новом кодексе отсутствует. Это связано не только с задачей реализации принципа состязательности в досудебном производстве, но опирается на логику и здравый смысл. Одно и то же лицо, то есть следователь, согласно этому принципу одновременно должен был обвинять, защищать и разрешать дело, что было невозможным, прежде всего по психологическим причинам. Практика показала, что в реальности следователи осуществляли только функции обвинения, поскольку при ранее действовавшей конструкции, следователь по процессуальной линии подчинялся прокурору – надзорному и главному органу обвинения (уголовное преследование и государственное обвинение), а в ведомственном подчинении находился в структуре органа дознания (МВД, ГКНБ, ГСБЭП, ГСИН). В связи с этим следователи вели обвинительный уклон в расследовании дела.

При несогласии следователя с решением прокурора по уголовному делу следователь вправе обратиться к вышестоящему прокурору с письменным изложением своих возражений. В этом случае вышестоящий прокурор вправе своим постановлением отменить решение нижестоящего прокурора или производство следствия поручить другому следователю.

Постановление следователя по уголовному делу обязательно для исполнения руководителями организаций. Неисполнение постановления следователя влечет ответственность в соответствии с

законом. Однако действующим законодательством данная ответственность не определена.

Руководитель следственного подразделения (ст. 36 УПК). Под понятием «руководитель следственного подразделения» подразумеваются начальники главного следственного управления, следственного управления, отдела, отделения, группы и их заместители органов внутренних дел, национальной безопасности, военной прокуратуры, по борьбе с экономическими преступлениями, органов уголовно-исполнительной системы.

Руководитель следственного подразделения призван обеспечивать организационно-методическое руководство деятельностью подчиненных следователей. Согласно статье 36 УПК, руководитель следственного подразделения вправе поручать производство следствия следователю, осуществлять контроль за своевременностью действий следователей по находящимся в их производстве уголовным делам, соблюдением следователями сроков следствия и содержания под стражей, исполнением указаний прокурора, поручений других следователей в случаях, установленных УПК; давать указания по уголовным делам; поручать производство следствия нескольким следователям.

Кроме того, руководитель следственного подразделения наделен процессуальными полномочиями: участвовать в расследовании по делу, находящемуся в производстве следователя, а также лично производить следствие, пользуясь при этом полномочиями следователя.

Указания руководителя следственного подразделения по уголовному делу не могут ограничивать самостоятельность следователя, его права, установленные статьей 35 УПК. Указания даются следователю в письменной форме и обязательны для исполнения, но в случае его несогласия могут быть обжалованы прокурору.

Руководитель следственного подразделения не вправе утверждать постановления следователя или отменять их. Отменять постановления следователя и рассматривать жалобы на его действия и решения может только прокурор, осуществляющий надзор за следствием.

Таким образом, наряду с надзором прокурора за деятельностью следователей дополнительно установлен и ведомственный контроль, осуществляемый руководителем следственного под-

разделения. Основанием этого контроля является организационно-управленческие отношения руководителя с подчиненным ему в служебных отношениях следователем.

Органами дознания (ст. 37 УПК) являются государственные органы и должностные лица, а именно:

- 1) органы внутренних дел;
- 2) органы и учреждения уголовно-исполнительной системы;
- 3) командиры воинских частей, соединений и начальники военных учреждений;
- 4) командиры пограничных частей;
- 5) командиры воздушных судов;
- 6) органы национальной безопасности;
- 7) таможенные органы;
- 8) органы по борьбе с экономическими преступлениями;
- 9) органы службы чрезвычайных ситуаций;
- 10) руководители геологоразведочных партий, экспедиций в отдаленных местностях;
- 11) главы дипломатических представительств и консульских учреждений Кыргызской Республики.

В уголовном процессе орган дознания в пределах своей компетенции:

- ведет досудебное производство по делам о проступках;
- обеспечивает регистрацию заявлений, сообщений о совершенном преступлении и (или) проступке в ЕРПП;
- принимает меры к сохранению следов происшествия;
- осуществляет оперативно-розыскные мероприятия по специальным следственным действиям для собирания доказательств, а также для обнаружения лиц, совершивших преступления;
- предоставляет прокурору и следователю, действующим в пределах своей компетенции, истребуемые ими сведения и материалы;
- выполняет письменные поручения прокурора и следователя, в том числе поручения о производстве отдельных следственных действий и применении мер защиты по-

терпевших, свидетелей, других лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве;

- осуществляет привод;
- выполняет письменные поручения суда;
- осуществляет контроль за соблюдением условий и порядка примененной меры пресечения.

Согласно статье 40 УПК, **начальник органа дознания** поручает уполномоченному должностному лицу органа дознания осуществление досудебного производства по делам о проступках.

Указания начальника подразделения дознания по делу даются в письменном виде и обязательны для исполнения, но могут быть обжалованы прокурору. При этом обжалование указаний не приостанавливает их исполнение.

Уполномоченное должностное лицо органа дознания (ст. 38, 39 УПК). В целях реализации норм Кодекса о проступках в новом УПК 2017 года предусмотрено производство по делам о проступках. Досудебное производство дел о проступках осуществляется органом дознания в сокращенной форме. Начальник органа дознания приказом наделяет сотрудника своего подразделения осуществлять производство по делам о проступках. В УПК данный сотрудник именуется уполномоченным должностным лицом органа дознания.

Уполномоченное должностное лицо органа дознания уполномочено:

- 1) принимать меры к возмещению материального ущерба и морального вреда потерпевшему;
- 2) истребовать документы, материалы, содержащие сведения о происшествии и причастных к нему лицах;
- 3) требовать от соответствующих государственных и иных органов предоставления специалистов и экспертов;
- 4) в случае необходимости привлечь переводчика для участия в производстве по делу;
- 5) задерживать лицо, в отношении которого имеется обоснованное подозрение в совершении проступка;
- 6) признавать потерпевшим;

- 7) разрешать отводы, заявленные переводчику, специалисту, эксперту;
- 8) разрешать ходатайства в связи с производством по делам о проступках;
- 9) разрешать жалобы в пределах компетенции;
- 10) выносить постановления о приостановлении, возобновлении, прекращении производства по делам о проступках;
- 11) направлять подозреваемого, обвиняемого и потерпевшего на информационную встречу с медиатором;
- 12) выполнять письменные указания и поручения прокурора и начальника органа дознания;
- 13) осуществлять другие полномочия, предусмотренные УПК. В частности, согласно статье 149 УПК, уполномоченное должностное лицо органа дознания наделено полномочием регистрировать заявления, сообщения о совершенном проступке в ЕРПП.

Все решения по делам о проступках уполномоченное должностное лицо органа дознания принимает самостоятельно, за исключением случаев, когда УПК предусмотрено получение согласия прокурора, решения следственного судьи и несет ответственность за их законное и своевременное производство.

При несогласии уполномоченного должностного лица органа дознания с решением прокурора по делам о проступках он вправе обратиться к вышестоящему прокурору с письменным изложением своих возражений. В этом случае вышестоящий прокурор вправе своим постановлением отменить решение нижестоящего прокурора или производство по делам о проступках поручить другому уполномоченному должностному лицу органа дознания.

Постановление уполномоченного должностного лица органа дознания по делам о проступках обязательно для исполнения руководителями организаций. Неисполнение постановления уполномоченного должностного лица органа дознания влечет ответственность в соответствии с законом.

Б) Участники процесса со стороны обвинения, защищающие свои или представляемые права и интересы.

Потерпевший (ст. 41 УПК) – это физическое или юридическое лицо, которому преступлением либо проступком причинен физический, моральный вред и (или) материальный ущерб.

Моральный вред может быть выражен в оскорблении, унижении чести и достоинства, причинении нравственных страданий, вызванных совершением преступления. **Физический вред** состоит в причинении гражданину телесных повреждений, расстройства здоровья, физических страданий. **Материальный ущерб** означает лишение физического или юридического лица принадлежащих ему материальных благ, имущества, ценностей, денег.

Права и обязанности потерпевшего возникают у физического или юридического лица с момента подачи: 1) заявления о совершении в отношении него преступления (проступка), то есть с момента регистрации заявления в ЕРПП (начала досудебного производства); 2) заявления о привлечении его в качестве потерпевшего в ходе уголовного судопроизводства.

Заявление заполняется лично лицом, сообщаемом о преступлении (проступке), либо оформляется протоколом принятия устного заявления и подписывается заявителем с обязательным его предупреждением об уголовной ответственности в случае заведомо ложного сообщения.

Сообщение от имени юридического лица о преступлении (проступке), оформляется в виде письма и подписывается его руководителем либо уполномоченным лицом на основании соответствующей доверенности, при этом лицо, подписавшее сообщение, предупреждается об уголовной ответственности в случае, если его сообщение окажется заведомо ложным³⁰.

Если в результате преступления (проступка) наступила смерть физического лица или лицо находится в состоянии, которое исключает подачу заявления, потерпевшим признается одно лицо из числа близких родственников, супруг (супруга), которое подало заявление о привлечении его в качестве потерпевшего, а при наличии нескольких заявлений – потерпевшими могут быть признаны несколько лиц.

После того как лицо, которое находилось в состоянии, которое исключало подачу заявления, сможет использовать свои права,

оно может подать заявление о привлечении его в качестве потерпевшего.

Если лицо не подало заявление о совершении в отношении него преступления (проступка) или заявление о привлечении его в качестве потерпевшего, то уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, суд могут признать лицо потерпевшим только с его письменного согласия. При отсутствии такого согласия лицо, в случае необходимости, привлекается в качестве свидетеля.

Уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, суд обязаны признать лицо потерпевшим с момента получения заявления о совершении преступления (проступка) или заявления о привлечении лица в качестве потерпевшего.

При наличии достаточных оснований считать, что заявление о совершении преступления (проступка) или заявление о привлечении в качестве потерпевшего подано лицом, которому не причинен материальный ущерб и (или) моральный вред, уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, суд выносят постановление об отказе в признании потерпевшим, которое может быть обжаловано прокурору или в суд.

Защита прав и законных интересов потерпевшего в уголовном процессе не является частным делом самого потерпевшего. Осуществляя функцию уголовного преследования, государственные органы и должностные лица наряду с другими задачами уголовного процесса должны защитить нарушенные преступлением права и законные интересы потерпевшего. Они обеспечивают возмещение материального ущерба и морального вреда (п. 7 ст. 6 УПК). При этом деятельность государственных органов и должностных лиц сочетается с предоставленными в УПК широкими правами потерпевшего, направленными на активное участие в уголовном процессе, в том числе помощью адвоката. Согласно статье 8 Закона КР о гарантированном государством юридической помощи (ГГЮП)³¹ потерпевший вправе получить помощь адвоката за счет государства, если его годовой доход не превышает 60-кратного размера минимальной заработной платы, ежегодно устанавливаемого законом о республиканском бюджете.

³⁰ Временное положение о Едином реестре преступлений и проступков, утвержденное Правительством Кыргызской Республики от 21.12.2018г. № 602.

³¹ Закон Кыргызской Республики от 16.12.2016г. № 201 «О гарантированной государством юридической помощи».

Таким образом, права и обязанности потерпевшего возникают у физического или юридического лица с момента подачи заявления о совершении в отношении него преступления (проступка) или заявления о привлечении его в качестве потерпевшего (ст. 41 УПК). В этих случаях по новому УПК не требуется для признания лица потерпевшим вынесения отдельного постановления.

При этом если заявление о совершении преступления (проступка) или заявление о привлечении в качестве потерпевшего подано лицом, которому не причинен материальный ущерб и моральный вред, уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, суд выносят постановление об отказе в признании потерпевшим, которое может быть обжаловано прокурору или в суд (ч. 3 ст. 41 УПК).

Так, согласно части 4 статьи 41 **потерпевший имеет право:**

- 1) быть информированным о сущности подозрения, обвинения;
- 2) давать показания на своем родном языке или языке, которым владеет;
- 3) представлять доказательства;
- 4) заявлять ходатайства и отводы;
- 5) пользоваться услугами переводчика;
- 6) иметь представителя. При этом участие в деле законного представителя и представителя потерпевшего не лишает его прав, предусмотренных статьей 41 УПК;
- 7) на гарантированную государством юридическую помощь в случаях, предусмотренных законом о ГГЮП;
- 8) пройти освидетельствование в медицинском учреждении;
- 9) участвовать в следственных действиях, проводимых по его ходатайству либо ходатайству его представителя;
- 10) знакомиться с протоколами следственных действий, проводимых с его участием, получать их копии и подавать на них замечания;
- 11) знакомиться по окончании досудебного производства со всеми материалами дела и получать их копии;

- 12) получать копии постановлений о признании потерпевшим, о прекращении уголовного преследования, обвинительного акта, а также копии судебных решений;
 - 13) участвовать в суде;
 - 14) выступать в судебных прениях, поддерживать обвинение;
 - 15) знакомиться с протоколом судебного заседания и подавать на него замечания;
 - 16) приносить жалобы на действия и решения органа дознания, уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, руководителя следственного подразделения, прокурора и суда;
 - 17) обжаловать судебные решения;
 - 18) быть информированным о принесенных по делу жалобах, представлениях и подавать на них возражения;
 - 19) участвовать в судебном рассмотрении жалоб и представлений;
 - 20) получать за счет государства компенсацию ущерба, причиненного преступлением, в установленных законом случаях;
 - 21) получить обратно имущество, изъятое у него в ходе уголовного судопроизводства в качестве вещественных доказательств или по другим основаниям, изъятое у лица, совершившего преступление, подлинники официальных документов, принадлежащих ему;
 - 22) получить от подозреваемого, обвиняемого, осужденного возмещение имущественного ущерба и (или) морального вреда, причиненного преступлением и (или) проступком.
- В случае невозможности возместить материальный ущерб и (или) моральный вред за счет подозреваемого, обвиняемого, осужденного возмещение материального ущерба и (или) морального вреда потерпевшему производится за счет специализированного фонда в порядке, определенном законом;
- 23) требовать применения мер уголовно-правового воздействия к юридическим лицам;
 - 24) примириться, в том числе в порядке медиации, с подозреваемым, обвиняемым в случаях и в порядке, предусмотренных частью 3 статьи 23 и главой 60 УПК.

Так, согласно части 5 статьи 41 **потерпевший обязан:**

- 1) являться по вызову органа дознания, следователя, прокурора, суда. При неявке потерпевшего по вызову без уважительных причин он подвергается принудительному приводу;
- 2) давать показания, правдиво сообщать все известное по делу. За отказ или уклонение от дачи показаний и дачу заведомо ложных показаний потерпевший несет ответственность по статьям 345, 346 Уголовного кодекса. При этом потерпевший не обязан давать показания против себя или против своих близких родственников, супруга (супруги).;
- 3) предоставлять имеющиеся у него предметы, документы, а также образцы для сравнительного исследования;
- 4) подвергаться освидетельствованию по требованию органа дознания, следователя, прокурора, суда;
- 5) не разглашать сведения об обстоятельствах, известных ему по делу, если он был об этом заранее предупрежден в порядке, установленном статьей 160 УПК;
- 6) соблюдать порядок при производстве процессуальных действий и во время судебного заседания;
- 7) при направлении уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователем или судом являться на информационную встречу с медиатором.

Частным обвинителем (ст. 42 УПК) является лицо, подавшее жалобу в суд по делу частного обвинения согласно части 2 статьи 23 УПК и в порядке, предусмотренного главой 44 УПК. Лицо становится частным обвинителем с момента принятия судом поданного им заявления к своему производству.

В уголовном процессе частным обвинителем именуется также потерпевший по делам публичного и частно-публичного обвинения, самостоятельно поддерживающий обвинение в суде в случае отказа государственного обвинителя от обвинения (ч.4 ст.285 УПК).

На частного обвинителя распространяются права потерпевшего, предусмотренные в статье 41 УПК и права государственного обвинителя, указанные в статье 285 УПК «Участие обвинителя в судебном разбирательстве».

На частном обвинителе лежит бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту обвиняемого.

Представитель потерпевшего и частного обвинителя (ст. 43 УПК). Институт представительства в уголовном судопроизводстве призван содействовать более полному осуществлению участниками процесса своих прав, обязанностей и охраняемых законом интересов. Одни из них лишены возможности участвовать в производстве по делу (недееспособность, болезнь, длительная командировка и т.д.), другие, участвуя в деле, испытывают серьезные трудности в защите своих интересов (ограниченная дееспособность), третьи вследствие правовой неосведомленности желают воспользоваться квалифицированной юридической помощью.

Представителем потерпевшего и частного обвинителя могут быть адвокаты и иные лица, правомочные в силу закона представлять при производстве по уголовному делу и (или) делу о проступке законные интересы потерпевшего и частного обвинителя. Основанием для допуска адвоката в дело в качестве представителя служит ордер на исполнение поручения, выдаваемый соответствующим адвокатским образованием, а для других лиц – доверенность или документ, удостоверяющий их отношения к представляемым участникам процесса (например, свидетельство о браке).

Адвокат-представитель, защищая права и интересы потерпевшего, частного обвинителя руководствуется статьями 25 и 26 Закона КР об адвокатуре и адвокатской деятельности, где предусмотрен широкий арсенал средств и способов выполнения своих профессиональных задач и профессиональных обязанностей. Кроме того, предусмотренные в части 4 статьи 54 полномочия адвоката-защитника распространяются также на адвоката-представителя потерпевшего.

Для защиты прав и законных интересов потерпевшего, частного обвинителя, являющихся несовершеннолетними или по своему физическому или психическому состоянию лишенных возможности самостоятельно защищать свои права и законные интересы, к обязательному участию в деле привлекаются их законные представители, представители. Кроме того, согласно части 4 статьи 55 УПК сотрудник уполномоченного государствен-

ного органа по защите детей также представляет права и интересы несовершеннолетних потерпевших как в досудебном производстве, так и в суде.

Таким образом, представительство подразделяется на договорное и законное. Договорное (добровольное) представительство возникает по воле потерпевшего и осуществляется на основании договора поручения или трудового договора. Интересы физических лиц представляют адвокаты и близкие родственники, а интересы юридических лиц – их штатные юристы или наемные адвокаты. Законное представительство осуществляется в силу прямых указаний закона и имеет целью обеспечить защиту прав и интересов потерпевшего, которые из-за полной или частичной утраты дееспособности не в состоянии или затруднены в самостоятельной защите своих прав и законных интересов. В качестве законных представителей выступают родители, усыновители, опекуны или попечители.

Представитель потерпевшего и частного обвинителя имеют те же процессуальные права и обязанности, что потерпевший (ст. 41 УПК) и частный обвинитель (ст. 42 УПК).

Личное участие в деле потерпевшего и частного обвинителя не лишает их права иметь по этому делу представителя.

Юридические лица участвуют в деле исключительно через своих представителей. Представителем юридического лица, которое является потерпевшим, может быть его руководитель, лицо, уполномоченное законом или уставными документами, или лицо, действующее на основании доверенности.

§ 5. Участники процесса со стороны защиты

Подозреваемый (ст. 44, 45 УПК). Как следует из содержания части 1 статьи 44 УПК подозреваемым является лицо:

- 1) задержанное по подозрению в совершении преступления и (или) проступка;
- 2) в отношении которого вынесено уведомление о подозрении в совершении преступления либо проступка.

Для признания лица подозреваемым составляется постановление о задержании подозреваемого (ст. 99 УПК) либо уведом-

ление о подозрении в совершении преступления и (или) проступка (ст. 233 УПК).

По пункту 1 части 1 статьи 44 УПК, уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь вправе задержать лицо, подозреваемое в совершении преступления и (или) проступка, только по основаниям, предусмотренным статьей 98 УПК. Лицо считается подозреваемым с момента его фактического лишения свободы передвижения, а не с момента составления постановления о задержании. Подозреваемому в момент фактического задержания сотрудником правоохранительного органа, проводившим задержание, должно быть: первое – объявлено, в чем он подозревается; второе – разъяснено его право, а) не давать показания против себя, б) иметь адвоката, в том числе по системе гарантированной государством юридической помощи (ГГЮП).

Согласно Закону КР о ГГЮП без учета годового дохода лица, адвокат оказывает юридическую помощь в случае задержания его в качестве подозреваемого.

По пункту 2 части 1 статьи 44 УПК, при наличии достаточных доказательств, дающих основания для подозрения лица в совершении преступления и (или) проступка, уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, прокурор выносят уведомление о подозрении (ст. 233 УПК). С момента подписания уведомления о подозрении в совершении преступления (проступка) лицо становится подозреваемым.

Согласно статье 235 УПК уведомление о подозрении должно быть вручено подозреваемому в присутствии его защитника в день его составления, не позднее 24 часов. В случае неявки подозреваемого или его защитника уведомление о подозрении может быть вручено и по истечении 24 часов.

Подозреваемый является центральной процессуальной фигурой на протяжении всего досудебного производства по уголовному делу и (или) по делу о проступке.

Подозреваемый наделен следующими правами (ч. 1 ст. 45 УПК):

- 1) знать, в совершении какого преступления и (или) проступка его подозревают;
- 2) при задержании на один результативный бесплатный и контролируемый телефонный разговор;

- 3) получить копии уведомления о подозрении в совершении преступления, проступка, уведомления о новом подозрении или об изменении квалификации подозрения, протокола о задержании;
- 4) получить письменное разъяснение своих прав;
- 5) защищать себя лично или при помощи выбранного им адвоката;
- 6) иметь защитника с момента уведомления о подозрении в совершении преступления и (или) проступка, а при задержании – с момента фактического задержания на гарантированную государством юридическую помощь, в случае отсутствия выбранного защитника;
- 7) иметь защитника, в том числе при рассмотрении следственным судьей ходатайства следователя о применении меры пресечения;
- 8) на гарантированную государством юридическую помощь в случаях, предусмотренных законом;
- 9) на свидание со своим защитником наедине без ограничений их количества, продолжительности и в условиях, исключающих возможность прослушивания;
- 10) участвовать в следственных действиях, проводимых по его ходатайству или ходатайству его защитника либо законного представителя;
- 11) требовать проверки законности и обоснованности задержания;
- 12) давать показания или отказаться от дачи показания;
- 13) давать показания на родном языке или языке, которым владеет;
- 14) пользоваться услугами квалифицированного переводчика;
- 15) представлять доказательства;
- 16) заявлять ходатайства и отводы;
- 17) знакомиться с протоколами следственных действий, проведенных с его участием, получать их копии и подавать по ним замечания, которые вносятся в протокол;

- 18) приносить жалобы на действия (бездействие) и решения органов дознания, следователя, прокурора и суда;
- 19) на медицинский осмотр и помощь врача после фактического задержания;
- 20) знакомиться со всеми материалами дела по окончании досудебного производства и получать копии;
- 21) заключать процессуальные соглашения в случаях, предусмотренных УПК;
- 22) получить копию обвинительного акта;
- 23) примириться, в том числе в порядке медиации, с потерпевшим в случаях, предусмотренных законом.

Среди вышеперечисленных прав подозреваемого большинство относится к числу тех, которыми подозреваемый был наделен УПК 1999 года. Остановимся на тех правах, в которых присутствуют элементы новизны.

Задержанному подозреваемому предоставляется возможность на один результативный бесплатный и контролируемый телефонный разговор (п. 2 ч. 1 ст. 45 УПК). Это право подозреваемого позволяет своевременно уведомить его близких родственников или близких лиц о задержании.

Обеспечение подозреваемому права на защиту является одним из базовых конституционных принципов правосудия. В УПК 2017 года право пользоваться помощью адвоката-защитника предоставляется лицу с момента уведомления о подозрении в совершении преступления и (или) проступка, а при задержании – с момента фактического задержания (пп. 5, 6 ч. 1 ст. 45 УПК). При этом должна быть предоставлена подозреваемому возможность на самостоятельный выбор адвоката, что вытекает из статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах. Только в случае отсутствия выбранного адвоката, подозреваемому предоставляется адвокат через государственный реестр адвокатов Министерства юстиции КР по гарантированной государством юридической помощи (ч. 4 ст. 51 УПК).

Наконец, подозреваемый имеет право на свидание со своим защитником наедине без ограничений их количества, продолжительности, причем на конфиденциальной основе, то есть в условиях, исключающих возможность прослушивания их разговора.

В части 2 статьи 45 УПК также предусмотрены обязанности подозреваемого:

- 1) являться по вызову уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора, суда;
- 2) подчиняться требованиям уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора, суда;
- 3) при направлении уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователем являться на информационную встречу с медиатором.

Подозреваемый может подвергаться по требованию уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя:

- 1) досмотру, а также личному обыску при задержании;
- 2) врачебному осмотру, дактилоскопированию, фото-, видеосъемке;
- 3) освидетельствованию;
- 4) экспертизе.

Принудительное изъятие образцов биологического происхождения (крови, волос, выделений человеческого организма) производится на основании постановления следственного судьи, за исключением случаев, когда получение таких образцов сопряжено с нарушением права на уважение чести и достоинства личности.

Следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания одновременно с вручением постановления о задержании и (или) уведомления о подозрении обязан разъяснить подозреваемому его права, предусмотренные статьей 45 УПК.

Лицо перестает пребывать в статусе подозреваемого по уголовному делу с момента вынесения следователем (а по делам о проступках – уполномоченное должностное лицо органа дознания) постановления о прекращении досудебного производства или утверждения прокурором обвинительного акта.

После утверждения обвинительного акта прокурором подозреваемый считается обвиняемым. В дальнейшем обвиняемый, в отношении которого вынесен обвинительный приговор, именуется осужденным или оправданным, если приговор оправдательный соответственно (ст.46 УПК).

Таким образом, после утверждения обвинительного акта в производстве суда первой инстанции лицо, в отношении которого выдвинуто обвинение, именуется обвиняемым.

Обвиняемый имеет право (ст. 47 УПК):

- 1) знать, в совершении какого преступления и (или) проступка он обвиняется;
- 2) защищать свои права, свободы и законные интересы и иметь достаточное время для подготовки к защите;
- 3) получить копию обвинительного акта со справками, прилагаемыми к нему, копию постановления о назначении судом экспертиз;
- 4) давать показания или отказаться от дачи показаний;
- 5) представлять доказательства;
- 6) заявлять ходатайства и отводы;
- 7) давать показания на своем родном языке или языке, которым владеет;
- 8) пользоваться услугами квалифицированного переводчика;
- 9) защищать себя лично или при помощи выбранного им адвоката;
- 10) на гарантированную государством юридическую помощь в случаях, предусмотренных законом о ГГЮП;
- 11) беспрепятственно общаться со своим защитником наедине и без ограничения количества и продолжительности времени;
- 12) знакомиться со всеми материалами дела и получать копии;
- 13) ходатайствовать о рассмотрении его уголовного дела судом с участием присяжных заседателей, если он обвиняется в совершении преступления, за которое предусмотрено наказание в виде пожизненного лишения свободы;
- 14) примириться, в том числе в порядке медиации, с потерпевшим в случаях, предусмотренных УПК.

Обвиняемый обязан:

- 1) являться в суд по вызову;

- 2) подчиняться распоряжениям председательствующего в суде;
- 3) не покидать зал судебного заседания без разрешения председательствующего;
- 4) соблюдать порядок в заседании суда;
- 5) при направлении судом являться на информационную встречу с медиатором.

Оправданный или осужденный имеет право:

- 1) знакомиться с протоколом судебного заседания и подавать на него замечания;
- 2) получить копии решений суда и обжаловать их;
- 3) знать о принесенных по делу жалобах и представлениях и подавать на них возражения;
- 4) участвовать в судебном рассмотрении жалоб и представлений;
- 5) иметь адвоката, на гарантированную государством юридическую помощь в соответствии с законом о ГГЮП.

Лицо, ответственное за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда (ст.48 УПК). Ответственность за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда, причиненного преступлением (проступком) возлагается на подозреваемого, обвиняемого. В таких случаях обвиняемый несет одновременно уголовную и материальную ответственность, что находит отражение в приговоре суда.

Однако возмещение материального ущерба и (или) морального вреда может быть возложено на родителей, опекунов, попечителей или других лиц, а также предприятия, учреждения и организации, в случаях:

- а) подозреваемый (обвиняемый) является несовершеннолетним;
- б) лицо, совершившее запрещенное УК или Кодексом о проступках деяния, является невменяемым (лицо, в отношении которого ведется производство по делу о применении принудительных мер медицинского характера);
- в) в силу закона юридическое лицо несет имущественную ответственность за совершенное преступление (проступок).

Физическое или юридическое лицо, ответственное за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда привлекается к участию в деле независимо от его желания.

Лицо, ответственное за возмещение ущерба и (или) морального вреда, имеет права и обязанности подозреваемого, обвиняемого, осужденного в части возмещения материального ущерба и (или) морального вреда, в частности:

- знать сущность подозрения (обвинения);
- возражать против подозрения (обвинения) в части материального ущерба и (или) морального вреда;
- давать объяснения по существу материального ущерба и (или) морального вреда;
- представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы;
- участвовать в судебном разбирательстве, пользуясь правами стороны;
- приносить жалобы на действия уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора, суда;
- знакомиться с материалами дела по окончании досудебного производства;
- участвовать в судебном заседании, где он наделен равными с другими участниками судебного разбирательства правами;
- обжаловать судебные решения в части, касающейся материального ущерба и (или) морального вреда;
- участвовать в судебном рассмотрении жалоб и представлений.

Лицо, ответственное за возмещение ущерба и (или) морального вреда, обязано выполнять законные требования уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, судьи (представлять истребованные документы и предметы и т.п.), не допускать противоправных действий, препятствующих производству досудебного производства и рассмотрению дела в суде.

Законные представители несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, подсудимого (ст.49 УПК). Права несовершеннолетнего или недееспособного подозреваемого (обвиняемого) осуществляет его законный представитель. По делам о преступлениях и (или) проступках, совершенных несовершеннолетними также обязательно участие в деле сотрудника уполномоченного государственного органа по защите детей.

Законное представительство осуществляется в силу прямых указаний закона и имеет целью обеспечить защиту прав и интересов подозреваемого, обвиняемого, которые из-за полной или частичной утраты дееспособности не в состоянии или затруднены в самостоятельной защите своих прав и законных интересов. В качестве законных представителей выступают родители, усыновители, опекуны или попечители.

Законный представитель несовершеннолетнего имеет право:

- знать, в чем подозревается или обвиняется несовершеннолетний;
- присутствовать при предъявлении обвинения;
- участвовать в допросе несовершеннолетнего, а также в иных следственных действиях, проводимых с участием несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого, и его защитника;
- знакомиться с протоколами следственных действий, в которых он принимал участие, и делать письменные замечания о правильности и полноте в них записей;
- заявлять ходатайства и отводы;
- приносить жалобы на действия и решения следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания) и прокурора;
- представлять доказательства;
- знакомиться по окончании следствия со всеми материалами дела, выписывать из него любые сведения и в любом объеме;
- быть участником судебного разбирательства.

По решению следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания), суда, законный представитель несо-

вершеннолетнего может быть отстранен от участия в деле, если имеются основания считать, что его действия наносят ущерб интересам несовершеннолетнего или направлены на воспрепятствование объективному следствию или судебному разбирательству. В этом случае к участию в деле допускается другой законный представитель несовершеннолетнего.

Защитник (ст. 50-54 УПК) – это адвокат, который в установленном законом порядке участвует в уголовном деле и (или) деле о проступке для защиты прав и интересов подозреваемого, обвиняемого и оказания им квалифицированной юридической помощи.

В соответствии со статьей 40 Конституции КР каждый имеет право на получение квалифицированной юридической помощи. В случаях, предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается за счет государства.

Закон КР об адвокатуре и адвокатской деятельности гласит, что адвокатская деятельность в Кыргызской Республике является квалифицированной юридической помощью, оказываемой на профессиональной основе лицами, получившими лицензию на право занятия адвокатской деятельностью в порядке, установленном законом, физическим и юридическим лицам в целях защиты и обеспечения их прав, свобод и законных интересов, а также доступа к правосудию (ст. 16). Значит, законодатель отождествил адвокатскую деятельность с понятием «оказание квалифицированной юридической помощи». Кроме того, согласно Закону КР ГГЮП, квалифицированная юридическая помощь также определена как профессиональная деятельность адвоката по защите законных прав и интересов лиц по гражданским, административным и уголовным делам на всех стадиях гражданского, административного и уголовного судопроизводства за счет государства.

Таким образом, субъектом оказания квалифицированной юридической помощи, гарантированной Конституцией КР, и единственным носителем полномочий защитника является адвокат, осуществляющий свою деятельность на профессиональной основе. В качестве защитника не могут участвовать по уголовному делу и (или) делу о проступке близкие родственники и иные лица (наряду с адвокатом или вместо него).

Защитником также именуется адвокат, участвующий при допросе свидетеля.

Кроме того, полномочия защитника распространяются на адвоката, защищающего права и интересы осужденного, оправданного, а также на представителя лица, ответственного за возмещение материального ущерба (морального вреда), представителя юридического лица, в отношении которого начато производство для применения мер уголовно-правового воздействия (ст. 49, 50, 57, 390, 431 УПК).

Адвокат вправе участвовать в деле с момента фактического задержания подозреваемого или уведомления о подозрении в совершении преступления и (или) проступка подозреваемого, а в защите прав свидетеля – с момента его первого допроса.

Адвокату для вступления в уголовное судопроизводство необходимо вручить должностному лицу, ведущему дело, ордер на исполнение поручения, выдаваемый соответствующим адвокатским образованием, и предъявить удостоверение Адвокатуры КР либо другой документ, удостоверяющий его личность. Необходимо отметить, что адвокат вступает в дело, а не допускается к участию в нем, поэтому письменного заявления или ходатайства, тем более разрешения следователя, судьи для вступления его в дело, не требуется. Ордер поручения выдается адвокату, осуществляющему адвокатскую деятельность, в форме адвокатского кабинета либо адвокатской организации на основании соглашения, заключаемого между адвокатом и доверителем. Форма ордера поручения утверждается Адвокатурой КР³².

В части 4 статьи 50 УПК предусмотрена новая норма: «Адвокат имеет право осуществлять защиту прав и интересов любого лица, вызванного в органы дознания или следствия, в прокуратуру или суд, при этом адвокат имеет полномочия, предусмотренные в статье 54 настоящего Кодекса». Следует признать, данная норма не носит уголовно-процессуальный характер, ибо любое лицо, участвующее в уголовном процессе, имеет свой определенный статус: свидетель, подозреваемый, потерпевший и т.д. Однако по замыслу законодателя данная норма направлена на искоренение фактов

превышения должностных полномочий сотрудниками правоохранительных органов – опрашивается лицо, которое по делу еще не является свидетелем или подозреваемым и получают сведения, которые могут быть использованы в дальнейшем против него самого, при этом не допускается присутствие адвоката.

В нормах УПК четко определено право подозреваемого, обвиняемого на выбранного им адвоката (п. 5 ст. 45, п. 9 ст. 47). Данное положение, то есть право на свободный выбор адвоката вытекает из ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах. Только в случае, когда участие выбранного адвоката невозможно, подозреваемому (обвиняемому) предоставляется адвокат через государственный реестр адвокатов по гарантированной государством юридической помощи (пп. 6, 8 ст. 45, п. 10 ст. 47, ст. 51, ч. 1 ст. 99 УПК).

Юридическая помощь за счет государства согласно ст. 40 Конституции КР, предоставляется в порядке и на условиях, предусмотренных нормами УПК и Законом КР о гарантированной государством юридической помощи. В данных нормативно-правовых актах содержатся новые правила, направленные на искоренение негативной практики назначения адвоката вопреки интересам подозреваемого и обвиняемого. Не секрет, что по сложившейся порочной практике следователи привлекают так называемых «карманных» адвокатов, которые могут подписать любой удобный для следствия процессуальный документ. Зачастую такие документы потом являются единственной основой для обвинения.

Участие адвокатов в оказании гарантированной государством юридической помощи обеспечивается территориальными адвокатурами областей, городов Бишкек и Ош, взаимодействующими с Центром по координации ГГЮП Министерства юстиции КР. Координатор этого Центра вправе назначить одного из числа адвокатов, включенных в государственный реестр адвокатов по оказанию квалифицированной юридической помощи.

В этой связи, в случаях, когда обязательно участие адвоката по делу (ст. 52 УПК) уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, суд вправе требовать назначения защитника в отношении лиц, имеющих право на гарантированную государством юридическую помощь. Такое полномочие должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство вытекает

³² См.: статья 27 Закона Кыргызской Республики от 14.07.2014г. № 135 «Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности» (в ред. Закона КР от 19.04.2017г. № 61).

из статьи 19 УПК «Принцип обеспечения подозреваемому, обвиняемому права на защиту». Требование о назначении адвоката из государственный реестр адвокатов уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, суд оформляется постановлением (определением).

В статье 8 Закона о ГГЮП определен круг лиц, которые вправе получить ГГЮП, в том числе в сфере уголовного судопроизводства. К ним относятся: подозреваемые, обвиняемые, осужденные, оправданные, потерпевшие и несовершеннолетние свидетели, годовой доход которых не превышает 60-кратного размера минимальной заработной платы. В части 2 этой же статьи указано, что без учета годового дохода квалифицированная юридическая помощь предоставляется:

- 1) лицам в случаях их задержания;
- 2) подозреваемым, обвиняемым, подсудимым в совершении особо тяжких преступлений;
- 3) лицам с I и II группой инвалидности;
- 4) лицам, страдающим психическими заболеваниями;
- 5) ветеранам Великой Отечественной войны и приравненным к ним лицам;
- 6) несовершеннолетним – в их интересах, их родителям (опекунам, попечителям) – в интересах детей;
- 7) одиноким матерям, воспитывающим несовершеннолетнего ребенка / детей;
- 8) лицам, воспитывающим несовершеннолетнего ребенка / детей без матери, – по вопросам, связанным с обеспечением и защитой прав и законных интересов детей;
- 9) военнослужащим срочной службы;
- 10) престарелым, проживающим в государственных домах-интернатах;
- 11) в иных случаях, предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством.

Иные случаи предусмотрены в статье 52 УПК, согласно которой участие адвоката в уголовном судопроизводстве обязательно, если:

- подозреваемому, обвиняемому трудно самостоятельно осуществлять принадлежащее ему право на защиту вслед-

ствие существенного нарушения функций речи, слуха, зрения, продолжительной тяжелой болезни, а также слабоумия, явной умственной неразвитости, других физических или психических недостатков;

- имеется ходатайство подозреваемого, обвиняемого;
- подозреваемый, обвиняемый не владеет или недостаточно владеет языком уголовного судопроизводства;
- подозреваемый, обвиняемый не достиг совершеннолетия;
- лицо подозревается или обвиняется в совершении особо тяжкого преступления;
- подозреваемый, обвиняемый является военнослужащим срочной службы;
- между интересами подозреваемых, обвиняемых имеются противоречия и если хотя бы один из них имеет защитника;
- в производстве по уголовному делу участвует представитель потерпевшего, частного обвинителя;
- уголовное дело подлежит рассмотрению судом с участием присяжных заседателей;
- в отношении лиц, к которым предусматривается применение принудительных мер медицинского характера или решается вопрос об их применении, - с момента установления факта наличия у лица психического заболевания или других сведений, которые вызывают сомнение относительно его вменяемости;
- заявлено ходатайство о процессуальном соглашении и его заключении.

Кроме того, участие защитника обязательно при рассмотрении судом ходатайства прокурора о применении в отношении подозреваемого, обвиняемого меры пресечения. Данное требование распространяется и на процедуру продления сроков применения мер пресечения (ч. 2 ст. 52, ч. 1 ст. 256, ч. 2 ст. 257 УПК).

Таким образом, согласно УПК и Закону о ГГЮП, если лицо задержано в качестве подозреваемого и на тот момент у него нет выбранного адвоката, то без выяснения его доходов на ГГЮП

должен в кратчайшие сроки прибыть дежурный адвокат Центра по ГГЮП по поручению Координатора этого Центра и принять участие в процедуре задержания путем оказания квалифицированной юридической помощи. При этом обязанность обеспечения подозреваемого адвокатом путем сообщения в Центр ГГЮП о проводимом задержании подозреваемого возлагается на орган уголовного преследования (ст. 22 Закона о ГГЮП)³³.

В последующем, право подозреваемого на получение ГГЮП должно быть рассмотрено на общих основаниях по его заявлению в соответствии Законом о гарантированной государством юридической помощи.

При этом следует иметь в виду, что воспользоваться услугами защитника или отказаться от него - это право обвиняемого и подозреваемого. Причинами отказа от защитника могут служить следующие обстоятельства: подозреваемый (обвиняемый) рассчитывает на то, что лично сможет осуществить свою защиту или что следователь, или суд в полной мере обеспечат его защиту. Однако, такой отказ допускается только по инициативе самого обвиняемого, без какого-либо воздействия со стороны следователя и суда; недопустимо ставить обвиняемого в условия, когда отказ от защитника носит вынужденный характер. Заявление подозреваемого или обвиняемого об отказе от помощи защитника оформляется в письменном виде. Следует различать, что понятие «отказ от защитника» может означать отказ от услуги конкретного защитника или отказ от помощи любого защитника вообще. В первом случае может повлечь за собой замену защитника.

Отказ от защитника, заявленный подозреваемым, обвиняемым, не обязателен для уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя и суда в случаях, предусмотренных статьей 52 УПК. Отказ от защитника не служит препятствием для продолжения участия в деле государственного обвинителя, а равно защитников других обвиняемых.

³³ В целях повышения качества оказываемой квалифицированной юридической помощи в рамках системы ГГЮП имеются утвержденные решением Совета адвокатов Адвокатуры КР стандарты, которые содержат единые требования к деятельности адвоката при оказании квалифицированной юридической помощи по уголовным делам. См.: <http://minjust.gov.kg/ru/content/1065>

Полномочия защитника (адвоката). Согласно статье 54 УПК, с момента участия в деле защитник (адвокат) имеет право:

- 1) собирать и представлять материалы по делу, свидетельствующие в пользу подозреваемого, обвиняемого, свидетеля, лично или с использованием частного детектива в соответствии с законом в досудебном производстве и в суде;
- 2) получать письменные заявления и объяснения свидетелей, составлять частные протоколы осмотра;
- 3) ходатайствовать перед следственным судьей о депонировании доказательств;
- 4) обращаться к следственному судье с ходатайством о назначении экспертизы с приглашением эксперта в порядке статьи 175 УПК, а также о проведении экспертизы на договорной основе за счет стороны, по инициативе которой привлекается эксперт;
- 5) присутствовать при задержании лица и при уведомлении о подозрении;
- 6) участвовать в допросе подзащитного (подозреваемого, обвиняемого, свидетеля), а также в других следственных действиях, проводимых с его участием или по его ходатайству;
- 7) иметь с подозреваемым, обвиняемым свидания наедине без ограничений их количества, продолжительности и в условиях, исключающих возможность прослушивания;
- 8) знакомиться с протоколом задержания, постановлением о применении меры пресечения, с протоколами следственных действий, проведенных с участием подозреваемого, обвиняемого или самого защитника, с документами, которые предъявлялись либо должны были предъявляться подозреваемому, обвиняемому, а также снимать с них копии;
- 9) знакомиться со всеми материалами дела по окончании досудебного производства и снимать с них копии;
- 10) заявлять ходатайства;
- 11) участвовать в суде;

- 12) заявлять отводы;
- 13) приносить жалобы на действия (бездействие) и решения суда, прокурора, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания и участвовать в их рассмотрении;
- 14) ходатайствовать перед судом о принудительном приводе;
- 15) истребовать доказательства;
- 16) использовать любые другие средства и способы защиты, не запрещенные законом.

Адвокат-защитник и представитель потерпевшего вправе истребовать справки, характеристики, иные документы от юридических лиц, которые обязаны представить защитнику, представителю потерпевшего запрошенные ими документы или их заверенные копии в течение 10 суток.

При рассмотрении вопроса о санкционировании меры пресечения в виде содержания под стражей истребуемые справки, характеристики и иные документы предоставляются защитнику в течение 2 суток.

Кроме того, адвокат-защитник и представитель потерпевшего вправе:

- 1) инициировать на договорной основе производство судебной экспертизы;
- 2) направлять запрос в экспертное учреждение о проведении на договорной основе соответствующей экспертизы;
- 3) привлекать на договорной основе специалиста;
- 4) опрашивать с их согласия лиц, предположительно владеющих информацией, относящейся к уголовному делу или делу о проступке, в том числе с использованием научно-технических средств.

Кроме того, в части 5 статьи 54 УПК расписаны обязанности защитника:

- 1) оказывать квалифицированную юридическую помощь;
- 2) без согласия подзащитного (подозреваемого, обвиняемого, свидетеля) не разглашать сведения, которые стали ему известны в связи с участием в уголовном судопроиз-

водстве и составляют адвокатскую или иную охраняемую законом тайну;

- 3) соблюдать правила профессиональной этики адвоката.

Защитник не вправе совершать какие-либо действия против интересов подзащитного.

Собранные защитником доказательства по его ходатайству обязательны для приобщения к делу. Эти материалы подлежат исследованию, оценке в соответствии с требованием УПК судом, следователем, уполномоченным должностным лицом органа дознания.

К ключевым нововведениям УПК 2017 года следует отнести право защитника (адвоката) ходатайствовать перед следственной судьей о депонировании доказательств и о назначении судебной экспертизы с приглашением эксперта, а также самостоятельно обратиться в экспертную организацию о проведении экспертизы на договорной основе; иметь свидания с подзащитным в условиях, исключающих возможность прослушивания.

Право адвоката самостоятельно обращаться в экспертную организацию о проведении судебной экспертизы на договорной основе, если при этом отсутствует необходимость в истребовании объектов исследования из органа досудебного производства закреплено в статье 54 и части 12 статьи 172 УПК. Между тем процедура реализации указанного права в новом УПК и в Законе КР о судебно-экспертной деятельности³⁴ не расписана.

В УПК предусмотрены следующие гарантии независимости, неприкосновенности адвоката и неукоснительности соблюдения адвокатской тайны:

- иметь свидания с подзащитным в условиях, исключающих возможность их прослушивания (п. 7 ст. 54 УПК);
- адвокат, помощник адвоката не могут быть допрошены в качестве свидетеля об обстоятельствах, которые стали им известны в связи с обращением к ним за юридической помощью или ее оказанием (п. 4 ч. 4 ст. 58 УПК);
- запрещается привлекать к конфиденциальному сотрудничеству при проведении специальных следственных

³⁴ Закон Кыргызской Республики от 24.06.2013г. № 100 «О судебно-экспертной деятельности».

действий адвокатов, если такое сотрудничество будет связано с раскрытием конфиденциальной информации профессионального характера (ст. 212 ПК);

- запрещается проводить специальные следственные действия в отношении адвокатов, осуществляющих профессиональную помощь;
- запрещается проводить прослушивание переговоров между подозреваемым (обвиняемым) и его защитником (ст. 223 УПК).

Представитель юридического лица, в отношении которого применяются меры уголовно-правового воздействия (ст. 56, 57 УПК).

Для обеспечения прав и интересов юридического лица, в отношении которого применяются меры уголовно-правового воздействия в связи с преступным деянием, совершенным в его интересах физическим лицом или посредством юридического лица, должен участвовать представитель юридического лица.

Представителем юридического лица может быть:

- 1) физическое лицо согласно полномочиям, установленным регулирующими деятельность юридического лица документами;
- 2) физическое лицо на основании специально выданной для этой цели доверенности;
- 3) адвокат.

Адвокат, выступающий в качестве представителя юридического лица, обладает процессуальными полномочиями защитника, предусмотренными статьей 54 УПК.

Представителем юридического лица не может быть лицо, которое в конкретном уголовном деле является потерпевшим или собственные личные интересы которого либо личные интересы его близких родственников, супруга (супруги) находятся в противоречии с интересами представляемого юридического лица, подозреваемый или обвиняемый по данному делу.

Сотрудник уполномоченного государственного органа по защите детей³⁵ (ст. 55 УПК).

Сотрудник уполномоченного государственного органа по защите детей участвует в деле с момента фактического задержания несовершеннолетнего подозреваемого или с момента первого допроса несовершеннолетнего и вправе:

- 1) знакомиться с материалами дела;
- 2) приносить жалобы на решения, действия (бездействие) суда, прокурора, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания, сотрудников учреждений исполнения наказаний и участвовать в их рассмотрении.

Сотрудник уполномоченного государственного органа по защите детей в интересах несовершеннолетнего подозреваемого обязан:

- 1) провести оценку и анализ жизненной ситуации несовершеннолетнего, по итогам которых составить заключение;
- 2) составить социально-психологическую характеристику несовершеннолетнего;
- 3) разработать меры по социальной, психологической, педагогической реабилитации несовершеннолетнего, основанные на его заключении;
- 4) обеспечить информирование несовершеннолетнего в доступном для него понимании форме о процессуальных действиях, участником которых является или будет являться несовершеннолетний.

Собранные сотрудником уполномоченного государственного органа по защите детей материалы по его ходатайству приобщаются к делу.

Сотрудник уполномоченного государственного органа по защите детей вправе принять участие при производстве допроса несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого и задавать вопросы допрашиваемому, а по окончании допроса – знакомиться с протоколом и делать замечания о правильности и полноте записи показаний (ч. 2 ст. 453 УПК).

³⁵ Уполномоченный государственный орган по защите детей – государственный орган, уполномоченный Правительством Кыргызской Республики в сфере защиты детей.

Кроме того, в случаях освобождения от наказания с применением пробационного надзора, назначения меры наказания, не связанной с лишением свободы, либо применения принудительных мер воспитательного характера суд уведомляет об этом орган пробации и (или) уполномоченный государственный орган по защите детей и возлагает на них осуществление контроля за поведением осужденного.

§ 6. Иные лица, участвующие в уголовном судопроизводстве

В главе 7 УПК к иным лицам, участвующим в уголовном судопроизводстве, отнесены свидетель, эксперт, специалист, переводчик, медиатор, секретарь судебного заседания, судебный пристав³⁶.

Свидетель (ст. 58 УПК). Согласно части 1 статьи 58 УПК свидетелем признается лицо, вызванное для дачи показаний об известных ему обстоятельствах по уголовному делу или делу о проступке. По данному положению свидетелем признаются не только лица, которые наблюдали за совершенным преступлением (проступком), но и также любые лица, которым могут быть известны какие-либо обстоятельства, имеющие значение для расследования и разрешения дела и которое вызвано для дачи показаний. Например, друзья или сослуживцы подозреваемого, которые могут быть допрошены в качестве свидетеля по данным, характеризующим личность подозреваемого.

Таким образом, в качестве свидетеля по делу может выступить лицо, если ему могут быть известны какие-либо обстоятельства по делу. Между тем не все лица, обладающие сведениями, относящимися к рассматриваемому делу, могут быть допрошены в качестве

³⁶ В УПК 2017 года нет такого участника процесса как понятой. Законодатель решил отказаться от института понятых в пользу более современных технических средств фиксации следственных действий. Упразднение института понятых, прежде всего, связано с практическими проблемами привлечения граждан в качестве понятых, что вызывает недовольство всех сторон уголовного процесса – и защиты, и самого обвинения. Для сотрудников правоохранительных органов требование закона – в любое время дня и ночи и в любой местности найти совершеннолетних, и не менее двух незаинтересованных граждан, которые согласятся выступить в роли понятых – серьезная проблема. В свою очередь большинство адвокатов убеждены, что в следственной практике понятые являются инструментом для фальсификации дел и зачастую используются так называемые «мертвые души» или «карманные» понятые. Институт понятых был актуальным, когда в следственных органах было недостаточно технических средств фиксации. В современных условиях видео- и звукозапись позволяет объективно и полно зафиксировать процесс следственного действия, а также исключить манипуляции доказательствами.

свидетелей и, следовательно, вызваны на допрос. Поэтому в части 4 статьи 58 УПК установлен перечень лиц, которые не подлежат допросу в качестве свидетелей:

- 1) судья – об обстоятельствах дела, которые ему стали известны в связи с участием в производстве по делу;
- 2) присяжный заседатель – об обстоятельствах уголовного дела, которые ему стали известны в связи с участием в производстве по данному уголовному делу;
- 3) защитник, а равно представитель потерпевшего – об обстоятельствах, которые стали им известны в связи с выполнением своих обязанностей по делу;
- 4) адвокат, помощник адвоката – об обстоятельствах, которые стали им известны в связи с обращением за юридической помощью или ее оказанием;
- 5) лицо, которое из-за психических или физических недостатков неспособно правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для дела, и давать о них показания;
- 6) близкие родственники, супруг (супруга) подозреваемого, обвиняемого. При этом если они желают давать показания, то могут быть допрошены по правилам УПК (ч. 5 ст. 58 УПК);
- 7) медиатор – об обстоятельствах, ставших известными ему в связи с проведением медиации.

Для лиц, допрошенных в качестве свидетеля, в УПК действует запрет, а именно не участвовать в качестве обвинителя, защитника, представителя интересов потерпевшего, лица, ответственного за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда, если лицо по данному делу уже было допрошено в качестве свидетеля.

Но участвующий в деле законный представитель потерпевшего, обвиняемого может быть допрошен в качестве свидетеля (ч. 3 ст. 58 УПК).

Законодатель установил запрет на допрос не только адвоката-защитника, но и адвоката, а также иных лиц, представляющих интересы потерпевшего и частного обвинителя по делу. При этом адвокат не может быть допрошен в качестве свидетеля об обстоятельствах, ставшими ему известными в связи с его участием в

производстве по делу в качестве защитника или представителя, а также оказанием иных форм юридической помощи: дачу советов; составление документов в интересах лиц, участвующих по данному делу; оказание юридической помощи свидетелю.

Запрет на допрос адвоката и указанных лиц в части 4 статьи 58 УПК в качестве свидетеля следует отличать от права на отказ от дачи показаний. В первом случае лицо даже в течение короткого периода времени не обретает статус свидетеля, то есть лицо не может быть вызвано на допрос в качестве свидетеля. Во втором случае уже на допросе лицо вправе отказаться от дачи показаний или отвечать на поставленные вопросы, если его показания могут быть использованы против самого, его супруга, супруги и близких родственников.

Право близких родственников, супруги (супругов) не свидетельствовать против подозреваемого, обвиняемого базируется на Конституции КР (п. 5 ст. 26), согласно которой никто не обязан свидетельствовать против самого себя, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется законом. К близким родственникам относятся родители, дети, усыновители, усыновленные, полнородные и неполнородные братья и сестры, дедушка, бабушка, внуки (п. 2 ст. 5 УПК). При этом право не давать показания возникает лишь в том случае, когда свидетельские показания могут быть использованы как доказательства причастности указанных лиц к совершению преступления (проступка). Во всех других случаях свидетель может быть допрошен о любых относящихся к делу обстоятельствах.

Освобождение от обязанности давать свидетельские показания в уголовном процессе носит название **свидетельско-го иммунитета**.

В части 6 статьи 58 УПК предусмотрены права свидетеля, а именно:

- 1) давать показания на родном языке или ином языке, которым владеет, пользоваться услугами квалифицированного переводчика;
- 2) заявлять отвод переводчику, участвующему в его допросе;
- 3) собственноручно излагать свои показания;
- 4) знакомиться с протоколом допроса, вносить в него дополнения и изменения;

- 5) при даче показаний пользоваться письменными заметками и документами;
- 6) приносить жалобы на действия суда, прокурора, следователя, сотрудника органа дознания;
- 7) на возмещение расходов, понесенных при производстве по делу;
- 8) на получение имущества, изъятого у него ведущим уголовный процесс органом в качестве вещественных доказательств или по другим основаниям, принадлежащих ему подлинников официальных документов;
- 9) иметь защитника при допросе.

В данной статье УПК также указаны обязанности свидетеля:

- 1) явиться по вызову суда, прокурора, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания;
- 2) правдиво сообщить все известное по делу и ответить на поставленные вопросы;
- 3) не разглашать без разрешения допрашивающего сведения об обстоятельствах, известных ему по делу.

В уголовном законодательстве Кыргызской Республики за дачу заведомо ложного показания предусмотрена ответственность по статье 345 УК, а за отказ или уклонение от дачи показаний свидетель несет ответственность по статье 346 УК.

В отношении свидетеля могут быть применены меры безопасности, предусмотренные главой 9 УПК и Законом КР о защите прав свидетелей, потерпевших и иных участников уголовного судопроизводства³⁷: личная охрана, охрана жилища и имущества, выдача специальных средств индивидуальной защиты, переселение на другое место жительства и др.

Эксперт (ст. 59 УПК) – не заинтересованное в уголовном судопроизводстве лицо, назначенное судом, следователем, уполномоченным должностным лицом органа дознания или, по их требованию, руководителем экспертной организации для разрешения вопросов, возникших в ходе досудебного производства или судебного разбирательства дела с использованием специальных

³⁷ Закон Кыргызской Республики от 16.08.2006г. № 170 «О защите прав свидетелей, потерпевших и иных участников уголовного судопроизводства» (в ред. Закона КР от 10.11.2011г. № 202).

научных знаний и дачи на этой основе заключения. Эксперт может быть назначен из числа предложенных участниками процесса лиц или приглашен сторонами.

Эксперт должен обладать специальными знаниями в области науки, техники, искусства, ремесел, за исключением юриспруденции. Лицо не может назначаться или иным образом привлекаться к производству по делу в качестве эксперта по правовым вопросам. Уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, судья, в чьем производстве находится уголовное дело, сам является юристом и недопустимо деления экспертом-юристом ответственности за решения правовых вопросов (ч.3 ст.59 УПК).

Согласно пункту 4 части 2 статьи 54 УПК защитник (адвокат) вправе ходатайствовать перед следственным судьей о назначении судебной экспертизы с приглашением эксперта (ст.175 УПК), а также самостоятельно обратиться адвокатским запросом в экспертную организацию о проведении судебной экспертизы на договорной основе.

Процессуальный порядок назначения и производство экспертизы предусмотрен в главе 24 УПК.

Эксперт имеет право:

- 1) знакомиться с материалами дела, относящимися к предмету экспертизы;
- 2) получать необходимые объекты и образцы для сравнительного исследования и дачи заключения;
- 3) требовать предоставления ему дополнительных материалов, необходимых для дачи заключения или проведения экспертизы с участием других экспертов;
- 4) отказаться от дачи заключения, если поставленные вопросы выходят за пределы его специальных знаний;
- 5) присутствовать при производстве следственных действий и задавать вопросы, относящиеся к предмету проводимой им экспертизы;
- 6) участвовать в судебном разбирательстве по вопросам, относящимся к предмету экспертизы.

Эксперт обязан:

- 1) являться по вызову суда, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания;

- 2) дать объективное заключение по поставленным перед ним вопросам;
- 3) не разглашать материалы досудебного производства;
- 4) соблюдать порядок при производстве следственных действий и во время судебного заседания.

Эксперт не вправе:

- 1) вести переговоры с участниками процесса по вопросам, связанным с проведением экспертизы;
- 2) проводить исследования, которые могут повлечь полное или частичное уничтожение предоставленных объектов либо изменение их внешнего вида или основных свойств, если на это не было специального разрешения суда, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания.

При неявке эксперта без уважительных причин на него может быть наложено дисциплинарное взыскание.

В случае дачи заведомо ложного заключения эксперт несет ответственность по статье 345 УК.

Специалист (ст. 60 УПК) является не заинтересованным в деле лицом, обладающее специальными знаниями и навыками, необходимыми для оказания содействия в обнаружении, закреплении, изъятии предметов и документов, применении технических средств, для постановки вопросов экспертиз, а также для разъяснения сторонам и суду вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию.

Педагог, участвующий в допросе несовершеннолетних потерпевшего, подозреваемого, обвиняемого, свидетеля, также является специалистом.

В качестве специалиста также может выступать полиграфолог для получения сведений с помощью полиграфа (детектора лжи).

Специалист может быть назначен из числа лиц, предложенных участниками процесса.

Роль специалиста при производстве по делу заключается в том, чтобы помочь уполномоченному должностному лицу органа дознания, следователю получить максимум доказательственной информации.

Специалист имеет право:

- 1) знать цель своего вызова;
- 2) отказаться от участия в производстве по делу, если не обладает соответствующими специальными знаниями и навыками;
- 3) с разрешения суда, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания задавать вопросы участникам следственного действия;
- 4) знакомиться с протоколом следственного действия, в котором он принимает участие, и вносить подлежащие занесению в протокол заявления и замечания;
- 5) приносить жалобы на действия суда, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания;
- 6) имеет право на вознаграждение за выполненную им работу, возмещение расходов, понесенных при производстве по уголовному делу и делу о проступке.

Специалист обязан:

- 1) являться по вызову суда, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания;
- 2) участвовать в производстве следственных действий и в судебном разбирательстве, используя специальные знания, навыки и научно-технические средства;
- 3) давать пояснения по поводу выполняемых им действий;
- 4) соблюдать порядок при производстве следственных действий и во время судебного заседания;
- 5) не разглашать сведения об обстоятельствах дела и иные сведения, ставшие ему известными в связи с участием в деле.

За отказ или уклонение специалиста от выполнения своих обязанностей без уважительных причин на него может быть наложено дисциплинарное взыскание.

Отличие эксперта от специалиста в процессуальном аспекте состоит: а) эксперт привлекается к участию в процессе путем вынесения процессуального акта (либо адвокатского запроса); б) эксперт производит самостоятельное экспертное исследование; в) заключение эксперта по результатам исследования и его показания являются источником доказательства. Специа-

лист привлекается уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователем, судом для содействия (помощи) им в производстве следственных или других процессуальных действиях. Участие специалиста сводится только к пояснениям по поставленным перед ним вопросам. Вызов специалиста – право не только уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя и суда, но и других участников процесса, действующих как на стороне обвинения, так и на стороне защиты. Так, согласно пункту 4 части 4 статьи 54 УПК адвокат вправе привлечь на договорной основе специалиста. Показания специалиста являются самостоятельным источником доказательства.

Переводчик (ст. 61 УПК) – лицо, не заинтересованное в уголовном процессе, владеющее соответствующим языком либо обладающее навыками сурдоперевода³⁸, знание и навыки которого необходимы для перевода, и привлеченное для участия в следственных и судебных действиях в случаях, когда подозреваемый, обвиняемый, их защитники либо потерпевший или их представители, а также свидетели и иные участники процесса не владеют языком судопроизводства, на котором ведется производство по делу, а равно для перевода письменных документов. О назначении лица переводчиком судья, следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания выносят постановление, а суд – определение.

Участие переводчика в уголовном процессе основано на положениях статьи 5 Конституции КР, а также статьи 20 УПК, в которых определен язык судопроизводства в Кыргызской Республике и право участников процесса, не владеющих языком, на котором ведется судопроизводство, пользоваться услугами переводчика.

Переводчик имеет право:

- 1) знакомиться с протоколом следственного действия, в производстве которого он участвовал, а также с протоколом судебного заседания и делать замечания, подлежащие занесению в протокол;
- 2) отказаться от участия в производстве по делу, если он не обладает знаниями, необходимыми для перевода;

³⁸ Список сертифицированных сурдопереводчиков, которые непосредственно помогут лицам с ограниченными возможностями здоровья при получении юридических услуг (сопровождение в судебных процессах) размещен на сайте Министерства юстиции КР <http://minjust.gov.kg/ru/content/surdoperevodchiki>

- 3) приносить жалобы на действия суда, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания;
- 4) на вознаграждение за выполненную им работу и возмещение понесенных расходов.

Переводчик обязан:

- 1) являться по вызову суда, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания;
- 2) выполнить точно и полно порученный ему перевод;
- 3) удостоверить правильность перевода своей подписью в протоколе следственного действия, произведенного с его участием, а также в процессуальных документах, вручаемых участникам процесса в переводе на их родной язык или язык, которым они владеют;
- 4) не разглашать сведения об обстоятельствах дела или иные данные, ставшие ему известными в связи с осуществлением полномочий в качестве переводчика;
- 5) соблюдать порядок при производстве следственных действий и во время судебного заседания.

В случае заведомо неправильного перевода переводчик несет ответственность по статье 345 УК.

Медиатор (ст. 62 УПК) – это независимое физическое лицо, привлекаемое сторонами для проведения медиации в соответствии с требованиями УПК и Закона КР о медиации³⁹. Требования, предъявляемые к медиатору предусмотрены в статье 9 вышеотмеченного закона. Так, медиатором может быть физическое лицо:

- 1) достигшее 25-летнего возраста;
- 2) имеющее высшее образование;
- 3) получившее сертификат по результатам дополнительного образования по медиации;
- 4) получившее свидетельство медиатора в соответствии с Законом КР о медиации.

Медиатором не может быть:

- 1) государственный или муниципальный служащий;
- 2) лицо, признанное недееспособным или ограниченно дееспособным;

- 3) лицо, имеющее не погашенную или не снятую в установленном законом порядке судимость.

Кроме того, не могут выступать в качестве медиатора в сфере уголовно-правовых отношений уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, прокурор, судья, адвокат одной из сторон (ч. 5 ст. 26 Закона КР о медиации).

Привлечение медиатора для заключения соглашения о примирении сторон – это право потерпевшего (п. 24 ч. 4 ст. 41 УПК) и подозреваемого (п. 23 ч. 1 ст. 45 УПК), обвиняемого (п. 14 ч. 1 ст. 47 УПК). В то же время, направлять подозреваемого, обвиняемого и потерпевшего на информационную встречу с медиатором вправе судья (п. 10 ч. 1 ст. 30 УПК), следователь (п. 22 ч. 1 ст. 35 УПК), уполномоченный должностное лицо органа дознания (п. 12 ч. 1 ст. 39 УПК). В таких случаях подозреваемый (п. 3 ч. 2 ст. 45 УПК), обвиняемый (п. 5 ч. 2 ст. 47 УПК) и потерпевший (п. 7 ч. 5 ст. 41 УПК) обязаны являться на информационную встречу с медиатором.

Медиатор вправе участвовать в досудебном производстве с момента регистрации заявления и сообщения о проступке или преступлении в ЕРПП, а также на любой стадии досудебного или судебного разбирательства.

Медиатор имеет право:

- 1) содействовать сторонам в заключении соглашения о примирении (медиативного соглашения) в порядке медиации;
- 2) встречаться со сторонами медиации наедине и конфиденциально без ограничения количества и продолжительности встреч;
- 3) взаимодействовать с другими участниками, заинтересованными в споре, если это может помочь примирению и об ином не договорились стороны медиации;
- 4) отказаться от проведения процедуры медиации, если он считает, что проводимая процедура медиации не приведет к примирению сторон.

Медиатор обязан:

- 1) принять стороны на информационную встречу по направлению уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя либо суда;

³⁹ Закон Кыргызской Республики от 28.07.2017г. № 161 «О медиации».

- 2) разъяснить сторонам право на примирение, сущность и принципы медиации;
- 3) подготовить проект договора о проведении процедуры медиации;
- 4) информировать стороны медиации о ходе и этапах проведения процедуры медиации;
- 5) соблюдать конфиденциальность процедуры медиации, если стороны не договорились об ином;
- 6) подготовить проект соглашения о примирении (медиативное соглашение);
- 7) в случае отказа сторон от медиации сообщить об этом в письменной или электронной форме органу, направившему стороны на медиацию;
- 8) отказаться от проведения процедуры медиации, если до начала или в ходе медиации возникли обстоятельства, влияющие на его беспристрастность.

Секретарем судебного заседания (ст. 63, 284 УПК) является государственный служащий, не заинтересованный в уголовном судопроизводстве, который ведет протокол заседания суда, в том числе осуществляет фиксирование судебного заседания средствами аудио- или видеозаписи (аудио-, видеопротокол).

Секретарь судебного заседания проверяет явку лиц, которые должны участвовать в судебном заседании, по поручению председательствующего судьи осуществляет другие действия, предусмотренные УПК.

Секретарь судебного заседания обязан:

- 1) находиться в зале судебного заседания все время, пока ему необходимо обеспечивать протоколирование, и не покидать заседание суда без разрешения председательствующего;
- 2) полно и правильно излагать в протоколе действия и решения суда, ходатайства, возражения, показания, объяснения всех лиц, участвующих в заседании суда, а также другие обстоятельства, подлежащие отражению в протоколе заседания суда с использованием научно-технических средств;

- 3) составлять протокол заседания суда в срок, установленный настоящим Кодексом;
- 4) подчиняться законным распоряжениям председательствующего;
- 5) не разглашать сведения об обстоятельствах, ставших известными в связи с его участием в закрытом судебном заседании.

В случае внесения заведомо недостоверных либо не соответствующих действительности сведений в протокол судебного заседания, а также за полноту и правильность составления протокола судебного заседания секретарь судебного заседания несет дисциплинарную ответственность, предусмотренную законом.

Судебным приставом (ст. 64, 296 УПК) является должностное лицо, выполняющее возложенные на него Законом КР о судебных приставах⁴⁰ и УПК задачи по обеспечению установленного порядка деятельности судов и распоряжения председательствующего.

Судебный пристав:

- 1) обеспечивает надлежащий порядок в зале судебного заседания и накладывает взыскание в соответствии с Кодексом о нарушениях (ст. 296 Кодекса о нарушениях «Проявление неуважения к суду»);
- 2) следит за соблюдением порядка лицами, присутствующими в зале судебного заседания;
- 3) выполняет распоряжения председательствующего об удалении из зала суда лиц, нарушающих порядок в судебном заседании;
- 4) выполняет распоряжения председательствующего, связанные с обеспечением явки участников судебного процесса.

Требования судебного пристава, связанные с выполнением обязанностей, предусмотренных УПК, являются обязательными для всех лиц, присутствующих в зале судебного заседания.

Из вышеперечисленных обязанностей судебного пристава пункт 4 призван разрешить важную проблему практики судопро-

⁴⁰ Закон Кыргызской Республики от 05.08.2016г. № 164 «О судебных приставах».

изводства – обеспечение явки участников судебного процесса. Здесь речь идет о принудительном доставлении (привод) обвиняемого, потерпевшего и свидетеля, в случае их неявки по вызову без уважительных причин. То есть по правилам состязательного процесса в суде на стороны возлагается обязанность обеспечения явки обвиняемого, потерпевшего и своих свидетелей. В случае необходимости их принудительного доставления стороны вправе обратиться к судье с соответствующим ходатайством. Судебный пристав осуществляет привод по постановлению судьи, которое выносится по правилам, предусмотренным в статье 121 УПК.

В уголовном процессе кроме рассмотренных выше иных участников уголовного процесса есть также **лица, которые вступают в правоотношения для разрешения отдельных процессуальных вопросов**. К ним следует отнести:

- лиц, выполняющих вспомогательные задачи: статисты – это лица, в числе которых находится предъявляемый для опознания;
- лиц, участвующих в деле в связи с применением меры пресечения – залогодатель;
- лиц, участвующих при проведении или в связи с проведением отдельных процессуальных действий, например, тех, у которых проводится обыск, выемка, осмотр;
- представителей органов, исполняющих наказание, в том числе службы пробации при решении процессуальных вопросов на стадии исполнения приговора, в частности, об изменении режима содержания, об условно-досрочном освобождении, администратор суда для формирования присяжных заседателей и т.д.

§ 7. Обстоятельства, исключающие участие в уголовном судопроизводстве. Отводы

В целях обеспечения объективного и беспристрастного исследования обстоятельств дела и его правильного разрешения, обеспечения прав и законных интересов всех участников процесса уголовно-процессуальный закон исключает возможность участия в процессе судьи, прокурора, следователя, уполномоченного долж-

ностного лица органа дознания, если имеются основания, вызывающие сомнения в их беспристрастности, то есть если они лично, прямо или косвенно заинтересованы в этом деле.

Так, **судья (ст. 68 УПК)** не может участвовать в производстве по делу в случаях (ст. 65 УПК):

- 1) если он является потерпевшим, лицом, ответственными за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда, или свидетелями по данному делу;
- 2) если он участвовал в качестве присяжного заседателя, следственного судьи, эксперта, специалиста, переводчика, секретаря судебного заседания, защитника, законного представителя подозреваемого, обвиняемого, представителя потерпевшего, лица, ответственного за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда;
- 3) если он является близким родственником или супругом (супругой) любого из участников производства по данному делу.

Помимо вышеназванных оснований уголовно-процессуальный закон (ст. 67 УПК) предусматривает для судей дополнительные основания для отвода (самоотвода):

- 1) следственный судья, участвующий в досудебном производстве, не может участвовать в рассмотрении того же дела по существу в суде первой, апелляционной и кассационной инстанциях.
- 2) судья, участвовавший в рассмотрении дела в суде первой инстанции, не может участвовать в рассмотрении того же дела в апелляционном и кассационном порядках, а также при новом рассмотрении этого дела в суде первой инстанции после отмены приговора или постановления (определения) о прекращении дела, вынесенного им.
- 3) судья не может повторно участвовать в рассмотрении дела в апелляционном и кассационном порядках в случае отмены судебного решения, вынесенного с его участием.
- 4) судья, участвовавший в рассмотрении дела в апелляционном, кассационном порядках, не может участвовать в рассмотрении этого дела в суде первой инстанции.

- 5) судья, участвовавший в рассмотрении дела с участием присяжных заседателей, не может участвовать в его рассмотрении в кассационном порядке, а также в случае отмены приговора суда с участием присяжных заседателей по результатам рассмотрения кассационных жалоб и представлений и направления дела на новое рассмотрение.

Названные положения направлены на обеспечение объективности и беспристрастности судей при рассмотрении дел, по которым они однажды уже прямо или косвенно высказали свою позицию, затрагивающую вопрос об уголовной ответственности подозреваемого, обвиняемого.

При наличии вышеуказанных обстоятельств (ст. 65-67 УПК), судья обязан отказаться от участия в деле, т.е. заявить самоотвод. В случае если судья не заявил самоотвод, ему может быть заявлен отвод подозреваемым, обвиняемым, его защитником, государственным обвинителем и другими участниками процесса.

Отвод должен быть заявлен до начала судебного рассмотрения, а в случае разбирательства дела с участием присяжных заседателей – до формирования коллегии присяжных заседателей. В ходе дальнейшего судебного заседания заявление об отводе допускается лишь в случае, когда основание для него ранее не было известно стороне.

Необоснованное заявление об отводе судьи удовлетворению не подлежит. Повторно заявленный отвод судье по тем же основаниям, по которым ранее в удовлетворении было отказано, рассмотрению не подлежит.

Вопрос об отводе судьи, а также участников процесса разрешается судом в совещательной комнате. Отвод, заявленный судье в составе коллегии, разрешается остальными судьями в отсутствие отводимого, который вправе предварительно публично изложить остальным судьям свое объяснение по поводу заявленного ему отвода. При равенстве голосов судья считается отведенным.

Отвод, заявленный нескольким судьям или всему составу суда, разрешается судом в полном составе большинством голосов. Отвод, заявленный следственному судье, судье, рассматривающему дело единолично, разрешается судьей единолично с вынесением постановления.

В случае отказа в удовлетворении заявленного отвода выносится мотивированное постановление. Если одновременно заявлен отвод судье, прокурору, защитнику, секретарю судебного заседания, переводчику, эксперту, специалисту, то в первую очередь разрешается вопрос об отводе судьи.

Согласно статье 266 УПК территориальная подсудность уголовного дела или дела о проступке может быть изменена в случаях удовлетворения в соответствии со статьей 69 УПК заявленного отвода всему составу соответствующего суда или если все судьи данного суда ранее принимали участие в производстве по рассматриваемому уголовному делу и (или) делу о проступке, что является основанием для их отвода в соответствии со статьей 67 УПК.

Обстоятельства, препятствующие участию лица в качестве **присяжного заседателя** в рассмотрении уголовного дела, определены в статьях 363 и 362 УПК и в Законе КР о присяжных заседателях⁴¹. Так, присяжными заседателями не могут быть лица:

- не являющиеся гражданами КР;
- имеющие не снятую или не погашенную судимость;
- признанные судом недееспособными или ограниченными в дееспособности;
- состоящие на учете в наркологическом или психоневрологическом диспансере в связи с лечением от алкоголизма, наркомании, токсикомании, хронических и затяжных психических расстройств;
- свидетели, эксперты, специалисты и переводчики, участвующие в рассматриваемом деле;
- государственные и муниципальные служащие, занимающие политические и специальные должности, а также сотрудники правоохранительных органов, адвокаты;
- подозреваемые или обвиняемые в совершении преступлений;
- не владеющие языком, на котором ведется судопроизводство;
- имеющие физические или обнаруживающие явные психические недостатки, препятствующие полноценному участию в рассмотрении судом уголовного дела.

⁴¹ Закон Кыргызской Республики от 15.07.2009г. № 215 «О присяжных заседателях в судах Кыргызской Республики» (в ред. Закона КР от 23.12.2016г. № 217).

Прокурор (ст. 71 УПК) не может принимать участие в производстве по делу при наличии тех же оснований, что и судья, т.е. оснований, предусмотренных в статье 65 УПК.

При наличии оснований для отвода прокурор обязан устраниваться от участия в деле. По этим же основаниям прокурору может быть заявлен отвод подозреваемым, обвиняемым, его законным представителем, защитником, а также потерпевшим и его представителем. Вопрос об отводе прокурора в суде разрешается судом, рассматривающим дело.

Следователь, уполномоченное должностное лица органа дознания (ст. 72 УПК) не может принимать участие в расследовании дела при наличии оснований, предусмотренных в статье 65 УПК. При наличии оснований для отвода следователь, уполномоченное должностное лица органа дознания обязан устраниваться от участия в деле или ему может быть заявлен отвод подозреваемым, обвиняемым, защитником, а также потерпевшим и его представителем.

Вопрос о самоотводе и отводе следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания разрешается руководителем следственного подразделения, о самоотводе и отводе уполномоченного должностного лица органа дознания – начальником органа дознания.

Заявление об отводе следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания направляется не позднее 24 часов руководителю следственного подразделения либо начальнику органа дознания, который обязан немедленно разрешить заявленный отвод. В случае отказа в удовлетворении ходатайства об отводе уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, заявившего отвод, может обжаловать данное решение прокурору.

До разрешения вопроса о самоотводе или отводе следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания досудебное производство не приостанавливается.

Предыдущее участие руководителя следственного органа, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания в досудебном производстве расследования по уголовному делу и делу о проступке не является основанием для его отвода.

Секретарь судебного заседания (ст. 73 УПК) не вправе участвовать в суде при наличии обстоятельств, указанных в статье 65 УПК. Предыдущее его участие в деле в качестве секретаря судебного заседания не является основанием для отвода.

Отвод секретаря судебного заседания разрешается судьей или судом, рассматривающим дело, либо судьей, председательствующим в суде с участием присяжных заседателей.

Переводчик (ст. 74 УПК) не может принимать участие в производстве по делу при наличии обстоятельств, указанных в статье 65 УПК, а равно в случае, если будет установлена его некомпетентность.

Переводчику может быть заявлен отвод подозреваемым, обвиняемым, их законными представителями, защитником, обвинителем, потерпевшим и его представителем, а также свидетелем.

Решение об отводе переводчика в ходе досудебного производства по уголовному делу либо проступку принимает следователь или уполномоченное должностное лицо органа дознания. В ходе судебного производства указанное решение принимает суд, рассматривающий данное уголовное дело и (или) дело о проступке, либо судья, председательствующий в суде с участием присяжных заседателей.

Эксперт (ст. 75 УПК) не может принимать участие в производстве по делу:

- 1) при наличии обстоятельств, указанных в статье 65 УПК;
- 2) в случае его участия в проведении повторной экспертизы в качестве эксперта по данному делу;
- 3) если он находился или находится в служебной или иной зависимости от следователя, прокурора, судьи, подозреваемого, обвиняемого, их защитников, законных представителей, потерпевшего, лица, ответственного за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда;
- 4) если он проводил по данному делу ревизию;
- 5) если вопросы экспертизы не входят в его компетенцию;
- 6) если в этом производстве принимал участие в качестве специалиста.

Предыдущее участие эксперта в деле в качестве специалиста в области судебной медицины при наружном осмотре трупа, а также

при осмотре места происшествия – в последующем не является основанием для отвода эксперта по данному делу.

Решение об отводе эксперта в ходе досудебного производства по уголовному делу либо делу о проступке принимает следственный судья, следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания. В ходе судебного производства указанное решение принимает суд, рассматривающий данное уголовное дело или дело о проступке, либо судья, председательствующий в суде с участием присяжных заседателей.

Специалист (ст. 76 УПК) не может принимать участия в производстве по делу:

- 1) при наличии обстоятельств, указанных в статье 65 УПК;
- 2) если он находился или находится в служебной или иной зависимости от следователя, прокурора, судьи, подозреваемого, обвиняемого, их защитников, законных представителей, потерпевшего, лица, ответственного за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда.

Решение об отводе специалиста в ходе досудебного производства по уголовному делу либо проступку принимает следственный судья, следователь или уполномоченное должностное лицо органа дознания. В ходе судебного производства указанное решение принимает суд, рассматривающий данное уголовное дело или дело о проступке, либо судья, председательствующий в суде с участием присяжных заседателей.

Защитник (адвокат), представитель потерпевшего (ст. 77 УПК) не могут участвовать в деле:

- 1) если ранее они участвовали в деле в качестве судьи, прокурора, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания, секретаря судебного заседания, свидетеля, эксперта, специалиста или переводчика;
- 2) если они являются близкими родственниками, супругом (супругой) судьи, прокурора, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания, секретаря судебного заседания, принимавшим либо принимающим участие в досудебном производстве или судебном рассмотрении данного дела, либо являются близкими родственниками, супругом (супругой) лица, интересы которого

противоречат интересам участника процесса, заключившего с ними соглашение об оказании юридической помощи;

- 3) если они занимают должность уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора, судьи, кроме случаев, когда они являются законными представителями несовершеннолетних подозреваемых, обвиняемых или недееспособных лиц;
- 4) если они оказывают или ранее оказывали юридическую помощь лицу, интересы которого противоречат интересам защищаемого ими подозреваемого, обвиняемого или представляемого ими потерпевшего. По этому поводу в части 3 статьи 50 УПК также указано, что одно и то же лицо не может быть защитником двух подозреваемых, обвиняемых, свидетелей, если интересы одного из них противоречат интересам другого.

Адвокат вправе отказаться от принятой на себя защиты подозреваемого или обвиняемого лишь в форме самоотвода при наличии обстоятельств, исключающих его участие в производстве по делу.

По смыслу части 2 статьи 77 УПК решение об отводе адвоката и представителя потерпевшего в ходе судебного производства принимает суд, рассматривающий данное дело, а в ходе досудебного производства отвод этих лиц должен решаться следственным судьей.

§ 8. Обеспечение безопасности участников уголовного судопроизводства

Вопросы обеспечения безопасности участников уголовного судопроизводства в настоящее время становятся весьма актуальными, поскольку являются препятствием для осуществления правосудия. Потерпевшие, свидетели, а также другие участники уголовного процесса, испытывая на себе давление со стороны подозреваемых, их родственников, друзей, которое чаще всего проявляется в противоправном воздействии, зачастую пытаются уклониться от выполнения своих обязанностей, которые на них возлагаются в рамках уголовного судопроизводства. В итоге это приводит к тому, что преступления не раскрываются и лица, их

совершившие, избежав наказания, продолжают свою преступную деятельность.

Меры по обеспечению безопасности участников уголовного судопроизводства достаточно разноплановы. Они могут иметь не только процессуальный, но и иной (организационный, оперативно-розыскной) характер. Однако, учитывая важность процессуальной регламентации в УПК 2017 года, вопросам обеспечения безопасности участников уголовного судопроизводства посвящена глава 9.

Помимо уголовно-процессуальных положений, правила, непосредственно касающиеся безопасности участников уголовного судопроизводства, закреплены в Законе КР о защите свидетелей, потерпевших и иных участников уголовного судопроизводства⁴². Эти нормативно-правовые акты предусматривают систему мер государственной защиты в отношении свидетелей, потерпевших и иных участников уголовного судопроизводства, включающей меры безопасности и социальной защиты указанных лиц, а также определяет основания и порядок их применения.

Таким образом, обеспечение безопасности участников уголовного судопроизводства – это осуществление правовых, организационно-технических и иных мер, направленных на защиту жизни, здоровья, жилища, имущества, чести и достоинства этих лиц от противоправных посягательств с целью создания необходимых условий для надлежащего осуществления правосудия.

Право на защиту и обеспечение безопасности имеют:

- 1) уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, прокурор, судья и лица, привлекаемые в уголовное судопроизводство (присяжного заседателя, защитника, эксперта, специалиста, секретаря судебного заседания, судебного пристава), а равно их супруг (супруга), близкие родственники (ст. 78 УПК);
- 2) потерпевший, свидетель и другие лица, участвующие в уголовном судопроизводстве, а также их супруга (супруги), близкие родственники;
- 3) подозреваемый, обвиняемый либо осужденный, с которым заключено процессуальное соглашение о со-

трудничестве, его супруга (супруги), близких родственников (ч. 2 ст. 79, ст. 498 УПК).

Согласно Закону КР о защите свидетелей, потерпевших и иных участников уголовного судопроизводства в отношении защищаемого лица могут применяться одновременно несколько либо одна из следующих мер безопасности:

- 1) личная охрана, охрана жилища и имущества;
- 2) выдача специальных средств индивидуальной защиты, связи и оповещения об опасности;
- 3) обеспечение конфиденциальности сведений о защищаемом лице;
- 4) переселение на другое место жительства;
- 5) замена документов с изменениями анкетных данных, применяемая также в случае необходимости в отношении членов семьи защищаемого лица;
- 6) изменение внешности;
- 7) маскировка их внешности или дополнительная визуальная изоляция при выступлении на суде, а также неоглашение анкетных данных и других данных в ходе судебного следствия;
- 8) изменение места работы (службы) или учебы;
- 9) временное помещение в безопасное место;
- 10) применение дополнительных мер безопасности в отношении защищаемого лица, содержащегося под стражей или находящегося в месте отбывания наказания, в том числе перевод из одного места содержания под стражей или отбывания наказания в другое.

На стадии досудебного производства следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) принимает меры безопасности на основании устного (письменного) заявления или по собственной инициативе, о чем выносит постановление о принятии мер безопасности.

Заявления лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве, их близких родственников, супруга (супруги) о принятии мер их безопасности должны рассматриваться органом, в производстве которого находится дело, не позднее 24 часов с момента

⁴² Закон Кыргызской Республики от 16.08.2006г. № 170 «О защите прав свидетелей, потерпевших и иных участников уголовного судопроизводства» (в ред. Закона КР от 10.11.2011г. № 202).

их получения. О принятом решении немедленно уведомляется заявитель с направлением ему копии соответствующего постановления. Заявитель вправе обжаловать прокурору или в суд отказ в удовлетворении ходатайства о принятии мер его безопасности.

Кроме этого, независимо от принятия мер безопасности уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь обязаны при наличии к тому оснований начать досудебное производство в связи с обнаружившейся угрозой совершения деяния в отношении потерпевшего, свидетеля, другого лица, участвующего в уголовном судопроизводстве, по статье 145 УК «Угроза применения насилия, опасного для жизни и здоровья», если в отношении судьи или присяжного заседателя, а равно его супруги (супруга), близких родственников, то по статье 334 УК «Угроза или насилие в связи с осуществлением правосудия», а в отношении следователя, прокурора, сотрудника органа дознания, защитника, законного представителя или представителя, а равно его супруги (супруга), близких родственников по статье 338 УК «Угроза или насилие в связи с досудебным производством».

Согласно пункту 3 части 2 статьи 281 УПК для обеспечения безопасности участников судебного разбирательства по постановлению судьи и определению суда допускается проведение закрытого судебного разбирательства.

Кроме того, по ходатайству защищаемого лица стороны обвинения, а также по собственной инициативе, в целях обеспечения безопасности лица и его супруга (супруги), близких родственников суд вправе вынести постановление о допросе свидетеля:

- 1) без оглашения данных о личности защищаемого лица с использованием псевдонима;
- 2) в условиях, исключающих узнавание защищаемого лица для остальных присутствующих по голосу и внешним данным: акценту, полу, национальности, возрасту, росту, телосложению, осанке, походке;
- 3) без визуального наблюдения его другими участниками судебного разбирательства, в том числе с помощью видеосвязи.

Судья лично удостоверяется в личности допрашиваемого путем ознакомления с анкетными данными защищаемого лица, отделенными от основного производства, и документами, удо-

стоверяющими личность, без их оглашения, предъявления иным участникам судебного заседания, в том числе секретарю судебного заседания, и отражения в протоколе судебного заседания и (или) судебных актах.

Судья вправе запретить производство видео-, звукозаписи и иных способов запечатления допроса.

Исполнение постановления суда об обеспечении безопасности участников судебного разбирательства возлагается на органы уголовного преследования, учреждения и органы, исполняющие наказание.

Разглашение сведений о защищаемом лице и применяемых в отношении его мерах безопасности лицом, которому эти сведения были доверены или стали известны в связи с его служебной деятельностью, влечет за собой ответственность, предусмотренную статьей 336 УК «Разглашение сведений о мерах безопасности в отношении участников уголовного процесса».

Государственную защиту обеспечивают:

- 1) органы, принимающие решение об осуществлении государственной защиты – суд (судья), прокурор, начальник органа дознания или следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания;
- 2) органы, осуществляющие меры безопасности – органы внутренних дел, национальной безопасности, уголовно-исполнительной системы, финансовой полиции и на таможенные органы по делам, находящимся в их производстве или отнесенным к их ведению, а также на иные государственные органы, на которые может быть возложено в соответствии с законодательством Кыргызской Республики осуществление отдельных мер безопасности.

Меры безопасности в отношении подозреваемых, обвиняемых содержащихся в следственных изоляторах или находящихся в местах отбывания наказания, осуществляются также учреждениями и органами уголовно-исполнительной системы Кыргызской Республики.

Глава 5. Доказательства и доказывание в уголовном процессе

§ 1. Понятие доказательств

§ 2. Классификация доказательств

§ 3. Предмет и пределы доказывания

§ 4. Уголовно-процессуальное доказывание

§ 5. Преюдиции

§ 1. Понятие доказательств

Доказывание в уголовном процессе представляет собой познание событий прошлого. Это познание происходит опосредованным путем, так как события преступления (проступка) имели место в прошлом, не могут быть воспроизведены повторно, их познание происходит путем восстановления картины произошедшего. Средством такого познания являются доказательства, которые были оставлены на материальных объектах, в явлениях, процессах и в сознании людей. Философской основой их происхождения является материалистическая теория отражения, что составляет суть доказательств в уголовном процессе.

Органы дознания, следствия, прокуратуры и суд в своей практической деятельности по расследованию и разрешению уголовных дел (дел о проступках) должны установить обстоятельства совершенного преступления (проступка) только при помощи доказательств.

Согласно статье 82 УПК, **доказательствами** являются полученные в установленном законом порядке сведения, на основе которых орган дознания, следователь, прокурор, суд определяют наличие или отсутствие обстоятельств, имеющих значение для дела.

Сведения устанавливаются:

- показаниями подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля;
- заключением и показанием эксперта;
- показанием специалиста;

- вещественными доказательствами;
- протоколами следственных, специальных следственных и судебных действий;
- иными документами.

Сведения могут стать доказательством по делу, если они так или иначе связаны с произошедшим событием, если на их основе можно установить какие-либо обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела. Для установления обстоятельств дела могут быть использованы любые сведения о них, которые должны быть установлены. Для обеспечения достоверности полученных сведений и возможности их проверки законодатель устанавливает, кто, откуда и каким путем может получить доказательства, на основе которых устанавливаются обстоятельства дела.

Для более полного уяснения понятия доказательств необходимо рассмотреть вопросы их относимости и допустимости.

Относимость доказательств – это внутреннее присущее доказательствами свойство, выражающее их объективную связь с обстоятельствами, подлежащими доказыванию по делу. Иначе говоря, сведения должны относиться к предмету доказывания. Сведения, не имеющие никакого значения для данного уголовного дела (дела о проступке), не должны признаваться доказательствами.

Относимость – необходимое качество любого доказательства, имеющее важное практическое значение. Если следователь или суд ошиблись, признав сведения неотносимыми, и поэтому не приобщили доказательства к уголовному делу, то это отрицательно повлияет на установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по делу. Если же в деле фигурируют сведения, не имеющие отношения к предмету доказывания, то дело оказывается перегруженным посторонними материалами, затрудняющими его изучение и принятие решения.

Допустимость доказательств – это свойство, характеризующее доказательство с точки зрения соблюдения закона при его формировании.

УПК устанавливает следующие условия признания доказательств допустимыми:

- доказательство должно быть получено надлежащим субъектом, правомочным по данному делу проводить то процессуальное действие, в ходе которого получено доказательство;
- сведения должны быть получены только из следующих источников: показаний свидетеля, показаний потерпевшего, показаний подозреваемого, показаний обвиняемого, показаний специалиста, заключения и показаний эксперта, вещественных доказательств, протоколов следственных и судебных действий, иных документов;
- доказательства по делу должны быть получены в определенном порядке – путем производства предусмотренных УПК процессуальных действий, процедура которых детально регламентирована уголовно-процессуальными нормами. Это регламентация призвана обеспечить достоверность сведений, на основе которых разрешается уголовное дело или дело о проступке. Норма о допустимости доказательств действует на всех стадиях процесса (ч. 3 ст. 81 УПК).

Сведения, полученные с нарушением требований уголовно-процессуального законодательства, являются недопустимыми доказательствами, не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу решения по делу, а также использоваться для доказывания любых обстоятельств, указанных в статье 83 УПК (ч. 3 ст. 82 УПК). Данная норма базируется на содержании пункта 4 статьи 26 Конституции КР, согласно которой доказательства, добытые с нарушением закона, не признаются и не используются в судопроизводстве.

Следует отметить, что в статье 514 УПК установлено правило о допустимости доказательств, полученных на территории иностранного государства, если они заверены и переданы в установленном международными соглашениями порядке или на основе принципа взаимности. Эти доказательства пользуются такой же юридической силой, как если бы они были получены на территории Кыргызской Республики в полном соответствии с требованиями отечественного законодательства.

В части 4 статьи 82 УПК предусмотрены случаи, при которых доказательство может быть признано **недопустимым**:

- 1) показания подозреваемого о совершении преступления или проступка, данные в ходе досудебного производства, в отсутствие защитника, за исключением случаев отказа от защитника (в его присутствии в письменном виде), но при этом его показания должны быть подтверждены в суде;
- 2) показания свидетеля, подозреваемого, полученные в ходе досудебного производства с применением пыток, насилия, угроз, обмана, а равно иных незаконных действий и жестокого обращения, а также показания, полученные в результате применения к нему пыток;
- 3) показания потерпевшего, свидетеля, основанные на догадке, предположении, слухе, а также показания свидетеля, который не может указать источник своей осведомленности;
- 4) показания лица, которое в установленном в УПК порядке было признано неспособным на момент допроса правильно воспринимать или воспроизводить обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела;
- 5) сведения, полученные при проведении любого процессуального действия лицом, не имеющим права осуществлять производство по данному уголовному делу, а также при участии в нем лица, подлежащего отводу;
- 6) сведения, полученные с применением методов, противоречащих научным знаниям;
- 7) иные доказательства, полученные стороной обвинения с нарушением требований УПК. К ним относятся:
 - а) Доказательства, полученные с нарушением процессуальных правил собирания, проверки доказательств и фиксирования проведенных процессуальных действий в соответствующих документах. Нарушение или пренебрежение такими правилами закона может ограничить права и законные интересы участников процессуальных действий, а его результаты будут признаны недопустимыми в качестве доказательств даже при условии законности источника и способа доказательств. Например:
 - в качестве свидетеля допрошено лицо, задержанное по подозрению в совершении преступления;

- проведение обыска без вынесения соответствующего постановления или составления протокола обыска;
- несовершеннолетнее лицо допрашивалось без законного представителя либо несовершеннолетнее лицо, не достигшее 14 лет, допрашивалось без педагога;
- следователь не удостоверился в личности свидетеля или потерпевшего;
- очная ставка проводилась между лицами, одно из которых ранее не было допрошено и т.д.

б) Если нарушены запреты, ограничения, установленные применительно к отдельным источникам доказательств. Например, в УПК предусмотрен перечень лиц, которые не подлежат допросу в качестве свидетеля (ч. 4 ст. 58 УПК), в силу различных обстоятельств дела, которые ему стали известны в связи с оказанием юридической помощи. Близкие родственники подозреваемого, обвиняемого могут быть допрошены об обстоятельствах расследуемого дела, если только они желают давать показания.

Доказательственное право. Установление фактических обстоятельств дела является краеугольным камнем всей уголовно-процессуальной деятельности. Нормы уголовно-процессуального права, определяющие понятие доказательств, предмет и пределы доказывания, а также регламентирующие порядок собирания, проверки и оценки доказательств, называют доказательственным правом. Доказательственное право не составляет самостоятельной отрасли права и является частью уголовно-процессуального права. Нормы о доказательственном праве закреплены в главах 10 и 11 УПК и действуют на всех стадиях уголовного процесса.

Теория доказательств. Частная теория уголовного процесса, представляющая собой систему научных положений, посвященных доказыванию по уголовным делам (делам о проступках), называется теорией доказательств. В ней рассматриваются методологические основы доказывания, понятие, виды, классификация доказательств, предмет и пределы доказывания, особенности доказывания на различных стадиях процесса. Теория доказательств как наука изучает также практику применения действующего законодательства, что позволяет вносить предложения

по совершенствованию законодательства и практики его применения. Уголовно-процессуальная теория доказательств основывается на философской теории познания (гносеологии), которая исходит из принципиальной возможности познания человеком материального мира, существующего объективно, независимо от его сознания.

§ 2. Классификация доказательств

В основу классификации доказательств могут быть положены их объективные различия: происхождение, структура и функции фактических данных. Доказательства дифференцируются как личные и вещественные, обвинительные и оправдательные, первоначальные и производные, прямые и косвенные.

Личные и вещественные доказательства. К личным доказательствам относятся показания свидетеля, потерпевшего, обвиняемого, подозреваемого, протоколы следственных, специальных следственных и судебных действий, заключение эксперта и иные документы. Особенностью личных доказательств является психическое восприятие человеком событий и передача устно или письменно сведений по делу. К вещественным доказательствам относятся материальные объекты, которые обладают свойствами, отображающими обстоятельства преступления в виде следов воздействия, изменения и др. Это могут быть те предметы, которые служили орудиями преступления или сохранили на себе следы преступления, или были объектами преступных действий, а также деньги, предметы, документы и другие ценности, которые имеют отношение к преступлению и проступку.

Обвинительные и оправдательные доказательства. Обвинительные – это доказательства, которые свидетельствуют о совершении преступления и проступка обвиняемым, о его вине или об обстоятельствах, отягчающих ответственность обвиняемого. Например, показания очевидца преступления, изобличающие обвиняемого; следы орудий взлома; заключение эксперта о поддельности документа и т.д. Оправдательные – это доказательства, которые опровергают обвинение, свидетельствуют об отсутствии общественно опасного деяния или вины обвиняемого либо смягчают его ответственность. Например, показания обвиняемого, отрицающего свою виновность и предоставившего алиби о том,

что в момент совершения преступления он находился в другом месте.

Деление доказательств на обвинительные и оправдательные позволяют уполномоченному должностному лицу органа дознания, следователю, прокурору выдвигать версии и разрабатывать планы расследования. Проверенные и оцененные обвинительные и оправдательные доказательства должны быть отражены в приговоре.

Первоначальные и производные доказательства. В зависимости от того, получают ли информацию уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, суд из первоисточника или из «вторых рук», доказательства делятся на первоначальные и производные. Первоначальными называют доказательства, полученные от первоисточника. Например, сведения, полученные из показаний свидетеля, который сам наблюдал событие преступления (свидетель-очевидец). Производными называются доказательства, полученные из «вторых рук», то есть являющиеся производными по отношению к первоисточнику. Например, показание свидетеля о событии, которое он не наблюдал, но слышал о нем от другого лица. При получении таких сведений обязательно должен быть установлен первоисточник сведений (например, очевидец). Если установить его не представляется возможным, то эти сведения теряют значение доказательства и должны быть отвергнуты. Не могут служить доказательствами данные, источник которых неизвестен. Такое же правило действует в отношении показаний потерпевшего. Сведения, полученные «по слухам», не могут быть проверены, а значит, не могут быть использованы в качестве доказательства. Между тем использование производных доказательств может лишить суд в ряде случаев важных доказательств, полученных из «вторых рук», если из первоисточника их получить невозможно (например, в случае смерти очевидца происшествия).

Прямые и косвенные доказательства. В зависимости от отношения к предмету доказывания доказательства делятся на прямые и косвенные. Прямые доказательства прямо указывают на совершение преступления конкретным лицом. Например, показания свидетеля-очевидца о том, что он лично видел, как подозреваемый наносил ножевые удары потерпевшему, относятся к прямым доказательствам. Если же свидетель указывает, что он

видел, как подозреваемый направлялся от места обнаружения трупа, может быть косвенным доказательством, подтверждающим не совершение преступления, а лишь факт нахождения подозреваемого на месте обнаружения трупа. Косвенные доказательства называются уликами, так же, как и прямые, они оцениваются в совокупности с другими доказательствами.

§ 3. Предмет и пределы доказывания

Предмет доказывания – это совокупность обстоятельств, подлежащих установлению по каждому уголовному делу или делу о проступке, независимо от его специфики, и имеющих правовое значение для разрешения дела по существу. Предмет доказывания определен в статье 83 УПК «Обстоятельства, подлежащие доказыванию по делу» и включает в себя следующие элементы:

- 1) событие преступления или проступка (время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления или проступка и наступившие его вредные последствия);
- 2) совершение или несвершение деяния лицом;
- 3) виновность или невиновность лица в совершении преступления и (или) проступка, форма его вины и мотивы;
- 4) обстоятельства, влияющие на степень и характер ответственности подозреваемого, обвиняемого;
- 5) обстоятельства, характеризующие личность подозреваемого, обвиняемого;
- 6) характер и размер материального ущерба и (или) морального вреда, причиненного преступлением и (или) проступком;
- 7) обстоятельства, исключающие уголовную противоправность деяния либо ответственность лица за совершенный проступок;
- 8) обстоятельства, влекущие освобождение от уголовной ответственности, наказания и его отбывания за преступление либо за проступок.

Предмет доказывания является единым по конкретному делу как для органов следствия и дознания, прокурора, так и для суда. Некоторые специфические особенности имеет предмет доказывания по делам о преступлениях или проступках, совершенных

несовершеннолетними (ст. 449 УПК), по делам о применении принудительных мер медицинского характера (ст. 464 УПК) и по применению мер уголовно-правового воздействия к юридическому лицу (ст. 483 УПК).

Кроме того, согласно пункту 9 статьи 336 УПК наряду с другими обстоятельствами по делу подлежат доказыванию обстоятельства, подтверждающие, что имущество, подлежащее конфискации в соответствии со статьей 96 УК, получено в результате совершения преступления или является доходом от этого имущества либо использовалось или предназначалось для использования в качестве орудия преступления.

Рассмотрим эти обстоятельства более подробно.

1. *Событие преступления (проступка)* характеризует, прежде всего, объективную сторону состава преступления (проступка) и объект посягательства. Время, место, способ – элементы, характеризующие различные аспекты события преступления (проступка). Их установление в отдельных случаях обеспечивает правильную квалификацию конкретного преступления (проступка).

Под другими обстоятельствами совершения преступления или проступка, составляющими понятие события преступления или проступка, имеются в виду, например, последствия преступления, которые не охватываются понятием ущерба; данные о потерпевшем; предпринятые обвиняемым способы сокрытия преступления или проступка.

2. *Обстоятельство совершения или несовершение деяния лицом* подлежит доказыванию по делам о применении принудительных мер медицинского характера в отношении лица, совершившего противоправное деяние, предусмотренное Уголовным кодексом и (или) Кодексом о проступках, в состоянии невменяемости либо преступления и (или) проступок в состоянии вменяемости, но заболевшему душевной болезнью или временным психическим расстройством до постановления приговора или при отбывании наказания.

3. *Устанавливая виновность лица, совершившего преступление и (или) проступка*, прежде всего, необходимо выяснить его личность: фамилию, имя отчество, дату и

место рождения, место работы, проживания и др. Лицо может считаться субъектом преступления (проступка) только тогда, когда оно достигло уголовно наказуемого возраста. Оно должно быть вменяемым, отдавать отчет своим действиям и руководить ими.

Должно быть доказано виновное совершение противоправных действий. Форма вины – умысел или неосторожность. При умышленном совершении преступления (проступка) подлежат доказыванию его мотивы (корысть, месть, наркотическая зависимость, сексуальные побуждения и т.д.), позволяющие дать правильную квалификацию содеянному, определить степень общественной опасности виновного и назначить соразмерную меру наказания.

4. К подлежащим доказыванию, *влияющим на степень и характер ответственности подозреваемого, обвиняемого обстоятельствам* относятся перечисленные в статьях 73 и 75 Уголовного кодекса (статьях 52 и 53 Кодекс о проступках), смягчающие и отягчающие наказание. Например, по ст. 73 УК смягчающими наказания обстоятельствами признаются:

- чистосердечное раскаяние или активное содействие раскрытию преступления;
- добровольное возмещение нанесенного ущерба или устранение причиненного вреда;
- совершение преступления вследствие стечения тяжелых личных, семейных, экономических или иных обстоятельств;
- совершение преступления в силу материальной, служебной или иной зависимости;
- совершение преступления несовершеннолетним;
- совершение преступления женщиной в состоянии беременности.

Обстоятельствами, отягчающими наказание признаются:

- совершение преступления группой лиц или группой лиц по предварительному сговору;
- совершение преступления на почве расовой, этнической, национальной, религиозной или межрегиональной вражды (розни);

- причинение преступлением тяжкого вреда;
 - совершение преступления в отношении заведомо малолетнего, несовершеннолетнего, заведомо инвалида, престарелого лица или лица, находящегося в беспомощном состоянии;
 - совершение преступления в отношении женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности;
 - совершение преступления в отношении лица, находящегося в материальной, служебной или иной зависимости от виновного;
 - подстрекательство к совершению преступления лица, которое не могло отдавать себе отчета в своем действии (бездействии) или руководить им вследствие душевной болезни, временного психического расстройства, слабоумия или иного болезненного состояния психики, а равно использование такого лица для совершения преступления;
 - совершение преступления с особой жестокостью над потерпевшим;
 - совершение преступления в условиях чрезвычайного или военного положения или в условиях общественного бедствия;
 - совершение преступления общеопасным способом;
 - совершение преступления лицом, находящимся в состоянии опьянения (ст. 75 УК).
5. *Данные о личности обвиняемого* необходимы не только для назначения ему справедливого наказания, но в ряде случаев они могут использоваться и для раскрытия обстоятельств преступления (проступка), в особенности мотивов его совершения, или поставить под сомнение саму возможность совершения данного преступления (проступка) подозреваемым. В данную группу входят обстоятельства, характеризующие семейное положение обвиняемого, его отношение к труду, быту, судимость и т.п. Вместе с тем недопустимо использовать факт судимости лица как одного из доказательств совершения им преступления (проступка).

Обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого, также устанавливаются в рамках подготовки пробационного доклада службой пробации по поручению судьи в случаях, предусмотренных статьей 83 УК, т.е. по делам о менее тяжких преступлениях.

6. *Причиненный преступлением и (или) проступком вред* может быть моральным (бесчестье, душевные переживания), физическим (повреждение здоровья) или материальным (убытки). При установлении факта причинения вреда гражданин признается потерпевшим. Точная сумма причиненного преступлением ущерба является наиболее важным элементом обвинения. В случае причинения преступлением (проступком) морального вреда при определении размера компенсации следует руководствоваться статьей 99 УК, а при причинении вреда здоровью потерпевшего в процессе доказывания должны быть установлены степень тяжести вреда, наступившие последствия, а также расходы, затраченные на уход, лечение и т.п. По делам о преступлениях (проступках), результатом которых является материальный ущерб, например, кража, к обстоятельствам, подлежащим доказыванию, должна относиться реальная стоимость похищенного имущества (исчисляемая по существующим расценкам). От стоимости похищенного имущества в прямой зависимости находится квалификация инкриминируемого деяния, до 10 000 сомов – проступок, а свыше – преступление.

Любой вред (ущерб), причиненный преступлением либо проступком, в том числе моральный, подлежит доказыванию по общим правилам судопроизводства.

7. *Обстоятельства, исключаящие уголовную противоправность деяния либо ответственность лица за совершенный проступок* – это необходимая оборона (ст. 49 УК, ст. 32 Кодекс о проступках), крайняя необходимость (ст. 50 УК, ст. 33 Кодекс о проступках), физическое или психическое принуждение (ст. 51 УК, ст. 34 Кодекс о проступках), задержание лица, совершившего преступление (проступка) (ст. 52 УК, ст. 35 Кодекс о проступках), исполнение закона, приказа (распоряжения), обязанностей по

должности (ст. 53 УК ст. 36 Кодекс о проступках), обоснованный риск (ст. 54 УК ст. 37 Кодекс о проступках), выполнение специального задания (ст. 55 УК).

8. Обстоятельства, влекущие освобождение от уголовной ответственности, наказания и его отбывания за преступление либо за проступок, также носят уголовно-правовой характер, их содержание раскрывается в главе 10 УК «Меры уголовно-правового воздействия, не имеющие принудительного характера» и главе 9 Кодексе о проступках. В качестве оснований освобождения от уголовной ответственности определены:
 - в связи с декриминализацией деяния (ст. 59), в связи с устранением наказуемости за проступок (ст. 38 Кодекс о проступках);
 - на основании положений Особенной части УК, Кодекс о проступках (ст. 60 УК, ст. 40 Кодекс о проступках);
 - при достижении согласия с потерпевшим (ст. 61 УК, ст.39 Кодекс о проступках);
 - в связи с истечением сроков давности уголовного преследования (ст. 62 УК, ст. 41 Кодекс о проступках).

Обстоятельствами, которые могут повлечь освобождение от наказания и его отбывания за преступление либо за проступок, являются:

- декриминализация деяния и смягчение санкции закона (ст. 87 УК, ст. 57 Кодекс о проступках);
- условно-досрочное освобождение от отбывания наказания (ст.88 УК);
- болезнь (ст. 91 УК, ст. 58 Кодекс о проступках);
- давность исполнения обвинительного приговора (ст. 92 УК);
- помилование (ст. 93 УК).

Пределы доказывания. Если предмет доказывания – совокупность устанавливаемых фактов, то под пределами доказывания понимается необходимая и достаточная совокупность доказательств, позволяющая считать установленными обстоятельства, приведенные в статье 83 УПК. Например, если хулиганство совершено на глазах десятков людей, то при расследовании

и судебном разбирательстве уголовного дела возникает вопрос, какое число свидетелей-очевидцев необходимо и достаточно допросить, чтобы полученные из их показаний фактические данные считать достаточными. Вопрос о пределах доказывания решается должностным лицом, ведущим процесс (уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователем и судом), в зависимости от предмета доказывания, от качества и количества доказательств.

§ 4. Уголовно-процессуальное доказывание

Доказывание в уголовном процессе – это урегулированная уголовно-процессуальным законом деятельность уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора и суда, при участии других участников процесса по собиранию, проверке и оценке доказательств, для правильного разрешения дела.

Все элементы доказывания, то есть собирание, исследование и оценка доказательств, неразрывно взаимосвязаны, протекают в рамках уголовного судопроизводства и направлены на установление обстоятельств, имеющих значение для законного, обоснованного и справедливого разрешения дела (ст.92 УПК).

Доказывание представляет собой познавательный процесс, осуществляемый с помощью органов чувств (чувственное познание) и мышления (рациональное познание). Чувственное познание реализуется в виде ощущений, восприятий и представлений при производстве следственных и судебных действий. Рациональное (логическое) познание в процессе доказывания реализуется главным образом при оценке доказательств.

При доказывании запрещается совершать действия, опасные для жизни и здоровья граждан или унижающие их честь и достоинство, домогаться показаний, объяснений, заключений, выдачи документов или предметов путем насилия, угроз, обмана и иных незаконных мер.

Собирание доказательств – совершение уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователем, судом, в пределах их полномочий, процессуальных действий, направленных на обнаружение, истребование, получение и закрепление в

установленном уголовно-процессуальным законом порядке доказательств.

Собирание доказательств производится в процессе досудебного производства и судебного разбирательства дела путем допросов, очных ставок, предъявления для опознания, выемок, обысков и осмотров, экспериментов, производства ревизий, экспертиз, истребования документов и других следственных, специальных следственных и судебных действий, предусмотренных УПК.

Следователь, суд вправе по находящимся в их производстве делам вызывать в порядке, установленном законом, любое лицо для допроса или в качестве эксперта для дачи заключения; производить осмотры, обыски и другие следственные действия; требовать от должностных лиц и граждан, а также органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, представления документов и предметов, имеющих значение для дела; требовать от уполномоченных органов и должностных лиц производства ревизий и проверок.

Способы собирания доказательств адвокатов обозначены в статье 54 УПК «*Полномочия защитника*», где предусмотрено, что защитник вправе использовать любые другие средства и способы защиты, не запрещенные законом. Так, адвокат вправе: представлять предметы и документы; собирать сведения, необходимые для оказания юридической помощи, в том числе запрашивать справки, характеристики и иные документы из различных организаций; запрашивать с согласия подзащитного мнение специалистов, экспертов для разъяснения возникающих в связи с оказанием юридической помощи вопросов, требующих специальных знаний; прибегать к услугам частных детективов для получения относящихся к делу сведений в порядке, определяемом законом (п. 1 ч. 2 ст. 54, ст. 3 Закона КР о частной детективной и охранной деятельности⁴³).

В части 3 статьи 93 УПК «Собирание доказательств» также указано, что сторона защиты, потерпевший, представители потерпевшего вправе получать необходимые сведения путем:

- 1) истребования справок, характеристик, иных документов от организаций. Указанные юридические лица обязаны

представить запрошенные им документы или их заверенные копии в течение 10 суток;

- 2) инициирования на договорной основе производства судебной экспертизы;
- 3) привлечения на договорной основе специалиста;
- 4) опроса с их согласия лиц, предположительно владеющих информацией, относящейся к делу. Если защитник не обеспечил явку опрошенного им лица в орган, ведущий уголовное судопроизводство, для производства процессуального или следственного действия, опрос признается недостаточным и к делу не приобщается;
- 5) совершения иных действий, направленных на собирание и предъявление суду надлежащих и допустимых доказательств по делу.

Представление доказательств – это способ реализации участником процесса своего права на участие в доказывании. Собранные защитником доказательства по его ходатайству обязательны для приобщения к делу. Эти материалы подлежат исследованию, оценке в соответствии с требованием УПК судом, следователем, уполномоченным должностным лицом органа дознания (ч. 7 ст. 54 УПК), а принятие предметов и документов от иных участников уголовного судопроизводства осуществляется на основании ходатайства и также подлежат приобщению к делу, о чем составляется протокол (ч. 5 ст. 93 УПК).

Исследование доказательств. Собранные по делу доказательства подлежат объективному и всестороннему исследованию (ст. 94 УПК).

Исследование доказательств, включая их относимости, допустимости, достоверности, соблюдения процессуальных правил собирания доказательств может производиться различными путями: путем сравнения доказательств с процессуальными правилами получения доказательства (соблюдены ли правила допроса свидетеля, проведения опознания), путем сопоставления полученных данных с искомыми фактами или с другими данными по делу (выявление того, мог ли свидетель видеть и слышать то, о чем рассказывает, обладает ли эксперт необходимыми знаниями для дачи заключения и т.п.).

⁴³ Закон Кыргызской Республики от 01.07.1996г. № 35 «О частной детективной и охранной деятельности в Кыргызской Республике» (в ред. Закона КР от 08.07.2019г. № 83).

Для исследования доказательств используются как различные логические приемы, так и различные следственные действия, в том числе очные ставки, следственные эксперименты, проверка показаний на месте, повторные и дополнительные экспертизы, сравнение различных доказательств, анализ их содержания.

При исследовании отдельного доказательства устанавливается его полнота, например, все ли обстоятельства, которые могли быть известны свидетелю, были выяснены в ходе его допроса; содержит ли представленный акт ревизии все необходимые данные или заключение эксперта – ответы на поставленные вопросы. Объективная проверка позволяет правильно оценить каждое доказательство и всю их совокупность.

Оценка доказательств один из элементов процесса доказывания, который также в УПК 2017 года определен как принцип уголовного судопроизводства – статья 22 «Принцип беспристрастности и свободной оценки доказательств».

Суть оценки доказательств – это мыслительная, логическая деятельность, позволяющая определить относимость, допустимость, достоверность и достаточность доказательств.

Относимость доказательств означает взаимосвязь доказательств с обстоятельствами, необходимыми для правильного разрешения дела и входящий в предмет доказывания.

Допустимость – это требование, предъявляемое к процессуальной форме получения доказательства и оформлению доказательства.

Достоверность доказательств – это соответствие содержащихся в нем сведений действительности. Сведения считаются достоверными, если в ходе проверки были подтверждены другими имеющимися в деле доказательствами.

Достаточность доказательств – это совокупность собранных доказательств, которая достаточна для установления всех обстоятельств преступления (проступка) и для принятия обоснованного решения по делу.

В статье 95 УПК субъектами оценки доказательств названы уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, прокурор, присяжные заседатели и суд, то есть те субъекты процесса, которые ответственны за производство по делу и

(или) правомочны принимать по делу решения. Между тем все участники процесса оценивают доказательства и на этой основе определяют свою позицию по отношению к обвинению (обвиняемый, его защитник, потерпевший).

В части 2 статьи 95 УПК определены три правила, с которыми следует руководствоваться при оценке доказательств:

- оценка доказательств производится по внутреннему убеждению;
- при оценке доказательств необходимо руководствоваться законом;
- при оценке доказательств уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, прокурор, присяжные заседатели, суд руководствуются своей совестью.

Внутреннее убеждение – категория психологическая, представляющая собой чувство уверенности. Если в психологии это чувство может быть и безотчетным, базироваться на интуиции, предположениях, то в уголовном судопроизводстве оно должно основываться на совокупности имеющихся в деле доказательств, руководствоваться при этом законом и совестью.

Внутреннее убеждение может быть охарактеризовано как знание, как вера в истинность этого знания, как волевой стимул, побуждающий к определенным действиям. Внутреннее убеждение выступает как метод оценки доказательств и как его результат.

Оценка доказательств уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователем, прокурором в ходе досудебного производства не имеет обязательного значения для судьи. Никакие доказательства не имеют заранее установленной силы и оцениваются судьей в совокупности.

Кроме того, заканчивая расследование, следователь оценивает доказательства в их совокупности. Эта оценка является у него окончательной. Прокурор, получив дело от следователя, тоже оценивает доказательства, но его оценка для следователя не обязательна даже при возвращении дела для восполнения пробелов следствия. Выполняя указания прокурора при доследовании дела, следователь вновь самостоятельно оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению.

Субъекты доказывания – это суд, прокурор, следователь и уполномоченное должностное лицо органа дознания, на которых возложена обязанность реагировать на каждый случай обнаружения признаков преступления и проступка, принимать все предусмотренные законом меры к установлению события преступления (проступка) и к наказанию виновных.

Суд, прокурор, следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания – носители не только права, но и обязанности доказывания. Вместе с тем в уголовном процессе участвуют лица, деятельность которых по доказыванию основана не на обязанности, а на праве, в их числе – обвиняемый, подозреваемый, а также потерпевший и его представитель. Эти участники процесса имеют свой процессуально правовой интерес; наделены процессуальными правами, позволяющими защищать свои интересы в деле. Они имеют право знакомиться с материалами дела, заявлять ходатайства о дополнении расследования, наделены правом представлять доказательства и т.п.

Субъектом доказывания является и адвокат. Поскольку на него возложена обязанность использовать все указанные в законе средства и способы защиты в целях выявления обстоятельств, оправдывающих подозреваемого или обвиняемого, смягчающих их ответственность, оказывать им квалифицированную юридическую помощь.

Научно-технические средства в процессе доказывания (ст. 96 УПК). Научно-технические средства доказывания – это не просто технические устройства и материалы, но и научные приемы и методы их использования в практической деятельности по расследованию, раскрытию, предупреждению и пресечению преступлений (проступков). Применение этих средств рассматривается как необходимое и важное условие улучшения качества досудебного производства. Поэтому предлагается в полной мере использовать возможности криминалистических средств доказывания в уголовном судопроизводстве.

Научно-технические средства по делу могут быть использованы органом, в производстве которого находится дело, в том числе по ходатайству защитника, а также экспертом и специалистом при исполнении ими процессуальных обязанностей.

Для оказания содействия при использовании научно-технических средств органом, в производстве которого находится дело, может быть привлечен специалист.

Применение научно-технических средств признается допустимым, если они:

- 1) не противоречат нормам и принципам УПК;
- 2) научно обоснованы;
- 3) обеспечивают эффективность производства по делу;
- 4) безопасны для жизни, здоровья граждан, имущества и окружающей среды.

Кроме того, некоторым видам научно-технических средств предъявляются специальные требования, например, специальным техническим средствам, предназначенным для негласного получения информации в процессе осуществления оперативно-розыскной деятельности, в том числе в рамках проведения специальных следственных действий⁴⁴.

Использование научно-технических средств органом, в производстве которого находится дело, фиксируется в протоколах соответствующих процессуальных действий и протоколе судебного заседания с указанием данных научно-технических средств, условий и порядка их применения, объектов, к которым эти средства были применены, и результатов их использования.

§ 5. Преюдиции

Одной из новелл УПК 2017 года является введение в качестве самостоятельной нормы преюдиции (ст.97 УПК). Преюдицией (от лат. *praejudicio* – предрешение) в теории судопроизводства считается обязанность органов досудебного производства и суда, в чьем производстве находится дело, принять как установленные обстоятельства, если они признаны вступившим в законную силу решением по другому делу.

Однако в УПК понятие преюдиции дается шире, как имеющее межотраслевой характер, и включающее в себя три самостоятельных правила.

⁴⁴ Перечень видов специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации в процессе осуществления оперативно-розыскной деятельности, утверждено постановлением Правительства Кыргызской Республики от 07.08.2014г. № 451.

Первое, общая преюдиция. Она касается всех государственных органов, организаций и граждан, для которых вступивший в законную силу приговор, а также вступившее в законную силу другое решение суда по делу, разрешающее его по существу, – обязательны. Данное положение не препятствует отмене и изменению приговора и других решений суда в апелляционном и кассационном порядке по новым или вновь открывшимся обстоятельствам.

Второе правило касается уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора и суда, для которых по уголовному делу и (или) делу о проступке, находящемуся в их производстве, обязательно вступившее в законную силу решение суда, принятое в рамках гражданского или административного судопроизводства, за исключением вопроса о том, имело ли место само событие или действие, и не должно предрешать выводы о виновности или невиновности обвиняемого.

Третье правило касается суда, рассматривающего в рамках гражданского судопроизводства иск о возмещении материального ущерба и (или) морального вреда, причинение которого установлено вступившим в законную силу приговором суда.

В статье 97 УПК прямо не указано, признаются ли судом, прокурором, следователем, уполномоченным должностным лицом органа дознания без дополнительной проверки обстоятельства, установленные вступившим в законную силу приговором суда. Таким образом, есть основания полагать, что обстоятельства, установленные предшествующим приговором, могут быть не приняты как установленные факты и подлежат проверке по новому уголовному делу и делу о проступке, находящемуся в производстве органа досудебного производства или суда, что соответствует принципу свободной оценки доказательств. В особенности это касается приговора суда, вынесенного по правилам упрощенного судебного производства по делам, по которым заключено соглашение о признании вины или соглашение о сотрудничестве.

Вместе с тем преюдиция имеет силу по обстоятельствам, включающим производство по делу. Так, производство по делу подлежит прекращению, если в отношении лица имеется вступивший в законную силу приговор суда по тому же обвинению либо иное неотмененное судебное решение, установившее невозможность уголовного преследования, или неотмененное постановле-

ние уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора о прекращении дела по тому же деянию (пп. 5, 6 ч. 1 ст. 26 УПК).

Глава 6. Виды источников доказательств

§ 1. Показания свидетеля и потерпевшего

§ 2. Показания подозреваемого и обвиняемого

§ 3. Заключение эксперта. Показания специалиста и специалиста

§ 4. Вещественные доказательства

§ 5. Протоколы следственных, специальных следственных действий и судебного заседания

§ 6. Иные документы

Источники получения сведений по уголовному делу и делу о проступках делятся на следующие виды: показания подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля, заключение и показание эксперта, показания специалиста, вещественные доказательства, протоколы следственных, специальных следственных и судебных действий, иные документы. Перечень этих видов доказательств установлен законом (ч. 2 ст. 82 УПК) и является исчерпывающим.

§ 1. Показания свидетеля и потерпевшего

Показания свидетеля – это сведения, сообщенные им на допросе, проведенном в ходе досудебного производства по уголовному делу и (или) по делу о проступке или в суде, а также за протоколированное в установленном уголовно-процессуальном законом порядке.

Свидетельские показания являются самым распространенным видом доказательств в деле.

В части 4 статьи 58 УПК указан круг лиц и обстоятельства, о которых эти лица не могут быть допрошены в качестве свидетелей:

- 1) судья – об обстоятельствах дела, которые ему стали известны в связи с участием в производстве по делу;
- 2) присяжный заседатель – об обстоятельствах уголовного дела, которые ему стали известны в связи с участием в производстве по данному уголовному делу;

- 3) защитник, а равно представитель потерпевшего – об обстоятельствах, которые стали им известны в связи с выполнением своих обязанностей по делу;
- 4) адвокат, помощник адвоката – об обстоятельствах, которые стали им известны в связи с обращением за юридической помощью или ее оказанием;
- 5) лицо, которое из-за психических или физических недостатков неспособно правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для дела, и давать о них показания;
- 6) близкие родственники, супруг (супруга) подозреваемого, обвиняемого (при этом, если они желают давать показания, то могут быть допрошены по правилам УПК (ч. 5 ст. 58 УПК));
- 7) медиатор – об обстоятельствах, ставших известными ему в связи с проведением медиации.

Все остальные лица могут быть допрошены в качестве свидетелей⁴⁵. Закон не устанавливает и каких-либо возрастных ограничений для свидетелей. В случае необходимости в качестве свидетелей могут быть допрошены и малолетние, но с участием педагога или психолога (ст. 196 УПК).

Ввиду незаменимости свидетеля закон запрещает совмещение обязанностей свидетеля с другими процессуальными функциями (следователя, судьи, эксперта и др.). Если возникает необходимость допросить в качестве свидетеля кого-либо из лиц, ведущих судопроизводство или выполняющих иные функции в процессе, то этот субъект подлежит отводу, то есть освобождению от других процессуальных обязанностей. Также свидетель не может участвовать в деле в качестве обвинителя, защитника, представителя интересов потерпевшего, лица, ответственного за

⁴⁵ В Законе Кыргызской Республики от 18.07.2003г. № 152 «О гарантиях деятельности Президента Кыргызской Республики и статусе экс-президента Кыргызской Республики» (в ред. Закона КР от 15.05.2019г. № 61) в качестве одной из гарантий неприкосновенности Президента КР и экс-президента КР указано, что они не могут быть подвергнуты допросу. Однако такого в УПК, в ч.4 ст.58, в главе 56 «Особенности уголовного судопроизводства в отношении отдельных категорий лиц» – не предусмотрено. А по правилам ч. 1 и 3 ст.1 УПК, уголовное судопроизводство на территории Кыргызской Республики осуществляется в соответствии с Конституцией КР и УПК. Положения законов КР, регулирующих порядок уголовного судопроизводства, подлежат применению только при условии включения их в УПК.

возмещение материального ущерба и (или) морального вреда. Исключение делается лишь для законных представителей потерпевшего, обвиняемого, подозреваемого, которые также являются в этом качестве незаменимыми и поэтому могут совмещать свои функции с функциями свидетеля (ч. 2 ст. 58 УПК).

При этом свидетель не обязан свидетельствовать против себя или против своих близких родственников, супруга (супруги). Показания, данные лицом в ходе его допроса в качестве свидетеля, не могут быть признаны в качестве доказательств против него самого и положены в основу его обвинения (ч. 3 ст. 85 УПК).

Свидетель появляется в деле с момента вызова его к уполномоченному должностному лицу органа дознания, следователю или в суд. Именно тогда у него появляются права и обязанности и может наступить ответственность. Основная обязанность свидетеля – явиться по вызову уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя или суда и дать правдивые показания: сообщить все известное ему по делу и ответить на поставленные вопросы (ч. 7 ст. 58 УПК). При неявке без уважительной причины свидетель может быть подвергнут приводу. За дачу заведомо ложного показания (ст. 345 УК) и отказ или уклонение от дачи показаний (ст. 347 УК) свидетель несет уголовную ответственность.

Предмет свидетельских показаний определен в статье 84 УПК, согласно которой свидетель может быть допрошен о любых относящихся к делу обстоятельствах, подлежащих доказыванию по данному делу, включая и данные, характеризующие личность подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего и своих взаимоотношениях с ними и другими свидетелями.

Свидетель может дать показания об обстоятельствах, которые он воспринимал непосредственно, либо о тех, которые ему известны со слов других лиц. В первом случае его показания будут первоначальным доказательством, во втором – производным. Однако сообщая сведения, известные ему со слов других лиц, свидетель должен указать источник своей осведомленности, иначе его показания не могут иметь доказательственного значения.

Кроме того, согласно частей 3 и 4 статьи 84 УПК источником доказательства – показанием свидетеля признаются: а) сведения об обстоятельствах, непосредственно воспринятые лицом, оказы-

вающим на конфиденциальной основе содействие компетентным государственным органам (агент), полученные в ходе его допроса в качестве свидетеля. Такой допрос может быть проведен только с согласия агента; б) сведения об обстоятельствах, ставших известными лицу, внедренному в преступную группу либо организованную группу, в целях обеспечения его безопасности после допроса сотрудника оперативного подразделения, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, в качестве свидетеля.

При оценке достоверности свидетельских показаний учитывается, во-первых, возможность умышленного искажения информации, дача заведомо ложных сведений. Поэтому проверяется заинтересованность свидетеля в исходе дела (является ли он родственником кому-либо из проходящих по делу лиц или посторонним), а также его моральные и психофизиологические качества (честность или лживость, склонность к фантазированию и т.п.).

Во-вторых, необходимо учитывать возможность неумышленного искажения информации, добросовестного заблуждения или ошибки. Процесс формирования свидетельских показаний включает три стадии: восприятие, запоминание и воспроизведение. Ошибки и искажения возможны на каждой из них. При восприятии события они могут быть обусловлены состоянием здоровья, личными психофизиологическими качествами свидетеля (например, значительная потеря зрения, наблюдательность или, напротив, рассеянность), его состоянием в момент восприятия (например, состояние алкогольного опьянения или усталость), условиями восприятия (время суток, освещенность, погода и др.). Точность запоминания тоже зависит от личных качеств свидетеля, а также от промежутка времени, прошедшего с момента наблюдения события до момента допроса. И наконец, различные искажения возможны при воспроизведении воспринятого. Далеко не каждый человек способен грамотно, четко и ясно изложить увиденное или услышанное. При допросе необходимо уточнять, конкретизировать все недостаточно определенные, нечеткие выражения. Например, если свидетель говорит, что подозреваемый вел себя «неприлично», то нужно выяснить, в чем конкретно это выразилось, какие именно действия он совершил – то ли это были грубые, циничные действия, то ли просто невежливость, невоспитанность, неумение держать себя в обществе и т.д.

Показания потерпевшего – это сведения, сообщенные им на допросе, проведенном в ходе досудебного производства по уголовному делу и по делу о проступке или в суде, а также запротоколированное в установленном уголовно-процессуальным законом порядке.

Потерпевший появляется в деле с момента подачи заявления о совершении в отношении него преступления (проступка) или заявления о привлечении его в качестве потерпевшего. Потерпевший, как лицо пострадавшее от преступления, обладает комплексом прав, обеспечивающих защиту его интересов (ч. 4 ст. 41 УПК). Показания потерпевшего, с одной стороны, как и показания свидетеля, являются источником доказательственной информации, а с другой, средством защиты его интересов.

В отношении потерпевшего также распространяется право не свидетельствовать против себя или против своих близких родственников, супруга (супруги). Например, подозреваемый является супругом.

Потерпевший может быть допрошен о любых обстоятельствах, подлежащих доказыванию по данному делу, а также о своих взаимоотношениях с подозреваемым, обвиняемым (ч. 2 ст. 84 УПК). Потерпевший имеет право быть информированным о сущности подозрения, обвинения (ст. 41 УПК). Он является равноправным участником судебного разбирательства, поэтому может в своих показаниях не только сообщать конкретные, известные ему факты, но также и давать оценку другим, собранным по делу доказательствам, выразить свое согласие или несогласие с ними.

Потерпевший несет (за исключением указанных выше случаев) уголовную ответственность за отказ или уклонение от дачи показаний и дачу заведомо ложных показаний по статьям 345, 346 УК, что является одной из важных гарантий достоверности его показаний.

Потерпевший в отличие от свидетеля, как правило, заинтересован в исходе дела. Это обстоятельство может отразиться и на объективности его показаний об обстоятельствах совершенного преступления. Так, потерпевшие нередко склонны к преувеличению грозившей им опасности, причиненного ущерба, к сокрытию собственных неблагоприятных поступков, способствовавших совершению преступления. Все это необходимо учитывать при оценке показаний потерпевшего.

Дача показаний свидетелем и потерпевшим осуществляется в соответствующей процессуальной форме – в ходе допроса на досудебном производстве или в суде. Разновидностью допроса является допрос на очной ставке (ст. 197 УПК). Ряд процессуальных особенностей имеет допрос несовершеннолетнего свидетеля и потерпевшего (ст. 196 УПК). Показания свидетеля фиксируются следователем в протоколе допроса (или в протоколе очной ставки), а в суде – в протоколе судебного заседания.

При допросе свидетеля и потерпевшего следователь может применять звуко- и видеозапись (ст. 193 УПК). Кроме того, допрос может быть произведен с использованием технических средств в режиме видеосвязи (дистанционный допрос) с вызовом его в орган досудебного производства того района, на территории которого он находится либо проживает (ст. 194 УПК).

При наличии оснований, предусмотренных в ст. 198 УПК по ходатайству следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания и адвоката показания свидетеля, потерпевшего могут быть депонированы следственным судьей.

§ 2. Показания подозреваемого и обвиняемого

Показания подозреваемого – это сведения, сообщенные им на допросе, проведенном в ходе досудебного производства по делу и зафиксированные в установленном уголовно-процессуальным законом порядке, по поводу известных подозреваемому обстоятельств совершения преступления или проступка, в котором он подозревается.

Показания подозреваемого имеют двойственную природу, являясь, с одной стороны, источником доказательственной информации, а с другой – средством защиты его интересов. Подозреваемый тоже не несет ответственности ни за отказ от дачи показаний, ни за дачу ложных показаний.

Согласно части 4 статьи 85 УПК, подозреваемый вправе дать показания по поводу имеющегося против него подозрения, а равно об иных известных ему обстоятельствах, имеющих значение по делу.

Учитывая, что допрос является одним из эффективных способов проверки оснований задержания лица в качестве подо-

зреваемого и уведомления о подозрении, законодатель устанавливает обязательность допроса такого лица: задержанный подозреваемый подлежит допросу в качестве подозреваемого (ч. 1 ст. 105 УПК); лицо, получившее уведомление о подозрении, подлежит допросу в качестве подозреваемого (ч. 7 ст. 235 УПК).

В допросе задержанного подозреваемого присутствие защитника обязательно, за исключением случаев, когда он отказывается от защитника и его отказ принят в соответствии с УПК. Перед допросом задержанному подозреваемому разъясняются его права, предусмотренные статьей 45 УПК, и объявляется, в совершении какого преступления и (или) проступка он подозревается.

Таким образом, источником доказательства применительно к показаниям подозреваемого выступает лицо, задержанное по подозрению в совершении преступления и (или) проступка на основании статьи 98 УПК и лицо, получившее уведомление о подозрении на основании статьи 233 УПК. Способом получения показаний подозреваемого является его допрос, который проводится по правилам, предусмотренным статьями 189-193 УПК.

Подозреваемый, если он признается в совершении преступления (проступка), не только излагает ход событий, но и как лицо, заинтересованное в исходе дела, дает им объяснение, в частности, излагает мотивы своих действий, их причину, он может представить свою версию событий, какое-то иное их объяснение, может привести какие-то смягчающие или оправдывающие обстоятельства. Кроме того, подозреваемый вправе давать в своих показаниях оценку имеющимся в деле доказательствам, может отвергать их или ставить под сомнение, приводить контраргументы, которые подлежат тщательной и всесторонней проверке. В показаниях подозреваемого могут содержаться сведения о его личности, в частности, биографические данные (состояние здоровья, наличие наград, семейное положение и др.), которые не входят в содержание подозрения, но могут иметь значение при оценке судом его личности и назначении наказания.

Особенности этого вида доказательств обусловлены следующими двумя факторами. Подозреваемый, как правило, лучше, чем кто-либо другой, осведомлен обо всех обстоятельствах совершенного преступления. Поэтому он является обладателем наиболее полной доказательственной информации. Но, с другой стороны,

подозреваемый чаще, чем кто-нибудь, заинтересован в сокрытии этой информации или ее искажении, поскольку от исхода дела зависит его судьба.

Показания подозреваемого традиционно делятся на два вида: показания, в которых содержится признание им своей вины (полное или частичное), и показания, в которых эта вина отрицается. Рассмотрим доказательственное значение признания подозреваемым своей вины.

Во-первых, доказательственное значение имеет не сам факт признания подозреваемым своей вины, а конкретная информация об обстоятельствах совершения преступления (проступка), располагать которой может лишь лицо, причастное к совершению преступления (проступка), осведомленное о нем (так называемая преступная осведомленность). Голословное признание подозреваемым своей вины (от которого он, кстати, может в любой момент отказаться) без приведения каких-либо конкретных фактов не может рассматриваться как доказательство. Например, если подозреваемый заявляет, что он не оспаривает своей вины, но об обстоятельствах совершения преступления (проступка) ничего не помнит ввиду сильного опьянения, то эти показания доказательственного значения иметь не будут. Доказательством могут служить лишь сведения о конкретных обстоятельствах совершения преступления (проступка).

Во-вторых, эти сведения должны подтверждаться совокупностью собранных по делу доказательств. Только в этом случае они могут быть положены в основу обвинения (ч. 2 ст. 85 УПК). Так, если в указанном подозреваемым месте обнаружен труп или похищенные вещи, описанный им способ проникновения в помещение совпадает с данными осмотра места происшествия, указанный подозреваемым механизм нанесения ранений совпадает с выводами эксперта и т.п., то такие показания подозреваемого приобретают значение неопровержимых доказательств.

Другой вид показаний подозреваемого – отрицание ими своей вины. Такие показания тоже подлежат тщательной и всесторонней проверке, и все доводы подозреваемого должны быть либо опровергнуты, либо подтверждены. Если же ни того, ни другого не удалось сделать и остались сомнения в наличии (отсутствии) каких-либо обстоятельств, то они толкуются в пользу подозреваемого.

Согласно части 5 статьи 85 УПК в качестве доказательств могут быть использованы показания лица, оказывающего на конфиденциальной основе содействие компетентным государственным органам (агента), допрошенное с его согласия в качестве подозреваемого с участием защитника.

Показания обвиняемого – это устное сообщение обвиняемого на допросе, проведенном в ходе судебного разбирательства по вопросам, составляющим содержание обвинительного акта, а также об иных обстоятельствах, имеющих значение для дела.

Дача показаний является для обвиняемого правом, а не обязанностью. Он не несет никакой ответственности за дачу заведомо ложных показаний или за отказ от дачи показаний, что является одной из важных гарантий обеспечения права на защиту.

Показания обвиняемого получают по правилам допроса, предусмотренного статьей 316 УПК «Допрос обвиняемого», и предмет показаний обвиняемого в значительной части совпадает с предметом показаний подозреваемого.

§ 3. Заключение эксперта. Показания эксперта и специалиста

Заключение эксперта – оформленный в соответствии с частью 2 статьи 186 УПК «Содержание заключения эксперта, сообщение о невозможности дачи заключения» в письменном виде официальный документ, содержащий ход судебно-экспертного исследования и выводы по вопросам, поставленным перед экспертом уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователем, судом.

Экспертиза назначается в случаях, когда для установления обстоятельств, имеющих значение для дела, необходимы специальные познания. Специальными считаются знания, выходящие за рамки общеобразовательной подготовки, жизненного опыта и требующие особой подготовки, профессиональных навыков. Специальные познания могут относиться к любой сфере человеческой деятельности: науке, технике, искусству, ремеслу. Исключения составляют правовые познания, которыми обладают следователи и судьи. Поэтому решение правовых вопросов (например, о виновности или невиновности, о квалификации преступления) образует исключительную компетенцию органов следствия и суда.

Эксперт не вправе вмешиваться в решение вопросов правового характера (например, имело место убийство или самоубийство, является ли недостача результатом хищения или халатности и т.п.), он вправе решать лишь вопросы специального характера. Например; причинено данное ранение собственной или посторонней рукой, явилось ли оно причиной смерти и т.п., а вопрос, имело ли место убийство или самоубийство, на основе выводов эксперта и совокупности других собранных по делу доказательств решают органы следствия и суд.

Экспертиза нередко выступает в качестве эффективного средства установления обстоятельств дела. Она позволяет использовать в процессе расследования и судебного разбирательства дел научно-технические средства.

Существуют различные виды и роды экспертиз. Наиболее распространенными являются различные виды криминалистической экспертизы (дактилоскопическая, баллистическая, трасологическая, почерковедческая, судебно-техническая экспертиза документов), судебно-медицинская, судебно-психиатрическая, судебно-автотехническая и некоторые другие.

Назначение судебной экспертизы оформляется постановлением уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя или судьи. В постановлении должны быть указаны основания назначения экспертизы, кому она поручается и материалы (объекты), представляемые в распоряжение эксперта, четко сформулированы вопросы, требующие заключения эксперта. В основном экспертиза проводится в специальных экспертных организациях (Государственный центр судебных экспертиз, Республиканское бюро судебно-медицинских экспертиз, Экспертно-криминалистические подразделения МВД КР), но она может быть поручена и любому другому эксперту, не являющемуся работником такой организации⁴⁶.

Эксперт дает заключение от своего имени, по-своему внутреннему убеждению и несет за него личную ответственность. Заключение дается экспертом на основании проведенного им исследова-

⁴⁶ Закон Кыргызской Республики от 24.06.2013г. № 100 «О судебно-экспертной деятельности» определяет правовую основу, организационные принципы и основные направления судебно-экспертной деятельности в Кыргызской Республике, а также регулирует правоотношения, возникающие при осуществлении судебно-экспертной деятельности.

дования. Вопросы, хотя и решаемые с применением специальных познаний, но не требующие никакого исследования (например, о конструктивных особенностях какого-то типа оружия или марки автомобиля, о температуре плавления вещества и т.п.), устанавливаются не посредством проведения экспертизы, а путем истребования справок от соответствующих учреждений или допроса сведущих лиц.

Заключение эксперта представляется в письменном виде и состоит из трех частей: вводной, исследовательской и выводов. В вводной части указывают наименование экспертизы, приводят сведения об эксперте (экспертах), перечисляют поступившие на экспертизу материалы. В исследовательской части описывают процесс экспертного исследования, а также дают нужное истолкование установленных фактов. Выводы представляют собой ответы на поставленные перед экспертом вопросы. Эксперт вправе по собственной инициативе сделать в заключении вывод по вопросам, которые перед ним не ставились, если они имеют, по его мнению, значение для дела.

Заключение эксперта не имеет никаких преимуществ перед другими доказательствами и подлежит обязательной оценке следователем и судом. В уголовно-процессуальном законе специально оговорено, что заключение эксперта не является обязательным для уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора, суда, однако их несогласие с заключением должно быть мотивировано соответственно в постановлении, приговоре или определении (ч.3 ст.86 УПК).

Показания эксперта – сведения, сообщенные им на допросе, проведенном после получения его заключения в целях разъяснения или уточнения данного заключения в соответствии с требованиями статьи 187 УПК.

Таким образом, основания проведения допроса эксперта такие же, как и при назначении дополнительной экспертизы – неясность или неполнота заключения. Если для разъяснения или дополнения заключения необходимо проведение дополнительных исследований, назначается дополнительная экспертиза. Если эксперт может дать необходимые разъяснения без производства дополнительных исследований, проводится его допрос.

Окончательно вопрос о достоверности заключения эксперта решается в результате оценки. Оценка заключения эксперта осуществляется по внутреннему убеждению уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, суда, основанному на совокупности имеющихся в деле доказательств.

Показания специалиста – сведения, сообщенные им на допросе в целях разъяснения или уточнения обстоятельств, требующих специальных познаний (ст. 87 УПК). Согласно пункту 3 части 2 статьи 82 УПК показания специалиста образует отдельный вид доказательства и имеет самостоятельное доказательственное значение.

В качестве специалиста для участия в производстве по уголовному делу или делу о проступке может быть привлечено не заинтересованное в деле лицо, обладающее специальными знаниями и навыками, необходимыми для оказания содействия в обнаружении, закреплении, изъятии предметов и документов, применении технических средств, для постановки вопросов экспертиз, а также для разъяснения сторонам и суду вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию (ч.1 ст. 60 УПК). Соответственно, специалист на допросе дает пояснение относительно своих действий, связанных с оказанием содействия сторонам и суду в обнаружении, закреплении и изъятии предметов и документов, применении технических средств, исследовании материалов дела, постановки вопросов эксперту. Предметом его показаний могут быть значимые для дела факты и обстоятельства, которые он воспринимал, будучи привлеченным к производству следственных, специальных следственных или судебных действий, либо другие специальные вопросы, разъяснения которых просят стороны. Например, в суде может быть допрошен специалист по ходатайству адвоката.

§ 4. Вещественные доказательства

Согласно части 1 статьи 88 УПК вещественными доказательствами признаются предметы, если есть основания полагать, что они служили орудиями преступления и (или) проступка или сохранили на себе следы преступления и (или) проступка, или были объектами противоправных действий, а также деньги, предметы, документы и другие ценности, которые могут служить

средством для обнаружения преступления и (или) проступка, установления фактических обстоятельств дела, выявления виновных либо опровержения обвинения или смягчения ответственности.

Другими словами, в качестве вещественных доказательств выступают предметы материального мира (вещи), которые подвергались в результате исследуемого события какому-то видоизменению, перемещению или были созданы преступными действиями. Доказательственное значение имеют их физические свойства (например, размер и конфигурация следа), местонахождение (например, похищенная вещь, обнаруженная у подозреваемого) либо факт их создания (изготовления) или видоизменение (например, фальшивая монета, поддельный документ и т.п.).

Таким образом, уголовно-процессуальный закон (ч. 1 ст. 88 УПК) называет следующие виды вещественных доказательств:

1. *Предметы, служившие орудием преступления и (или) проступка.* К ним относятся, например, орудия убийства (нож, пистолет и др.) или предметы, посредством которых совершалось хищение (отмычка, лом, которым взламывался сейф, и т.п.).
2. *Предметы, которые сохранили на себе следы преступления и (или) проступка.* К таким предметам относятся, например, одежда со следами крови или с разрывами, предметы с огнестрельными повреждениями, взломанный сейф и т.п.
3. *Предметы, которые были объектами преступных действий.* К ним относятся предметы, на которые направлено преступное посягательство, например, деньги и иные ценности, полученные в результате преступных действий, например, краж, грабежа, получения взятки. Изъятые наркотические средства также относятся к этому виду вещественных доказательств.
4. *Деньги, предметы, документы и другие ценности, которые могут служить средствами к обнаружению преступления и (или) проступка, установлению фактических обстоятельств дела, выявлению виновных, к опровержению обвинения или смягчению ответственности.* К ним относятся, например, предметы, оставленные преступником на месте совершения преступления.

Вещественным доказательствам в уголовно-процессуальном законе посвящены статьи 88 и 89. Предмет (документ и др.), обнаруженный следователем, уполномоченным должностным лицом органа дознания или представленный ему подозреваемым, может использоваться как вещественное доказательство лишь при условии соблюдения процессуального порядка его получения, обнаружения и приобщения к делу. Этот порядок включает следующие действия:

- необходимо процессуально оформить факт обнаружения или получения предмета следователем, уполномоченным должностным лицом органа дознания, судом. Обычно вещи изымаются в ходе какого-то следственного действия (осмотра, обыска, выемки и др.), и факт изъятия фиксируется в протоколе данного действия. Вещи могут быть также представлены подозреваемым, потерпевшим, другими участниками процесса, а также гражданами, что также должно быть оформлено соответствующим протоколом;
- вещественные доказательства должны быть подробно описаны в протоколах осмотра, засняты на видео и (или) сфотографированы. Осмотр вещественного доказательства может быть произведен в ходе того следственного действия, при котором оно изъято (например, при осмотре места происшествия), и тогда его результаты фиксируются в протоколе, либо в ходе отдельного следственного действия – осмотра вещественного доказательства (предмета), оформляемого самостоятельным протоколом;
- вещественное доказательство должно быть приобщено к делу специальным постановлением уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, судьи, определением суда и должны храниться при деле (ч. 2 ст. 88 УПК). Лишь после этого действия оно будет считаться вещественным доказательством по делу, с юридической точки.

Вещественные доказательства могут быть первоначальными и производными. Первоначальные вещественные доказательства – это предметы-подлинники, оригиналы, например, орудие преступления, предмет со следами преступления. Производные веще-

ственные доказательства – это различного рода их материальные модели.

Исследование вещественных доказательств осуществляется посредством различных следственных действий. Наиболее простым способом исследования является осмотр вещественных доказательств. При осмотре устанавливаются и фиксируются индивидуальные признаки предмета, доступные непосредственному восприятию (размеры, форма, цвет и др.), либо выявляемые с помощью простейших приборов (например, лупы). Для исследования свойств вещественных доказательств может проводиться также следственный эксперимент, а для идентификации – предъявление для опознания. Наиболее сложной формой исследования вещественных доказательств является экспертиза. Экспертным путем устанавливаются свойства предметов, требующие для своего выявления специальных познаний и, как правило, сложного оборудования, с помощью которого можно определить природу происхождения, химический состав и др. свойства вещества.

Вещественные доказательства оцениваются в совокупности с другими доказательствами и прежде всего с документами, в которых фиксируются обстоятельства их изъятия и результаты их исследования, например, похищенная вещь является доказательством лишь в совокупности с протоколом, в котором констатируется факт ее изъятия у обвиняемого или протоколами допросов лиц, подтвердивших ее прежнюю принадлежность потерпевшему, протоколом ее опознания потерпевшим и т.п. Так, отпечаток пальца или след обуви может иметь доказательственное значение лишь в совокупности с заключением эксперта, в котором фиксируются результаты его исследования.

Хранение вещественных доказательств. Порядок хранения вещественных доказательств подробно регламентируется статьей 89 УПК. Так, согласно части 1 статьи 89, вещественные доказательства должны храниться при деле до вступления приговора в законную силу либо до истечения срока обжалования постановления или определения о прекращении дела и передаваться вместе с делом, за исключением случаев, предусмотренных УПК. В случае, когда спор о праве на имущество, являющимся вещественным доказательством, подлежит разрешению в порядке гражданского судопроизводства, вещественное доказательство хранится до вступления в силу решения суда.

Вещественные доказательства в виде:

1. Предметов, которые в силу громоздкости или иных причин не могут храниться при деле, в том числе большие партии товаров, хранение которых затруднено или издержки по обеспечению специальных условий хранения которых соизмеримы с их стоимостью:

а) фотографируются или снимаются на видео, по возможности печатаются и по решению уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя передаются на хранение в порядке, установленном Правительством КР⁴⁷. К материалам дела приобщается документ о месте нахождения такого вещественного доказательства, а также может быть приобщен образец вещественного доказательства, достаточный для сравнительного исследования;

б) возвращаются их законному владельцу, если это возможно без ущерба для доказывания;

в) в случае невозможности обеспечения их хранения вышеуказанными способами оцениваются и с согласия владельца либо по решению суда передаются для реализации в порядке, установленном Правительством КР. Средства, вырученные от реализации вещественных доказательств, зачисляются на депозитный счет органа, принявшего решение об изъятии указанных вещественных доказательств. К материалам дела может быть приобщен образец вещественного доказательства, достаточный для сравнительного исследования.

2. Больших партий товаров, хранение которых затруднено или издержки по обеспечению специальных условий хранения которых соизмеримы с их стоимостью, могут быть переданы на ответственное хранение владельцу.

3. Скоропортящихся товаров и продукции, а также подвергающегося быстрому моральному старению имущества, хранение которых затруднено или издержки по обеспечению специальных условий хранения которых соизмеримы с их стоимостью:

⁴⁷ Проект постановления Правительства Кыргызской Республики «Об утверждении Типовой инструкции «О порядке учета, хранения, передачи, выдачи, перевозки, уничтожения, переработки, реализации веществ, предметов и объектов, изъятых в качестве вещественных доказательств по уголовным делам и делам о проступках» вынесено на общественное обсуждение. См.: <http://www.gov.kg/?p=118756&lang=ru>

- а) возвращаются их владельцам;
 - б) в случае невозможности возврата оцениваются и с согласия владельца либо по решению суда передаются для реализации в порядке, установленном Правительством КР. Средства, вырученные от реализации вещественных доказательств, зачисляются в соответствии с УПК на депозитный счет органа, принявшего решение об изъятии указанных вещественных доказательств. К материалам дела может быть приобщен образец вещественного доказательства, достаточный для сравнительного исследования;
 - в) с согласия владельца либо по решению суда уничтожаются в порядке, установленном Правительством КР, если такие скоропортящиеся товары и продукция пришли в негодность. В этом случае составляется протокол.
4. Изъятых из незаконного оборота наркотических средств, психотропных веществ, растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры, или их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры, а также предметов, длительное хранение которых опасно для жизни и здоровья людей или для окружающей среды, после проведения необходимых исследований передаются для их технологической переработки или уничтожаются по решению суда в порядке, установленном Правительством КР, о чем составляется протокол. К материалам дела приобщается достаточный для сравнительного исследования образец изъятого из незаконного оборота наркотического средства, психотропного вещества, растения, содержащего наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры, или его частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры.
 5. Денег, ценностей и иного имущества, полученных в результате совершения преступления и (или) проступка, и доходов от этого имущества, обнаруженных при производстве следственных действий, подлежат аресту.
 6. Ценностей после производства необходимых следственных действий:

- а) сдаются на хранение в банк или иную кредитную организацию либо возвращаются их законному владельцу, если это возможно без ущерба для доказывания.
 - 7. Денег после производства необходимых следственных действий фотографируются или снимаются на видео, а затем:
 - а) возвращаются их законному владельцу в порядке, установленном Правительством КР;
 - б) при отсутствии или неустановлении законного владельца либо при невозможности возврата вещественных доказательств законному владельцу по иным причинам они сдаются на хранение в финансовое подразделение органа, принявшего решение об изъятии указанных вещественных доказательств, либо в банк или иную кредитную организацию, либо хранятся при деле, если индивидуальные признаки денежных купюр имеют значение для доказывания.
 - 8. Электронных носителей информации:
 - а) хранятся в опечатанном виде в условиях, исключающих возможность ознакомления посторонних лиц с содержащейся на них информацией и обеспечивающих их сохранность и сохранность указанной информации;
 - б) возвращаются их законному владельцу после осмотра и производства других необходимых следственных действий, если это возможно без ущерба для доказывания.
- После производства следственных действий в случае невозможности возврата изъятых в ходе производства следственных действий электронных носителей информации их законному владельцу, содержащаяся на этих носителях информация копируется по ходатайству законного владельца изъятых электронных носителей информации или обладателя содержащейся на них информации. Копирование указанной информации на другие электронные носители информации, предоставленные законным владельцем изъятых электронных носителей информации или обладателем содержащейся на них информации, осуществляется с участием законного владельца изъятых электронных носителей информации или обладателя содержащейся на них информации и (или) их представителей и специалиста в органе дознания, следствия или в суде. При копировании информации должны обе-

спечиваться условия, исключающие возможность ее утраты или изменения. Не допускается копирование информации, если это может воспрепятствовать расследованию преступления и (или) проступка. Электронные носители информации, содержащие скопированную информацию, передаются законному владельцу изъятых электронных носителей информации или обладателю содержащейся на них информации. Об осуществлении копирования информации и о передаче электронных носителей информации, содержащих скопированную информацию, законному владельцу изъятых электронных носителей информации или обладателю содержащейся на них информации составляется протокол.

Законом допускаются иные условия хранения, учета и передачи вещественных доказательств, в том числе их отдельных категорий, которые могут быть установлены Правительством КР.

При передаче дела органом дознания следователю или от одного органа дознания другому, либо от одного следователя другому, а равно при направлении дела прокурору или в суд, либо при передаче дела из одного суда в другой – вещественные доказательства передаются вместе с делом.

§ 5. Протоколы следственных, специальных следственных действий и судебного заседания

Протоколы следственных, специальных следственных действий и судебного заседания – это письменные акты, в которых фиксируются ход и результаты следственных, специальных следственных действий и судебного заседания.

Согласно статье 90 УПК протоколы следственных, специальных следственных и судебных действий допускаются в качестве доказательств, если они составлены в соответствии с требованиями уголовно-процессуального закона.

Протоколы следственных действий – осмотра, освидетельствования, выемки, обыска, предъявления для опознания, эксгумации трупа, проверки показаний на месте, следственного эксперимента выделены в самостоятельный источник доказательств ввиду того, что в них фиксируются обстановка, предметы или явления, непосредственно воспринятые следователем (уполномоченным должностным лицом органа дознания) и другими участниками данного следственного действия. К вышеуказанным протоко-

лам не относятся протоколы допросов, фиксирующие показания свидетеля, потерпевшего, подозреваемого, которые рассматриваются лишь как средства фиксации. Не являются доказательствами протоколы процессуальных действий, не относящиеся к категории следственных, т.е. не направленные на собирание и проверку доказательств, – например, протокол ознакомления со всеми материалами уголовного дела при окончании досудебного производства, протокол об ознакомлении подозреваемого с постановлением о назначении судебной экспертизы и некоторые другие.

К данной категории источника доказательств относятся также протоколы специальных следственных действий – осмотра и (или) выемки почтово-телеграфных отправок, осмотра и прослушивания фонограммы, результатах исследования отчета должностного лица уполномоченного подразделения органа дознания, проводившего оперативно-розыскные мероприятия: 1) получение информации о соединениях между абонентами и абонентскими устройствами; 2) снятие информации с компьютеров, серверов и других устройств; 3) аудио-, видеоконтроль лица или места; 4) наблюдение за лицом или местом; 5) проникновение и обследование нежилого помещения или иного владения лица; 6) получение образцов для сравнительного исследования в целях производства экспертизы; 7) внедрение в преступную среду и (или) имитация преступной деятельности; 8) контролируемая поставка; 9) контрольный закуп. При этом сами материалы, полученные в результате проведения специального следственного действия, например: фонограмма, видеозапись, фотосъемка являются вещественными доказательствами. Как и любое другое вещественное доказательство эти материалы должны быть осмотрены и в случае признания вещественным доказательством приобщены к делу постановлением.

Особую роль в доказывании играет протокол судебного заседания, в котором фиксируются все проводимые в суде действия (за исключением экспертного исследования, которое оформляется отдельным документом – заключением эксперта). Согласно статье 300 УПК, фиксирование хода судебного заседания осуществляется с помощью средств аудио- и (или) видеозаписи (аудио-, видеопротокोल). Кроме этого, секретарь судебного заседания составляет краткий протокол в письменной форме. В данном случае к протоколу судебного заседания должна быть приложена аудио- и (или) видеозапись судебного заседания.

Порядок проведения и процессуального оформления следственных и судебных действий подробно регламентирован уголовно-процессуальным законом. Установленные правила их производства являются важной гарантией достоверности зафиксированных в протоколе сведений. Поэтому нарушение этих правил может повлечь недопустимость – в целом или в части – протокола как доказательства (например, предъявление для опознания только одного объекта). Протоколы могут служить доказательством различных фактов. Доказательственное значение протокола зависит от того факта, который устанавливается в ходе данного действия. Так, при осмотре места происшествия в протоколе фиксируется обстановка этого места, имеющиеся следы. Факт опознания, зафиксированный в протоколе, позволяет идентифицировать объект (человека или вещь), подтверждает достоверность ранее данных показаний опознающего. В ходе следственного эксперимента устанавливается возможность или невозможность какого-либо события, совершения каких-либо действий в определенной обстановке или определенным лицом. Установление такой возможности приобретает важное доказательственное значение (например, способность лица изготовить фальшивую купюру). Отрицательный результат эксперимента свидетельствует, что данное событие, действие не могло иметь места в действительности (например, устанавливается, что вещь через указанный подозреваемым проем пронести невозможно), и, таким образом, опровергает показания подозреваемого.

§ 6. Иные документы

Иные документы – это самостоятельный вид доказательств, представляющий собой собранные документы, в которых содержатся сведения, зафиксированные в письменной и иной форме. К документам могут относиться материалы фото-, звуко- и видеозаписи, электронные документы, полученные, истребованные или представленные в порядке, предусмотренном УПК, и признанные доказательством по делу.

Согласно части 3 статьи 91 УПК к иным документам относится электронный документ, равный по своей значимости письменным доказательствам и имеющий одинаковую юридическую силу с документом, воспроизведенным на бумажном носителе, в соответ-

ствии с Законом КР «Об электронном документе и электронной цифровой подписи»⁴⁸.

Иные документы собирают путем их истребования или представления. Истребование производится уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователем, прокурором, судом, а представление может осуществляться государственными органами и участниками уголовного процесса (подозреваемым, потерпевшим и др.).

Согласно пункту 1 части 4 статьи 54 УПК адвокат также вправе истребовать справки, характеристики, иные документы от государственных органов, общественных объединений и иных юридических лиц. Указанные юридические лица обязаны представить запрошенные им документы или их заверенные копии в течение 10 суток, а при рассмотрении вопроса о санкционировании меры пресечения – в течение 2 суток. Собранные адвокатом документы по его ходатайству обязательны для приобщения к делу.

Как и любое другое доказательство, иной документ подлежит обязательной проверке и оценке с точки зрения относимости, допустимости и достоверности. Прежде всего, проверяется допустимость иного документа: известность автора, его компетентность, наличие необходимых реквизитов (печать, подписи и т.д.). Если возникают сомнения в подлинности документа, он подлежит особо тщательной проверке и исследованию. В этих целях может быть проведена даже судебная экспертиза.

Сведения, полученные из неофициальных, личных документов (частные записки, личные письма и др.) обычно проверяются путем допроса их автора. Для его установления может быть проведена почерковедческая экспертиза.

Иные документы не имеют заранее установленной силы, и поэтому окончательный вопрос о достоверности иного документа решается при его оценке в совокупности со всеми доказательствами по делу.

Поэтому иные документы, как самостоятельный вид доказательств, необходимо отличать от документов, представляющих вещественные доказательства. Любой документ может стать вещественным доказательством, если приобретает какой-либо из его

⁴⁸ Закон Кыргызской Республики от 19.07.2017г. № 128 «Об электронной подписи».

признаков, указанных в статье 88 УПК, например, будет похищен или подвергнется подчистке. В таких случаях документ приобщается к делу в качестве вещественного доказательства.

Иные документы приобщаются к делу и хранятся в течение установленных законом сроков. Если изъятые и приобщенные к делу документы требуются для текущего учета, отчетности и иных правомерных целей, они могут быть возвращены законному владельцу или предоставлены во временное пользование не в ущерб производству по делу либо переданы их копии.

Иные документы могут быть оглашены полностью или частично в судебном разбирательстве, если в них изложены или достоверны обстоятельства, имеющие значение для дела.

Глава 7. Меры обеспечения уголовного судопроизводства

- § 1. Понятие и виды мер обеспечения уголовного судопроизводства
- § 2. Задержание подозреваемого
- § 3. Меры пресечения
- § 4. Отмена или изменение мер пресечения
- § 5. Иные меры обеспечения уголовного судопроизводства

§ 1. Понятие и виды мер обеспечения уголовного судопроизводства

Мерами обеспечения уголовного судопроизводства называются предусмотренные уголовно-процессуальным законом процессуальные средства принудительного характера, применяемые уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователем, прокурором и судом при наличии оснований и в порядке, установленном УПК в отношении подозреваемых, обвиняемых и других лиц, для предупреждения и пресечения правонарушений и других лиц в целях обеспечения задач уголовного судопроизводства.

Таким образом, меры обеспечения уголовного судопроизводства характеризуются следующими особенностями:

- они применяются только в рамках уголовного дела и дела о проступках и на основании мотивированного решения уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора и суда;
- связаны с ограничением прав и свобод гражданина, предусмотренных Конституцией КР (неприкосновенность личности, свободу передвижения, распоряжение имуществом, осуществление трудовой деятельности);
- направлены на обеспечение установленного УПК порядка уголовного судопроизводства, предупреждение или пресечение ненадлежащего поведения участников процесса, обеспечение исполнения участниками процесса возложенных на них законом процессуальных обязанностей,

соблюдение порядка судебного заседания, обеспечение исполнения приговора суда;

- применяются к участникам уголовного процесса (подозреваемого, обвиняемого и других лиц, вовлеченных в уголовное судопроизводство) независимо от их воли и желания, а также к лицам, присутствующим в судебном заседании и нарушающим установленный порядок его проведения;
- могут быть применены только в порядке, предусмотренном уголовно-процессуальным законом.

УПК меры обеспечения систематизирует в три группы:

- 1) Задержание подозреваемого (гл. 12).
- 2) Меры пресечения (гл. 13).
- 3) Иные меры обеспечения уголовного судопроизводства (гл. 14).

§ 2. Задержание подозреваемого

В УПК детально регламентированы основания, условия и порядок задержания лица в качестве подозреваемого, что служит гарантией законности и обоснованности применения данной меры принуждения и обеспечения прав задержанного, что соответствует положениям статье 24 Конституции КР:

Никто не может быть арестован, содержаться под стражей или оказаться лишенным свободы иначе как по решению суда и только на основаниях и в порядке, установленных законом.

Никто не может быть подвергнут задержанию на срок более 48 часов без судебного решения.

Каждое задержанное лицо в срочном порядке и в любом случае до истечения 48 часов с момента задержания должно быть доставлено в суд для решения вопроса о законности его задержания.

Всякое задержанное лицо имеет право на проверку законности задержания в порядке и с периодичностью, установленными законом. Если отпадает основание, по которому лицо было задержано, оно должно быть немедленно освобождено.

Каждому задержанному лицу должно быть безотлагательно сообщено о мотивах задержания, разъяснены и обеспечены его права, включая право на медицинский осмотр и помощь врача.

С момента лишения свободы лицу обеспечивается безопасность, предоставляется возможность защищать себя лично, пользоваться квалифицированной юридической помощью адвоката, а также иметь защитника.

В части 1 статьи 98 УПК дано понятие задержания подозреваемого, сущность которого заключается в кратковременном фактическом лишении свободы передвижения лица, применяемого уполномоченным должностным лицом органа дознания или следователем в случаях, не терпящих отлагательств, в целях пресечения преступления и (или) проступка, выяснения причастности задержанного к преступлению и разрешения вопроса о заключении его под стражу, а также обеспечение производства по делу о проступке.

Согласно пункту 53 статьи 5 УПК, фактическое задержание – это момент фактического лишения свободы передвижения лица, в отношении которого имеется обоснованное подозрение в совершении преступления и (или) проступка.

Итак, в УПК 2017 года нашло четкое отражение следующее:

- 1) когда задержанием подозреваемого считается кратковременное фактическое лишение свободы передвижения лица;
- 2) задержание подозреваемого признается как обстоятельство, не терпящее отлагательств, что вытекает из Конституции КР и международных стандартов (без судебного решения не может быть арестован или оказаться лишенным свободы);
- 3) определены цели задержания подозреваемого:
 - пресечение преступления и (или) проступка;
 - выяснение причастности задержанного к преступлению;
 - разрешение вопроса о заключении его под стражу;
 - обеспечение производства по делу о проступке;
- 4) задержание подозреваемого допускается, если лицо подозревается в совершении преступления, за которое может

быть назначено наказание в виде лишения свободы (ч.2 ст.98 УПК), а в исключительных случаях может быть задержано лицо по подозрению в совершении проступка (ч.3 ст.504 УПК). Следует заметить, что в Кодексе о проступках не предусмотрено наказание в виде лишения свободы.

Основания задержания по подозрению в совершении преступления (проступка) указаны в части 2 статьи 98 УПК:

- 1) если лицо застигнуто при совершении преступления и (или) проступка или непосредственно после его совершения;
- 2) если очевидцы, в том числе и потерпевшие, прямо укажут на данное лицо как на лицо, совершившее преступление и (или) проступок;
- 3) если на подозреваемом или на его одежде, при нем или в его жилище будут обнаружены явные следы преступления и (или) проступка.

Вышеуказанный перечень оснований задержания не является исчерпывающим. Задержание подозреваемого может быть произведено также после проведения специальных следственных либо следственных действий, если собраны достаточные доказательства для уведомления о подозрении (ч.3 ст.98 УПК).

Порядок задержания подозреваемого (ст. 99 УПК).

В момент фактического задержания подозреваемого, должностным лицом, проводившим задержание, должно быть объявлено ему, в чем он подозревается, а также разъяснено его право не давать показания против себя, право иметь адвоката, а также право пользоваться гарантированной государством юридической помощью. Этим должностным лицом, проводившим фактическое задержание, может быть не только следователь и уполномоченное должностное лицо органа дознания, но и любой работник правоохранительного органа, например, сотрудник патрульной службы милиции. Данная процедура носит название «Правило Миранды», вытекает из части 2 статьи 9 Международного пакта о гражданских и политических правах, согласно которому: «Каждому арестованному сообщаются при аресте – причины его ареста и в срочном порядке сообщается любое предъявляемое ему обвинение», а также из статьи 24 Конституции КР «Каждому задержанному лицу

должно быть безотлагательно сообщено о мотивах задержания, разъяснены и обеспечены его права, включая право на медицинский осмотр и помощь врача».

Задержание лица может производиться до регистрации ЕРПП (т.е. до официального начала досудебного производства), в силу внезапности возникновения оснований, например, когда лицо застигнуто при совершении преступления (проступка). В таких случаях, задержанный доставляется в дежурную часть милиции, и на основании рапорта сотрудника милиции или заявления потерпевшего вносится сведения в ЕРПП о совершенном преступлении (проступке). С этого момента начинаются уголовно-процессуальные правоотношения.

Следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) составляет постановление о задержании подозреваемого в момент доставления его в орган дознания или следствия, как правило, путем заполнения бланка этого постановления в системе ЕРПП.

В постановлении о задержании указываются дата и место его составления, должность, фамилия, имя лица, составившего постановление, сведения о личности подозреваемого, его физическом состоянии на момент задержания, основания и мотивы, место и время фактического задержания (с указанием часа и минут). Таким образом, в постановлении о задержании должны быть указаны время составления постановления и время фактического задержания лица. Предусмотренное в Конституции (ст. 24) срок задержания – 48 часов начинает течь с момента (времени) фактического задержания лиц.

Факт ознакомления с постановлением о задержании подозреваемого и его адвоката, разъяснение подозреваемому прав, предусмотренных статьей 45 УПК, в том числе предоставление возможности на один результативный бесплатный и контролируемый телефонный разговор (п. 2 ч. 1 ст.45 УПК), фиксируется в этом же постановлении и заверяется подписями подозреваемого и адвоката.

Задержанный подозреваемый содержится в изоляторе временного содержания (ИВС). Порядок и условия содержания задержанных подозреваемых определяются законом⁴⁹.

Следует отметить, что в УПК КР 2017 года в целях предотвращения пыток, принуждении к даче показаний предусмотрена норма о том, что общение задержанного подозреваемого с сотрудниками, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, допускается с письменного разрешения следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания), в производстве которого находится дело, и только в присутствии его адвоката (ч. 2 ст. 103 УПК).

Уведомление родственников подозреваемого о задержании. О задержании подозреваемого следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания обязаны немедленно уведомить кого-либо из близких родственников, супруга (супругу), а также защитника. Уведомление родственников может быть сделано в устной форме, но должно включать в себя информацию о факте задержания, месте содержания задержанного, органе, который произвел задержание. Об уведомлении делается отметка в постановлении о задержании.

Кроме того, в целях уведомления родственников задержанному подозреваемому предоставляется возможность на совершение одного результативного бесплатного и контролируемого телефонного разговора.

В Уголовном кодексе КР предусмотрена ответственность за неуведомление 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 фактического задержания или времени фактического задержания (ч. 4 ст. 187 УК).

Во всех случаях о задержании несовершеннолетнего также незамедлительно извещаются его законные представители и уполномоченный орган по защите детей (ч. 3 ст. 104 УПК).

⁴⁹ Закон Кыргызской Республики от 31.10.2002г. №150 «О порядке и условиях содержания под стражей лиц, задержанных по подозрению и обвинению в совершении преступлений» (в редакции Закона КР от 25.07.2019г. № 102).

Если задержанный подозреваемый является гражданином другого государства, то согласно Своду принципов защиты всех лиц, подвергающихся задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, утвержденному Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 09 декабря 1988 года, задержанному иностранному гражданину должно быть разъяснено его право связаться с своим посольством или консульством. Уведомление посольство или консульство производится через Министерство иностранных дел КР.

Право граждан на задержание. В статье 101 УПК предусмотрено право граждан на самостоятельное задержание лица, совершившего преступление (проступок), так называемое «непроцессуальное задержание». Любое физическое лицо, включая потерпевшего, имеет право на задержание лица, совершившего преступление и (или) проступок, ограничение его свободы передвижения с целью передачи либо доставления в отделение милиции, а также пресечение возможности совершения им иных посягательств.

К задержанному лицу при оказании им сопротивления могут быть применены физическая сила и другие средства. В случаях, если есть основания полагать, что при задержанном лице находятся оружие и (или) иные опасные предметы, имеющие значение для дела, задержавший его гражданин вправе изъять находящиеся при нем предметы для передачи в последующем их в милицию, куда непосредственно было доставлено или передано задержанное лицо.

Личный обыск. В статье 100 УПК предписано немедленное производство личного обыска подозреваемого после задержания, о чем составляется протокол. Для проведения личного обыска решения следственного судьи не требуется (ч. 2 ст. 206 УПК).

Личный обыск состоит в поиске и изъятии относящихся к делу предметов и документов, находящихся у задержанного подозреваемого – в его одежде, среди имеющихся при нем вещей, на его теле, а также предметов, запрещенных к хранению и использованию в местах содержания под стражей.

По общему правилу, личный обыск производится лицом только одного пола с обыскиваемым и в присутствии специалиста того же пола, если он участвует.

Допрос задержанного подозреваемого. Согласно статье 105 УПК задержанный подозреваемый должен быть допрошен в качестве подозреваемого в присутствии адвоката. Допрос проводится следователем (уполномоченным должностным лицом органа дознания) по правилам, предусмотренным статьями 189–93 УПК.

Перед допросом задержанному подозреваемому разъясняются его права, предусмотренные статьей 45 УПК, и объявляется, в совершении какого преступления и (или) проступка он подозревается.

При отказе подозреваемого от дачи показаний составляется протокол допроса, который фиксирует факт предоставления ему возможности дать показания.

До начала допроса подозреваемому и его адвокату, по их просьбе, должно быть предоставлено свидание, в том числе для определения позиции защиты. Подозреваемый вправе заявить отказ от участия адвоката (защитника), если такое заявление будет сделано в присутствии защитника. Отказ от участия адвоката не допускается в случаях, предусмотренных статьей 52 УПК «Обязательное участие защитника» (ст. 53 УПК).

Доставление задержанного в суд. В соответствии с требованиями Конституции КР (ч. 4 ст. 24) и Международного пакта о гражданских и политических правах (ч. 3 ст. 9) каждое задержанное лицо в любом случае до истечения 48 часов с момента задержания должно быть доставлено в суд для решения вопроса о законности его задержания.

Согласно части 5 статьи 99 УПК, подозреваемый должен быть доставлен в суд до истечения 45 часов, а несовершеннолетний подозреваемый – до истечения 21 часа с момента фактического задержания для решения вопроса о законности и обоснованности его задержания.

Проверка законности и обоснованности задержания осуществляется следственным судьей с участием прокурора, следователя, подозреваемого, защитника, законного представителя по месту задержания подозреваемого в открытом судебном заседании в течение 2 часов с момента поступления материалов дела в суд (ст. 256 УПК).

Основания освобождения задержанного подозреваемого.

В статье 102 УПК предусмотрены следующие основания освобождения подозреваемого:

- 1) не подтвердилось подозрение в совершении преступления либо проступка. В этом случае должно быть прекращено дело, а за лицом признается право на реабилитацию;
- 2) истек установленный законом срок задержания. Срок задержания составляет 48 часов, а в отношении несовершеннолетнего – 24 часа с момента фактического задержания. Этот срок не может быть продлен. Начальник ИВС должен немедленно освободить задержанного, если в течение указанного срока не поступило постановление следственного судьи о применении задержанному меры пресечения в виде заключения под стражу, о чем составляет протокол. При невыполнении данного требования, начальник ИВС несет ответственность, установленную законом (ч. 3 ст. 102 УПК);
- 3) отсутствуют основания или необходимость применения к нему меры пресечения в виде заключения под стражу. В судебном заседании следственный судья вынес постановление в отношении подозреваемого о применении меры пресечения не связанное с лишением свободы либо следователем (уполномоченное должностное лицо органа дознания) отобрано обязательство о явке подозреваемого без применения меры пресечения. Во втором случае, следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) выносит постановление об освобождении задержанного подозреваемого;
- 4) задержание было произведено с нарушением требований статей 98, 99 УПК. В судебном заседании следственный судья вынес постановление о незаконности и необоснованности задержания лица. Данное решение суда служит основанием для возмещения ущерба незаконно задержанному лицу (ч. 6 ст. 256 УПК).

При освобождении задержанного начальником ИВС ему выдается справка, в которой указывается, кем был задержан, основание, место и время задержания, основание и время освобождения (ч. 4 ст. 102 УПК).

§ 3. Меры пресечения

Мерами пресечения в уголовном процессе являются меры, применяемые к подозреваемому, обвиняемому, для предотвращения его ненадлежащего поведения в ходе досудебного производства и судебного разбирательства по уголовному делу и (или) делу о проступке.

В УПК предусмотрены шесть мер пресечения:

- 1) подписка о невыезде (ст. 111);
- 2) наблюдение командования воинской части за военнослужащими (ст. 112);
- 3) передача несовершеннолетнего под присмотр (ст. 113);
- 4) залог (ст. 114);
- 5) домашний арест (ст. 115);
- 6) заключение под стражу (ст. 116).

Меры пресечения довольно длительный период ограничивают личную свободу подозреваемого, обвиняемого (лишения свободы, свободу передвижения, общения, совершения определенных действий), в том числе мера пресечения как залог, под угрозой утраты денежной суммы обязует подозреваемого к ограничению своей личной свободы. Поэтому по УПК 2017 года все меры пресечения применяются и продлеваются только по судебному решению – на стадии досудебного производства следственным судьей, а на период судебного производства – судьей (судом).

Согласно статье 107 УПК меры пресечения применяются при наличии обоснованного подозрения в совершении преступления и (или) проступка и достаточных оснований полагать, что подозреваемый, обвиняемый:

- 1) скроется от органа, осуществляющего досудебное производство, или суда;
- 2) может воспрепятствовать ведению досудебного производства и разбирательству дела в суде;
- 3) может продолжить заниматься преступной деятельностью.

Мера пресечения может применяться также при получении от компетентной организации иностранного государства надлежаще оформленного запроса и при наличии законных оснований

для выдачи лица, что является гарантией предотвращения его уклонения от следствия и суда.

Таким образом, для применения меры пресечения уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, прежде всего должны письменно уведомить лицо о подозрении в соответствии со статьями 233-235 УПК, за исключением случаев, когда применяется мера пресечения в отсутствие подозреваемого, и внести сведения об этом в Единый реестр преступлений и проступков. Во-вторых, при наличии достаточных оснований полагать, что подозреваемый (обвиняемый) может скрыться или воспрепятствовать производству по делу, либо может продолжить заниматься преступной деятельностью.

Под достаточностью оснований понимается наличие установленных процессуальных доказательств, указывающих на необходимость ограничения свободы и личной неприкосновенности подозреваемого (обвиняемого). Например, доказательством того, что подозреваемый может скрыться, служат сведения о прошлых фактах: неявка без уважительных причин, оказание сопротивления при задержании, отсутствие у него постоянного места жительства. Доказательством того, что подозреваемый может воспрепятствовать производству по делу, являются уничтожение следов преступления и других доказательств, он или его родственники, друзья попытались оказать давление на свидетелей, потерпевших с целью добиться изменения показаний в выгодную для него сторону.

Предположения о возможности наступления вышеперечисленных последствий носят вероятностный характер. Поэтому если нет обоснованных предположений о возможном процессуальном нарушении со стороны подозреваемого, обвиняемого, то и нет достаточных оснований для применения меры пресечения. На практике в таких случаях отбирается обязательство о явке.

Мера пресечения должна быть соразмерна тем целям, которые ставятся при ее применении для конкретного подозреваемого (обвиняемого). Поэтому закон дает возможность выбора мер пресечения, указывая их виды от менее к более строгим.

Следственный судья, суд при решении вопроса о необходимости применения в отношении подозреваемого, обвиняемого меры пресечения и определении ее вида должны учитывать прежде всего

наличие оснований, указанных в статье 107 УПК. Далее должны учитываться в совокупности обстоятельства, указанные в статье 109 УПК – обоснованность подозрения, сведения о личности подозреваемого, обвиняемого, его возраст, состояние здоровья, семейное положение, род занятий. Это перечень не исчерпывающий, к нему можно отнести наличие обстоятельств, смягчающих или отягчающих наказания (ст. 73, 75 УК или ст. 52, 53 КоП); постоянного места жительства; иждивенцев; поведения в быту; стихийных бедствий, ограниченной дееспособности и т.д.

Среди перечисленных обстоятельств следует обратить внимание на обоснованность подозрения. Данное положение закона направлено на воплощение в практику положений международных стандартов, согласно которым в каждом конкретном случае необходимо применять ту меру пресечения, которая бы обеспечивала надлежащее поведение подозреваемого и при этом минимально ограничивала бы его права и свободы (ч. 3 ст. 9 МПГПП и Токийские правила – Минимальные стандартные правила ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением). В период действия старого УПК 1999 года, на практике судьи при рассмотрении ходатайства органов следствия об избрании мер пресечения в основном принимали во внимание тяжесть предъявленного обвинения, при этом вопрос проверки обоснованности такого обвинения не относился к предмету судебного заседания. Была распространена и другая негативная практика, когда органы следствия завышали квалификацию деяния, оценивая его по более строгой статье УК, а затем, ссылаясь на тяжесть содеянного, ходатайствовали о заключении обвиняемого под стражу.

Порядок применения меры пресечения (ст. 108, 257 УПК). Все виды мер пресечения на досудебном производстве применяются следственным судьей по ходатайству прокурора. В постановлении о возбуждении ходатайства излагаются мотивы и основания, в силу которых возникла необходимость применения соответствующей меры пресечения в отношении подозреваемого, обвиняемого. К постановлению прилагаются материалы, подтверждающие обоснованность ходатайства. Ходатайство прокурора должно быть представлено следственному судье в течение 48 часов с момента задержания подозреваемого, но не позднее 2 часов до истечения срока задержания. Копии указанных документов прокурором вручаются подозреваемому, обвиняемо-

му, его защитнику не позднее чем за 3 часа до подачи его следственному судье.

Ходатайство о применении меры пресечения подлежит рассмотрению следственным судьей в открытом судебном заседании с участием подозреваемого, прокурора, защитника по месту досудебного производства либо месту задержания подозреваемого, обвиняемого в течение 2 часов с момента представления материалов в суд. В судебном заседании обязан участвовать законный представитель несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого. В целях недопущения разглашения данных досудебного производства (ст. 160 УПК), по ходатайству участников судебного заседания (прокурора, подозреваемого, защитника, законного представителя) оно может быть рассмотрено в закрытом судебном заседании.

Неявка без уважительных причин сторон, своевременно извещенных о времени судебного заседания, за исключением случаев неявки подозреваемого, не является препятствием для рассмотрения ходатайства. В случае неявки защитника подозреваемый вправе заменить его другим.

В начале судебного заседания следственный судья объявляет какое ходатайство подлежит рассмотрению, разъясняет явившимся на судебное заседание лицам их права и обязанности. Затем прокурор обосновывает его, после чего заслушиваются другие явившиеся на судебное заседание лица.

Защитник в судебном заседании вправе заявлять ходатайства о необходимости применения иной меры пресечения либо неприменении меры пресечения.

Рассмотрев ходатайство, следственный судья выносит одно из следующих постановлений:

- 1) о применении в отношении подозреваемого меры пресечения;
- 2) об отказе в удовлетворении ходатайства о применении заявленной меры пресечения и применении другой меры пресечения. При этом на основании принципа состязательности следственный судья не вправе применить более строгую меру пресечения, чем указанное в ходатайстве.

Применение меры пресечения в отсутствие подозреваемого, обвиняемого (заочное) допускается с обязательным участием защитника.

Судья (в суде первой инстанции), суд (в суде апелляционной инстанции) с момента принятия дела к производству до обращения приговора, определения, постановления к исполнению вправе в отношении обвиняемого применить, продлить, изменить или отменить меру пресечения в порядке, установленном статьей 293 УПК.

Постановление следственного судьи о применении меры пресечения или об отказе в этом может быть обжаловано прокурором, подозреваемым и его защитником в вышестоящий суд в апелляционном порядке в течение 5 суток. Внесение представления или жалобы на постановление следственного судьи вплоть до их разрешения не приостанавливает действия постановления о применении меры пресечения и не влечет его отмены.

В апелляционном порядке может быть обжаловано также постановление судьи о применении меры пресечения и о продлении сроков меры пресечения, вынесенное в ходе судебного производства. Обжалование возможно до вынесения итогового судебного решения по делу и в течение 10 суток со дня вынесения обжалуемого решения (ч. 3, 4 ст. 394 УПК).

Постановления судьи об изменении или отмене меры пресечения, либо об отказе в их удовлетворении, вынесенные на стадии предварительного слушания, а также в ходе судебного разбирательства до вынесения итогового судебного решения, обжалованию не подлежат.

Обжалование постановления судьи о применении меры пресечения и о продлении сроков меры пресечения, вынесенного во время судебного разбирательства, не приостанавливает судебное разбирательство по делу.

При этом судья, не направляя дело в суд апелляционной инстанции, направляет отдельные материалы по жалобе (представлению) с приложением следующих документов: обжалуемый судебный акт, копии обвинительного акта со справкой о сроках досудебного производства и мерах пресечения, с указанием времени применения, копии (выписку) протокола судебного заседания в части, касающейся разрешения вопроса о мере пресечения.

Подписка о невыезде (ст. 111 УПК). Подписка о невыезде – относительно мягкая и наиболее часто применяемая мера пресечения, ограничивающая конституционные права

каждого свободно передвигаться, выбирать место пребывания и жительства, свободно выезжать за пределы Кыргызстана (ст.25 Конституции КР).

Подписка о невыезде состоит в письменном обязательстве подозреваемого, обвиняемого:

- не покидать постоянное или временное место жительства без разрешения уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора, суда;
- не препятствовать ведению досудебного производства и разбирательству дела в суде;
- в назначенный срок являться по вызову.

Специальным условием применения меры пресечения, подписки о невыезде служит наличие постоянного или временного места жительства, под которым понимается жилой дом, квартира, служебное жилое помещение, специализированные дома (общежитие, специальный дом для одиноких престарелых, дом-интернат для инвалидов, ветеранов и др.), а также иное жилое помещение, в котором гражданин постоянно или преимущественно проживает в качестве собственника, по договору найма (поднайма), договору аренды либо на иных основаниях.

Регистрация по месту жительства или пребывания является одним из доказательств наличия места жительства или пребывания. В соответствии с требованиями Закона КР о внутренней миграции⁵⁰, каждый гражданин Кыргызской Республики обязан зарегистрироваться по месту жительства и месту пребывания в пределах Кыргызской Республики.

При применении подписки о невыезде кроме постановления следственного судьи (судьи, суда) требуется составить саму подписку – письменное обязательство обвиняемого. В подписке указываются место жительства или временного пребывания, с которого обвиняемый не может отлучаться без разрешения. Нарушение подписки при определенных условиях может повлечь применение более строгой меры пресечения, о чем заблаговременно ставится в известность обвиняемый, подсудимый. Кроме этого, подозреваемому, обвиняемому должно быть разъяснено,

⁵⁰ Закон Кыргызской Республики от 30.07.2002г. № 133 «О внутренней миграции» (в редакции Закона КР от 01.12.2017г. № 197).

что в пределах постоянного или временного места жительства он вправе свободно перемещаться и на это не требуется разрешения. Вместе с тем он обязан сообщать органу, в производстве которого находится дело, о перемене своего адреса.

Применение подписки о невыезде должно сопровождаться дополнительными мерами обеспечения надлежащего поведения подозреваемого: уведомлением подразделения ОВД по месту жительства подозреваемого; паспортной службы, военкомата, руководство организаций, в которых работает подозреваемый.

Наблюдение командования воинской части за военнослужащими (ст. 112 УПК). Наблюдение командования воинской части – мера пресечения, которая применяется только в отношении подозреваемого, обвиняемого, являющегося военнослужащим или военнообязанным, призванного на учебные сборы, состоит в принятии мер, предусмотренных Уставом Вооруженных Сил Кыргызской Республики и способных обеспечить надлежащее поведение этого лица и его явку по вызову уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора или суда. Согласия командования на применение этой меры пресечения не требуется.

Данная мера пресечения применяется только в отношении военнослужащих срочной службы, которые обычно находятся на казарменном положении. На время действия меры пресечения они должны быть лишены права ношения оружия, постоянно находиться под наблюдением своих начальников или лиц суточного наряда, не направляться на работы вне части в одиночном порядке, не назначаться в караул, не должны отлучаться из подразделения без разрешения командования и лишаются увольнения.

О применении данной меры пресечения следственный судья, судья, суд выносят постановление (определение), в котором излагается существо дела, по которому применена данная мера пресечения. Получив постановление, командование в письменной форме сообщает органу, избравшему эту меру пресечения, об установлении наблюдения за подозреваемым, обвиняемым.

В случае совершения подозреваемым, обвиняемым действий, для предупреждения которых была применена данная мера пресечения, командование обязано немедленно сообщить об этом уполномоченному должностному лицу органа дознания, следователю

или суду. В законе не сказано об ответственности командования воинской части за невыполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей по наблюдению, но этот вопрос может решаться с учетом положений, прописанных в Уставе Вооруженных Сил КР (например, соответствующий начальник подвергается дисциплинарному взысканию).

Передача несовершеннолетнего под присмотр (ст. 113 УПК). Передача несовершеннолетнего под присмотр родителей, опекунов, попечителей, сотрудников уполномоченного государственного органа по защите детей, а также представителей специальных детских учреждений состоит в принятии на себя кем-либо из указанных лиц письменного обязательства обеспечить надлежащее поведение несовершеннолетнего и его явку к уполномоченному должностному лицу органа дознания, следователю и в суд.

Указанная мера пресечения применяется лишь по письменному ходатайству родителей, опекунов, попечителей и других лиц.

В постановлении следственного судьи, судьи и определении суда об отдаче под присмотр указываются существо подозрения и основания применения меры пресечения. О принятии под присмотр дается подписка, в которой берущий на себя обязательство обязуется обеспечить условия, при которых несовершеннолетний будет вести себя надлежащим образом. Родителям, опекуну, попечителю разъясняют характер преступления и (или) проступка, в котором подозревается несовершеннолетний, а также ответственность за невыполнение взятого обязательства.

В случае нарушения принятой на себя обязанности родители, опекуны, попечители и другие лица несут ответственность. Однако в законодательстве не урегулирован вопрос, о каком виде ответственности в данном случае идет речь.

Залог (ст. 114 УПК). Залог – денежная сумма, вносимая подозреваемым, обвиняемым либо другим физическим или юридическим лицом на специальный банковский счет в качестве гарантии несомнения (совершения) подозреваемым, обвиняемым следующих действий:

- не скрываться от органа, осуществляющего досудебное производство, или суда;

- не препятствовать ведению досудебного производства и разбирательству дела в суде;
- в назначенный срок являться по вызову.

В состязательном процессе обвиняемому должна быть предоставлена возможность иметь свободу передвижения для того, чтобы активно защищать свои права и интересы. В статье 9 Международного пакта о гражданских и политических правах указано: *«Содержание под стражей лиц, ожидающих судебного разбирательства, не должно быть общим правилом, но освобождение может ставиться в зависимость от представления гарантий явки на суд, явки на судебное разбирательство в любой другой его стадии и, в случае необходимости, явки для исполнения приговора»*. Наибольшие гарантии явки из всех вышеперечисленных мер пресечения является залог что делает его альтернативной заключению под стражу.

Решение о применении меры пресечения в виде залога следственный судья, судья, суд вправе принять по результатам рассмотрения ходатайства прокурора о применении меры пресечения, а также по результатам обсуждения в судебном заседании ходатайства, заявленного подозреваемым, обвиняемым, его защитником, законным представителем, о возможности применения альтернативных заключению под стражу мер пресечения.

Залог как мера пресечения возможна только на добровольных началах. Предметом залога являются деньги. Размер залога определяется судом из суммы, слагаемой из размера причиненного ущерба и степени тяжести преступления или проступка, и составляет в пределах от пятидесяти до двадцати тысяч расчетных показателей,⁵¹ то есть от 5 тыс. до 2 млн сомов:

- 1) по делам о проступках – от пятидесяти до ста расчетных показателей (5000-10000 сомов);
- 2) по делам о менее тяжких преступлениях – от ста до двух тысяч расчетных показателей (10 000-200 000 сомов);
- 3) по делам о тяжких преступлениях – от двух тысяч до десяти тысяч расчетных показателей (200 000-1 000 000 сомов);

⁵¹ Расчетный показатель – это нормативный денежный показатель для определения размеров экономических санкций, административных взысканий и штрафов, утверждаемый Жогорку Кенешом КР по представлению Правительства КР (п.50 ст.5 УПК). На 1 сентября 2010 года один расчетный показатель равен – 100 сомам.

- 4) по делам об особо тяжких преступлениях – от десяти тысяч до двадцати тысяч расчетных показателей (1 000 000-2 000 000 сомов).

О применении меры пресечения в виде залога выносится постановление следственного судьи, копия которого вручается лицу, в отношении которого применена мера пресечения. При этом подозреваемый, обвиняемый либо другое лицо, внесший залог, должен быть поставлен в известность о сущности дела, по которому избрана данная мера пресечения, и об основаниях обращения залога в доход государства, о чем указывается в протоколе.

О принятии залога составляют протокол, в котором должны быть отражены сумма залога, разъяснение залогодателю сущности дела, обязанностей обвиняемого, а также ответственность залогодателя при невыполнении этих обязательств. Копия протокола вручается залогодателю.

Нарушениями обязательств и основанием для обращения залога в доход государства являются: подозреваемый, обвиняемый не явился без уважительных причин по вызову уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, суда и скрылся; совершил действия, направленные на воспрепятствование ведению судопроизводства; вновь совершил умышленное уголовно наказуемое деяние. В этом случае в ходе досудебного производства уполномоченное должностное лица органа дознания, следователь составляет протокол, в котором излагаются обстоятельства нарушения и фактические данные, подтверждающие его совершение. Протокол должен быть подписан подозреваемым, обвиняемым либо другим лицом, внесшим залог.

В случае совершения обвиняемым указанных нарушений при рассмотрении дела судом, обстоятельства нарушения излагаются в протоколе судебного заседания.

Залог возвращается залогодателю в полном объеме, если обвиняемый не допустил нарушений; в случае изменения меры пресечения в виде залога на заключение под стражу, когда это не связано с ненадлежащим поведением обвиняемого; в случае прекращения уголовного дела. Залог имеет целевое назначение, поэтому недопустимо за счет залога производить возмещение ущерба, причиненного преступлением, или конфискацию по решению суда. Залог возвращается лицу, внесшему залог, в течение 5 суток по истечении срока на обжалование.

Вопрос о возврате залога или обращении в доход государства решается судом при вынесении постановления, определения, приговора по уголовному делу. В случае прекращения уголовного дела в досудебном производстве залог возвращается уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователем, прокурором лицу, внесшему залог.

Домашний арест (ст. 115 УПК). Домашний арест заключается в ограничениях, связанных со свободой передвижения подозреваемого, обвиняемого, которому запрещается:

- общаться с определенными лицами;
- получать и отправлять корреспонденцию;
- покидать жилище круглосуточно или в определенное время суток;
- выезжать за пределы административной территории без разрешения суда;
- использовать информационно-телекоммуникационную связь.

Домашний арест в качестве меры пресечения применяется в отношении подозреваемого, обвиняемого по постановлению следственного судьи, определению суда при наличии оснований и в порядке, которые установлены статьями 107 и 108 УПК тогда, когда содержание под стражей обвиняемого (подсудимого) нецелесообразно в силу ряда обстоятельств, к которым относятся: возраст, состояние здоровья, семейное положение, наличие места жительства или пребывания.

Принимая решение о домашнем аресте, суд вправе подвергнуть подозреваемого или обвиняемого всем вышеперечисленным ограничениям и (или) запретам либо некоторым из них. При этом судам необходимо излагать мотивы установленных ограничений, учитывать данные о личности подозреваемого или обвиняемого. Запрещая подозреваемому или обвиняемому общение с определенными лицами, или ограничивая его в общении, суд должен указать данные, позволяющие идентифицировать этих лиц. При запрете на пользование средствами связи или ограничении в их использовании, судам следует разъяснять подозреваемому, обвиняемому его право на использование телефонной связи для вызова скорой медицинской помощи, сотрудников правоохранительных

органов, аварийно-спасательных служб при возникновении чрезвычайной ситуации, а также для общения со следователем. При ограничении подозреваемого или обвиняемого в использовании информационно-телекоммуникационной сети Интернет, судам следует указывать случаи, при которых лицу разрешено использование этой сети (например, для обмена информацией между лицом и учебным заведением – если подозреваемый или обвиняемый является учащимся этого заведения).

В постановлении следственного судьи, судьи, определении суда о применении меры пресечения в виде домашнего ареста указываются жилое помещение, в котором оно проживает в качестве собственника, нанимателя либо на иных законных основаниях, срок домашнего ареста, запреты и (или) ограничения, установленные в отношении подозреваемого, обвиняемого, и время их соблюдения, а также указываются орган или должностное лицо, на которых возлагается осуществление контроля за соблюдением установленных ограничений. В пункте 9 части 2 статьи 37 УПК, за органом дознания закреплены полномочия осуществлять контроль за соблюдением условий и порядка избранной меры пресечения. Исходя из этой нормы, а также в силу решаемых задач, надзор за обвиняемым, находящимся под домашним арестом по месту жительства, возлагается на территориальные органы внутренних дел (милиция). Практическое применение домашнего ареста должно быть определено в ведомственном акте, регламентирующим действия органов дознания по реализации уголовно-процессуальных предписаний.

Постановление судьи о применении домашнего ареста в отношении подозреваемого вручается следователю, в производстве которого находится дело, а в ходе судебного производства в отношении обвиняемого прокурору для организации контроля за соблюдением примененных ограничений и подлежит немедленному исполнению.

Домашний арест не применяется в отношении лица, подозреваемого в совершении проступка.

В целях осуществления контроля могут использоваться аудиовизуальные, электронные и иные технические средства контроля в установленном законом порядке.

В случае нарушения подозреваемым, обвиняемым условий домашнего ареста к нему применяется мера пресечения в виде заключения под стражу, о чем указывается в постановлении следственного судьи или определении суда об изменении меры пресечения.

Заключение под стражу (ст. 116 УПК). Заключение под стражу является наиболее строгой из всех мер пресечения и наиболее распространенной на практике. Применение этой меры пресечения существенно ограничивает конституционные права обвиняемого на свободу, личную неприкосновенность и другие его конституционные права и свободы. Сущность меры пресечения состоит в лишении свободы подозреваемого, обвиняемого.

Согласно части 1 статьи 116 УПК заключение под стражу в качестве меры пресечения применяется при невозможности применения иной, более мягкой, меры пресечения в отношении лиц, подозреваемых, обвиняемых в совершении преступлений, за которые уголовным законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше 5 лет.

При применении меры пресечения в виде заключения под стражу в постановлении следственного судьи, судьи, определении суда должны быть указаны конкретные, фактические обстоятельства, на основании которых судья принял такое решение. Такими обстоятельствами не могут являться данные, не проверенные в ходе судебного заседания либо представленные в нарушение требований УПК.

В качестве исключения, заключение под стражу может быть применено в отношении лиц, подозреваемых, обвиняемых в совершении преступления, за которое предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок до 5 лет, при наличии одного из следующих обстоятельств:

- а) подозреваемый, обвиняемый не имеет постоянного или временного места жительства на территории Кыргызской Республики;
- б) его личность не установлена;
- в) им нарушена ранее примененная мера пресечения;
- г) он скрылся от органа, осуществляющего досудебное производство, или суда.

Так же, как и домашний арест, заключение под стражу не применяется в отношении лица, подозреваемого в совершении проступка.

Применение меры пресечения в виде заключения под стражу и о продлении срока ее действия в отсутствие подозреваемого допускается только после принятия исчерпывающих мер по обеспечению его явки (ч. 3 ст. 257 УПК). Например: а) подозреваемый объявлен в розыск постановлением следователя (ч. 1 ст. 239 УПК); б) подозреваемый скрылся от органов досудебного производства и этот факт достоверно установлен; в) подозреваемый находится на стационарной судебно-психиатрической экспертизе и его психическое состояние исключает личное участие в судебном заседании или при наличии иных документально подтвержденных обстоятельств, исключающих возможность доставления подозреваемого в суд.

При рассмотрении вопроса о применении меры пресечения в виде заключения под стражу в отсутствие подозреваемого обязательно участие защитника. Это обстоятельство не препятствует обжалованию подозреваемым судебного решения.

Копия постановления следственного судьи вручается прокурору, подозреваемому, обвиняемому, защитнику и подлежит немедленному исполнению. Если подозреваемый находился на свободе, то его берут под стражу в зале суда, а при отказе в удовлетворении ходатайства о заключении под стражу подозреваемый подлежит незамедлительному освобождению.

При отказе в удовлетворении ходатайства о заключении под стражу повторное возбуждение такого ходатайства в отношении того же лица и по тому же обвинению возможно только при возникновении новых обстоятельств, обосновывающих необходимость заключения лица под стражу.

В УПК определено, что свидание с близкими родственниками, супругом (супругой) может предоставляться лицу, в отношении которого применена мера пресечения в виде заключения под стражу, только с разрешения следователя или суда, в производстве которого находится дело.

Следователь, суд обязаны по ходатайству стороны защиты обеспечить своевременный (не позднее 12 часов) доступ к лицу, заключенному под стражу, для проведения медицинского осмотра,

а в случае необходимости – назначить проведение судебно-медицинской экспертизы.

Кроме того, согласно части 2 статьи 109 УПК следователь, суд обязаны:

- 1) при наличии у лица, заключенного под стражу, несовершеннолетних детей, остающихся без надзора, передать их на попечение соответствующих лиц или организаций;
- 2) при наличии у лица, заключенного под стражу, имущества или жилища, остающегося без присмотра, принять меры к его охране.

Порядок и условия содержания под стражей подозреваемого, обвиняемого в следственных изоляторах (СИЗО) определяется Законом КР о порядке и условиях содержания под стражей⁵². В нем определены: правовой статус подозреваемого, места содержания под стражей, режим и внутренний распорядок в них, права подозреваемого на свидание с родственниками, участие в гражданско-правовых сделках и т.д.

Сроки применения мер пресечения и порядок их продления (ст. 117, 293 УПК). На стадии досудебного производства мера пресечения применяется по решению следственного судьи каждый раз на срок до 2 месяцев. В случае невозможности закончить досудебное производство в срок до 2 месяцев и при отсутствии оснований для отмены меры пресечения этот срок может быть продлен следственным судьей по ходатайству прокурора. Продление срока применения меры пресечения свыше одного года не допускается, а мера пресечения подлежит отмене.

В срок меры пресечения засчитывается время:

- задержания в качестве подозреваемого;
- ознакомления подозреваемого, обвиняемого с материалами дела;
- принудительного нахождения в медицинском или психиатрическом учреждении по решению суда;
- в течение, которого лицо содержалось под стражей на территории иностранного государства по запросу об

⁵² Закон Кыргызской Республики от 31.10.2002г. №150 «О порядке и условиях содержания под стражей лиц, задержанных по подозрению и обвинению в совершении преступлений» (в редакции Закона КР от 25.07.2019г. № 102).

оказании правовой помощи или о выдаче его Кыргызской Республике.

Постановление о возбуждении ходатайства о продлении срока применения меры пресечения должно быть представлено в суд по месту досудебного производства не позднее 5 суток до истечения срока примененной меры пресечения. В постановлении должны быть отражены причины, в связи с которыми необходимо продлить сроки, обстоятельства, которые необходимо исследовать, и обоснование необходимости сохранения этой меры пресечения.

Следственный судья не позднее 3 суток со дня получения ходатайства проводит судебное заседание с участием сторон и принимает одно из следующих решений:

- 1) об отказе в удовлетворении ходатайства прокурора и освобождении обвиняемого из-под стражи, отмене или изменении меры пресечения;
- 2) о продлении срока применения меры пресечения.

Постановление следственного судьи о продлении срока применения меры пресечения или об отказе в этом может быть обжаловано прокурором, подозреваемым, обвиняемым и его защитником в апелляционном порядке в течение 5 суток.

В судебном производстве срок применения меры пресечения зависит от срока судебного разбирательства. Согласно статье 274 УПК, в суде первой инстанции установлены следующие сроки судебного разбирательства:

- по делам о проступках – до 15 суток;
- по уголовным делам о менее тяжких преступлениях – до одного месяца;
- по уголовным делам о тяжком или особо тяжком преступлении – до двух месяцев;
- по уголовным делам, рассматриваемым судом с участием присяжных заседателей, – в 3-месячный срок.

В случае невозможности закончить судебное разбирательство в срок и при отсутствии оснований для отмены меры пресечения срок применения меры пресечения может быть продлен каждый раз на срок до 2 месяцев. Судья по своей инициативе рассматривает вопрос о продлении меры пресечения в судебном заседании

с участием сторон. Неявка кого-либо из сторон не препятствует рассмотрению вопроса о продлении срока применения меры пресечения. По аналогии вопрос о продлении срока меры пресечения должен быть рассмотрен не позднее 5 суток до истечения срока примененной меры пресечения.

Срок применения меры пресечения не продлевается, если судебное разбирательство было приостановлено на основании частей 3 (в случае заболевания обвиняемого, исключающее возможность его явки в судебное заседание), 5 (при обращении с запросом в Конституционную палату Верховного суда КР по вопросу о конституционности закона, подлежащего применению) и 6 (при назначении судебной экспертизы) статьи 291 УПК.

По смыслу частей 3, 4 статьи 274 УПК в срок меры пресечения не включается время, предоставленное сторонам на ознакомление с материалами дела по ходатайствам, заявленным в ходе судебного разбирательства в случае замены и (или) вступления в дело нового государственного обвинителя или защитника.

Продление срока применения меры пресечения в судебном разбирательстве свыше одного года не допускается, а мера пресечения подлежит отмене. Согласно части 5 статьи 293 УПК, в исключительных случаях продление срока применения меры пресечения свыше одного года производится по мотивированному постановлению судьи, в производстве которого находится дело. Указанное постановление в 5-дневный срок направляется в Верховный суд КР для сведения. При этом судам следует иметь в виду, что срок меры пресечения в установленном порядке продлевается каждый раз также на срок до 2 месяцев.

Под исключительными случаями следует понимать обвинение лица в совершении особо тяжкого преступления, например, когда в результате умышленных действий виновного наступила смерть одного или более лиц; подрыв безопасности государства; обвинение в совершении коррупционных преступлений и другие.

По истечении одного года содержащийся под стражей подозреваемый, обвиняемый подлежит немедленному освобождению администрацией места заключения с уведомлением прокурора (ст. 117 УПК).

Срок нахождения обвиняемого под стражей засчитывается в срок назначенного судом наказания из расчета один день под стражей за один день лишения свободы. Если лицу, содержащемуся под стражей до судебного разбирательства, в качестве основного наказания назначены штраф либо лишение права занимать определенные должности, или заниматься определенной деятельностью, общественные или исправительные работы, то суд, учитывая срок содержания под стражей, смягчает ему назначенное наказание или полностью освобождает от его отбывания.⁵³

§ 4. Отмена или изменение мер пресечения

Любая мера пресечения отменяется, когда в ней отпадает дальнейшая необходимость, или заменяется на более строгую или более мягкую в соответствии с обстоятельствами дела. Отмена или изменение меры пресечения производится мотивированным постановлением следственного судьи, судьи или определению суда.

Мера пресечения может быть изменена на более строгую в следующих случаях:

- если подозреваемому будет предъявлено новое подозрение в совершении особо тяжкого преступления, предусмотренного соответствующей статьей УК;
- если подозреваемый нарушил обязательство или допустил нарушение, а именно без уважительной причины не явился по вызову уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, суда; скрылся от органа, осуществляющего досудебное производство, суда; совершил действия, направленные на воспрепятствование объективному ведению следствия и разбирательству дела в суде.

Кроме того, в отношении одного и того же подозреваемого, обвиняемого по разным делам, по которым уже была применена мера пресечения, не допускается применение повторной меры пресечения. Примененная мера пресечения по другому делу может быть только изменена.

Мера пресечения в виде заключения под стражу может быть изменена на менее строгую при установлении у подозреваемого,

⁵³ Части 5 и 6 ст. 81 УК.

обвиняемого тяжелого заболевания, препятствующего его содержанию под стражей и удостоверенного медицинским заключением. Перечень тяжелых заболеваний, препятствующих содержанию под стражей подозреваемых, обвиняемых, утверждается Правительством КР⁵⁴.

Мера пресечения отменяется во всех случаях при прекращении уголовного преследования, оправдания обвиняемого либо постановления обвинительного приговора с условным осуждением, без назначения наказания или с освобождением от наказания.

§ 5. Иные меры обеспечения уголовного судопроизводства

Наряду с задержанием подозреваемого и мерами пресечения в целях обеспечения установленного УПК порядка ведения досудебного производства и судебного разбирательства по уголовным делам и делам о проступках, надлежащего исполнения приговора, уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, судья, суд вправе применить к подозреваемому, обвиняемому меры обеспечения уголовного судопроизводства в виде:

- 1) обязательства о явке;
- 2) привода;
- 3) временного отстранения от должности;
- 4) наложения ареста на имущество;
- 5) запрета на приближение.

В случаях, предусмотренных УПК, меры обеспечения в виде обязательства о явке и привода могут быть применены в отношении потерпевшего, свидетеля и других участников процесса.

Обязательство о явке (ст. 120 УПК). При наличии достаточных оснований полагать, что подозреваемый, обвиняемый, а также потерпевший или свидетель могут уклониться от участия в следственных действиях или в судебном разбирательстве либо при фактической их неявке по вызову без уважительных причин, у названных лиц может быть отобрано обязательство о явке.

⁵⁴ Постановление Правительства Кыргызской Республики от 20.06.2018г. № 296 «Об утверждении Перечня тяжелых заболеваний, препятствующих содержанию под стражей подозреваемых, обвиняемых».

Применение данной меры принуждения оформляется взятием у лица соответствующего письменного обязательства, которое подписывается участником процесса и должностным лицом органа, ведущего уголовное судопроизводство (уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователем, судьей). Лицу разъясняют последствия нарушения обязательства, о чем делается отметка. При нарушении обязательства подозреваемый, обвиняемый, потерпевший, свидетель может быть подвергнут приводу.

Обязательство о явке в отношении подозреваемого, обвиняемого отбирается тогда, когда нет достаточных оснований для применения меры пресечения, предусмотренных в статье 107 УПК (скроется от органа, осуществляющего досудебное производство, или суда; может воспрепятствовать ведению досудебного производства и разбирательству дела в суде; может продолжать заниматься преступной деятельностью). Если подозреваемый, обвиняемый совершил процессуальное нарушение, то следственный судья на стадии досудебного производства и судья в ходе судебного разбирательства вправе применить в отношении него меру пресечения.

Обязательство о явке наименее строгая принудительная мера по сравнению со всеми остальными, поэтому эту меру следует применять в отношении подозреваемого, обвиняемого по делам о проступках.

Отличие обязательства (подписка) о явке от меры пресечения в виде подписки о невыезде заключается в том, что данная мера процессуального принуждения ни в чем не ограничивает ни личной свободы, ни свободы передвижения, а только обязывает явиться по вызову органа досудебного производства, суда и сообщать о перемене места жительства.

Привод (ст. 121 УПК). По общему правилу (ст. 189 УПК) свидетель, потерпевший, а также находящийся на свободе подозреваемый либо обвиняемый вызываются повесткой.

В случае неявки по вызову без уважительных причин подозреваемый, обвиняемый, потерпевший, свидетель могут быть по мотивированному постановлению следователя или судьи (суда) подвергнуты приводу (принудительному доставлению).

При наличии причин, препятствующих вызову в назначенный срок, участник процесса обязан незамедлительно уведомить уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя или суд, от которых поступила повестка. Уважительными причинами неявки признаются:

- 1) болезнь, лишающая лицо возможности явиться;
- 2) смерть близких родственников, супруга (супруги);
- 3) стихийное бедствие;
- 4) неполучение повестки;
- 5) иные обстоятельства, лишающие лица возможности явиться в назначенный срок.

Привод в досудебном производстве осуществляется органом дознания (п. 7 ч. 2 ст. 37 УПК), как правило, сотрудниками милиции, а в судебном производстве – судебным приставом (п. 4 ч. 2 ст. 64 УПК). Применение физической силы или специальных средств допускается в случае неповиновения, сопротивления законным требованиям сотрудника милиции или судебного пристава.

Привод может быть произведен только в дневное время, то есть с 6 утра и до 22 часов ночи. Не подлежат приводу несовершеннолетние в возрасте до 14 лет, беременные женщины, а также больные, которые по состоянию здоровья не могут или не должны оставлять места своего пребывания, что подлежит подтверждению медицинским учреждением.

Постановление о приводе и действия органа дознания и судебного пристава по его исполнению могут быть обжалованы заинтересованными лицами прокурору или в суд (ст. 16 УПК).

Временное отстранение от должности (ст. 118, 258 УПК) – как мера уголовно-процессуального принуждения заключается в отстранении на определенное время от занимаемой должности подозреваемого, обвиняемого по делу. В досудебном производстве следственный судья, а в судебном производстве – суд, по ходатайству уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора или потерпевшего после проведения судебного заседания вправе временно отстранить от должности подозреваемого, обвиняемого при наличии достаточных оснований полагать, что, оставаясь на должности, он будет препятствовать объективному расследованию и разбирательству

дела в суде или продолжать заниматься преступной деятельностью (оказывать давление на свидетелей, которые подчинены ему по службе, уничтожать или фальсифицировать документы, имеющие доказательственное значение и т.д.).

Порядок рассмотрения ходатайства о временном отстранении от должности на стадии досудебного производства регламентирован статьей 258 УПК. Временное отстранение от должности применяется следственным судьей по ходатайству следователя в судебном заседании с участием подозреваемого, прокурора, следователя, защитника. Копия постановления о возбуждении ходатайства о временном отстранении от должности с приложенными документами, подтверждающими обоснованность ходатайства, вручается уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователем, прокурором подозреваемому, обвиняемому, его защитнику не позднее чем за 3 часа до подачи его следственному судье.

По результатам рассмотрения ходатайства о временном отстранении от должности подозреваемого, следственный судья выносит постановление об удовлетворении ходатайства либо об отказе в его удовлетворении.

Постановление следственного судьи, определение суда о временном отстранении подозреваемого, обвиняемого от должности направляется по месту их работы руководителю организации, который в 3-дневный срок после их получения обязан исполнить и уведомить об этом уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователя, прокурора.

Постановление следственного судьи о временном отстранении подозреваемого от должности обжалованию не подлежит.

Такая мера принуждения отменяется постановлением уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора, следственного судьи, суда, когда отпадает необходимость в применении данной меры.

Наложение ареста на имущество (ст. 123, 259 УПК) заключается в судебном запрете, адресованном собственнику или владельцу имущества распоряжаться им, а в необходимых случаях и пользоваться данным имуществом, а также в изъятии имущества и передаче его на хранение.

Данная мера принуждения применяется в целях обеспечения исполнения приговора в части имущественных взысканий:

- возмещения материального ущерба и (или) морального вреда;
- конфискации имущества;
- других имущественных взысканий (процессуальных издержек, штрафов и т.п.).

Конституция КР гарантирует, что: *«Собственность неприкосновенна. Никто не может быть произвольно лишен своего имущества. Изъятие имущества помимо воли собственника допускается только по решению суда»* (ст.12). Установленный статьями 123 и 259 УПК судебный порядок наложения ареста на имущество соответствует конституционным положениям о защите имущества собственника.

Арест налагается на имущество:

- а) подозреваемого, обвиняемого;
- б) лиц, несущих по закону материальную ответственность за их преступные действия (родители или попечители несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет, не имеющих доходов или иного имущество, достаточных для возмещения ущерба);
- в) других лиц, если есть достаточные основания полагать, что оно получено в результате преступных действий подозреваемого, обвиняемого.

Порядок наложения ареста на имущество состоит из ряда последовательно осуществляемых процессуальных действий:

- 1) составление уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователем, возбуждения перед следственным судьей ходатайства об аресте имущества;
- 2) вручение копии постановления о возбуждении ходатайства о наложении ареста на имущество с приложенными документами, подтверждающими обоснованность ходатайства подозреваемому, обвиняемому, его защитнику не позднее чем за 3 часа до подачи его следственному судье;
- 3) рассмотрение следственным судьей в судебном заседании с участием прокурора по месту проведения досудебного производства в течение 24 часов с момента поступления ходатайства и приложенных материалов в суд;

- 4) вынесение постановления об удовлетворении либо отказе в наложении ареста на имущество;
- 5) исполнения постановления уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователем.

Потерпевший имеет право подать ходатайство следственному судье об аресте имущества с целью обеспечения возмещения материального ущерба и (или) морального вреда в порядке и на условиях, предусмотренных статьей 123 УПК.

В постановлении о наложении ареста на имущество должны быть указаны имущество, подлежащее аресту, а также стоимость имущества, на которое достаточно наложить арест в обеспечение возмещения материального ущерба и (или) морального вреда, сведения о месте хранения имущества до принятия окончательного решения по делу.

На основании постановления следственного судьи уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь производит наложение ареста на имущество (в том числе и с возможной передачей его на хранение), о чем составляет протокол наложения ареста на имущество, в котором описывается арестовываемое имущество с отражением индивидуальных признаков предметов, вещей, ценностей. При наложении ареста на имущество может участвовать специалист.

Протокол предъявляется для ознакомления лицу, на имущество которого наложен арест, и вручается ему копия данного протокола. При отсутствии имущества, подлежащего аресту, об этом указывается в протоколе.

Имущество, на которое наложен арест следственным судьей, может быть изъято либо передано на хранение собственнику или владельцу этого имущества либо иному лицу (представителю местной администрации, жилищно-эксплуатационной организации и др.), которые должны быть предупреждены об ответственности за сохранность имущества, о чем делается соответствующая запись в протоколе.

При наложении ареста на принадлежащие подозреваемому, обвиняемому *денежные средства и иные ценности, находящиеся на счете, во вкладе или на хранении в банках и иных кредитных организациях*, операции по данному счету прекращаются полностью

или частично в пределах денежных средств и иных ценностей, на которые наложен арест. Руководители банков и иных кредитных организаций обязаны предоставить информацию об этих денежных средствах и иных ценностях по запросу следственного судьи, суда.

В случаях, когда имеются основания полагать, что имущество, подлежащее аресту, может быть сокрыто или утрачено, лицо, осуществляющее досудебное производство вправе вынести постановление о приостановлении совершения сделок и иных операций с имуществом либо оно может быть изъято до получения решения следственного судьи с обязательным получением такого решения у следственного судьи в течение 24 часов.

Особенности порядка наложения ареста на ценные бумаги либо их сертификаты в сфере уголовного судопроизводства закреплены в частях 13-15 статьи 123 УПК. Арест на ценные бумаги либо их сертификаты налагается по месту нахождения имущества и по месту учета прав владельца ценных бумаг.

В протоколе о наложении ареста на ценные бумаги указываются: общее количество ценных бумаг, на которые наложен арест, их вид, категория (тип) или серия; номинальная стоимость; государственный регистрационный номер; сведения об эмитенте или о лицах, выдавших ценные бумаги либо осуществивших учет прав владельца ценных бумаг, а также о месте производства учета; сведения о документе, удостоверяющем право собственности на ценные бумаги, на которые наложен арест.

Постановление следственного судьи о наложении ареста на имущество либо об отказе в удовлетворении ходатайства может быть обжаловано прокурором либо подозреваемым, защитником, потерпевшим, его представителем в апелляционном порядке в течение 5 суток.

Наложение ареста на имущество по решению судьи, принявшего дело к своему производству, осуществляется судебным исполнителем. О произведенном аресте имущества судебный исполнитель составляет опись, копия которой вручается лицу, на имущество которого наложен арест, о чем делается соответствующая отметка, а опись направляется судье, принявшему решение о наложении ареста на имущество.

Запрет на приближение (ст. 124 УПК) состоит в ограничении подозреваемого, обвиняемого на встречи с потерпевшим и иными лицами в целях их защиты.

Судья, следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания вправе запретить подозреваемому, обвиняемому разыскивать, преследовать, посещать защищаемых лиц, вести с ними устные, телефонные переговоры и общаться иными способами, приближаться на расстояние менее 10 метров, посещать определенные места.

Запрет на приближение применяется на основании постановления судьи, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания по заявлению лица, подлежащего защите. В постановлении должны быть указаны основания применения данной меры обеспечения уголовного судопроизводства и виды запрета на приближение, а также орган дознания, на который возлагается контроль за ее соблюдением. Копия постановления о запрете на приближение вручается подозреваемому, обвиняемому, защищаемому лицу и органу дознания, осуществляющему контроль.

Запрет на приближение может быть применен как основная мера обеспечения уголовного судопроизводства, так и в качестве дополнительной меры, если в отношении подозреваемого (обвиняемого) была применена мера пресечения или мера обеспечения в виде обязательства о явке. Например, у подозреваемого может быть отобрано обязательство о явке и применен запрет на приближение.

При нарушении запрета на приближение может быть применена одна из видов мер пресечения, если ранее не была применена мера пресечения либо изменена на более строгую меру пресечения.

Данная мера обеспечения является одной из новелл УПК КР 2017 года и применяется для обеспечения безопасности личности в уголовном судопроизводстве. Цель ограничительных мер, связанных с запретом на приближение, совпадает с запретами условий охранного ордера, предусмотренного Законом КР «Об охране и защите от семейного насилия» (ст.29)⁵⁵. Поэтому, в ходе досудебного или судебного производства в целях защиты членов семьи в отношении подозреваемого (обвиняемого) в совершении насилия в семье, предусмотренного статьей 75 Кодекса о проступках, может быть применен запрет на приближение.

⁵⁵ Закон Кыргызской Республики от 27.04.2017г. № 63 «Об охране и защите от семейного насилия».

Глава 8. Иные положения общей части УПК

- § 1. Уголовно-процессуальные ходатайства
- § 2. Уголовно-процессуальные жалобы
- § 3. Уголовно-процессуальные документы
- § 4. Уголовно-процессуальные сроки
- § 5. Уголовно-процессуальные издержки
- § 6. Соединение, выделение и восстановление материалов уголовных дел и дел о проступках

§ 1. Уголовно-процессуальные ходатайства

По уголовно-процессуальному законодательству только государственные должностные лица – уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, прокурор, суд вправе производить процессуальные действия и принимать решения. Другие участники уголовного процесса, в том числе адвокат, участвующий в деле в качестве защитника или представителя, не наделены такими правами. Если участник процесса считает необходимым провести следственное действие, например, допросить свидетеля, назначить повторную экспертизу или принять какое-либо решение по делу, например, об изменении меры пресечения, о прекращении дела, то он может обратиться с соответствующим ходатайством (просьбой) к государственному должностному лицу, ведущему производство по делу.

Таким образом, **уголовно-процессуальным ходатайством** называется официальная просьба участника уголовного процесса, адресованная уполномоченному должностному лицу органа дознания, следователю, прокурору, суду о производстве следственных, процессуальных и иных действий или принятии процессуальных решений.

Ходатайство может быть заявлено в целях:

- установления обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела или дела о проступке;
- обеспечения прав и законных интересов лица, обратившегося с ходатайством, либо представляемого им лица или организации.

В УПК институту ходатайства посвящена глава 15.

Согласно статье 125 УПК, правом на обращение с ходатайством наделены не только участники уголовного процесса (подозреваемый, обвиняемый, их защитники, потерпевший, частный обвинитель и их представители), но и другие граждане и организации, права и законные интересы которых затрагиваются в ходе досудебного или судебного производства.

Заявление ходатайства возможно на любой стадии уголовного процесса в любой форме: письменной или устной. Письменное ходатайство приобщается к делу, а устное заносится в протокол следственного действия или судебного заседания (ч. 1 ст. 126 УПК).

Ходатайство подлежит рассмотрению и разрешению непосредственно после его заявления. В случаях, когда немедленное принятие решения по ходатайству невозможно, оно должно быть разрешено не позднее трех суток с момента его заявления.

О полном или частичном удовлетворении ходатайства либо об отказе в его удовлетворении следователь, прокурор, судья выносят постановление, а суд – определение, которое доводится до лица, заявившего ходатайство. Решение по ходатайству может быть обжаловано по общим правилам подачи и рассмотрения жалоб, установленным УПК. Так, решение следователя может быть обжаловано прокурору (ст. 131 УПК) либо следственному судье (ст. 132 УПК), а решение судьи по ходатайству, вынесенное в ходе судебного разбирательства, обжалуется в апелляционном порядке одновременно с обжалованием итогового судебного решения по делу (ч. 2 ст. 394 УПК).

Отклонение ходатайства не лишает заявителя права вновь обратиться с ходатайством, при условии, что для заявления такого ходатайства появились новые основания.

§ 2. Уголовно-процессуальные жалобы

Уголовно-процессуальная жалоба – это официальное обращение в соответствующий орган или к соответствующему должностному лицу по поводу нарушения прав и законных интересов.

Данной теме посвящен ряд норм УПК:

- статья 21 «Принцип обжалования процессуальных действий (бездействий) и решений»;
- статья 262 УПК «Порядок рассмотрения жалоб на действия, решения должностных лиц досудебного производства»;
- глава 16 «Обжалование действий и решений государственных органов и должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство»;
- глава 46 «Обжалование судебных решений в апелляционном порядке».

В соответствии со статьей 127 УПК, действия (бездействие) и решения органа дознания, следователя, руководителя следственного подразделения, прокурора, суда могут быть обжалованы в установленном УПК порядке участниками процесса (подозреваемым, обвиняемым, их защитниками, потерпевшим, частным обвинителем и их представителями), а также иными лицами и организациями, если проводимые процессуальные действия (бездействие) и принятые решения затрагивают их интересы.

Согласно статье 129 УПК, жалоба на действия (бездействие) может быть подана в течение **15 суток** с момента ознакомления с результатами этих действий, а жалоба на решения подается в сроки, установленные УПК. Например, постановление следственного судьи о наложении ареста может быть обжаловано в течение **5 суток** (ч. 4 ст. 259 УПК), а приговор суда первой инстанции – в течение **30 суток** со дня постановления приговора.

По общему правилу жалобы подаются в тот государственный орган или тому должностному лицу, осуществляющему производство по уголовному делу или делу о проступке, которые уполномочены законом рассматривать жалобы и принимать по ним решения. Однако апелляционная жалоба подается через суд, вынесший обжалуемое судебное решение (ст. 392 УПК).

Жалобу лиц, задержанных или содержащихся под стражей, администрация места заключения (ИВС, СИЗО) обязана немедленно передать адресованному должностному лицу. В части 2 статьи 130 УПК также указано, что жалобу о пытках администрация места заключения обязана не позднее 12 часов передать прокурору или в суд (ст. 130 УПК).

Жалобы могут быть устные и письменные. Устные жалобы заносятся в протокол, который подписывается заявителем и должностным лицом, принявшим жалобу.

Принесение жалобы не приостанавливает производство обжалуемого действия и исполнение обжалуемого решения, если это не найдет нужным сделать следователь, прокурор или судья (ст. 128 УПК).

При рассмотрении жалобы может быть принято решение о полном или частичном ее удовлетворении с отменой или изменением обжалуемого решения либо об отказе в удовлетворении. Лицо, подавшее жалобу, должно быть уведомлено о принятом решении. Отказ в удовлетворении жалобы должен быть мотивирован.

Согласно части 3 статьи 128 УПК лицо, подавшее жалобу, вправе ее отозвать. Подозреваемый, обвиняемый вправе отозвать жалобу защитника, потерпевший, частный обвинитель вправе отозвать жалобу своего представителя, кроме законного представителя. Отзыв жалобы не препятствует ее повторной подаче, за исключением отзыва кассационной жалобы (ч. 7 ст. 436 УПК).

Порядок рассмотрения жалобы прокурором, руководителем следственного подразделения (ст. 131 УПК). Прокурору, как должностному лицу, осуществляющему надзор за исполнением законов органами дознания и органами следствия, обжалуются любые действия и решения этих органов, за исключением тех, которые подлежат рассмотрению в судебном порядке. Полномочия прокурора разрешать жалобы на решения и действия органа дознания, следователя и нижестоящего прокурора предусмотрены пунктом 14 статьи 33 УПК.

Полномочия руководителя следственного подразделения рассматривать жалобу на действия и решения следователя прямо не указаны в статье 36 УПК «Руководитель следственного подразделения», однако они вытекают из других его полномочий по организации и контролю за производством следствия.

Следует отметить, что начальник органа дознания также наделен процессуальными полномочиями по организации и контролю по осуществлению досудебного производства по делам о проступках. Поэтому, хотя в УПК прямо это не указано, но начальник органа дознания должен быть наделен правом рассма-

тривать жалобу на действия и решения уполномоченного должностного лица органа дознания.

Прокурор, руководитель следственного подразделения обязаны рассмотреть жалобу не позднее 3 суток со дня ее получения. В исключительных случаях, когда для проверки жалобы необходимо истребовать дополнительные материалы либо принять иные меры, допускается рассмотрение жалобы в срок до 10 суток с извещением об этом лица, подавшего жалобу.

По результатам рассмотрения жалобы прокурор, руководитель следственного подразделения принимает решение о полном или частичном удовлетворении жалобы с отменой или изменением обжалуемого решения либо об отказе в удовлетворении жалобы, о чем заявитель должен быть уведомлен в течение 12 часов.

Действия (бездействие) и решения должностных лиц органов досудебного производства (прокурора, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания) могут быть обжалованы в суд. Данное положение вытекает из части 1 статьи 40 Конституции КР, где сказано: «Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод, предусмотренных настоящей Конституцией, законами, международными договорами, участницей которых является Кыргызская Республика, общепризнанными принципами и нормами международного права».

Судебный порядок рассмотрения жалобы на решения должностных лиц органов досудебного производства, а также обжалование судебных решений будет рассмотрен в последующих главах.

§ 3. Уголовно-процессуальные документы

В уголовном процессе все процессуальные действия и решения должностных лиц, ведущих производство по уголовному делу либо по делу о проступке, должны быть обязательно задокументированы. Поэтому уголовное дело представляет собой совокупность документов, составленных уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователем, прокурором, судом, и документов, исходящих от других участников процесса, а также иных документов (справка, требование, запрос, характеристика и др.).

Определенные уголовно-процессуальным законом формы составления процессуальных документов позволяет полностью

отразить в них ход и результаты проведения следственных и судебных действий, а в дальнейшем использовать полученные данные при расследовании, рассмотрении, разрешении уголовного дела и проверке законности и обоснованности проведенных действий и принятых решений.

Процессуальные документы, которые могут быть составлены уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователем, прокурором, судьей, в зависимости от основного их назначения подразделяются на две группы. К первой относятся те, в которых удостоверяется факт производства, содержание и результаты следственных и судебных действий (протоколы). Во вторую группу документов включают те, в которых фиксируются принимаемые в ходе производства решения уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора и суда (постановление, определение, приговор).

Протоколы составляются при осуществлении процессуальных, в том числе следственных действий. В стадии досудебного производства протоколы представлены более разнообразно: протоколы задержания подозреваемого; допросов; очной ставки; предъявления для опознания; выемки; обыска; осмотра; объявления об окончании следствия и предъявлении подозреваемому и его защитнику материалов дела и т.д.

Протокол может быть написан от руки, отпечатан на пишущей машинке или изготовлен на компьютере. Для обеспечения полноты протокола допускается стенографирование, фотосъемка, звуко- и видеозапись.

В протоколе указываются: тот, кто его составил, место, время процессуального действия, его содержание в том порядке и последовательности, в каких оно осуществлялось, заявления, сделанные участниками (ст. 163 УПК).

Протокол предъявляется для ознакомления лицам, участвовавшим в производстве процессуальных действий. Все внесенные в протокол изменения, дополнения и исправления должны быть оговорены и удостоверены подписями этих лиц.

В суде ведут протоколы судебных заседаний, которые предоставляют на ознакомление его участникам. При этом, если фиксирование хода судебного заседания осуществляется с помощью средств аудио- и (или) видеозаписи, составляется краткий

протокол в письменной форме (ст. 300 УПК). Подписывается протокол судебного заседания только председателем и секретарем судебного заседания.

Вторую группу процессуальных документов составляют правоприменительные акты, содержащие ответы на правовые вопросы, возникающие при производстве по делу, и властные предписания о правовых действиях (решения).

Правоприменительные акты носят форму **постановления, определения, приговора** и различаются по органам, лицам, принимающим, по кругу вопросов, по процессуальному порядку их принятия и форме изложения.

Решение является законным тогда, когда оно вынесено при точном соблюдении норм УПК и в соответствии с нормами уголовного права. Решение является обоснованным тогда, когда в нем отражены факты, подтвержденные проверенными доказательствами. Обоснование решения находит свое выражение в его мотивировке. Законность и обоснованность – взаимообусловленные свойства решения. Кроме того, приговор суда также должен быть справедливым, что означает его оценку и с правовой, и с нравственной стороны. Так, например, признание справедливости приговора предполагает соблюдение законности производства по делу, рассмотрение дела объективным и беспристрастным судом, обеспечение прав обвиняемого, законное и обоснованное решение вопроса о виновности (невиновности) обвиняемого, а также назначение виновному справедливого наказания.

Уголовно-процессуальные решения отражаются в документе, имеющем определенную форму, которая включает вводную, описательную (описательно-мотивировочную) и резолютивную части.

§ 4. Уголовно-процессуальные сроки

Процессуальный срок – это установленный УПК период времени, в течение которого должны совершаться те или иные действия. Нормы, определяющие сроки производства процессуальных действий и наделяющие соответствующих субъектов уголовного процесса правом устанавливать такие сроки, образуют один из институтов уголовного процесса.

Начиная с регистрации заявления (сообщения) в ЕРПП, исключительно для всех стадий уголовного процесса установле-

ны сроки. Так, например, в УПК определены сроки регистрации заявления о преступлении в ЕРПП, досудебного производства, содержания под стражей обвиняемого, назначения судебного заседания, рассмотрения дела в судебном заседании, составления протокола судебного заседания, обжалования приговора и т.д.

Большинство процессуальных сроков предназначены для регулирования своевременности действий органов, осуществляющих уголовное судопроизводство. Часть сроков относятся к деятельности других участников уголовного процесса. Эти сроки установлены для подачи жалоб на действия и решения, затрагивающие интересы участников судопроизводства, на заявление ими ходатайств, на принесение замечаний по протоколу судебного заседания, представление дополнительных материалов и т.д.

Соблюдение срока обеспечивает выполнение задач уголовного судопроизводства и вытекает из положений международно-правовых актов. В частности, статья 9 Международного пакта о гражданских и политических правах предусматривает принцип «Право на судебное разбирательство в течение разумного срока». Между тем в УПК не используется понятие «разумного срока», а указывается конкретный срок, в течение которого должны совершаться те или иные процессуальные действия.

Нарушение процессуальных сроков может повлечь санкцию недействительности принятых решений, а также ответственность должностных лиц, ответственных за соблюдение этих сроков. Например, за нарушение срока досудебного производства или судебного разбирательства, следователь и судья, соответственно, могут быть привлечены к дисциплинарной ответственности.

Согласно статье 141 УПК, процессуальные сроки исчисляются **часами, сутками, днями, месяцами и годами**. Кроме того, в УПК применяется исчисление срока без указания конкретного периода времени, например, немедленное совершение какого-либо процессуального действия (следователь обязан немедленно уведомить о задержании подозреваемого кого-либо из близких родственников (ст. 104 УПК), суд должен немедленно удалиться в совещательную комнату для постановления приговора после выслушивания последнего слова обвиняемого (ст. 333 УПК)).

Согласно части 2 статьи 141 УПК исчисление срока производится по следующим правилам:

а) При исчислении срока **часами** он рассчитывается с начала того момента (часа, минут), в который произошел факт, влекущий течение срока. Например, момент фактического задержания подозреваемого имел место в 10 часов 15 минут. С учетом этих часа и минут исчисляется срок задержания.

б) При исчислении срока **сутками** учитывается та часть суток, которая следует за фактом, влекущим начало течения срока.

в) Исчисление сроков **днями** равнозначно исчислению в сутках.

г) При исчислении срока **месяцами** срок исчисляется с начала следующих суток после тех, в которых имел место факт, влекущий течение срока. Например, следователь вынес уведомление о подозрении в 12 часов 30 минут 21 августа. Двухмесячный срок следствия исчисляется с 00 часов 22 августа. Исчисляемый месяцами процессуальный срок оканчивается в 24 часа соответствующего числа месяца. Если конец срока, исчисленного по месяцам, приходится на такой месяц, который не имеет соответствующего числа (например, 31-го числа, а феврале – 29-го числа), то срок оканчивается в последний день этого месяца.

д) При исчислении срока **годами** применяются правила об исчислении сроков месяцами. Каждый год считается равным 12 месяцам.

Если окончание срока приходится на нерабочий день, то последним днем срока считается первый следующий за ним рабочий день, кроме случаев исчисления срока при задержании, меры пресечения. Срок задержания и меры пресечения истекает вне зависимости от того, является ли его последний день нерабочим или рабочим днем.

Продление процессуальных сроков допускается лишь в случаях, предусмотренных УПК. Так, продление установленного законом срока предусмотрено по мерам пресечения, досудебного производства и судебного разбирательства (ст. 117, 155, 293 УПК). Следует отметить, что предельный срок досудебного производства по делам, по которым не вынесено уведомление о подозрении, законом не ограничен.

От продления процессуальных сроков следует отличать их восстановление. Если срок, установленный законом для обжалования участниками процесса пропущен по уважительной причине,

то он должен быть восстановлен постановлением уполномоченного должностного лица органа дознания, следователем или судьей, в производстве которых находится дело (ч. 2 ст. 142 УПК). К уважительным причинам относятся болезнь, командировка, стихийное бедствие, смерть близких или другие трагические и непредвиденные события.

Восстановление срока означает восстановление права, утраченного в связи с пропуском срока на обжалование.

Срок подачи жалобы или иного документа не считается пропущенным, если они были сданы до истечения срока на подачу, а для лиц, содержащихся под стражей, – если жалоба или иной исходящий от них документ сданы администрации учреждения до истечения срока. Время сдачи жалобы или иного документа на почту определяется по штемпелю учреждения связи. Время сдачи жалобы или другого документа администрации места содержания под стражей определяется по отметке, сделанной должностным лицом, принявшим документ.

Уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, прокурор и судья для производства процессуальных действий вправе установить определенные сроки. Так, прокурор вправе поручить органу дознания производство розыскных или конкретных следственных действий в течение определенного времени. Прокурор наделен правом возратить дело следователю со своим письменным указанием для производства дополнительных следственных действий с указанием срока на их проведение. Судья вправе поручить органу пробации подготовку пробационного доклада, установив срок его подготовки с учетом срока судебного разбирательства.

§ 5. Уголовно-процессуальные издержки

Производство по уголовному делу и делу о проступке связано со значительными материальными затратами, часть из которых входит в состав процессуальных издержек. Большую часть расходов государство принимает на себя, оплачивая из государственного бюджета средства на содержание государственных органов, осуществляющих досудебное производство, судебное разбирательство (заработная плата судей, прокуроров, следователей, органов дознания; канцелярские, транспортные расходы; расходы

на оперативно-розыскную деятельность, содержание мест заключения под стражу и др.). Известно, что во многих случаях расходы на производство по делу в несколько раз превышают сумму причиненного преступлением ущерба.

Процессуальными издержками в уголовном процессе является лишь небольшая часть расходов, которая подлежит взысканию с осужденных или оплачивается за счет государства. Согласно статье 143 УПК, возможно возмещение расходов, понесенных определенными субъектами уголовного процесса в связи с их участием в уголовном процессе. Так, к процессуальным издержкам относятся:

- 1) суммы, выплачиваемые потерпевшему, свидетелю, их законным представителям, эксперту, специалисту, переводчику, а также защитнику, участвующим в уголовном деле либо деле о проступках, на покрытие расходов, связанных с явкой к месту производства процессуальных действий и обратно, проживанием, т.е. расходы на проезд, найм жилого помещения и дополнительные расходы, связанные с проживанием вне места постоянного жительства (суточные);
- 2) суммы, выплачиваемые свидетелям, потерпевшим и их представителям, не имеющим постоянного заработка, за отвлечение их от обычных занятий;
- 3) суммы, выплачиваемые свидетелям, потерпевшим и их законным представителям, работающим и имеющим постоянный заработок, в возмещение недополученной ими заработной платы за время, затраченное ими в связи с вызовом к уполномоченному должностному лицу органа дознания, следователю или в суд;
- 4) вознаграждения, выплачиваемые экспертам, переводчикам, специалистам за выполнение ими своих обязанностей на следствии или в суде, кроме случаев, когда эти обязанности выполнялись в порядке служебных обязанностей;
- 5) суммы, выплачиваемые за оказание защитником гарантированной государством юридической помощи в случае освобождения подозреваемого, обвиняемого от ее оплаты либо за участие адвоката на следствии или в суде по назначению без заключения соглашения;

- 6) суммы, израсходованные на хранение и пересылку вещественных доказательств;
- 7) суммы, израсходованные в связи с розыском подозреваемого, обвиняемого, скрывшихся от следствия или суда;
- 8) суммы, израсходованные на проведение экспертизы в экспертных учреждениях;
- 9) иные расходы, понесенные при производстве по уголовному делу либо делу о проступке. Под иными расходами, относящимися к процессуальным издержкам, могут быть отнесены: расходы, непосредственно связанные с собиранием и исследованием доказательств, в частности, возмещение стоимости вещей, подвергшихся порче или уничтожению при производстве следственных экспериментов; затраты, связанные с эксгумацией трупа; поиском в водоемах выброшенного оружия, трупов с помощью водолазов; расходы на принятие мер попечения о детях, об иждивенцах обвиняемого; и мер по обеспечению сохранности его имущества.

Суммы, указанные в пунктах 1-5 и 8 ст. 143 УПК, выплачиваются по постановлению уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, судьи либо по определению суда.

К процессуальным издержкам не относятся расходы подозреваемого и обвиняемого, например, связанные с его явкой по вызову. Ущерб, причиненный необоснованным уголовным преследованием и незаконным применением мер процессуального принуждения, возмещается в порядке реабилитации и не входит в состав издержек. Процессуальные издержки надо отличать и от ущерба, причиненного преступлением. Этот ущерб связан с преступлением, но не связан непосредственно с самим производством по делу.

Процессуальные издержки в соответствии со статьей 144 УПК оплачиваются за счет средств государственного бюджета в порядке, установленном Правительством КР⁵⁶, или взыскиваются с осужденных.

⁵⁶ Положения о порядке возмещения процессуальных издержек, связанных с производством по уголовному делу и (или) делу о проступке, утверждено постановлением Правительства КР от 29.10.2019г. № 583.

В случае признания обвиняемого виновным суд вправе взыскать с него процессуальные издержки, за исключением сумм, выплаченных переводчику, а также адвокату, представленного в рамках гарантированной государством юридической помощи, в случаях когда участие защитника обязательно.

В случае оправдания обвиняемого или прекращения дела в соответствии с пунктами 1 (за отсутствием события преступления и (или) события проступка) и 2 (за отсутствием в деянии состава преступления и (или) состава проступка) ст.26 УПК, процессуальные издержки оплачиваются за счет средств государственного бюджета, в том числе и расходы, понесенные самим подозреваемым, обвиняемым. Если обвиняемый оправдан лишь частично, суд обязывает его оплатить процессуальные издержки, связанные с обвинением, по которому он признан виновным.

Процессуальные издержки оплачиваются за счет средств государственного бюджета в случае имущественной несостоятельности лица, с которого они должны быть взысканы. Суд вправе освободить осужденного полностью или частично от уплаты процессуальных издержек, если это может существенно отразиться на материальном положении лиц, которые находятся на иждивении осужденного.

При признании виновными по делу нескольких обвиняемых суд определяет, в каком размере процессуальные издержки должны быть взысканы с каждого из них. Суд учитывает при этом степень вины и ответственности за преступление, а также имущественное положение осужденных.

По делам в отношении несовершеннолетних суд может возложить процессуальные издержки на родителей несовершеннолетнего или лиц, их заменяющих.

При оправдании обвиняемого по делу частного обвинения суд вправе взыскать процессуальные издержки полностью или частично с лица, по жалобе которого было начато производство. При прекращении дела за примирением сторон процессуальные издержки взыскиваются с одной или обеих сторон.

§ 6. Соединение, выделение и восстановление материалов уголовных дел и дел о проступках

Соединение уголовных дел и дел о проступках.

Согласно статье 145 УПК, в одном производстве могут быть соединены дела в отношении:

- 1) нескольких лиц, совершивших одно или несколько преступлений и (или) проступков в соучастии;
- 2) одного лица, совершившего несколько преступлений и (или) проступков;
- 3) лица, подозреваемого, обвиняемого в заранее не обещанном укрывательстве тяжком или особо тяжком преступлений (ст. 348 УК), расследуемых по этим уголовным делам.

Соединение уголовных дел и дел о проступках допускается как на стадии досудебного производства, так и судебного производства.

Соединение дел производится по инициативе уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, суда либо по ходатайству сторон. Решение о соединении дел оформляется постановлением.

Соединение дел при наличии вышеуказанных оснований не является обязательным для всех без исключения случаев. Данный вопрос решается исходя их конкретных обстоятельств, определяющих целесообразность соединенного производства с точки зрения всесторонности и полноты расследования, рассмотрения дела. Об этом свидетельствует формулировка в законе: «могут быть» соединены.

По общему правилу для соединения дел необходимо установление лица, т.е. подозреваемого в совершении преступления и (или) проступка. Однако в законе нет запрета на соединение дел, по которым еще не установлен подозреваемый. В данном случае основание для соединения дел возникает, если есть определенные доказательства того, что преступление и (или) проступок совершены одним и тем же (пока еще не установленным) лицом по делу. Поэтому законодатель в основаниях соединения дел в статье 145 УПК использует формулировку «лиц» или «лица» без статуса подозреваемого.

Если одним и тем же лицом совершен проступок и преступление, то соединение дел производится постановлением следователя, и досудебное производство осуществляется в форме следствия (ч. 3 ст. 145, ст. 505 УПК)

Срок досудебного производства по делу, в котором соединены несколько дел, исчисляется со дня уведомления лица о подозрении, дело которого начато по времени первым.

Выделение материалов уголовных дел и дел о проступках. Согласно статье 146 УПК, уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, суд вправе выделить в отдельное производство материалы уголовного дела и дела о проступках в отношении:

- 1) отдельных подозреваемых, обвиняемых, местопребывание которых неизвестно или же в связи с их тяжелой болезнью, иначе говоря, когда существуют основания для приостановления дела, тогда как в отношении других производство дела близится к завершению;
- 2) одного или нескольких обвиняемых, если один или несколько обвиняемых отказываются от суда с участием присяжных заседателей. При невозможности выделения уголовного дела в отдельное производство уголовное дело в целом рассматривается судом с участием присяжных заседателей;
- 3) несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, привлеченного к уголовной ответственности вместе с совершеннолетними обвиняемыми. Если выделение дела в отдельное производство невозможно, то к несовершеннолетнему, привлеченному по одному делу со взрослым, применяются правила главы 54 УПК;
- 4) неустановленного соучастника преступления и (или) проступка.

Выделение дела допускается, если это не отразится на всесторонности и объективности уголовного судопроизводства (ч. 6 ст. 146 УПК).

Кроме того, в особенной части УПК определены также случаи обязательного выделения дел в отдельное досудебное производство:

- 1) уголовное дело в отношении подозреваемого, с которым заключено соглашение о сотрудничестве (ст. 495 УПК)⁵⁷;
- 2) в отношении соучастника, совершившего противоправное деяние в состоянии невменяемости или заболевшего после совершения преступления и (или) проступка психическими расстройствами (ст. 465 УПК)

В законе также урегулированы вопросы выделения из уголовного дела и (или) дела о проступке материалов о ставшем известным в ходе досудебного производства новом преступлении и (или) проступке, совершенном другим лицом, не связанным с преступлением или проступком, вменяемым в вину подозреваемому, обвиняемому по расследуемому делу. В этих случаях из дела могут быть выделены материалы, необходимые для досудебного производства, о чем вносится сведение в ЕРПП в порядке статьи 149 УПК.

В случае установления незаконности прекращения в ходе досудебного производства уголовного дела и (или) дела о проступке в части или в отношении отдельных лиц, по уголовному делу и (или) делу о проступке, рассмотренному в суде по предъявленному обвинению, материалы уголовного дела и (или) дела о проступке в этой части выделяются судом и направляются прокурору по его ходатайству. Выделение таких материалов уголовного дела и (или) дела о проступке производится по постановлению судьи, определению суда. К постановлению должен быть приложен перечень материалов, выделяемых в подлинниках или копиях.

Выделение материалов уголовного дела и дел о проступках производится по постановлению уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора, судьи, определению суда. К постановлению должен быть приложен перечень выделяемых в подлинниках или копиях материалов. Материалы дела, выделенного в отдельное производство, допускаются в качестве доказательств по данному делу.

Восстановление материалов уголовных дел и дел о проступках В УПК (ст. 147) впервые урегулированы вопросы

⁵⁷ По аналогии нормы статьи 495 УПК в судах сложилась практика выделения дела в отдельное производство в отношении подозреваемого (обвиняемого), с которым заключено соглашение о признании вины в случаях, когда другие соучастники по данному делу не признают либо частично признают свою вину и судопроизводство проводится в общем порядке.

восстановления материалов уголовных дел и дел о проступках.

Восстановление материалов дел производится по постановлению прокурора, а в случаях их утраты в ходе судебного производства - по постановлению судьи, определению суда, направляемому прокурору для исполнения.

Восстановление материалов дел производится по сохранившимся материалам уголовных дел и дел о проступках, которые могут быть признаны доказательствами в порядке, установленном УПК, и путем проведения процессуальных действий.

Сроки досудебного производства и мер пресечения (в т.ч. содержания под стражей) при восстановлении уголовных дел исчисляются в порядке, установленном статьями 117 («Сроки применения мер пресечения и порядок их продления в досудебном производстве»), 155 УПК («Срок досудебного производства по уголовным делам»), а по делам о проступках - согласно части 4 статьи 504 УПК («Досудебное производство по делам о проступках должно быть окончено не позднее 20 дней с момента сообщения лицу о подозрении в совершении проступка»).

Если по восстанавливаемому уголовному делу истек предельный срок содержания под стражей, то обвиняемый подлежит немедленному освобождению.

Глава 9. Возмещение ущерба и морального вреда в уголовном процессе

§ 1. Возмещение материального ущерба и морального вреда, причиненного преступлением и (или) проступком.

§ 2. Возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненного незаконными действиями органов, осуществляющих уголовное судопроизводство (Реабилитация).

§ 1. Возмещение материального ущерба и морального вреда, причиненного преступлением и (или) проступком

Законодатель определил обеспечение возмещения материального ущерба и морального вреда как одну из задач уголовного судопроизводства (п. 7 ст. 6 УПК).

При этом, в УПК КР 2017 года отсутствует понятие гражданского иска, соответственно, нет участников процесса с такими названиями, как гражданский истец, гражданский ответчик и их представители. Но это вовсе не означает, что механизм возмещения материального ущерба и морального вреда, причиненного преступлением, отсутствует в уголовном процессе вообще.

Согласно статье 41 УПК, физическое или юридическое лицо, которому преступлением либо проступком причинен физический, моральный вред и (или) материальный ущерб, признается потерпевшим. Таким образом, причинение преступлением (проступком) хотя бы одного вышеуказанного вреда, обуславливает признание лица потерпевшим.

Если будет установлено, что лицу не причинен материальный ущерб и (или) моральный вред, уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, суд выносят постановление об отказе в признании потерпевшим.

Потерпевший вправе получить от подозреваемого, обвиняемого, осужденного возмещение материального ущерба и морального вреда (п. 22 ч. 4 ст. 41 УПК). Кроме того, потерпевший вправе получать за счет государства компенсацию ущерба, причиненного преступлением, в установленных законом случаях.

В части 10 статьи 41 УПК также предусмотрено возмещение материального ущерба и (или) морального вреда потерпевшему за счет специализированного фонда, в случае невозможности возместить ущерб за счет подозреваемого, обвиняемого, осужденного.

Следователь (п. 2 ч. 1 ст. 35 УПК), уполномоченное должностное лицо органа дознания (п. 2 ч. 1 ст. 39 УПК) обязаны принимать меры к возмещению материального ущерба и морального вреда потерпевшему, в том числе на основании решения следственного судьи наложить арест на имущество подозреваемого и обвиняемого. В случае необходимости ареста имущества с целью обеспечения возмещения материального ущерба и морального вреда потерпевший имеет право самостоятельно подать ходатайство следственному судье (ст. 123 УПК).

В ходе производства по уголовному делу и делу о проступке подлежит доказыванию характер и размер материального ущерба и морального вреда, причиненного преступлением и (или) проступком (п. 6 ст. 83 УПК). Для установления этих обстоятельств проводится допрос потерпевшего, свидетелей, подозреваемого (обвиняемого), специалиста; назначается экспертиза и другие следственные и процессуальные действия.

Вопросы возмещения материального ущерба и морального вреда, причиненного преступлением (проступком), должны быть отражены в обвинительном акте (п. 5 ч. 1 ст. 247), а также разрешены судом при постановлении приговора (пп. 11 и 12 ч. 1 ст. 336 УПК).

Уголовным кодексом КР 2017 года определено, что при решении вопроса о конфискации имущества в первую очередь разрешается вопрос о возмещении ущерба, причиненного потерпевшему (ч.1 ст. 98 УК).

Кроме того, в УК определено, что возмещение материального ущерба и компенсация морального вреда применяются судом независимо от освобождения лица от уголовной ответственности либо наказания. В случае компенсации морального вреда суд устанавливает денежную компенсацию. Эта компенсация назначается в размере от 50-кратного до 1000-кратного расчетного показателя в зависимости от тяжести причиненного вреда.

При разрешении вопроса о возмещении материального ущерба и компенсации морального вреда в рамках уголовного

судопроизводства сроки давности, установленные Гражданским кодексом КР, – не применяются (ч. 3 ст. 99 УК).

Ответственность за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда, причиненного преступлением (проступком), возлагается на подозреваемого, обвиняемого. В таких случаях обвиняемый несет одновременно уголовную и материальную ответственность, что находит отражение в приговоре суда.

Однако возмещение материального ущерба и (или) морального вреда может быть возложено и на родителей, опекунов, попечителей подозреваемого, обвиняемого или других лиц, а также предприятия, учреждения и организации, в случаях:

а) подозреваемый (обвиняемый) является несовершеннолетним;

б) лицо, совершившее запрещенное УК или Кодексом о проступках деяние, является невменяемым (лицо, в отношении которого ведется производство по делу о применении принудительных мер медицинского характера);

в) в силу закона юридическое лицо несет имущественную ответственность за совершенное преступление (проступок).

Физическое или юридическое лицо, ответственное за возмещение материального ущерба и (или) компенсацию морального вреда привлекается к участию в деле независимо от его желания (ст.48 УПК).

Лицо, ответственное за возмещение ущерба и (или) морального вреда, имеет права и обязанности подозреваемого, обвиняемого, осужденного в части возмещения материального ущерба и (или) морального вреда, в частности:

- знать сущность подозрения (обвинения);
- возражать против подозрения (обвинения) в части материального ущерба и (или) морального вреда;
- давать объяснения по существу материального ущерба и (или) морального вреда;
- представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы;
- участвовать в судебном разбирательстве, пользуясь правами стороны;

- приносить жалобы на действия уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора, суда;
- знакомиться с материалами дела по окончании досудебного производства;
- участвовать в судебном заседании, где он наделен равными с другими участниками судебного разбирательства правами;
- обжаловать судебные решения в части, касающейся материального ущерба и (или) морального вреда;
- участвовать в судебном рассмотрении жалоб и представлений.

Лицо, ответственное за возмещение ущерба и (или) морального вреда, обязано выполнять законные требования уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, судьи (представлять истребованные документы и предметы, и т.п.), не допускать противоправных действий, препятствующих производству досудебного производства и рассмотрению дела в суде.

§ 2. Возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненного незаконными действиями органов, осуществляющих уголовное судопроизводство (Реабилитация)

Правовую основу реабилитации в Кыргызской Республике составляют:

- **Конституция КР** (ст. 39 «Каждый имеет право на возмещение вреда, причиненного незаконными действиями органов государственной власти, местного самоуправления и их должностными лицами при исполнении служебных обязанностей». Кроме того, согласно п.7 ч.4 ст.20 не подлежит никакому ограничению установленное Конституцией право: «на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями органов государственной власти, местного самоуправления и их должностными лицами при исполнении служебных обязанностей»);
- **Международный пакт о гражданских и поли-**

тических правах 1966 г. (ч. 5 ст. 9 «Каждый, кто был жертвой незаконного ареста или содержания под стражей, имеет право на компенсацию, обладающую силой» и ч. 6 ст. 14 «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»);

- **Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г.** (ст.14 «Каждое государство-участник обеспечивает в своей правовой системе, чтобы жертва пыток получала возмещение и имела подкрепляемое правовой санкцией право на справедливую и адекватную компенсацию, включая средства для возможно более полной реабилитации. В случае смерти жертвы в результате пытки право на компенсацию предоставляется его иждивенцам);
- **Уголовно-процессуальный кодекс КР**, где в пункте 6 статьи 6 как одна из задач уголовного судопроизводства определена незамедлительная и полная реабилитация в случаях незаконного обвинения или осуждения невиновного. Вопросам реабилитации посвящена глава 17 УПК «Производство по возмещению ущерба, причиненного незаконными действиями суда и органов, осуществляющих уголовное судопроизводство».

Итак, особую социально-политическую значимость права гражданина на возмещение незаконно причиненного ущерба приобретает в сфере уголовного судопроизводства, то есть там, где решается вопрос о виновности лица в совершении преступления, применении уголовного наказания и, следовательно, о чести

и личной свободе, правовом статусе, имущественном положении. Ошибка, просчет, неосторожность в обращении с властными полномочиями в этом случае обходятся особенно дорого не только отдельной личности, но обществу и государству в целом. Однако риск следственной и судебной ошибки существует всегда. Немало уголовных дел, по которым суды первой инстанции выносят оправдательные приговоры. Более тысячи дел прекращаются по основаниям, полностью реабилитирующим граждан. В отношении многих граждан незаконно применяются задержание и заключение под стражу. Поэтому вопрос о возмещении ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями суда и органов, осуществляющих производство по уголовному делу, был и остается актуальным.

Понятие «реабилитация» происходит от немецкого «rehabilitation» и означает возвращение в прежнее состояние, восстановление. Под реабилитацией согласно пунктам 33 и 34 статьи 5 УПК понимается порядок восстановления прав и свобод лица, незаконно или необоснованно подвергнутого уголовному преследованию, и возмещение причиненного ему материального ущерба и (или) морального вреда, а под **реабилитированным** понимается лицо, имеющее право на возмещение материального ущерба и (или) морального вреда, причиненного ему в связи с незаконным или необоснованным уголовным преследованием.

Основания и условия реабилитации. Согласно части 1 статьи 134 УПК право на реабилитацию включает в себя: а) возмещение имущественного ущерба, б) устранение последствий морального вреда, в) восстановление в трудовых, пенсионных, жилищных и иных правах.

Ущерб, причиненный гражданину в результате уголовного преследования, возмещается государством в полном объеме независимо от вины органа дознания, следователя, прокурора и суда.

Право на реабилитацию, в том числе право на возмещение ущерба, связанного с уголовным преследованием, имеет:

- 1) лицо, в отношении которого имеется вступивший в законную силу оправдательный приговор;
- 2) лицо, уголовное преследование в отношении которого прекращено по основаниям, предусмотренным пунктами 1, 2 части 1 статьи 26 УПК;

- 3) лицо, к которому были применены принудительные меры медицинского характера, – в случае отмены незаконного или необоснованного постановления суда о применении данной меры.

В случае смерти лица право на реабилитацию в установленном законом порядке переходит к его наследникам, а в части получения пенсий и пособий, выплата которых была приостановлена, – к тем членам его семьи, которые относятся к кругу лиц, обеспечиваемых пенсией по случаю потери кормильца.

Право на реабилитацию не распространяются на случаи, когда примененные в отношении лица меры обеспечения (принуждения) уголовного судопроизводства или постановленный обвинительный приговор отменены или изменены, дело прекращено по нереабилитирующим основаниям ввиду:

- издания акта об амнистии;
- истечения сроков давности;
- примирения с потерпевшим;
- недостижения возраста, с которого наступает уголовная ответственность, и;
- принятия закона, устранивающего преступность или наказуемость деяния.

Кроме того, ущерб не подлежит возмещению, если лицо в ходе досудебного производства и судебного разбирательства путем самооговора способствовало наступлению указанных в части 1 статьи 134 УПК последствий.

Признание права на реабилитацию. Согласно статье 135 УПК, суд в приговоре, определении, постановлении, а уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь – в постановлении признают за оправданным либо лицом, в отношении которого прекращено уголовное преследование, право на реабилитацию. Одновременно реабилитированному направляется извещение с разъяснением порядка возмещения ущерба, связанного с уголовным преследованием.

Таким образом, оправдательный приговор, определение, постановление о прекращении уголовного преследования обязательно должно содержать указание о праве гражданина на реабилитацию, включая возмещение ему причиненного вреда. Составление

отдельного документа о признании права на реабилитацию не требуется.

При отсутствии сведений о месте жительства наследников, близких родственников, супруга (супруги) или иждивенцев умершего реабилитированного извещение направляется им не позднее 5 суток со дня их обращения в органы, осуществляющие досудебное производство, или в суд.

Возмещение имущественного вреда. Согласно статье 136 УПК, возмещение реабилитированному имущественного ущерба включает в себя возмещение:

- 1) заработной платы, пенсии, пособия, других средств, которых он лишился в результате уголовного преследования;
- 2) конфискованного или обращенного в доход государства на основании приговора, определения, постановления суда имущества;
- 3) штрафов и процессуальных издержек, взысканных с него во исполнение приговора суда;
- 4) сумм, выплаченных им за оказание юридической помощи.

В течение 6 месяцев с момента получения извещения о порядке возмещения ущерба лицо вправе обратиться с требованием о возмещении имущественного ущерба в орган, постановивший приговор, определение, постановление о прекращении дела, об отмене или изменении иных незаконных решений. Если дело прекращено или приговор изменен вышестоящим судом, требование о возмещении ущерба направляется в суд, постановивший приговор.

Не позднее одного месяца со дня поступления требования о возмещении имущественного ущерба судья определяет его размер и выносит постановление о производстве выплат в возмещение этого вреда. Указанные выплаты производятся с учетом уровня инфляции.

Требование о возмещении имущественного ущерба разрешается судьей в порядке, установленном статьей 429 УПК для разрешения вопросов, связанных с исполнением приговора.

Возмещение морального вреда. Согласно части 2 и 3 статьи 137 УПК, если сведения о задержании реабилитирован-

ного, заключении его под стражу, временном отстранении его от должности, применении к нему принудительных мер медицинского характера, об осуждении реабилитированного и иных примененных к нему незаконных действиях были опубликованы в печати, распространены по радио, телевидению или в иных средствах массовой информации, то по требованию реабилитированного, а в случае его смерти – его близких родственников, супруга (супруги) либо по письменному указанию суда, прокурора, руководителя следственного органа, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания соответствующие средства массовой информации обязаны в течение 30 суток сделать сообщение о реабилитации.

По требованию реабилитированного, а в случае его смерти – его близких родственников, супруга (супруги) суд, прокурор, следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания обязаны в срок не позднее 14 суток направить письменные сообщения о принятых решениях, оправдывающих лицо, по месту его работы, учебы или месту жительства.

Если гражданин требует компенсации за причиненный моральный вред в денежном выражении, то это возможно в гражданско-правовом порядке (ст. 1027, 1028 ГК⁵⁸ «Возмещение морального вреда»), с учетом положений статьи 99 УК, согласно которым компенсация назначается судом в размере от 50-кратного до 1000-кратного расчетного показателя в зависимости от тяжести причиненного вреда.

Восстановление трудовых, пенсионных, жилищных и иных прав реабилитированного производится по судебному решению, вынесенного в порядке, установленном для разрешения вопросов, связанных с исполнением приговора, т.е. в порядке статьи 429 УПК (Порядок разрешения вопросов, связанных с исполнением приговора). Судебное производство начинается по ходатайству реабилитированного. В судебное заседание должны быть вызваны представители государственных органов, администрации органов местного самоуправления или организаций, на которых может быть возложена обязанность по исполнению решения о восстановлении указанных прав.

⁵⁸ Гражданский кодекс Кыргызской Республики от 05.01.1998г. № 1. Часть II. (в ред. Закона КР от 19.04.2019г. № 49).

Восстановление реабилитируемого в трудовых правах означает восстановление его на работу в прежней должности и запись в трудовой книжке об освобождении его от должности в связи с осуждением или привлечением к уголовной ответственности признается недействительной. Время, в течение которого человек содержался под стражей, отбывал наказание или не работал в связи с отстранением от должности, должно засчитываться в общий непрерывный стаж. При восстановлении реабилитируемого в пенсионных правах ему определяется размер пенсии исходя из оклада по должности, которую он занимал до ареста или осуждения.

Восстановление реабилитируемого в жилищных правах означает возвращение ему ранее занимаемого им жилого помещения.

К восстановлению иных прав реабилитируемого относятся, например, зачисление реабилитируемого в учебное заведение, восстановление лицензии на определенный вид деятельности, возвращение ему водительских прав и другое.

Реабилитированным, которые на основании судебного решения были лишены специальных, воинских и почетных званий, классных чинов, а также государственных наград, восстанавливаются соответствующие звания, классные чины и возвращаются государственные награды (ч.2 ст.139 УПК).

ЧАСТЬ II ДОСУДЕБНОЕ ПРОИЗВОДСТВО

Глава 10. Начало досудебного производства

§ 1. Понятие и значение стадии досудебного производства

§ 2. Процессуальный порядок начала досудебного производства

§ 3. Виды уголовного преследования (обвинения)

§ 1. Понятие и значение стадии досудебного производства

Понятие досудебного производства дано в пункте 8 статьи 5 УПК – это уголовное судопроизводство с момента регистрации заявления, сообщения о преступлении и (или) проступке в Едином реестре преступлений и проступков до направления прокурором материалов дела в суд для рассмотрения его по существу. Данное понятие следует дополнить тем, что досудебное производство может быть окончено также направлением дела в суд для применения принудительных мер медицинского характера и прекращением производства по делу (ст. 241 УПК).

Согласно статье 148 УПК, досудебное производство по уголовным делам осуществляется в форме следствия, а по проступкам – в форме производства по делам о проступках, то есть в упрощенной форме. Следствие производится следователем, а производство по делам о проступках – уполномоченным должностным лицом органа дознания.

Досудебное производство начинается с момента внесения сведений в Единый реестр преступлений и проступков (далее – ЕРПП), после которого уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь обязаны немедленно приступить к производству процессуальных действий.

Содержанием стадии досудебного производства является уголовно-процессуальная деятельность уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора, направленная на раскрытие преступления и (или) проступка, изобличение и

привлечение к уголовной ответственности лиц, их совершивших, обеспечение возмещения ущерба потерпевшему.

Досудебное производство является обязательным по всем уголовным делам и делам о проступках, за исключением дел частного обвинения. Данная стадия, как и любая другая стадия процесса, имеет свое начало, течение и окончание, особый круг участников, в ходе ее производства составляются особые процессуальные документы. Она начинается с момента регистрации в ЕРПП, указанных в части 1 статьи 149 УПК поводов, и в определенные сроки заканчивается вынесением постановления о направлении дела в суд или о его прекращении. На стадии досудебного производства проводятся все следственные и специальные следственные действия, принимаются процессуальные решения, направленные на установление предусмотренных статьей 83 УПК обстоятельств, подлежащих доказыванию по делу.

Досудебное производство ведется до суда и для суда. Выводы уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора о том, что преступление (проступок) имело место, и о лице, его совершившем, являются для суда версией обвинения, которая подлежит проверке в ходе судебного разбирательства, поскольку признать лицо виновным в совершении преступления (проступка) правомочен только суд. Согласно частям 3 и 4 статьи 22 УПК, оценка доказательств субъектами доказывания стадии досудебного производства не имеет обязательного значения для судьи. Никакие доказательства не имеют заранее установленной силы, и судья основывает свое решение лишь на тех доказательствах, которые были исследованы в судебном заседании.

Между тем досудебное производство является важнейшей стадией уголовного процесса и имеет важное юридическое значение. Так, в судебном заседании исследуются в основном материалы, собранные в досудебном производстве, которые во многом и определяют итоговое решение суда по делу. Проведенное в строгом соответствии с законом досудебное производство позволяет суду правильно разрешить дело, вынести законное и обоснованное судебное решение.

Не все уголовные дела и дела о проступках после досудебного производства направляются в суд. Более 70% дел получают окончательное разрешение на этой стадии путем прекращения про-

изводства по делу на основании статьи 26 УПК «Обстоятельства, исключющие производство по делу», например, за отсутствием события преступления и (или) события проступка или за отсутствием в деянии состава преступления и (или) состава проступка. Кроме того, в ходе досудебного производства собранными доказательствами могут быть установлены законные основания, исключющие или освобождающие лицо от уголовной ответственности (ст. 225 УПК). Так, например, за правомерностью деяния, причинившего вред, в силу уголовного закона либо Кодекса о проступках (необходимая оборона, крайняя необходимость и др.), в связи с примирением сторон, за истечением срока давности. Однако это не свидетельствует о необоснованности уголовного преследования в каждом случае.

Прекращение уголовного дела (дела о проступке) – такая же законная форма окончания досудебного производства, как и судебный приговор.

Гарантиями законности и обоснованности проведения досудебного производства служит осуществляемый следственным судьей судебный контроль за законностью процессуальных действий и решений уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, руководителя следственного подразделения, прокурора. Меры, ограничивающие конституционные права и свободы подозреваемого и иных лиц, применяются следственным судьей по ходатайству должностного лица, осуществляющего досудебное производство.

Кроме того, в стадии досудебного производства, в соответствии с положением пункта 2 статьи 104 Конституции КР, на прокуратуру возлагается надзор за законностью расследования уголовных дел и (или) дел о проступках, а также за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность (п. 5 ч. 2 ст. 33 УПК).

В советском уголовно-процессуальном законодательстве 1961 года и по УПК КР 1999 года досудебное производство состояло из двух стадий – возбуждение уголовного дела и предварительное расследование, которые осуществлялись по правилам розыскного процесса, а построению судебного производства был характерен состязательный процесс, и в целом уголовный процесс относился к смешанному типу.

В части 3 статьи 99 Конституции КР предусмотрено, что судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон. В связи с этим, в УПК КР 2017 года законодатель особое внимание уделил реализации конституционного принципа состязательности сторон на досудебном производстве, путем введения института следственного судьи и повышения роли стороны защиты в собирании доказательств по делу. Например, адвокат вправе ходатайствовать перед следственным судьей о депонировании доказательств, о назначении экспертизы с приглашением эксперта, а также самостоятельно обратиться в экспертную организацию о проведении экспертизы на договорной основе. Тем не менее, назвать современное уголовное судопроизводство Кыргызстана полностью состязательным типом нельзя, так как элементы розыскного процесса также сохранились в досудебном производстве. Следует иметь в виду, что в мире мало государств, уголовно-процессуальное законодательство которых относится к чистому типу состязательного или розыскного производства.

§ 2. Процессуальный порядок начала досудебного производства

Начало досудебного производства по уголовным делам и делам о проступках регламентировано главой 20 УПК.

Как уже отмечено выше, досудебное производство начинается с момента регистрации заявления, сообщения о преступлении и (или) проступке в Едином реестре преступлений и проступков.

Единый реестр преступлений и проступков (ЕРПП) — это электронная база данных, функционирующая согласно положениям УПК, в которую вносятся сведения о начале досудебного производства, процессуальных действиях и решениях, движении уголовного дела и (или) дела о проступке, заявителях и других участниках уголовного судопроизводства (п. 9 ст. 5 УПК).

В пункте 9 статьи 5, статьях 149-151 и статье 233 УПК содержатся нормы о Едином реестре преступлений и проступков, в соответствии с которыми Правительством КР утверждено Временное положение о ЕРПП⁵⁹. Данный подзаконный акт определяет

⁵⁹ Временное положение о Едином реестре преступлений и проступков, утверждено постановлением Правительства Кыргызской Республики от 21.12.2018г. № 602.

порядок приема и регистрации заявлений и сообщений о преступлениях и проступках, рассмотрения иных сообщений, а также формирования и ведения Единого реестра преступлений и проступков⁶⁰.

Автоматизированная информационная система ЕРПП кроме уголовно-процессуальных функций позволяет также:

- обеспечить доступ граждан к информации (потерпевшего и его представителя, подозреваемого, обвиняемого и его защитника), касающейся их прав и законных интересов в уголовном судопроизводстве;
- повысить эффективность прокурорского надзора и ведомственного контроля за ходом досудебного производства;
- формировать электронную уголовно-правовую статистику и учет состояния преступности;
- обеспечить информационно-аналитическую работу правоохранительных органов.

Поводами для регистрации в ЕРПП, и соответственно, к началу досудебного производства служат:

- 1) заявление о совершенном (готовящемся) преступлении либо проступке;
- 2) рапорт должностного лица о непосредственном обнаружении обстоятельств, которые свидетельствуют о совершенном преступлении, проступке;
- 3) выделенные в отдельное производство материалы уголовного дела и дела о проступках;
- 4) поступившие из иностранного государства материалы досудебного производства.

Согласно части 1 статьи 149 УПК, с момента появления одного из вышеуказанных поводов, оно должно быть внесено в Единый

⁶⁰ Согласно Комплексу мер по реформе системы правоохранительных органов КР, утвержденному Указом Президента КР от 18.07.2016г. УП №161, формирование уголовно-правовой статистики передано из МВД в органы прокуратуры. Таким образом, держателем ЕРПП является уполномоченный орган – Генеральная прокуратура КР, который осуществляет разработку средств организационного, методологического и программно-технического ведения ЕРПП; выполнение функций администратора электронной базы данных; организацию взаимодействия с базами данных правоохранительных, государственных и судебных органов Кыргызской Республики; разработку и совершенствование нормативных документов по созданию, ведению и использованию ЕРПП.

реестр преступлений и проступков – безотлагательно либо не позднее 24 часов.

Итак, законодатель определил безотлагательно⁶¹ вносить вышеуказанные поводы к началу досудебного производства в ЕРПП. До этого, согласно Временному положению, должностные лица правоохранительных органов поступившую информацию о любом происшествии, в том числе о преступлении или проступке, должны зафиксировать в электронном журнале учета информации (ЖУИ), и с этого момента начинается отсчет 24-х часов до внесения соответствующих сведений в ЕРПП. Если в зафиксированной в ЖУИ информации не усматриваются признаки о совершенном или готовящемся преступлении и (или) проступке, то рапортом должностного лица правоохранительного органа поступившая информация подлежит списанию.

Заявление заполняется лично лицом, сообщаящем о совершенном преступлении или проступке, либо оформляется протоколом принятия устного заявления и подписывается заявителем, с обязательным его предупреждением об уголовной ответственности за заведомо ложный донос по статье 344 УК⁶², о чем в поданном заявлении или протоколе принятия устного заявления делается отметка, которая удостоверяется подписью заявителя. Анонимное обращение, в том числе сообщение неизвестных лиц, поступившее по каналам связи, могут быть зарегистрированы в ЕРПП только в случае их подтверждения по рапорту должностного лица, проводившего проверку указанного сообщения.

Сообщение от имени юридического лица о преступлении или проступке оформляется в виде письма и подписывается его руководителем либо уполномоченным лицом на основании соответствующей доверенности, при этом лицо, подписавшее сообщение, предупреждается об уголовной ответственности.

⁶¹ Требующий немедленного осуществления, спешный, не терпящий отлагательства. Толковый словарь Ушакова. <https://endic.ru/ushakov/Bezotlagatelnyj-2022.html>.

⁶² Статья 344 УК. Заведомо ложное сообщение о совершении преступления.

1. Заведомо ложное сообщение о совершении преступления наказывается исправительными работами III категории или штрафом IV категории, или лишением свободы I категории. 2. То же деяние: 1) совершенное с обвинением в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления; 2) соединенное с искусственным созданием доказательств обвинения; 3) совершенное из корыстных побуждений; 4) совершенное в интересах организованной группы или преступной организации, наказывается исправительными работами IV категории или штрафом V категории, или лишением свободы II категории.

В случае непосредственного обнаружения обстоятельств, которые свидетельствуют о совершенном или готовящемся преступлении либо проступке, установленных прокурором, следователем, уполномоченным лицом органа дознания или сотрудником органа дознания (например, участковым уполномоченным милиции, оперативным сотрудником), в том числе освещенных в средствах массовой информации, лицо, установившее указанные обстоятельства, оформляет рапорт.

Заявителем может быть как пострадавший от преступления, так и иное лицо, которое обратилось с заявлением или сообщением о преступлении и (или) проступке, совершенном не в отношении его, а в отношении другого лица.

Заявителю выдается документ о регистрации принятого заявления или сообщения о преступлении и (или) проступке с указанием лица, принявшего заявление или сообщение, времени его регистрации и регистрационного номера в ЕРПП.

Субъектами, наделенными полномочиями вносить информацию в ЕРПП, являются:

- прокурор;
- следователь;
- уполномоченное должностное лицо органа дознания.

Указанные должностные лица имеют электронные «ключи» для доступа к системе ЕРПП, полученные ими в установленном порядке.

Прокурор, следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания вправе внести информацию в ЕРПП по собственной инициативе, если им стало известно о совершении или готовящемся преступлении и (или) проступке в ходе осуществления ими своих функций.

Суд при разбирательстве уголовного дела и (или) дела о проступке, установив признаки преступления либо нарушения порядка принятия, регистрации заявления, сообщения о преступлении или проступке, выносит об этом частное определение, которое направляется прокурору (ч. 3 ст. 151 УПК).

В системе ЕРПП⁶³ заполняется электронная форма (карточка) о начале досудебного производства, которая должна включать следующие сведения:

- дату поступления заявления, сообщения о преступлении либо проступке или обнаружение из другого источника обстоятельств, свидетельствующих о возможном совершении преступления либо проступка;
- фамилию, имя, отчество потерпевшего или заявителя либо другой источник, в котором были обнаружены обстоятельства, свидетельствующие о возможном совершении преступления либо проступка;
- краткое изложение обстоятельств, которые могут свидетельствовать о совершении преступления либо проступка, приведенных потерпевшим, заявителем или выявленных из другого источника;
- предварительную правовую квалификацию преступления либо проступка с указанием статьи (части статьи) Уголовного кодекса или Кодекса о проступках;
- фамилию, имя, отчество и должность уполномоченного лица, которое внесло сведения в ЕРПП.

Согласно части 2 статьи 150 УПК, по каждому зарегистрированному заявлению, сообщению о совершенном преступлении либо проступке автоматически фиксируется дата внесения инфор-

⁶³ Согласно Временному положению о ЕРПП, в ходе досудебного производства прокурор, следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания должны вносить в ЕРПП следующие сведения:

- фамилия, имя, отчество, анкетные данные задержанного (подозреваемого) лица, основания, мотивы, дата и время его задержания, и др.;
- применение, продление, изменение и отмена меры пресечения;
- фамилия, имя, отчество подозреваемого, дата и время составления уведомления о его подозрении (возбуждении уголовного дела и (или) дела о проступке в отношении лица), уведомления о новом подозрении или об изменении квалификации подозрения, с указанием статьи (частей и пунктов) УК, в том числе с указанием невозможности сообщения такому лицу о подозрении;
- юридическое лицо, в отношении которого могут применяться меры уголовно-правового воздействия;
- приостановление и возобновление досудебного производства;
- объявление розыска подозреваемого, обвиняемого;
- соединение, выделение и восстановление материалов досудебных производств;
- установленный материальный ущерб и моральный вред, его возмещение в досудебном производстве, стоимость имущества, на которое наложен арест;
- другие сведения, предусмотренные документами первичного учета.

мации и присваивается порядковый номер уголовного дела или дела о проступке.

На момент регистрации заявления, сообщения в ЕРПП не всегда имеется возможность правильно определить, о каком именно преступлении или проступке идет речь. Поэтому дается предварительная правовая квалификация деянию по сведениям, имеющимся на момент регистрации. Впоследствии по результатам проведенных следственных действий деяние может быть переквалифицировано, а также разрешен вопрос о передаче дела по подследственности (ст. 153 УПК) или по подведомственности (ст. 503 УПК), о чем вносится соответствующая информация в ЕРПП с заполнением соответствующей электронной формы.

В ЕРПП вносятся сведения о факте совершенного преступления или проступка. Если были внесены сведения в отношении конкретного лица, то согласно части 5 статьи 233 УПК, данный факт внесения сведений о лице в ЕРПП до уведомления его о подозрении или о задержании в качестве подозреваемого не влечет каких-либо правовых последствий для данного лица.

Проведение процессуальных действий, в том числе следственных, до внесения сведений в ЕРПП или без такого внесения не допускается.

О начале досудебного производства следователь по уголовному делу, уполномоченное должностное лицо органа дознания по делам о проступках, не позднее 24 часов, уведомляет надзирающего прокурора.

Обязательность уведомления прокурора вызвана его полномочием: осуществлять надзор за соблюдением требований УПК о принятии и регистрации органами досудебного производства в ЕРПП заявления (сообщения) о преступлении (проступке). Надзирающий прокурор имеет полный допуск к электронной системе ЕРПП, а также к материалам, документам и иным сведениям, касающихся уголовных дел и дел о проступках (п.1 ч. 2 ст. 33 УПК).

Руководитель следственного подразделения в рамках, определенных статьей 36 УПК полномочий по организации работы и контролю за своевременностью действий следователей по находящимся в их производстве уголовным делам, также имеют допуск к информации ЕРПП по уголовным делам, расследуемых в возглавляемом следственном подразделении. По делам о проступках

такими же полномочиями наделен начальник органа дознания (ст. 40 УПК).

Электронная система ЕРПП позволят обеспечить гражданам их конституционное право на доступ к информации (ст. 33 Конституции КР). Физическим и юридическим лицам, от которых поступило заявление (сообщение) о преступлении или проступке, а также потерпевшему и подозреваемому должен быть обеспечен доступ к ЕРПП. Между тем в целях недопущения разглашения данных досудебного производства (ст. 160 УПК) разрешается только ограниченный доступ к сведениям ЕРПП. Заявителю предоставляется информация о начале досудебного производства с указанием регистрационного номера ЕРПП, об уголовно-правовой квалификации преступления (проступка) и фабулы расследуемого дела.

Отказ или укрытие от регистрации заявления или сообщения о совершенном либо готовящемся преступлении или проступке влечет ответственность в соответствии с Уголовным кодексом⁶⁴.

Таким образом, в УПК 2017 года стадия возбуждения уголовного дела была упразднена, соответственно, так называемая «доследственная проверка», то есть собирание дополнительных доказательств, подтверждающих или опровергающих первоначальную информацию о преступлении, не проводится. Для начала досудебного производства не требуется вынесения юридического документа – постановления о возбуждении уголовного дела. Заявление или сообщение о любом совершенном или готовящемся преступлении и (или) совершенном проступке прокурор, следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания обязаны зарегистрировать в ЕРПП, заполнив соответствующую электронную форму на

⁶⁴ «Статья 357 УК. Отказ или укрытие от регистрации заявления или обращения о совершенном преступлении или проступке.

1. Отказ или укрытие от регистрации заявления или обращения о совершенном проступке, совершенное должностным лицом, - наказывается штрафом V категория с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью до двух лет.

2. Отказ или укрытие от регистрации заявления или обращения о совершенном либо готовящемся преступлении, совершенное должностным лицом, - наказывается штрафом VI категории с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью до двух лет.

3. Деяние, предусмотренное частью 2 настоящей статьи, повлекшее значительный или тяжкий вред, - наказывается лишением свободы I категории с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью до двух лет.»

выявленное преступление (проступок), что означает о начале досудебного производства.

§ 3. Виды уголовного преследования (обвинения)

В УПК, в зависимости от характера и тяжести совершенного преступления, уголовное преследование, включая обвинение в суде, осуществляется в частно-публичном и публичном порядке. По проступкам уголовное преследование осуществляется в частном и частно-публичном порядке.

Виды уголовного преследования (обвинение) отличаются друг от друга по уголовно-правовым и уголовно-процессуальным критериям. Уголовно-правовой критерий является основным, и отражает характер и тяжесть совершенного преступления. Именно в зависимости от характера и тяжести совершенного преступления или проступка, уголовное преследование осуществляется в частном, частно-публичном и публичном порядке. Уголовно-процессуальным критерием выступает различный порядок начала досудебного производства и прекращения дел частного, частно-публичного и публичного обвинения.

К делам частного обвинения относятся проступки, предусмотренные Кодексом о проступках:

- Побои (ст. 65 КоП);
- Причинение легкого вреда здоровью (ст. 66 КоП);
- Причинение менее тяжкого вреда здоровью по неосторожности (ст. 67 КоП);
- Заражение венерической болезнью (ст. 68 КоП);
- Воспрепятствование осуществлению права на свободу совести и вероисповедания (ст. 84 КоП).

Согласно статье 353 УПК производство по делам частного обвинения начинается путем подачи лицом в суд заявления о привлечении другого лица к ответственности, предусмотренной Кодексом о проступках.

Заявление должно содержать:

- наименование суда, в который оно подано;
- описание события проступка с указанием места и времени его совершения, доказательств;

- просьбу к суду о принятии дела к производству;
- сведения о лице, привлекаемом к ответственности;
- список свидетелей, вызов которых в суд необходим.

Заявление подается в суд с копиями по числу лиц, в отношении которых начинается производство по делам частного обвинения.

С момента принятия судом заявления к своему производству лицо, его подавшее, является частным обвинителем и ему должны быть разъяснены права, предусмотренные статьей 42 УПК.

Дела частного обвинения подлежат прекращению в связи с примирением сторон.

Между тем, согласно ч. 1 ст. 503 УПК по вышеуказанным проступкам может быть проведено досудебное производство, если лицо обратилось с заявлением не в суд, а в орган досудебного производства. В таких случаях, уполномоченное должностное лицо органа внутренних дел должно зарегистрировать заявление в ЕРПП, произвести досудебное производство по делу о проступке и с утвержденным обвинительным актом направить дело в суд.

К делам частного-публичного обвинения, согласно части 3 статьи 23 УПК относятся:

- 1) проступки, предусмотренные Кодексом о проступках, за исключением проступков, отнесенных к делам частного обвинения;
- 2) преступления, предусмотренные:
 - Убийство при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление (ст. 132 УК);
 - Причинение смерти по неосторожности (ч. 1 ст. 135 УК);
 - Причинение менее тяжкого вреда здоровью (ч. 1 ст. 139 УК);
 - Причинение тяжкого вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны, а равно при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление (ст. 140 УК);
 - Причинение тяжкого вреда здоровью в состоянии аффекта (ст. 141 УК);
 - Причинение тяжкого вреда здоровью по неосторожности (ст. 142 УК);

- Изнасилование (ч. 1 ст. 161 УК);
- Понуждение к действиям сексуального характера (ст. 163 УК),
- Незаконное лишение свободы (ч. 1 ст. 172 УК);
- Кража (ч. 1 ст. 200 УК);
- Грабеж (ч. 1 ст. 201 УК);
- Разбой (ч. 1 ст. 202 УК);
- Вымогательство (ч. 1 ст. 203 УК);
- Мошенничество (ч. 1 ст. 204 УК);
- Присвоение или растрата вверенного имущества (ч. 1 ст. 205 УК);
- Угон автомобилотранспортного средства (ч. 1 ст. 206 УК),
- Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (ч. 1 ст. 209 УК);
- Уничтожение или повреждение чужого имущества (ч. 1 ст. 210 УК);
- Хулиганство (ч. 1 ст. 266 УК);
- Нарушение правил безопасности движения и эксплуатации железнодорожного, воздушного или водного транспорта (ст. 296 УК);
- Нарушение правил безопасности движения и эксплуатации автомобилотранспортных средств (ст. 297 УК).

Досудебное производство по делам частного-публичного обвинения начинается по заявлению потерпевшего или его законного представителя.

При этом уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, прокурор наделены полномочием начать досудебное производство при отсутствии заявления потерпевшего или его законного представителя, если данное преступление совершено в отношении лица, которое в силу зависимого или беспомощного состояния либо по иным причинам не может защищать свои права и законные интересы.

Дела частного-публичного обвинения могут быть прекращены за примирением сторон в соответствии со статьей 61 УК, за исключением преступлений, предусмотренных статьями 296 и 297 УК, совершенных лицом в состоянии опьянения.

К делам публичного обвинения относятся менее тяжкие преступления, за исключением преступлений, отнесенных к частно-публичному обвинению; тяжкие и особо тяжкие преступления, предусмотренные Уголовным кодексом.

Уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, прокурор уполномочены начинать досудебное производство по таким категориям преступлений независимо от волеизъявления потерпевшего. Примирение сторон не является основанием для прекращения производства по уголовному делу.

Глава 11. Общие условия досудебного производства

§ 1. Понятие и характеристика общих условий досудебного производства

§ 2. Судебный контроль в досудебном производстве

§ 1. Понятие и характеристика общих условий досудебного производства

Общие условия досудебного производства — это предусмотренные в УПК правила, которые выражают характерные черты досудебного производства по уголовным делам и делам о проступках, и определяют наиболее существенные требования, предъявляемые к порядку производства процессуальных действий и принятию решений в этой стадии процесса.

Общим условиям досудебного производства по уголовным делам посвящена глава 21 УПК, а по делам о проступках также глава 61 УПК⁶⁵. Они обязательны для исполнения по всем без исключения уголовным делам и делам о проступках. Соблюдение общих условий способствует реализации прав и законных интересов участников досудебного производства.

В качестве общих условий досудебного производства по уголовным делам и делам о проступках выделяются уголовно-процессуальные нормы, определяющие:

- органы, осуществляющие досудебное производство (ст. 152 УПК);
- подследственность уголовных дел (ст. 153 УПК) и дел о проступках (ст. 503 УПК);
- место досудебного производства (ст. 154 УПК);
- сроки досудебного производства по уголовным делам и делам о проступках (ст. 155, ч. 4 ст. 504 УПК);
- проведение досудебного производства следственной группой и полномочия руководителя следственной группы (ст. 156, 157 УПК);

⁶⁵ Порядок производства по делам о проступках определяется общими правилами УПК с изъятиями, установленными разделом XVI «Производство по делам о проступках» (ст. 502 УПК).

- общие правила производства следственных действий (ст.158 УПК);
- обязательность разъяснения и обеспечения прав участникам уголовного судопроизводства (ст. 159 УПК);
- недопустимость разглашения данных досудебного производства (ст. 160 УПК);
- участие специалиста и переводчика (ст. 161,162 УПК);
- протокол следственного действия и удостоверение факта отказа от подписания или невозможности подписания протокола следственного действия (ст.163, 164 УПК).

Органы, осуществляющие досудебное производство (ст. 152, 153, 503 УПК). Согласно статье 152 УПК досудебное производство по уголовным делам (производство следствия) производится в соответствии с определенной Уголовно-процессуальным кодексом подследственностью следователями:

- органов внутренних дел;
- органов национальной безопасности;
- государственной службы по борьбе с экономическими преступлениями;
- государственной службы исполнения наказания;
- военной прокуратуры.

Досудебное производство по делам о проступках осуществляют уполномоченные органы дознания, определенные статьей 503 УПК.

По общему правилу досудебное производство по уголовным делам, не относящимся к их подследственности, не допускается (ч. 14 ст. 153 УПК). Между тем, согласно пункта 3 части 2 статьи 33 УПК, прокурор вправе передавать для расследования следователю или группе следователей уголовные дела в исключительных случаях - независимо от их подследственности. Исключительными случаями являются: необъективное ведение следователем расследования дела; оказание давления на следователя со стороны должностных лиц, в подчинении которых он находится, с целью принятия того или иного решения; общественная значимость дела; целесообразность проведения следствия по делу органом, выявившим преступление по данному делу. В статье 27 конституционного Закона КР о чрезвычайном положении указано, что Ге-

неральной прокуратуре КР в условиях чрезвычайного положения предоставляется право изменять установленную законом подследственность.

При этом согласно части 2 статьи 154 УПК следователь, установив, что данное дело ему неподследственно, обязан произвести процессуальные действия, не терпящие отлагательства, после чего передать дело прокурору для направления по подследственности.

Подследственность уголовных дел — это совокупность признаков, по которым осуществление досудебного производства данного преступления относится к компетенции того или иного органа следствия.

Различаются следующие признаки подследственности: а) предметный; б) альтернативный; в) персональный; г) территориальный.

а) Предметный признак определяется характером совершенного преступления, его квалификацией, в зависимости от чего разграничиваются компетенции следователей органов военной прокуратуры, внутренних дел, национальной безопасности, по борьбе с экономическими преступлениями, уголовно-исполнительной системы.

Так, **следователями органов внутренних дел** проводится досудебное производство по уголовным делам о преступлениях против жизни (ст. 130-137 УК), о преступлениях против здоровья (ст. 138-142,144, 145 УК), о преступлениях, ставящих в опасность жизнь и здоровье человека (ст. 146-151УК), о преступлениях в сфере медицинского и фармацевтического обслуживания личности (ст. 152-160 УК), о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы (ст. 161-163 УК), о преступлениях духовно-нравственного здоровья личности (ст. 164-169 УК), о преступлениях против личной свободы человека (ст. 170-174 УК), о преступлениях против интересов несовершеннолетних и уклада семейных отношений (ст. 175-181, 183, 184 УК), о преступлениях против гражданских и иных прав человека (ст. 185, 186, 189-199 УК), о преступлениях против собственности (ст. 200-208, 210 УК), о преступлениях против порядка осуществления экономической деятельности (ст. 212 УК), о преступлениях против интересов службы в коммерческих и иных организациях

(ст. 236 УК), о преступлениях против общественной безопасности (ст. 247-249, 253-257 УК), о преступлениях против безопасности в промышленности, строительстве и сфере обращения с источниками повышенной опасности (ст. 258-263 УК), о преступлениях против общественного порядка (ст. 265, 266 УК), о преступлениях в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов или прекурсоров (ст. 268, 269, 271-276 УК), о преступлениях против здоровья населения (ст. 277-282 УК), о преступлениях против экологической безопасности и природной среды (ст. 283-295 УК), о преступлениях против безопасности движения и эксплуатации транспорта и магистральных трубопроводов (ст. 296-303 УК), о преступлениях против судебной власти (ст. 334 УК), о преступлениях против процессуального порядка добывания доказательств (ст. 344-346, 348 УК), о преступлениях против исполнения судебных актов и иных исполнительных документов (ст. 349-354 УК), о преступлениях против порядка управления (ст. 355, 356, 359-362 УК), о преступлениях призывников, резервистов и военнообязанных (ст. 363 УК).

Следователями органов национальной безопасности проводится досудебное производство по уголовным делам о преступлениях против здоровья (ст. 143 УК), о преступлениях против уклада семейных отношений и интересов несовершеннолетних (ст. 182 УК), о преступлениях против гражданских и иных прав человека (ст. 187, 188 УК), о преступлениях против общественной безопасности (ст. 239-246, 250-252 УК), о преступлениях против основ конституционного строя и безопасности государства (ст. 307-312, 314, 316-318 УК), о преступлениях против судебной власти (статья 335 УК), о преступлениях против порядка управления (ст. 357, 358 УК), о преступлениях против мира и безопасности человечества (ст. 380-388 УК), о военных преступлениях и других нарушениях законов и обычаев ведения войны (ст. 389, 390, 392-395 УК).

Следователями органов военной прокуратуры проводится досудебное производство по уголовным делам о преступлениях против порядка подчинения и соблюдения воинской чести (ст. 364-374 УК), о преступлениях против порядка хранения или эксплуатации военного имущества (ст. 375-379 УК).

Следователями органов по борьбе с экономическими преступлениями проводится досудебное производство по

уголовным делам о преступлениях против собственности (ст. 209 УК), о преступлениях против порядка осуществления экономической деятельности (ст. 211, 213, 214, 216-223 УК), о преступлениях в денежно-кредитной и валютной сфере (ст. 224-226 УК), о преступлениях в сфере налогообложения (ст. 227-232 УК), о преступлениях против интересов службы в коммерческих и иных организациях (ст. 233-238 УК).

б) Персональный признак подследственности зависит от субъекта преступления. С учетом этого признака следователи военной прокуратуры расследуют уголовные дела о преступлениях, совершенных лицами, имеющих статус военнослужащих (п. 6 ст. 104 Конституции), а следователями органов уголовно-исполнительной системы проводится досудебное производство по уголовным делам о преступлениях, совершенных подозреваемыми, обвиняемыми и осужденными на территории исправительных учреждений и следственных изоляторов уголовно-исполнительной системы Кыргызской Республики.

в) Альтернативный признак выражается в установлении закона, в силу которого производство следствия по одной и той же категории уголовных дел в зависимости от определенных обстоятельств производится следователями различных ведомств.

Так, следователями органов военной прокуратуры и национальной безопасности проводится досудебное производство по уголовным делам о преступлениях против гражданских и иных прав человека (ст. 187, 188 УК).

Следователями органов национальной безопасности и органов по борьбе с экономическими преступлениями проводится досудебное производство по уголовным делам о коррупционных и иных преступлениях против интересов государственной и муниципальной службы (ст. 319-331 УК), о преступлениях против процессуального порядка добывания доказательств (ст. 339-343, 347 УК), о преступлениях против порядка управления (ст. 357 УК).

Следователями органов национальной безопасности и органов внутренних дел проводится досудебное производство по уголовным делам о преступлениях в денежно-кредитной и валютной сфере (ст. 225 УК), о преступлениях против общественного порядка (ст. 264 УК), о преступлениях против информационной безопасности (ст. 304-306 УК), о преступлениях против

конституционного строя и безопасности государства (ст. 313, 315 УК), о преступлениях против судебной власти (ст. 332, 333 УК), о военных преступлениях и других нарушениях законов и обычаев ведения войны (ст. 391 УК).

Следователями органов по борьбе с экономическими преступлениями, органов национальной безопасности и органов внутренних дел проводится досудебное производство по уголовным делам о преступлениях против порядка осуществления экономической деятельности (ст. 215 УК), о преступлениях против судебной власти (ст. 336 УК), о преступлениях против процессуального порядка добывания доказательств (ст. 337, 338 УК).

Следователями органов национальной безопасности и органов внутренних дел проводится досудебное производство по уголовным делам о преступлениях в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов или прекурсоров (ст. 267, 270 УК).

При совокупности преступлений, относящихся к подследственности разных органов, подследственность определяется по более тяжкому преступлению.

Уголовное дело, подследственное разным органам, расследуется следователем органа, начавшего досудебное производство.

2) Территориальный признак подследственности определяется местом досудебного производства.

Место досудебного производства (ст. 154 УПК). Досудебное производство производится в том районе, где совершено преступление и (или) проступок. Преступление (проступок) считается совершенным там, где оно окончено, независимо от места наступления общественно опасных последствий. При невозможности точно определить место совершения преступления (проступка) досудебное производство проводится в месте обнаружения преступления (проступка) или наступления последствий его совершения. Для этого прокурор наделен правом передавать дело от одного органа в другой (п. 3 ч. 2 ст. 33 УПК).

Под местом деятельности уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя подразумевается территория (район, город, область, межрайонное территориальное образования и др.), в пределах которой ему обычно поручается досудебное производство.

В целях обеспечения наибольшей быстроты, объективности и полноты досудебное производство может производиться по месту обнаружения преступления и (или) проступка, а также по месту нахождения подозреваемого или большинства свидетелей.

Кроме того, следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания вправе обратиться к следственному судье по месту проведения следственных и специальных следственных действий либо по месту нахождения органа, ходатайствующего об их проведении (ч.1 ст. 260 УПК). Поэтому у следственного судьи подсудность материалов досудебного производства отличается от подсудности дел, предусмотренных главой 37 УПК.

В случае необходимости производства следственных и специальных следственных действий в другом районе следователь вправе произвести их лично либо письменно поручить производство этих действий следователю или органу дознания этого района, обычно именуемое на практике «отдельным поручением». Следователь вправе письменно поручить производство отдельных следственных и розыскных действий органу дознания по месту следствия или по месту их производства. Поручение следователя подлежит выполнению в срок не позднее 10 суток. Например, следователь вправе провести дистанционный допрос с вызовом свидетеля, потерпевшего в орган досудебного производства того района, на территории которого он находится либо проживает (ч.1 ст. 194 УПК).

Сроки досудебного производства. Для быстрого расследования и обеспечения прав участников процесса важное значение имеет строгое соблюдение сроков досудебного производства. Сроки обеспечивают также контроль за ходом следствия по уголовным делам и производства по делам о проступках.

В УПК КР 2017 года сроки досудебного производства начинаются с момента вынесения в отношении лица уведомления о подозрении. До этого времени досудебное производство не имеет сроков. Таким образом, установление срока досудебного производства связано с появлением по делу подозреваемого.

Согласно статье 155 УПК досудебное производство по уголовным делам должно быть закончено в срок не позднее 2 месяцев с момента уведомления лица о подозрении в совершении преступления, а по делам о проступках – не позднее 20 дней.

Срок досудебного производства может быть продлен мотивированным постановлением прокурора по ходатайству уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, поданному не позднее 7 суток до истечения срока досудебного производства, каждый раз на срок до 2 месяцев. Однако продление сроков не допускается:

- 1) по делам о проступках – свыше 3 месяцев;
- 2) по делам о менее тяжких преступлениях – свыше 6 месяцев;
- 3) по делам о тяжких и особо тяжких преступлениях – свыше одного года.

Важно иметь виду, что если в отношении подозреваемого была применена любая из видов мер пресечения, то продление меры пресечения осуществляется следственным судьей по правилам статьи 117 УПК.

Срок ознакомления подозреваемого, обвиняемого и защитника с материалами уголовного дела засчитывается в сроки досудебного производства (ч. 4 ст. 244 УПК).

В срок досудебного производства не включается время, в течение которого досудебное производство было приостановлено по основаниям, предусмотренным частью 1 статьи 237 УПК, а именно:

- подозреваемый, обвиняемый скрылся от следствия и его место нахождения не установлено;
- временное психическое или иное тяжелое заболевание подозреваемого, обвиняемого, препятствующее его участию в следственных и иных процессуальных действиях, удостоверяемое врачом, работающим в государственном медицинском учреждении;
- место нахождения подозреваемого, обвиняемого известно, однако реальная возможность его участия в уголовном деле отсутствует в связи с решением вопроса о лишении подозреваемого, обвиняемого иммунитета и (или) выдаче иностранным государством либо при направлении материалов дела иностранному государству для продолжения уголовного преследования.

При возобновлении приостановленного дела срок досудебного производства устанавливается прокурором до одного месяца с момента поступления к нему дела. Дальнейшее продление срока производится по общим правилам.

Проведение досудебного производства следственной группой (ст. 156, 157 УПК). По общему правилу следствие по уголовному делу производится следователем единолично. Однако в случае сложности дела или его большого объема производство следствия может быть поручено группе следователей (следственной группе). Сложность уголовного дела или большой объем производства следствия, при котором необходимо создание следственной группы, обусловлено следующими обстоятельствами:

- возникновение большого количества версий о лицах, совершивших преступление и о его обстоятельствах, проверку которых необходимо производить одновременно;
- поступление данных о связанных между собой преступлениях, имевших место на территории различных населенных пунктов, в связи с чем возникает срочная необходимость проверки версии о совершении их одними и теми же лицами;
- наличие в материалах дела большого количества связанных между собой эпизодов, раздельное расследование которых невозможно;
- необходимость одновременного расследования преступлений, совершенных на ряде крупных объектов, при отсутствии возможности выделить самостоятельные уголовные дела;
- привлечение по делу большого количества обвиняемых, совместно совершивших одно или несколько преступлений;
- разбросанность территории, на которой приходится вести расследование, если невозможно ограничиться отдельными поручениями.

Необходимость в создании следственной группы может появиться, например, при расследовании террористического акта, причинившего значительный ущерб и повлекшего иные обще-

ственно опасные последствия, при котором нужно произвести сразу несколько процессуальных действий: осмотреть место происшествия, что охватывает значительную территорию, назначить различные виды экспертиз, допросить пострадавших и свидетелей, вести работу совместно с оперативными работниками по задержанию лиц, совершивших преступление и т.д.

Для расследования преступлений, совершенных в условиях чрезвычайного положения, Генеральным прокурором КР, руководителями уполномоченных государственных органов, ведающих вопросами внутренних дел и национальной безопасности КР могут быть созданы совместные следственно-оперативные группы.⁶⁶

Следственная группа создается прокурором или руководителем следственного подразделения. Факт создания следственной группы фиксируется в отдельном постановлении. В постановлении должны быть указаны все следователи, которым поручено проведение досудебного производства, в их числе следователь-руководитель группы, который принимает дело к своему производству и руководит действиями других следователей.

Потерпевший, подозреваемый, обвиняемый и их защитники должны быть ознакомлены с постановлением о проведении досудебного производства группой следователей и им разъясняется право на отвод любого следователя из состава группы.

Следователь-руководитель следственной группы принимает уголовное дело к своему производству, лично производит следствие, пользуясь при этом полномочиями следователя, организует работу следственной группы, принимая следующие решения по делу:

- об уведомлении о подозрении;
- о соединении и выделении дел;
- о возбуждении ходатайств прокурору о применении мер пресечения и продлении срока мер пресечения перед следственным судьей;
- о приостановлении или возобновлении производства по делу.

⁶⁶ Статья 20 конституционного Закона Кыргызской Республики от 24.10.1998г. № 135 «О чрезвычайном положении».

Кроме того, руководитель следственной группы составляет и подписывает итоговый процессуальный документ досудебного производства – обвинительный акт.

К работе следственной группы, как правило, привлекаются также должностные лица органов дознания, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. В ведомственных инструкциях такая группа называется «следственно-оперативная группа».

Создание группы из числа уполномоченных должностных лиц органа дознания по делам о проступках также определяется правилами статьей 156 и 157 УПК, поскольку согласно статьи 502 УПК, порядок производства по делам о проступках определяется общими правилами УПК с изъятиями, установленными разделом XVI «Производство по делам о проступках».

Недопустимость разглашения данных досудебного производства (ст. 160 УПК). Статья 160 УПК гласит, что данные, полученные в ходе досудебного производства по уголовному делу (делу о проступке), не подлежат разглашению. Поскольку, неоправданное разглашение сведений может создать условия для воспрепятствования производству по уголовному делу или делу о проступке, фальсификации доказательств, угроз свидетелям и уклонения лиц, совершивших преступление (проступок) от органа, осуществляющего досудебное производство или суда.

Для предотвращения несанкционированного распространения сведений об обстоятельствах расследования уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь предупреждают свидетеля, потерпевшего, защитника, эксперта, специалиста, переводчика и других лиц, присутствующих при производстве следственных действий, о недопустимости разглашения данных досудебного производства и вправе отобрать у них подписку с предупреждением об ответственности по статье 165 Кодекса о проступках.

Данные досудебного производства могут быть преданы гласности лишь с разрешения уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя или прокурора и в том объеме, в каком они признают это возможным. Для обеспечения безопасности потерпевшего, свидетелей и иных лиц, их анкетные данные и сведения о месте проживания в необходимых случаях не предаются огласке при ознакомлении с материалами дела по-

дозреваемого. Разглашение данных о частной жизни участников процесса без их согласия не допускается.

При производстве по делам, связанным с государственной, военной тайной, адвокат, участвующий в качестве защитника или представителя, предупреждается о недопустимости разглашения сведений, составляющих государственную, военную тайну, о чем дает соответствующую подписку. Сведения, содержащие государственную, военную тайну, должны быть четко определены и обособлены от несекретных материалов дела.

Этика досудебного производства. Этика досудебного производства – это соблюдение при производстве процессуальных действий совокупности нравственных норм. Этической основой расследования преступлений (проступков) является общее правило, согласно которому при производстве по делу недопустимо унижение чести и человеческого достоинства личности.

В главе 21 УПК, определяющей общие условия досудебного производства нет специальной нормы посвященной этике досудебного производства. Однако, это выражено в нормах, регламентирующих досудебное производство. Например, проведение следственного эксперимента не допускается, если при этом имеется опасность для жизни и здоровья участвующих в нем лиц, унижается их честь и достоинство, причиняется материальный ущерб (ст. 210 УПК); при освидетельствовании не допускается проведение действий, опасных для лица или унижающих его достоинство и присутствие в помещении лиц, другого пола (ст. 168 УПК). Личный обыск лица производится только лицом одного с ним пола и в присутствии специалистов того же пола, если они участвуют в данном следственном действии. При производстве личного обыска должны быть обеспечены безопасность и здоровье обыскиваемого, а также не должны осуществляться действия, унижающие его личное достоинство (ст. 206 УПК). При обыске и выемке следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания обязано принимать меры к тому, чтобы не были разглашены выявленные при обыске и выемке обстоятельства частной жизни лица, занимающего данное помещение, или других лиц (ст. 205 УПК).

§ 2. Судебный контроль в досудебном производстве

Судебный контроль в досудебном производстве – это самостоятельная и особая форма реализации конституционной функции судебной власти. Судебный контроль в досудебном производстве осуществляется следственным судьей.

В УПК КР 2017 года предусмотрен специальный раздел – Раздел VIII. «Судебный контроль в досудебном производстве» и целый ряд других норм Общей и Особенной частей УПК в которых рассматриваются вопросы судебного контроля. Процессуальный статус следственного судьи рассмотрен в параграфе 3 «Следственный судья» главы 4 учебника.

Следственный судья единолично рассматривает вопросы, отнесенные к его полномочиям в судебном заседании. В целях недопущения разглашения данных досудебного производства, рассмотрение вопросов, отнесенных к полномочию следственного судьи, судебное заседание следует проводить в закрытом режиме, за исключением случаев, когда в УПК специально оговорено проведение открытого судебного заседания. Так, например, в статье 256 УПК указано, что проверка законности и обоснованности задержания подозреваемого проводится в открытом судебном заседании.

Сроки рассмотрения вопросов, отнесенных к полномочиям следственного судьи – определяются УПК. В зависимости от срочности и сложности разрешаемого вопроса используются следующие сроки – в течение 2 часов, в течение 24 часов или до 3 суток и т.п.

В ходе рассмотрения следственный судья вправе знакомиться со всеми материалами досудебного производства, истребовать при необходимости дополнительные материалы. Следственный судья рассматривает вопрос, содержащий сведения, составляющие государственную тайну с соблюдением требований режима секретности.

По результатам рассмотрения вопроса следственный судья выносит постановления в соответствии со статьей 294 УПК, которые подлежат оглашению в судебном заседании. Постановление о применении, изменении или об отмене меры пресечения, отводах, назначении судебной экспертизы выносится в отдельном помещении и излагается в виде отдельных процессуальных документов.

Постановление следственного судьи вступает в законную силу немедленно и подлежит обязательному исполнению. В случаях, предусмотренных УПК, постановление следственного судьи может быть обжаловано в апелляционном порядке и не приостанавливает его исполнение.

При всем этом, важно помнить, что следственный судья не вправе предрешать вопросы, которые могут быть предметом судебного рассмотрения при разрешении дела по существу, давать указания о направлении досудебного производства и проведении следственных действий, совершать действия и принимать решения вместо прокурора, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания (ч. 4 ст. 31 УПК).

Порядок проверки законности и обоснованности задержания подозреваемого (ст. 256 УПК). В части 4 статьи 24 Конституции КР говорится: *«Никто не может быть подвергнут задержанию на срок более 48 часов без судебного решения. Каждое задержанное лицо в срочном порядке и в любом случае до истечения 48 часов с момента задержания должно быть доставлено в суд для решения вопроса о законности его задержания».*

Данное конституционное положение вытекает из статьи 9 Международного пакта о гражданских и политических правах *«3. Каждое арестованное или задержанное по уголовному обвинению лицо в срочном порядке доставляется к судье или к другому должностному лицу, которому принадлежит по закону право осуществлять судебную власть, и имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение. Содержание под стражей лиц, ожидающих судебного разбирательства, не должно быть общим правилом, но освобождение может ставиться в зависимость от представления гарантий явки на суд, явки на судебное разбирательство в любой другой его стадии и, в случае необходимости, явки для исполнения приговора».*

4. Каждому, кто лишен свободы вследствие ареста или содержания под стражей, принадлежит право на разбирательство его дела в суде, чтобы этот суд мог безотлагательно вынести постановление относительно законности его задержания и распорядиться о его освобождении, если задержание незаконно».

В УПК КР 2017 года эти положения конституционного законодательства и международного права имплементированы в следующих правилах: во всех случаях, независимо будет ли избрана мера пресечения или нет, задержанный по подозрению в совершения преступления и (или) проступка до истечения 45 часов (в отношении несовершеннолетнего — до истечения 21 часа) должен быть доставлен следственному судье для проверки законности задержания (ч. 5 ст. 99 УПК).

Право неприкосновенности личности и судебное санкционирование ареста по сути своей представляет собой основную форму реализации института habeas corpus (в содержательном смысле означает — «доставь арестованного лично в суд»), имеющего ярко выраженную демократическую природу и потому сохранившего свою эффективность в течение многих столетий.

Проверка законности и обоснованности задержания рассматривается следственным судьей по ходатайству уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, по постановлению которых лицо было задержано.

Проверка законности и обоснованности задержания подозреваемого проводится по месту задержания подозреваемого в открытом судебном заседании в течение 2 часов с момента поступления материалов дела в суд, с участием прокурора, следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания), подозреваемого, адвоката и законного представителя если подозреваемый является несовершеннолетним.

В начале судебного заседания следственный судья объявляет в отношении какого лица проверяется законность и обоснованность задержания по подозрению в совершении преступления и (или) проступка, разъясняет явившимся на судебное заседание лицам их права и обязанности. Затем прокурор обосновывает решение о задержании лица, после чего заслушиваются другие лица, явившиеся на судебное заседание.

Пленум Верховного суда КР по данному вопросу указывает, что в судебном заседании подлежит проверке соблюдение требований норм УПК о процедуре задержания и обеспечение прав подозреваемого при задержании. Следвателем (уполномоченным должностным лицом органа дознания), а также лицами, непосредственно проводившими задержание (оперативный сотрудник,

участковый инспектор милиции и др.), в момент фактического задержания лица, ему должно быть объявлено, в чем он подозревается; разъяснено право не давать показания против себя; право иметь адвоката, а также право пользоваться гарантированной государством юридической помощью (ч.1 ст. 99 УПК).

Следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания должны в обязательном порядке предоставить следственному судье доказательства, подтверждающие:

- 1) соответствие времени фактического задержания со временем, указанным в постановлении о задержании подозреваемого (ч. 2 ст. 99 УПК);
- 2) предоставление задержанному лицу возможности совершить один результативный бесплатный и контролируемый телефонный разговор (п. 2 ч. 1 ст. 45 УПК);
- 3) немедленное уведомление после фактического задержания подозреваемого кого-либо из близких родственников, супруга (супругу), а также защитника (ч. 1 ст. 104 УПК);
- 4) предоставление возможности с момента фактического задержания участия выбранного адвоката (п.п. 5, 6 ч. 1 ст. 45 УПК), а в отсутствие такового - предоставление адвоката через государственный реестр адвокатов по гарантированной государством юридической помощи (ч. 4 ст. 51 УПК).

Следственный судья по результатам рассмотрения ходатайства о проверке законности и обоснованности задержания подозреваемого выносит постановление о законности или незаконности, обоснованности или необоснованности задержания лица по подозрению в совершении преступления и (или) проступка, которое может быть обжаловано участниками судебного заседания в апелляционном порядке в течение 5 суток со дня его вынесения.

Решение апелляционной инстанции на постановление следственного судьи о проверке законности и обоснованности задержания подозреваемого обжалованию не подлежит⁶⁷.

⁶⁷ Постановление Пленума Верховного суда Кыргызской Республики от 13.09.2019г. №16 «О практике применения судами уголовно-процессуального законодательства о проверке законности и обоснованности задержания и мерах пресечения».

В случае признания задержания подозреваемого незаконным и необоснованным следственный судья выносит частное определение, которым обращает внимание прокурора на установленные по делу факты нарушения закона, требующие принятия соответствующих мер. Далее, не позднее чем в месячный срок по частному определению следственного судьи должны быть приняты меры и о результатах сообщено ему.

По фактам нарушения, указанных в частном определении следственного судьи, прокурор принимает решение о регистрации сведений ЕРПП по статье 187 УК, если будет установлено: а) за незаконное задержание, б) 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, в) фальсификация времени в постановлении о задержании фактического задержания или времени фактического задержания.

Прокурор вносит представление на следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания в случае выявления фактов нарушения процессуального характера, а именно не соблюдения требований норм УПК и не обеспечение прав подозреваемого при задержании (не предоставление задержанному возможности совершить один результативный телефонный разговор, не предоставление возможности участия выбранного адвоката, не разъяснения прав подозреваемого в момент задержания).

Порядок рассмотрения ходатайства о применении меры пресечения, а также продлении срока мер пресечения (ст. 257 УПК). Данный вопрос рассматривается следственным судьей по ходатайству прокурора в судебном заседании с участием подозреваемого, обвиняемого, прокурора, защитника по месту досудебного производства либо по месту задержания подозреваемого в течение 2 часов с момента поступления ходатайства в суд. В судебном заседании обязан участвовать законный представитель несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого.

Неявка без уважительных причин сторон, своевременно извещенных о времени судебного заседания, за исключением случаев

неявки подозреваемого, обвиняемого, не является препятствием для рассмотрения ходатайства. В случае неявки защитника подозреваемый вправе заменить его другим.

Пленум Верховного суда КР обращает внимание следственных судей, что установленный частью 1 статьи 257 УПК порядок рассмотрения ходатайства о применении меры пресечения, не предусматривает участия в судебном заседании потерпевшего, его представителя. В связи с чем, в силу части 5 статьи 108 УПК потерпевший, его представитель, законный представитель не входят в круг лиц, которым предоставлено право обжаловать решение следственного судьи о применении меры пресечения в отношении подозреваемого (обвиняемого).

В целях недопущения разглашения данных досудебного производства (ст. 160 УПК), по ходатайству участников судебного заседания (прокурора, подозреваемого, защитника, законного представителя), ходатайство прокурора о применении меры пресечения может быть рассмотрено в закрытом судебном заседании.

К ходатайству прокурора о применении, продлении меры пресечения должно быть приложено уведомление о подозрении, составленное в соответствии с требованиями УПК с указанием даты и времени его вручения подозреваемому в порядке, предусмотренном статьей 235 УПК и внесенное в Единый реестр преступлений и проступков, также могут быть приложены документы, характеризующие личность подозреваемого (семейное положение, состояние здоровья, наличие на иждивении несовершеннолетних детей или родителей, образование, род деятельности, награды, особые заслуги и т.д.).

Копия постановления о возбуждении ходатайства о применении меры пресечения с приложенными документами, подтверждающими обоснованность ходатайства, вручается прокурором подозреваемому, обвиняемому, его защитнику не позднее чем за 3 часа до подачи его следственному судье.

Рассмотрев ходатайство, следственный судья выносит одно из следующих постановлений:

- о применении в отношении подозреваемого меры пресечения;

- об отказе в удовлетворении ходатайства о применении заявленной меры пресечения и применении другой меры пресечения⁶⁸.

Постановление следственного судьи о применении меры пресечения или об отказе в этом может быть обжаловано прокурором, подозреваемым и его защитником в вышестоящий суд в апелляционном порядке в течение 5 суток.

Согласно статье 117 и части 9 статьи 257 УПК постановление о возбуждении ходатайства о продлении срока применения меры пресечения должно быть представлено в суд по месту досудебного производства не позднее 5 суток до истечения срока меры пресечения.

Следственный судья, не позднее 3 суток со дня получения ходатайства, по результатам судебного заседания, которое проводится по правилам применения меры пресечения, выносит одно из следующих решений:

- о продлении срока применения меры пресечения;
- об отказе в удовлетворении ходатайства о продлении срока применения меры пресечения и применении другой меры пресечения.

Согласно УПК КР 2017 года, в отличие от предыдущего Кодекса (УПК 1999 г.) мера пресечения по решению следственного судьи продлевается каждый раз на срок до 2 месяцев. Продление срока применения меры пресечения на стадии досудебного производства свыше одного года не допускается, а мера пресечения подлежит отмене. По истечении одного года содержащийся под стражей подозреваемый, обвиняемый подлежит немедленному освобождению администрацией места заключения с уведомлением прокурора (ст. 117 УПК).

Порядок рассмотрения ходатайства о временном отстранении от должности определен в статье 122 и 258 УПК. В досудебном производстве следственный судья по ходатайству следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания), прокурора или потерпевшего вправе временно

⁶⁸ Следует иметь в виду, что на основе положений принципов состязательности сторон следственный судья, не вправе применить более строгую вид меры пресечения, чем заявленное в ходатайстве прокурора.

отстранить от должности подозреваемого при наличии достаточных оснований полагать, что, оставаясь на должности, он будет препятствовать объективному расследованию дела или продолжать заниматься преступной деятельностью.

Временное отстранение от должности применяется следственным судьей в судебном заседании с участием подозреваемого, прокурора, следователя, защитника.

По результатам рассмотрения ходатайства о временном отстранении от должности подозреваемого, следственный судья выносит постановление об удовлетворении ходатайства либо об отказе в таковом.

Постановление следственного судьи о временном отстранении подозреваемого от должности направляется по месту его работы руководителю организации, который в 3-дневный срок после получения постановления обязан исполнить и уведомить об этом следственного судью и следователя.

Постановление следственного судьи о временном отстранении подозреваемого от должности обжалованию не подлежит.

Порядок рассмотрения ходатайства о наложении ареста на имущество. При решении вопроса о поддержании ходатайства о наложении ареста на имущество следственный судья руководствуется статьями 123 и 259 УПК.

С ходатайством о наложении ареста на имущество вправе обратиться следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания). Потерпевший также вправе подать ходатайство следственному судье об аресте имущества с целью обеспечения возмещения материального ущерба и (или) морального вреда, причиненного преступлением (ч. 2 ст. 123 УПК). К ходатайству о наложении ареста на имущество должны быть приложены заверенные копии материалов дела, подтверждающие обоснованность ходатайства.

Следственный судья рассматривает ходатайство в судебном заседании с участием прокурора по месту проведения досудебного производства в течение 24 часов с момента поступления соответствующих материалов в суд. В судебном заседании вправе участвовать подозреваемый, защитник и специалист, определяющий стоимость имущества. Необходимо также предоставить возможность участия в судебном заседании лица, ответственного за

возмещение материального ущерба и (или) морального вреда и других (третьих) лиц, если есть достаточные основания полагать, что их имущество получено в результате преступных действий подозреваемого, обвиняемого.

Рассматривая ходатайство о наложении ареста на имущество для обеспечения исполнения приговора в части возможной конфискации имущества, следственный судья обязан проверить, действительно ли имеются законные основания для наложения ареста, находится ли имущество в собственности подозреваемого и других обстоятельств.

Рассмотрев ходатайство о наложении ареста на имущество, следственный судья выносит постановление:

- об удовлетворении;
- об отказе в наложении ареста на имущество.

Постановление следственного судьи может быть обжаловано в апелляционном порядке в течение 5 суток прокурором либо подозреваемым, защитником, потерпевшим, его представителем и другими лицами, если на их имущество наложен арест.

Постановление следственного судьи о наложении ареста на имущество направляется лицу, осуществляющему досудебное производство, подозреваемому, а также прокурору, потерпевшему, лицу, ответственному за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда.

Имущество, на которое наложен арест, может быть изъято либо передано по усмотрению следственного судьи на хранение представителю местной администрации, жилищно-эксплуатационной организации, владельцу этого имущества либо иному лицу, которые должны быть предупреждены об ответственности за сохранность имущества, о чем отбирается подписка (ст. 259 УПК).

По решению следственного судьи может быть наложен арест на принадлежащие подозреваемому денежные средства и иные ценности, находящиеся на счете, во вкладе или на хранении в банках и иных кредитных организациях, а также ценные бумаги и их сертификаты. Руководители банков и иных кредитных организаций обязаны предоставить информацию об этих денежных средствах и иных ценностях по запросу следственного судьи (ст. 123 УПК).

Порядок рассмотрения ходатайства о проведении следственных либо специальных следственных действий (ст. 260 УПК). В УПК предусмотрены следующие

гласные следственные действия и специальные (негласные) следственные действия, для производства которых необходимо решение следственного судьи (принудительный осмотр места происшествия (ч. 6 ст. 165 УПК), принудительное освидетельствование (ч. 3 ст. 168 УПК), эксгумация (ст. 169 УПК), обыск и выемка (ст. 205 УПК), назначение экспертизы по ходатайству защиты (ст. 175 УПК), принудительное получение образцов для сравнительного исследования (ч. 3 ст. 184 УПК), депонирование показаний (ст. 198 УПК), наложение ареста на почтово-телеграфные отправления и их осмотр и (или) выемка (ст. 222 УПК), прослушивание переговоров (ст. 223 УПК), получение информации о соединениях между абонентами и абонентскими устройствами (ст. 224 УПК), снятие информации с компьютеров, серверов и других устройств (ст. 225 УПК), аудио-, видеоконтроль за лицом или местом (ст. 226 УПК), наблюдение за лицом или местом (ст. 227 УПК), проникновение и обследование нежилого помещения или иного владения лица (ст. 228 УПК), негласное получение образцов для сравнительного исследования (ст. 229 УПК).

Ходатайство о проведении следственных либо специальных следственных действий подлежит рассмотрению следственным судьей с участием прокурора, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания в закрытом судебном заседании по месту проведения следственных или специальных следственных действий или месту нахождения органа, ходатайствующего об их проведении не позднее 24 часов с момента поступления ходатайства. В случае необходимости истребования дополнительных материалов допускается рассмотрение ходатайства свыше установленного срока, но не более 72 часов.

В Пленуме Верховного суда КР от 24 мая 2019 года⁶⁹ указано, что следственному судье при рассмотрении такого ходатайства надлежит выяснить:

- соответствует ли ходатайство требованиям УПК;

⁶⁹ Постановление Пленума Верховного суда Кыргызской Республики от 24 мая 2019 года №14 «О некоторых вопросах судебной практики по осуществлению следственными судьями судебного контроля в досудебном производстве».

- подсудно ли данное ходатайство данному суду;
- находится ли данное уголовное дело (дело о проступке) в производстве следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания), подавшего ходатайство;
- содержит ли ходатайство необходимые сведения (наименование конкретного следственного действия, адрес места производства осмотра или обыска в жилище и т.д.);
- приложены ли к ходатайству материалы, необходимые для его рассмотрения (регистрация заявления в Едином реестре преступлений и проступков (далее - ЕРПП); поручение о принятии дела к своему производству; о продлении срока следствия; о возобновлении производства по делу; материалы, подтверждающие наличие оснований для производства следственных действий и др.).

При осуществлении досудебного производства следственной группой правом на возбуждение соответствующего ходатайства перед следственным судьей наделен только руководитель такой группы. Однако при рассмотрении такого ходатайства вправе участвовать член следственной группы (следователь).

При разрешении ходатайства о производстве следственного действия следственный судья обязан в каждом случае наряду с проверкой соблюдения требований УПК, предъявляемых к порядку возбуждения ходатайства, проверить наличие фактических обстоятельств, служащих основанием для производства следственного действия, указанного в ходатайстве (например, при рассмотрении ходатайства о производстве обыска в жилище убедиться в том, что в материалах уголовного дела имеются достаточные данные полагать, что в указанном жилище могут находиться орудия, оборудование или иные средства совершения преступления, предметы, документы и ценности, которые могут иметь значение для уголовного дела).

По результатам рассмотрения ходатайства о производстве следственного действия следственный судья выносит постановление о разрешении производства следственного действия либо об отказе в его производстве с указанием мотивов отказа.

Резолютивная часть постановления следственного судьи должна содержать указание на разрешение проведения конкрет-

ного следственного действия, в каком месте, в целях получения каких именно доказательств, сроки его проведения.

Постановление следственного судьи о разрешении проведения следственного действия подлежит немедленному исполнению.

Постановление следственного судьи о проведении следственных и специальных следственных действий или об отказе в проведении обжалованию не подлежит.

Порядок проверки законности и обоснованности проведенных следственных либо специальных следственных действий (ч. 6 ст. 165, ч. 8 ст. 205, ст. 216, 261 УПК). Нормы Конституции и УПК допускают проведение следственных или специальных следственных действий без получения постановления следственного судьи в случаях, не терпящих отлагательства. Но законность и обоснованность таких действий подлежит рассмотрению судом (ч. 3 ст. 30 Конституции).

В случае производства следственных или специальных следственных действий без получения постановления следственного судьи следователь в течение 24 часов с момента проведенного следственного действия либо начала проведения специальных следственных действий уведомляет следственного судью об их проведении. К уведомлению прилагаются ходатайства о признании законным и обоснованным проведенного следственного действия, либо начатого специального следственного действия.

В Пленуме Верховного суда КР от 24 мая 2019 года указано, что следственному судье следует убедиться, имелись ли обстоятельства, свидетельствующие о необходимости безотлагательного его производства, соблюден ли порядок принятия такого решения, а также порядок производства следственного действия, установленный УПК. К безотлагательным случаям относятся ситуации, когда, например, необходимо реализовать меры по предотвращению или пресечению преступления (проступка), где промедление с производством следственного действия позволит подозреваемому скрыться; возникла реальная угроза уничтожения или сокрытия предметов или орудий преступления; имеются достаточные основания полагать, что лицо, находящееся в помещении или ином месте, в котором производится следственное действие, скрывает при себе предметы или документы, могущие иметь значение для дела.

В случае если следственный судья признал проведенное следственное действие или начатое специальное следственное действие незаконным, все доказательства, полученные в ходе таких действий, признаются недопустимыми в соответствии со статьей 82 УПК.

В этом случае следственный судья выносит частное определение, которым обращает внимание прокурора на установленные по делу факты нарушения закона, требующие принятия мер. Не позднее чем в месячный срок по частному определению следственного судьи должны быть приняты меры и о результатах сообщено ему.

Постановление следственного судьи о законности или незаконности проведения следственных или специальных следственных действий обжалованию не подлежит.

Порядок рассмотрения жалоб на действия, решения должностных лиц досудебного производства (ст. 132, 262 УПК). Жалобы на действия, решения должностных лиц досудебного производства, за исключением уведомления следователя о подозрении, утверждения прокурором обвинительного акта, подлежат рассмотрению следственным судьей с участием заявителя, прокурора, должностного лица, чьи действия обжалуются.

Следственный судья проверяет законность и обоснованность постановлений, а равно иных решений и действий (бездействия) прокурора, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания, о чем выносит решение не позднее 3 суток со дня поступления жалобы в судебном заседании с участием заявителя и его защитника, законного представителя или представителя, если они участвуют в уголовном деле и (или) в деле о проступке, иных лиц, чьи интересы непосредственно затрагиваются обжалуемыми действиями (бездействием) или решениями. Неявка лиц, своевременно извещенных о времени рассмотрения жалобы и не настаивающих на ее рассмотрении с их участием, не является препятствием для рассмотрения жалобы судом.

В начале судебного заседания следственный судья объявляет, какая жалоба подлежит рассмотрению, разъясняет права и обязанности заявителю. Если в судебном заседании участвует заявитель, то он должен обосновать свою жалобу, после чего заслушиваются другие лица, явившиеся в судебное заседание.

По результатам рассмотрения жалобы следственный судья выносит одно из следующих постановлений:

- 1) о признании действий (бездействия) или решения соответствующего должностного лица незаконным или необоснованным и о его обязанности устранить допущенное нарушение;
- 2) об оставлении жалобы без удовлетворения.

Жалоба не может быть рассмотрена, производство по ней прекращается в случаях, если жалоба подана лицом, который не имеет права подавать жалобу; жалоба не подлежит рассмотрению в этом суде; жалоба представлена по истечении срока на обжалование, предусмотренного УПК, и лицо, которое ее подало, не ставит вопрос о возобновлении этого срока или следственный судья по заявлению лица не найдет оснований для его восстановления; жалоба ранее была рассмотрена по аналогичным основаниям или доводам.

Постановление следственного судьи по жалобе может быть обжаловано в апелляционном порядке.

Глава 12. Следственные действия

§ 1. Понятие и виды следственных действий

§ 2. Общие правила производства следственных действий

§ 3. Осмотр

§ 4. Эксгумация

§ 5. Экспертиза

§ 6. Допрос

§ 7. Депонирование показаний

§ 8. Предъявление для опознания

§ 9. Обыск и выемка

§ 10. Проверка показаний на месте, следственный эксперимент

§ 1. Понятие и виды следственных действий

Следственными действиями называются регламентированные уголовно-процессуальным законом действия уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, а также по их поручению сотрудника органа дознания, которые производятся при расследовании уголовных дел и дел о проступках в целях обнаружения, закрепления, собирания и проверки доказательств.

Наиболее важной новеллой УПК КР 2017 года является институт специальных следственных действий, которые также проводятся в рамках досудебного производства в целях обнаружения, закрепления, собирания и проверки доказательств. Специальные следственные действия по сути являются негласными оперативно-розыскными мероприятиями и отличаются от следственных действий тем, что они проводятся: 1) только в том случае, если гласным следственным действием собрать доказательство не представляется возможным; 2) с использованием методов оперативно-розыскной деятельности; 3) срок проведения носит длящийся характер.

Специальные (негласные) следственные действия проводятся также следователем или по его поручению - специально уполномоченным государственным органом (ч. 7 ст. 212 УПК).

Итак, следственные действия следует классифицировать по следующему признаку: гласные следственные действия и специальные (негласные) следственные действия.

В УПК гласные следственные действия, в зависимости от способа получения информации, имеющей доказательственное значение расположены по следующим главам:

- глава 22 УПК. Осмотр;
- глава 23 УПК. Эксгумация;
- глава 24 УПК. Экспертиза;
- глава 25 УПК. Допрос. Очная ставка;
- глава 26 УПК. Депонирование показаний;
- глава 27 УПК. Оpozнание;
- глава 28 УПК. Обыск. Выемка;
- глава 29 УПК. Проверка показаний на месте;
- глава 30 УПК. Следственный эксперимент.

В главе 31 УПК предусмотрены следующие виды специальных (негласных) следственных действий:

- 1) наложение ареста на почтово-телеграфные отправления и их осмотр и (или) выемка;
- 2) прослушивание переговоров;
- 3) получение информации о соединениях между абонентами и абонентскими устройствами;
- 4) снятие информации с компьютеров, серверов и других устройств;
- 5) аудио-, видеоконтроль лица или места;
- 6) наблюдение за лицом или местом;
- 7) проникновение и обследование нежилого помещения или иного владения лица;
- 8) получение образцов для сравнительного исследования в целях производства экспертизы;
- 9) внедрение в преступную среду и (или) имитация преступной деятельности;
- 10) контролируемая поставка;
- 11) контрольный закуп.

Следственные действия могут быть классифицированы также по различным критериям: по субъектам, составу участников, степени применяемого принуждения, условиям их производства и другие. Так, следственные действия, которые связаны с применением принуждения, требуют вынесения специального постановления, а для производства некоторых из них, ограничивающих конституционные права и свободы граждан необходимо получить судебное решение. Поскольку, согласно статье 30 Конституции КР, производство обыска, выемки, осмотра и осуществление иных действий, а также проникновение представителей власти в жилище и иные объекты, находящиеся в собственности или ином праве, допускаются лишь на основании судебного акта.

В стадии досудебного производства уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь не обязаны производить все указанные в УПК следственные действия. В зависимости от конкретных обстоятельств дела уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь сами решают, какое именно действие, когда и в какой последовательности производить. Исключением является лишь требование УПК об обязательном производстве экспертизы.

Согласно части 2 статьи 34 УПК все решения о направлении следствия и производстве следственных действий следователь принимает самостоятельно, за исключением случаев, когда законом предусмотрено получение согласия прокурора или решения следственного судьи, и несет ответственность за их законное и своевременное производство. Аналогичная норма закреплена в части 2 статьи 38 УПК по делам о проступках в отношении уполномоченного должностного лица органа дознания.

Следственное действие может быть проведено лишь при наличии определенной цели и достаточного основания для его проведения, например, очная ставка может проводиться для устранения существующих противоречий, имеющих в показаниях ранее допрошенных лиц. Выемка — для изъятия определенных предметов и документов, если известно, где и у кого они находятся. Для отыскания орудий преступления, предметов и ценностей, добытых преступным путем, производится обыск. Целью осмотра служит обнаружение следов преступления, других вещественных доказательств, выяснение обстановки происшествия.

О необходимости проведения следственного действия вправе заявить ходатайство подозреваемый, его адвокат, потерпевший и его представитель. Они также имеют право участвовать в следственных действиях, проводимых по их ходатайству.

Необходимо различать термин «следственные действия» и «процессуальные действия». Процессуальные действия – это более широкое понятие, под которым понимаются, как и следственные действия так и иные действия уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора, следственного судьи, совершаемых в ходе досудебного производства, направленные на регулирование хода расследования и его окончания, а также обеспечение соблюдения и реализации прав и законных интересов участников процесса. Например, задержание подозреваемого, уведомление о подозрении, применение мер пресечения, приостановление следствия и др. Другими словами, процессуальные действия – это все действия субъектов уголовного судопроизводства, которые проводятся по основанию и по правилам УПК.

Следственные действия только те, которые непосредственно направлены на обнаружение, закрепление, собирание и проверку доказательств. Поэтому процессуальные действия считаются следственными не потому, что они осуществляются следователем, а потому, что они направлены на выявление «следов».

В статье 5 УПК этим понятиям даются следующие определения:

- «31) процессуальное действие - следственное, судебное или иное действие, предусмотренное настоящим Кодексом»;
- «40) следственные действия - действия по собиранию и исследованию сведений, имеющих значение для дела, осуществляемые уполномоченным должностным лицом органа дознания, следователем, прокурором в установленном настоящим Кодексом порядке».

§ 2. Общие правила производства следственных действий

Общие правила производства следственных действий – это уголовно-процессуальные нормы, которые подлежат примене-

нию при проведении каждого отдельного следственного действия с учетом его особенностей и конкретизированной регламентации.

В статьях 158, 159, 161-164 УПК предусмотрены следующие правила производства следственных действий.

Первое правило заключается в том, что следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания, приступая к проведению следственных действий, удостоверяются в личности участников следственных действий, разъясняют им их права и обязанности, а также порядок производства следственных действий. Требование обязательности разъяснения и обеспечения прав участникам уголовного судопроизводства указано также в статье 159 УПК, согласно которой не только разъясняются подозреваемому, потерпевшему и их представителям, а также другим лицам, участвующим в проведении следственных действий, их права, но и обеспечивается возможность осуществления этих прав в досудебном производстве. Одновременно им должны быть разъяснены возложенные на них обязанности и последствия их невыполнения. Разъяснение прав и обязанностей участникам уголовного судопроизводства удостоверяется их подписями.

Второе правило – производство следственных действий, в том числе иных процессуальных действий в ночное время не допускается, за исключением случаев, не терпящих отлагательства. В пункте 21 статьи 5 УПК определено, что ночное время – это промежуток времени с 22.00 до 06.00 часов. Не терпящими отлагательства случаями следует считать ситуации, когда необходимо срочно пресечь или предотвратить совершения преступления или проступка. Например, когда промедление с производством обыска может позволить заинтересованными лицами скрыть следы преступления, уничтожить доказательства по делу или позволить подозреваемому скрыться и т.п.

Третье правило, при производстве следственных действий применение технических средств и использование научно обоснованных способов обнаружения, фиксации и изъятия следов преступления и вещественных доказательств обязательно.

Система научных положений и основанных на них технических средств, приемов и методик, предназначенных для собирания и исследования доказательств в процессе досудебного производства, именуется криминалистической техникой. Следует отметить,

что наиболее эффективным средством фиксации является видеозапись. Фотография применяется при осмотре места происшествия, вещей и документов, а также при предъявлении для опознания, обыске, выемке, освидетельствовании, следственном эксперименте, проверке показаний на месте в целях наглядной фиксации условий производства следственного действия, его хода и результатов. Полученные фотоснимки могут существенно дополнить протокол соответствующего следственного действия, позволяя участникам составить более полное и объективное представление о картине, получившей отражение в протоколе, и рассмотреть детали, имеющие доказательное значение. С аналогичными целями при расследовании преступлений применяется и видеосъемка, которая в отличие от фотографии позволяет зафиксировать следственное действие в динамике, что особенно важно при производстве следственного эксперимента и проверке показаний на месте.

Звукозапись при производстве следствия применяется как дополнительное (наряду с протоколом допроса) средство фиксации показаний подозреваемого, свидетеля и потерпевшего. Звукозапись применяется по решению следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания), либо по просьбе допрашиваемого. Кроме того, в УПК КР 2017 года предусмотрены обязательные случаи применения звуко- и видеозаписи при допросе:

- несовершеннолетних, слепых, неграмотных, малограмотных, которые не в состоянии прочесть записи своих показаний в протоколе допроса;
- лиц, допрашиваемых через переводчика;
- обвиняемых по делам особо тяжких преступлений;
- лиц, нуждающихся в исследовании экспертами-психиатрами;
- при даче признательных показаний подозреваемыми, обвиняемыми о совершении ими преступлений (ч. 2 ст. 193 УПК).

В уголовно-процессуальном законодательстве советского периода и в УПК КР 1999 года было предусмотрено обязательное участие понятых при производстве отдельных следственных действий. Они служили гарантом достоверности хода и результата следственного действия. Понятых должно быть не менее двух,

которые должны быть совершеннолетними и не заинтересованными в исходе дела.

В УПК КР 2017 года не предусмотрено участие понятых. Институт понятых — это элемент розыскного процесса, а в состязательном процессе они не нужны. Упразднение понятых также связано с практическими проблемами привлечения граждан в качестве понятых, что вызывает недовольство всех сторон уголовного процесса — и защиты, и самого обвинения. Для сотрудников правоохранительных органов требование закона в любое время дня и ночи и в любой местности найти совершеннолетних, и не менее двух незаинтересованных граждан, которые согласятся выступить в роли понятых — серьезная проблема. В свою очередь, большинство адвокатов были убеждены в том, что в следственной практике понятые являлись инструментом для фальсификации дел и зачастую привлекались так называемые «мертвые души» или «карманные» понятые. Институт понятых был актуальным, когда в следственных органах было недостаточно технических средств фиксации. В современных условиях видео- и звукозапись позволяет объективно и полно зафиксировать процесс следственного действия, а также исключить манипуляции доказательствами.

Кроме того, использование различных технических средств и способов позволяет обнаружить, зафиксировать и изъять следы преступления и вещественные доказательства. С развитием цифровых технологий возможности применения технических средств в уголовном судопроизводстве с каждым годом расширяются.

Основными требованиями применения этих средств в ходе досудебного производства являются гарантии законности, этичности и безопасности для жизни и здоровья личности и окружающей среды. При использовании научно-технических средств, следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания, вправе воспользоваться помощью эксперта-криминалиста. Нормативные требования, предъявляемые техническим средствам определены только таким средствам, применяемым при производстве специальных (негласных) специальных средств⁷⁰.

⁷⁰ Постановление Правительства Кыргызской Республики «Об утверждении Перечня видов специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации в процессе осуществления оперативно-розыскной деятельности» от 07.07.2014г. № 451 (В редакции постановления Правительства КР от 15.03.2017г. № 154, 11.10.2017г. № 662).

Четвертое правило, при производстве следственных действий недопустимо применение насилия, угроз и иных незаконных действий, а равно создание опасности для жизни и здоровья участвующих в них лиц.

Пятое правило, то что в случаях, предусмотренных УПК, следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания возбуждают перед следственной судьей ходатайство о производстве следственного действия, о чем выносятся постановления.

В УПК предусмотрены следующие гласные следственные действия, для производства которых необходимо решение следственного судьи:

- 1) принудительный осмотр места происшествия (ч. 6 ст. 165 УПК);
- 2) принудительное освидетельствование (ч. 3 ст. 168 УПК);
- 3) эксгумация (ст. 169 УПК);
- 4) обыск и выемка (ст. 205 УПК);
- 5) назначение экспертизы по ходатайству защиты (ст. 175 УПК);
- 6) принудительное получение образцов для сравнительного исследования (ч. 3 ст. 184 УПК);
- 7) депонирование показаний (ст. 198 УПК).

Для производства следующих специальных (негласных) следственных действий необходимо решение следственного судьи:

- 1) наложение ареста на почтово-телеграфные отправления и их осмотр и или (выемка) (ст. 222 УПК);
- 2) прослушивание переговоров (ст. 223 УПК);
- 3) получение информации о соединениях между абонентами и абонентскими устройствами (ст. 224 УПК);
- 4) снятие информации с компьютеров, серверов и других устройств (ст. 225 УПК);
- 5) аудио-, видеоконтроль за лицом или местом (ст. 226 УПК);
- 6) наблюдение за лицом или местом (ст. 227 УПК);

- 7) проникновение и обследование нежилого помещения или иного владения лица (ст. 228 УПК);
- 8) негласное получение образцов для сравнительного исследования (ст. 229 УПК).

Шестое правило касается участия специалиста и переводчика при производстве следственных действий. Следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания вправе вызвать для участия в производстве следственного действия специалиста, не заинтересованного в исходе дела. Требование указанных лиц о вызове специалиста обязательно для руководителя организации, где работает специалист.

Перед началом следственного действия следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания удостоверяются в личности и компетентности специалиста, выясняют его отношение к подозреваемому, обвиняемому и потерпевшему, а также разъясняют специалисту его права и обязанности, предусмотренные статьей 60 УПК, что удостоверяется подписью специалиста в протоколе следственного действия (ст. 161 УПК).

Если участвующие в деле лица не владеют языком, на котором ведется судопроизводство при допросах и иных следственных действиях следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания обязаны пригласить переводчика. Перед началом следственного действия следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания разъясняют переводчику его права и обязанности, предусмотренные статьей 61 УПК, и предупреждают об уголовной ответственности за заведомо неправильный перевод, о чем делается отметка в протоколе следственного действия и удостоверяется подписью переводчика (ст. 162 УПК).

Седьмое правило касается протокола следственного действия, который составляется в ходе производства следственного действия или непосредственно после его окончания. Протокол может быть написан от руки либо изготовлен компьютерным способом.

В протоколе указываются: место и дата производства следственного действия, время его начала и окончания, должность и фамилия лица, составившего протокол, фамилия, имя и отчество каждого лица, участвовавшего в следственном действии, а в не-

обходимых случаях - и их адрес. В протоколе излагаются процессуальные действия в том порядке, в каком они имели место, выявленные при их производстве существенные для дела обстоятельства, а также заявления лиц, участвовавших в производстве следственного действия.

Если при производстве следственного действия применялись фотографирование, звуко- и видеозапись либо были изготовлены слепки и оттиски следов, составлялись чертежи, схемы, планы, в протоколе, кроме этого, должны быть указаны также технические средства, примененные при производстве соответствующего следственного действия, условия и порядок их использования, объекты, к которым эти средства были применены, и полученные результаты. В протоколе должно быть, кроме того, отмечено, что перед применением технических средств об этом были уведомлены лица, участвующие в производстве следственного действия.

Протокол предъявляется для ознакомления всем лицам, участвовавшим в производстве следственного действия. Им разъясняется право делать замечания, подлежащие занесению в протокол. Все внесенные в протокол замечания, дополнения и исправления должны быть оговорены и удостоверены подписями этих лиц.

При наличии оснований полагать, что необходимо обеспечить безопасность потерпевшего, свидетеля, подозреваемого и других лиц, участвующих в следственных действиях, и их близких родственников, супруга (супруги), следователь (уполномоченный должностное лицо органа дознания) в протоколе следственного действия, в котором участвуют указанные лица, не приводит данные о их личности. В этом случае следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) обязан вынести постановление, в котором излагаются причины принятого решения о сохранении в тайне данных о личности участника следственного действия, указывается псевдоним и образец подписи, которые он будет использовать в протоколах следственных действий с его участием. Постановление помещается в опечатанный конверт с содержанием которого кроме следователя могут знакомиться только прокурор и судья.

Протокол подписывает следователь (уполномоченный должностное лицо органа дознания) и лица, участвовавшие в производстве следственного действия.

Восьмое правило – общий порядок удостоверения факта отказа от подписания или невозможности подписания протокола следственного действия регламентирован в статье 164 УПК. Так, в случае отказа подозреваемого, потерпевшего или иного лица, участвующего в следственном действии, подписать протокол, следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) вносит в него соответствующую запись, которая удостоверяется подписью следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания), и это фиксируется с помощью использования видеозаписи.

Лицу, отказавшемуся подписать протокол, должна быть предоставлена возможность дать объяснение о причинах отказа, которые заносятся в протокол.

Если подозреваемый, потерпевший или свидетель в силу физических недостатков или состояния здоровья лишен возможности подписать протокол его допроса, то по его просьбе протокол подписывает защитник, его представитель либо следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) приглашает постороннее лицо, которое с согласия допрашиваемого лица удостоверяет своей подписью правильность записи его показаний. Этот протокол подписывают также следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания), производившие следственное действие.

§ 3. Осмотр

Осмотр (гл. 22 УПК) — это непосредственное изучение места происшествия, местности, помещения, предметов, документов и иных материальных объектов в целях обнаружения следов преступления (проступка) и других вещественных доказательств, выяснение обстановки происшествия, а равно иных обстоятельств, имеющих значение для дела.

В зависимости от характера осматриваемого объекта в законе определены следующие виды осмотра:

- осмотр места происшествия (ст. 165 УПК);
- осмотр вещественных доказательств (ст. 166 УПК);
- осмотр трупа (ст. 167 УПК);
- освидетельствование (ст. 168 УПК).

Осмотр места происшествия проводится в целях: а) обнаружения следов и орудия преступления (проступка); б) восприятия материальных признаков совершенного деяния; в) составления полного и достоверного представления о механизмах его совершения; г) собирания исходных данных для выдвижения и проверки следственных версий; д) установления иных обстоятельств, имеющих значение для дела.

Данное следственное действие, как правило, носит неотложный характер и проводится следователем (уполномоченным должностным лицом органа дознания) в момент прибытия на место происшествия, а в случаях невозможности своевременного их прибытия, то осмотр места происшествия по их поручению может быть произведен сотрудником органа дознания.

В случаях, не терпящих отлагательства, осмотр места происшествия может быть произведен до регистрации ЕРПП.

Для участия в осмотре места происшествия при необходимости могут быть приглашены специалисты различных отраслей знаний для оказания следователю (уполномоченному должностному лицу органа дознания) помощи в отыскании и фиксации следов преступления (проступка) либо для дачи пояснения в связи с обнаружением на месте происшествия. К производству осмотра могут быть приглашены потерпевший, подозреваемый, обвиняемый, свидетель и защитник. Перед началом осмотра всем лицам, участвующим в нем следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) разъясняет их права и обязанности. Так, лица, участвующие в осмотре, вправе обращать внимание следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания) на все то, что, по их мнению, может способствовать выяснению обстоятельств дела, а также имеют право делать заявления, которые подлежат занесению в протокол осмотра.

Сотрудники органов дознания обязаны оказывать содействие при производстве осмотра места происшествия и по поручению следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания) проводить необходимые мероприятия по охране места происшествия, выявлению очевидцев, обнаружению и задержанию лиц, совершивших уголовное преступление либо проступок, либо по организации преследования подозреваемых по горячим следам, эвакуации пострадавших, транспортировке погибших,

пресечению продолжающихся и предупреждению повторных уголовных преступлений.

В соответствии с законом осмотр места происшествия, являющегося жилищем или иным объектом, находящимся в собственности или ином праве, производится с согласия проживающих в нем лиц, а также в присутствии проживающего в нем совершеннолетнего лица. В случае невозможности присутствия, проживающего в нем совершеннолетнего лица, приглашаются представители органа местного самоуправления.

Принудительный осмотр проводится на основании решения следственного судьи, если проживающие в жилище или ином объекте лица: а) возражают против осмотра и б) являются несовершеннолетними или заведомо страдающими психическими заболеваниями (ч. 5 ст. 165 УПК). Данное требование процессуального закона вытекает из статьи 30 Конституции КР.

При наличии обстоятельств, не терпящих отлагательств, связанных с необходимостью спасения жизни людей или имущества либо непосредственным преследованием лица, в отношении которого имеется обоснованное подозрение в совершении преступления (проступка), осмотр места происшествия в жилище или ином объекте, находящихся в собственности или ином праве, может быть произведен на основании постановления следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания) без получения решения следственного судьи. В этом случае следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) в установленном порядке в течение 24 часов с момента начала осмотра уведомляют следственного судью о производстве следственного действия. К уведомлению прилагается копия протокола осмотра места происшествия для проверки законности решения о его производстве. Получив указанное уведомление, следственный судья в течение 24 часов в порядке, предусмотренном статьей 261 УПК, проверяет законность произведенного осмотра места происшествия и выносит постановление о его законности или незаконности. В случае если следственный судья признает произведенное следственное действие незаконным, все доказательства, полученные в ходе осмотра места происшествия, признаются недопустимыми в соответствии с частью 4 статьи 82 УПК.

Осмотр места происшествия в помещениях, занимаемых дипломатическими представительствами, а равно в помещениях, в которых проживают члены дипломатических представительств и их семьи, может быть произведен с согласия главы дипломатического представительства или лица, его заменяющего, и в его присутствии. Согласие дипломатического представителя испрашивается через Министерство иностранных дел Кыргызской Республики. При производстве осмотра места происшествия обязательно присутствие прокурора и представителя Министерства иностранных дел Кыргызской Республики.

Осмотр следов преступления (проступка) и иных обнаруженных предметов проводится на месте происшествия. В случаях если для его производства требуется продолжительное время или осмотр на месте затруднен, то предметы должны быть изъяты, упакованы, опечатаны, заверены подписями следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания, зафиксированы с помощью фото-, видеосъемки на месте осмотра и доставлены в другое удобное для осмотра место. В такой ситуации в протоколе осмотра указываются индивидуальные признаки и особенности изымаемых предметов.

Изъятию подлежат только те предметы, которые могут иметь отношение к делу.

Согласно части 14 статьи 165 УПК повторный осмотр того же места происшествия может быть проведен в следующих случаях:

- 1) когда прокурором либо руководителем следственного подразделения дано в письменном виде обязательное для следователя указание о проведении повторного осмотра места происшествия;
- 2) когда условия первоначального осмотра места происшествия были неблагоприятны для эффективного восприятия объекта;
- 3) когда после первоначального осмотра места происшествия могут быть получены новые сведения;
- 4) в случае если первоначальный осмотр места происшествия проведен некачественно;
- 5) в случае передачи уголовного дела или дела о проступке от одного следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания другому.

Осмотр вещественных доказательств (ст. 166 УПК). Предметы, являющиеся орудиями преступления, объектами преступных действий, а также деньги, предметы, документы и другие ценности, имеющие отношение к преступлению, обнаруженные при осмотре места происшествия, местности или помещения, изъятые при обыске, выемке и других следственных действиях либо представленные участниками процесса, гражданами и организациями, подлежат обязательному осмотру в рамках того следственного действия, в процессе которого они обнаружены. Такой осмотр не является самостоятельным следственным действием и как часть осмотра места происшествия, обыска, выемки фиксируется в соответствующем протоколе. В качестве самостоятельной разновидности осмотра, осмотр вещественных доказательств проводится в кабинете следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания). Самостоятельный осмотр предметов требуется также в том случае, если они были истребованы либо представлены физическими, юридическими лицами.

Осмотр оформляется протоколом с соблюдением требований, содержащихся в статье 163 УПК, в которой описаны все действия следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания) в той последовательности, в которой это происходило в действительности. Если при осмотре применялись фотографирование, видеосъемка или были изготовлены слепки и оттиски следов, то в протоколе должны быть указаны условия и порядок их использования. После прочтения протокол подписывают следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) и все участники осмотра, а также присутствующие при этом лица.

Если осмотренные предметы имеют отношение к преступлению, то следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) выносит постановление о признании их вещественными доказательствами, в котором также должен быть решен вопрос об оставлении вещественного доказательства в деле или сдаче его на хранение владельцу или иным лицам, организациям в соответствии со статьями 88, 89 УПК.

Осмотр трупа (наружный) – самостоятельный вид осмотра, он регламентируется статьей 167 УПК. Наружный осмотр трупа на месте его обнаружения производит следователь с участием судебно-медицинского эксперта, а при невозможности

его участия – специалист в сфере медицины⁷¹. При необходимости для осмотра трупа могут привлекаться также и другие специалисты. Неопознанные трупы подлежат обязательному фотографированию, дактилоскопированию и изъятию образцов ткани для последующего установления личности трупа.

Наружный осмотр трупа не заменяет и не исключает последующего назначения и проведения судебно-медицинской экспертизы.

В случае необходимости проведения дополнительного либо повторного осмотра трупа участие судебно-медицинского эксперта обязательно.

Заявления граждан об опознании умершего, сделанные в процессе осмотра трупа, заносятся в протокол данного следственного действия с последующим допросом заявителя в качестве свидетеля, что не исключает дальнейшее предъявление трупа для опознания другим лицам.

Освидетельствование (ст. 168 УПК) – это следственное действие, состоящее в наружном осмотре подозреваемого, обвиняемого и потерпевшего для обнаружения на их теле особых примет, следов преступления (проступка), телесных повреждений, выявления состояния опьянения или иных свойств и признаков, имеющих значение для дела, если для этого не требуется производства судебной экспертизы.

Следами преступления (проступка) признаются следы ранений, укусов, ссадин, царапин и иных телесных повреждений, следы крови, спермы, частицы красящих или других веществ и т.д. К особым приметам могут быть отнесены, например, татуировки, родимые пятна, рубцы, шрамы, следы ранее перенесенных операций. Установить наличие или отсутствие следов либо особых примет на теле освидетельствуемого необходимо для выяснения обстоятельств совершенного преступления, а также для розыска скрывшегося преступника.

Освидетельствование, как следственное действие, необходимо отличать от медицинского осмотра лиц, содержащихся под стражей и медицинского освидетельствования на предмет установления состояния опьянения алкоголем, наркотическими

⁷¹ Правила работы врача-специалиста в области судебной медицины при наружном осмотре трупа на месте его обнаружения (происшествия) /утверждены постановлением Правительства Кыргызской Республики от 12.01.2012г. №33.

средствами и психотропными веществами или факта употребления алкоголя, наркотических средств и психотропных веществ. Данный медицинский осмотр или освидетельствование являются непроцессуальным исследованием и регламентировано законодательством в сфере здравоохранения⁷².

Освидетельствование может быть проведено по мотивированному постановлению следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания) в котором указываются основания проведения этого следственного действия, его цель, а также лицо, которое будет подвергнуто освидетельствованию.

В случае отказа лица от освидетельствования он подвергается принудительному освидетельствованию на основании постановления следственного судьи в порядке статьи 260 УПК.

Освидетельствование проводит сам следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) при необходимости с привлечением врача.

При освидетельствовании не допускается проведение действий, опасных для лица или унижающих его достоинство. Поэтому, освидетельствование, связанное с обнажением, производится только в присутствии лиц одного пола с освидетельствуемым лицом. При освидетельствовании лица другого пола следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) не присутствуют. В этом случае освидетельствование производится врачом. Кроме того, фотографирование, видеозапись проводятся с согласия освидетельствуемого лица. Изображения, демонстрация которых может рассматриваться как оскорбительная для освидетельствованного лица, хранятся в опечатанном виде и могут предоставляться только суду во время судебного разбирательства.

О результатах освидетельствования составляется протокол, который подписывают следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания), врач, если он участвовал в этом следственном действии, а также освидетельствованный. В протоколе

⁷² Положение о проведении медицинского освидетельствования на предмет установления состояния опьянения алкоголем, наркотическими средствами и психотропными веществами или факта употребления алкоголя, наркотических средств и психотропных веществ в Кыргызской Республике, утверждено постановлением Правительства Кыргызской Республики от 12.02.2015г. № 50.

также указывают все, что было изъято при освидетельствовании (например, смыва крови, под ногтевые вещества и др.).

§ 4. Эксгумация

Эксгумация в соответствии с главой 23 УПК является самостоятельным следственным действием, во время производства которого следователь извлекает труп из места захоронения.

Согласно статье 169 УПК извлечение трупа из места захоронения (эксгумация) производится в случаях, если требуется:

- 1) произвести осмотр захороненного трупа;
- 2) предъявить труп для опознания;
- 3) получить образцы тканей и органов или части трупа, необходимые для проведения экспертизы;
- 4) установление иных обстоятельств, имеющих существенное значение для уголовного дела.

При необходимости извлечения трупа из места захоронения следователь выносит постановление о возбуждении ходатайства об эксгумации и уведомляет об этом близких родственников, супруга (супругу) покойного.

При отсутствии согласия близких родственников, супруга (супруги) покойного следственный судья в ходе досудебного производства правомочен принимать решения о производстве эксгумации. К ходатайству о производстве эксгумации следователь должен приложить уведомление близких родственников, супруга (супруги) покойного об эксгумации (ст. 31 УПК)⁷³.

Ходатайство об эксгумации рассматривается следственным судьей без участия сторон в течение 24 часов с момента поступления материалов в суд. При необходимости исследовать обстоятельства, имеющие значение для принятия законного и обоснованного решения, следственный судья постановляет о проведении судебного заседания с участием соответствующих лиц и прокурора.

Рассмотрев ходатайство и представленные материалы дела, следственный судья выносит постановление о производстве эксгумации.

⁷³ Постановление Пленума Верховного суда Кыргызской Республики от 24.05.2019г. № 14 «О некоторых вопросах судебной практики по осуществлению следственными судьями судебного контроля в досудебном производстве».

мации либо об отказе в ней, которое направляется следователю, ходатайствовавшему об эксгумации.

Постановление следственного судьи о производстве эксгумации обязательно для исполнения администрацией соответствующего места захоронения. Эксгумация производится администрацией места захоронения в присутствии специалиста в области судебной медицины, а в случае необходимости – и иного специалиста.

Опознание и осмотр трупа, получение образцов могут быть произведены на месте эксгумации, а также труп может быть доставлен в учреждение для проведения иных исследований.

В соответствии со статьей 170 УПК при производстве данного следственного действия составляются три протокола, в первом фиксируется ход и результаты извлечения трупа из места захоронения с отметкой о произведенном фотографировании, использовании аудио-, видеосъемки или иных записывающих технических средств; второй протокол составляется если опознание, осмотр трупа, получение образцов производились в другом месте; а третий протокол о захоронении трупа после эксгумации, который производится администрацией места захоронения в присутствии следователя. Протоколы составляются с соблюдением требований статьей 163 и 170 УПК.

Расходы, связанные с эксгумацией и последующим захоронением трупа, возмещаются за счет средств государственного бюджета.

§ 5. Экспертиза

Под экспертизой в уголовном процессе понимается специальное исследование в области науки, техники, искусства или ремесла по вопросам, разрешение которых имеет значение для дела.

Не допускается проведение экспертизы для выяснения правовых вопросов дела. Поскольку специальными познаниями в сфере уголовного, гражданского, процессуального и других отраслей права должны обладать сами должностные лица, ведущие процесс (уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, следственный судья, судья, суд).

Объектами экспертизы могут являться вещественные доказательства, документы, тело и состояние психики человека, трупы,

животные, образцы и иные объекты, имеющие значение для дела, а также относящиеся к предмету экспертизы сведения, содержащиеся в материалах уголовного дела и (или) дела о проступке (ст.183 УПК).

Порядок обращения с объектами экспертизы устанавливается законодательством Кыргызской Республики.

Экспертизу в уголовном процессе принято называть судебной независимо от того, на какой стадии – досудебной или судебной – она производится. Производство экспертизы в досудебных стадиях регламентируется нормами статьей 171-188 УПК, а в судебной – статьями 321 и 322 УПК. Кроме того, экспертизе посвящен ряд норм УПК, а именно статья 59 «Эксперт», статья 75 «Отвод эксперта», статья 86 «Заклучение и показание эксперта», статья 457. «Комплексная психолого-психиатрическая экспертиза несовершеннолетнего», статья 474. «Прекращение, изменение и продление применения принудительных мер медицинского характера»⁷⁴.

Факт такой подробной регламентации в уголовно-процессуальном законодательстве экспертизы свидетельствует о ее большом значении как средства получения доказательств по уголовному делу и делу о проступке.

Кроме того, назначение и производство экспертизы регламентируется Законом КР от 24 июня 2013 года «О судебно-экспертной деятельности», который подлежит применению в части, не противоречащей УПК.

Основание и порядок назначения экспертизы (ст. 171-174 УПК). На стадии досудебного производства экспертиза может быть назначена постановлением следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания) по его инициативе или по ходатайству подозреваемого, потерпевшего, адвоката и представителя. По ходатайству участников со стороны защиты экспертизу вправе назначить также следственный судья (ст. 175

⁷⁴ Глава 24 УПК КР 2017 года посвящена правовому институту судебной экспертизы, в которой, в отличие от аналогичной главы УПК КР 1999 года, более подробно регламентированы вопросы назначения и производства экспертизы. Если нормы о порядке назначения экспертизы в статье 199 УПК КР 1999 года были из 4 частей, то в статье 172 нового УПК – 13 частей. Также появились самостоятельные статьи, посвященные основаниям назначения экспертизы (ст. 171), гарантиям прав лиц, в отношении которых производится экспертиза (ст. 176), объектам экспертизы (ст. 183), получению образцов для сравнительного исследования (ст. 184, 185).

УПК). В ходе судебного производства экспертиза назначается постановлением судьи или определением суда.

Вместе с тем закон предусматривает ряд случаев, когда назначение экспертизы не зависит от должностного лица, осуществляющего уголовное судопроизводство, а является обязательным. Так, согласно части 2 статьи 171 УПК, назначение экспертизы обязательно, если по делу необходимо установить:

- 1) причину смерти;
- 2) характер и степень вреда, причиненного здоровью;
- 3) психическое или физическое состояние подозреваемого, обвиняемого, если возникает сомнение в его вменяемости или способности самостоятельно защищать свои права и законные интересы в уголовном судопроизводстве;
- 4) психическое или физическое состояние потерпевшего, свидетеля, если возникает сомнение в его способности правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела и (или) дела о проступке, и давать показания;
- 5) возраст подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, если это имеет значение для уголовного дела и (или) дела о проступке, а документы, подтверждающие его возраст, отсутствуют или вызывают сомнение;
- 6) иные обстоятельства, которые не могут быть достоверно установлены иными доказательствами.

Кроме того, законодатель установил, что по делам о применении пыток или жестокого обращения судебно-медицинская экспертиза должна быть назначена в течение 12 часов (ч. 11 ст. 172 УПК).

В постановлении о назначении экспертизы указываются:

- 1) фамилия, имя, должность лица, назначившего экспертизу;
- 2) вид и основания назначения экспертизы;
- 3) сведения о лице, направляемом на экспертизу;
- 4) объекты, направляемые на экспертизу, и информация об их происхождении, а также разрешение на возможное полное или частичное уничтожение указанных объектов, изменение их внешнего вида или основных свойств в ходе исследования;

- 5) фамилия, имя и отчество эксперта или наименование экспертной организации, в которой должна быть произведена экспертиза;
- 6) вопросы, поставленные перед экспертом.

Вопросы, поставленные перед экспертом, должны быть конкретными и не должны выходить за пределы специальных знаний лица, которому поручено производство экспертизы. В тех случаях, когда вопросы носят сложный характер, их формулировка может быть предварительно обсуждена с экспертом или специалистом.

Постановление о назначении экспертизы обязательно для исполнения органами или лицами, которым оно адресовано, и входит в их компетенцию (ч. 2 ст. 172 УПК).

До направления постановления в экспертную организацию или вне экспертной организации должностное лицо, ведущее досудебное производство, назначившее экспертизу, обязано ознакомить с ним подозреваемого, защитника, потерпевшего и его представителя и разъяснить им их права, о чем составляется протокол.

Согласно части 1 статьи 174 УПК вышеуказанные участники процесса имеют следующие права:

- 1) знакомиться с постановлением о назначении экспертизы;
- 2) заявлять отвод эксперту;
- 3) ходатайствовать о привлечении в качестве экспертов указанных ими лиц, а также о проведении экспертизы комиссией экспертов;
- 4) ходатайствовать о внесении в постановление о назначении экспертизы дополнительных вопросов эксперту или об уточнении поставленных;
- 5) присутствовать с разрешения следователя при производстве экспертизы, давать объяснения эксперту;
- 6) знакомиться с заключением эксперта или сообщением о невозможности дать заключение, а также с протоколом допроса эксперта.

Подозреваемый и его защитник также вправе ознакомиться с постановлением о назначении экспертизы, которая была назначена до появления в деле подозреваемого.

Если при ознакомлении с постановлением о назначении экспертизы указанные выше участники процесса заявили те или иные ходатайства, должностное лицо, ведущее досудебное производство вправе их отклонить, а в случае удовлетворения, изменяет или дополняет свое постановление о назначении экспертизы. В случае отказа в удовлетворении ходатайства выносит постановление, которое объявляется под расписку лицу, заявившему ходатайство.

Согласно части 6 статьи 172 и части 3 статьи 174 УПК экспертиза в отношении потерпевших и свидетелей назначается только с их письменного согласия. Если эти лица не достигли совершеннолетия или признаны судом недееспособными, письменное согласие на проведение экспертизы дается их законными представителями. Указанное правило не распространяется на проведение экспертизы в случаях, когда назначение экспертизы обязательно в силу части 2 статьи 171 УПК.

Назначение экспертизы по инициативе участника процесса, защищающего свои или представляемые права и интересы (чч. 7-9, 12, 13 ст. 172, ст. 175 УПК). Экспертиза может быть назначена по инициативе участника процесса, защищающего свои или представляемые права и интересы, которыми являются:

- 1) подозреваемый и его адвокат (защитник);
- 2) потерпевший и его представитель;
- 3) лицо, ответственное за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда;
- 4) законные представители несовершеннолетнего потерпевшего, подозреваемого, обвиняемого и сотрудники уполномоченного государственного органа по защите детей;
- 5) представитель юридического лица, в отношении которого применяются меры уголовно-правового воздействия.

Указанные участники процесса в письменном виде представляют следователю (уполномоченному должностному лицу органа дознания) вопросы, по которым, по их мнению, должно быть дано заключение эксперта, указывают объекты исследования, а также называют лицо (лица), которое может быть приглашено в качестве эксперта. При этом, следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) не вправе отказать в назначении экспер-

тизы, за исключением случаев, когда вопросы, представленные на их разрешение, явно не относятся к уголовному делу и (или) делу о проступке или предмету экспертизы.

В части 1 статьи 175 УПК указано, что в случае отказа следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания в удовлетворении ходатайства участников со стороны защиты о назначении экспертизы, лицо, заявившее его, имеет право обратиться с соответствующим ходатайством о назначении экспертизы к следственному судье. Пленум Верховного суда КР по данному вопросу дает следующее разъяснение, что не только участник процесса со стороны защиты вправе обратиться с таким ходатайством, но и потерпевший, частный обвинитель и их представители, которые вправе ходатайствовать о назначении экспертизы, в том числе повторной, комиссионной или комплексной⁷⁵.

Ходатайство о назначении экспертизы подлежит рассмотрению следственным судьей с участием прокурора, следователя, уполномоченного лица органа дознания и лица, подавшего ходатайство в закрытом судебном заседании. Неявка участников процесса, в случае своевременного их извещения судом о месте и времени судебного заседания, не препятствует рассмотрению данного ходатайства, кроме случаев, когда участие этого лица признано следственным судьей обязательным.

Постановление следственного судьи об отказе в удовлетворении ходатайства может быть обжаловано в апелляционном порядке в течение 5 суток со дня его вынесения.

Ходатайство о назначении экспертизы должно содержать:

- 1) обстоятельства уголовного дела и (или) дела о проступке, в связи с которым подается ходатайство;
- 2) квалификация преступлений и (или) проступков (с указанием статьи, части статьи Уголовного кодекса и (или) Кодекса о проступках);
- 3) обстоятельства, которыми обосновываются доводы ходатайства;

⁷⁵ Постановление Пленума Верховного суда Кыргызской Республики от 24.05.2019г. № 14 «О некоторых вопросах судебной практики по осуществлению следственными судьями судебного контроля в досудебном производстве».

- 4) эксперт, которого необходимо привлечь, или экспертная организация, которой необходимо поручить проведение экспертизы;
- 5) вид экспертизы, которую необходимо провести, и перечень вопросов, которые необходимо поставить перед экспертом.

К ходатайству также прилагаются копии материалов, которыми обосновываются доводы ходатайства.

Если ходатайство было подано без соблюдения вышеуказанных требований, то следственный судья выносит постановление об отказе в удовлетворении ходатайства.

Следственный судья вправе своим постановлением назначить экспертизу в экспертной организации или эксперту, если лицо, которое обратилось с ходатайством докажет, что:

- 1) для решения вопросов, которые имеют существенное значение для уголовного дела и (или) дела о проступке, необходимо назначение экспертизы;
- 2) на решение привлеченного стороной обвинения эксперта были поставлены вопросы, которые не позволяют дать полный и надлежащий вывод по вопросам, для выяснения которых необходимо проведение экспертизы;
- 3) существуют достаточные основания полагать, что привлеченный стороной обвинения эксперт предоставил неполное или неправильное заключение.

В постановлении следственного судьи о назначении экспертизы указываются вопросы, поставленные перед экспертом лицом, которое обратилось с соответствующим ходатайством. Судья имеет право не включать вопросы, которые не касаются уголовного дела и (или) дела о проступке, или ответы на них не имеют значения для судебного разбирательства, обосновав такое решение в постановлении.

Следственный судья, рассматривающий ходатайство о назначении экспертизы, проводимой по его инициативе на договорной основе за счет заинтересованных лиц, выносит постановление, которым поручает ее проведение экспертам из числа лиц, указанных в ходатайстве.

В соответствии с частью 4 статьи 54, частью 3 статьи 93 и частями 12, 13 статьи 172 УПК, адвокат и другие участники процесса, защищающие свои или представляемые права и интересы вправе самостоятельно обратиться в экспертную организацию о проведении экспертизы на договорной основе, если отсутствует необходимость в истребовании объектов исследования из органа досудебного производства, в введении которого находится дело.

О направлении адвокатского запроса о проведении экспертизы на договорной основе адвокат обязан одновременно уведомить должностное лицо, осуществляющее досудебное производство, которое при необходимости может направить эксперту дополнительные вопросы.

Таким образом, в досудебном производстве у адвоката и других участников процесса имеются три процессуальные возможности для производства экспертизы:

- 1) обратиться ходатайством о назначении экспертизы к следователю (уполномоченному должностному лицу органа дознания);
- 2) в случае отказа следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания) в удовлетворении ходатайства, вправе обратиться с ходатайством о назначении экспертизы к следственному судье;
- 3) самостоятельно обратиться в экспертную организацию о проведении экспертизы на договорной основе, если для этого не требуется истребование объектов исследования из органа досудебного производства.

Производство экспертизы (ч. 3 ст. 172, ст. 173, 176-178 УПК) может быть поручено и произведено:

- 1) государственными и (или) негосударственными экспертами;
- 2) в разовом порядке на основании постановления следственного судьи, суда, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания, иными лицами, обладающими специальными познаниями, в порядке и на условиях, предусмотренных законом;
- 3) лицами, из числа предложенных участниками процесса, обладающими специальными познаниями, в том числе не являющимися гражданами Кыргызской Республики.

В соответствии с законодательством о судебно-экспертной деятельности судебным экспертом является работник государственной⁷⁶ и негосударственной⁷⁷ судебно-экспертной организации, производящий судебную экспертизу в порядке исполнения своих должностных обязанностей, а также иное лицо, обладающее необходимыми специальными знаниями и привлеченное для участия в деле в качестве судебного эксперта.

В случае поручения производства экспертизы соответствующей судебно-экспертной организации следственный судья, следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания направляют постановление о назначении экспертизы и материалы, необходимые для ее производства руководителю соответствующей экспертной организации.

Получив постановление, руководитель экспертной организации поручает производство экспертизы конкретному эксперту или нескольким экспертам из числа работников данной организации, указанных в постановлении. Если конкретный эксперт не указан в постановлении, то выбор эксперта осуществляется руководителем экспертной организации. При этом руководитель экспертной организации разъясняет эксперту его права и ответственность, предусмотренные статьей 59 УПК.

При этом, руководитель экспертной организации не вправе давать эксперту указания, предопределяющие содержание выводов по конкретной экспертизе.

В соответствии с частью 5 статьи 177 УПК руководитель экспертной организации вправе:

⁷⁶ Государственными судебно-экспертными организациями являются специализированные учреждения органа исполнительной власти, в том числе подразделения правоохранительных органов, уполномоченных государственных органов. В Кыргызской Республике государственным органом, реализующим политику в сфере судебно-экспертной деятельности и осуществляющим судебно-экспертную деятельность, является Государственная судебно-экспертная служба при Правительстве КР (Положение о Государственной судебно-экспертной службе при Правительстве КР, утверждено Постановлением Правительства КР № 432 от 14.07.2017г.)

⁷⁷ Негосударственными судебно-экспертными организациями признаются частные организации, судебно-экспертная деятельность которых является основной. В штате судебно-экспертной организации должны состоять эксперты, для которых данное место работы является основным и уровень квалификации которых подтвержден сертификатом компетентности, выданным в установленном порядке. Согласно ст.13 Закона КР о судебно-экспертной деятельности такие организации проводят все виды судебных экспертиз, кроме экспертиз, проводимых исключительно государственными судебно-экспертными организациями, в частности, баллистическую, взрыво-техническую экспертизу, экспертизу трупов.

- 1) указав мотивы, возратить органу, назначившему экспертизу, без исполнения постановление о назначении экспертизы и представленные на исследование объекты в случаях, если:
 - а) в данной экспертной организации отсутствует эксперт, обладающий необходимыми специальными научными познаниями;
 - б) материально-техническая база и условия данной экспертной организации не позволяют решить конкретные экспертные задачи;
 - в) вопросы, поставленные перед экспертом, выходят за пределы его компетенции;
 - г) материалы для производства экспертизы представлены с нарушением требований настоящего Кодекса;
- 2) ходатайствовать перед органом, назначившим экспертизу, о включении в состав комиссии экспертов лиц, не работающих в данной экспертной организации, если их специальные научные познания необходимы для дачи заключения.

Кроме этого, в соответствии с Законом КР о судебно-экспертной деятельности (ст. 20) руководитель экспертной организации имеет право: ходатайствовать перед органом (лицом), назначившим судебную экспертизу, о привлечении судебного эксперта иностранного государства; организовывать производство судебной экспертизы с участием других организаций, указанных в постановлении или определении о назначении судебной экспертизы; требовать от органа (лица), назначившего судебную экспертизу, возмещения расходов, связанных: с транспортировкой объектов после их исследования, за исключением почтовых расходов и др.

Следственный судья, следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания вправе поручить производство судебной экспертизы конкретному судебному эксперту, сведения о котором внесены в Государственный реестр судебных экспертов⁷⁸ либо по ходатайству участников процесса другому лицу, которое обладает необходимыми специальными познаниями в науке,

⁷⁸ См.: <http://sudexpert.gov.kg/>. Государственный реестр судебных экспертов КР, обладающих сертификатом компетентности судебного эксперта и стоимость платных услуг (экспертиз) в зависимости от степени сложности.

технике, искусстве или ремесле, но не является экспертом по занимаемой должности. В таких случаях, в соответствии со статьей 178 УПК следственный судья, следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания до вынесения постановления о назначении экспертизы, проводимой вне экспертной организации, обязаны удостовериться в личности эксперта, которому они намерены поручить проведение экспертизы, а также в его опыте и компетентности в данной области, выяснить его отношения с подозреваемым, потерпевшим и с лицом, подвергнутому экспертизе, а также проверить, нет ли оснований к отводу эксперта.

После чего, выше указанные должностные лица выносят постановление о назначении экспертизы, вручают его эксперту, разъясняют ему права и обязанности, предусмотренные статьей 59 УПК, и предупреждают об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения⁷⁹. О выполнении этих действий указывается в самом постановлении и удостоверяется подписью эксперта.

В случае назначения и производства экспертизы постановлением следственного судьи по ходатайству адвоката, то необходимые для этого материалы и предметы эксперту предоставляются следователем (уполномоченным должностным лицом органа дознания) либо самим адвокатом если экспертиза производится на договорной основе.

Эксперт не вправе самостоятельно собирать материалы и объекты, необходимые ему для исследования. В случае необходимости эксперт вправе ходатайствовать о предоставлении ему возможности ознакомиться с материалами дела, относящимися к предмету экспертизы; о предоставлении ему дополнительных материалов, необходимых для дачи заключения; о разрешении присутствовать при допросах и производстве других следственных действий и задавать допрашиваемым вопросы по предмету экспертизы, как имеющие значение для разрешения дела. Такие ходатайства подлежат обязательному удовлетворению.

Следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания обеспечивают доставку к эксперту подозреваемого,

⁷⁹ Следует обратить внимание, что по УПК эксперт не предупреждается об уголовной ответственности за отказ или уклонение от дачи заключения, как это предусмотрено в ГПК КР (ст. 52) и АПК КР (ст. 45).

обвиняемого, потерпевшего, свидетеля, если признано необходимым их присутствие при проведении экспертизы.

В соответствии со статьей 176 УПК при производстве экспертизы живых лиц запрещается:

- 1) лишение или стеснение их прав, гарантированных законом (в том числе путем обмана, применения насилия, угроз и иных незаконных мер), в целях получения от них сведений;
- 2) использование указанных лиц в качестве субъектов клинических исследований, медицинских технологий, фармакологических и лекарственных средств;
- 3) применение методов исследования, предусматривающих хирургическое вмешательство.

Согласно статьи 173 УПК уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь вправе присутствовать при производстве экспертизы, за исключением экспертизы живых лиц, и вправе получать разъяснения эксперта по поводу проводимых им действий. Факт такого присутствия отражается в вводной части заключения эксперта.

Срок производства судебной экспертизы в УПК не установлен, за исключением срока производства судебно-медицинской или судебно-психиатрической экспертизы, который не должен превышать 30 суток, если подозреваемый или обвиняемый, не содержащийся под стражей, был помещен в медицинский или психиатрический стационар для производства экспертизы на основании судебного решения (ст. 179 УПК). Между тем, следует учитывать, что срок производства судебных экспертиз не должен превышать установленные в УПК сроки уголовного судопроизводства (досудебного производства и судебного разбирательства).

Виды экспертиз. В уголовном процессе помимо обычной экспертизы существуют ее особые процессуальные виды: комиссионная, комплексная, дополнительная и повторная.

Комиссионная экспертиза — экспертиза, проводимая двумя и более экспертами одной специальности (профиля) (ст. 180 УПК). Обычно производство экспертизы поручается нескольким экспертам в случае ее особой сложности, трудоемкости или значимости. При этом на производство судебно-психиатрической

экспертизы по вопросу вменяемости лица назначается не менее трех экспертов. Согласно ведомственным нормативным актам Минздрава некоторые виды судебно-медицинских экспертиз также проводятся несколькими экспертами. В остальных случаях вопрос о комиссионном характере экспертизы может быть решен должностным лицом органа уголовного судопроизводства, назначившим экспертизу либо руководителем экспертного учреждения.

При производстве комиссионной экспертизы эксперты, члены комиссии до того, как дадут заключение, вправе совещаться между собой. Из числа членов комиссии руководителем экспертной организации назначается ответственный за проведение экспертизы (ведущий эксперт). Он выполняет различные организационные функции (координация деятельности членов комиссий, разработка общего плана исследований, руководство совещанием экспертов и др.), но никакими преимуществами при решении вопросов по существу не пользуется.

Если члены комиссии придут к общему выводу, они составляют единое заключение. В случае разногласий эксперты, имеющие особое мнение, дают отдельное заключение.

Комплексная экспертиза — экспертиза, в производстве которой участвуют несколько экспертов различных специальностей или узких специализаций (профилей) (ст. 181 УПК).

Наиболее часто проводятся комплексные медико-криминалистические экспертизы, в частности медико-баллистические, устанавливающие механизм выстрела (направление и дальность выстрела, взаимное расположение стрелявшего и потерпевшего и др.), медико-траснологические, устанавливающие механизм причинения телесных повреждений (например, ножевого ранения).

Увеличивается количество транспортно-траснологических экспертиз, проводимых для установления механизма дорожно-транспортного происшествия путем исследования повреждений на транспортных средствах и иных объектах автотехники и трассологами (иногда с участием медиков, если исследуются также повреждения на теле человека).

Комплексная экспертиза имеет ряд особенностей, отличительных черт. Во-первых, в ее производстве участвуют несколько экспертов различных специальностей (специализаций), каждый из которых выполняет свою функцию в процессе исследований. В

отличие от обычной (однородной) экспертизы, где все эксперты принимают равное участие в процессе исследований, здесь каждый эксперт может исследовать лишь те объекты, которые относятся к его компетенции, и применять те методы, которыми он владеет.

Дополнительная экспертиза назначается в случае недостаточной ясности или полноты заключения, а также при возникновении новых вопросов в отношении ранее исследованных обстоятельств (ч. 1 ст. 182 УПК). Неясность экспертного заключения может выразиться в нечеткости формулировок, их расплывчатости, неопределенности и т. п. Обычно эти недостатки устраняются путем допроса эксперта, поскольку для этого не требуется проведения дополнительных исследований. Неполнота экспертного заключения имеет место, когда эксперт оставил без разрешения некоторые из поставленных перед ним вопросов, или дал ответ не в полном объеме, исследовал не все представленные ему объекты и т. п.

Повторная экспертиза проводится в случае сомнения в правильности заключения эксперта (ч. 3 ст. 182 УПК). Сомнения в правильности заключения эксперта могут возникнуть, например, в случае несоответствия его выводов другим материалам дела, при активном сопоставлении этих выводов обвиняемым или другими участниками процесса. Таким образом, сомнения в правильности заключения возникают при сопоставлении выводов эксперта с другими собранными по делу доказательствами.

В постановлении о назначении повторной экспертизы должны быть обязательно приведены мотивы несогласия с результатами предыдущей экспертизы.

Основное отличие между дополнительной и повторной экспертизами состоит в том, что при дополнительной экспертизе решаются вопросы, которые ранее не были разрешены, а при повторной — заново исследуются уже разрешенные вопросы. Поэтому различен и процессуальный порядок этих видов экспертиз. Дополнительная экспертиза поручается тому же или другому эксперту, а повторная — другому эксперту или другим экспертам.

При поручении производства дополнительной и повторной экспертиз эксперту (экспертам) должны быть представлены заключения предыдущих экспертиз.

В случае, если вторая и последующая по счету экспертизы назначаются по нескольким основаниям, одни из которых относятся к дополнительной экспертизе, а другие к повторной, такая экспертиза производится по правилам производства повторной экспертизы.

Получение образцов для сравнительного исследования (ст. 184, 185 УПК) — самостоятельное процессуальное действие, производимое следователем в целях обеспечения производства экспертизы и установления обстоятельств, имеющих значение для дела.

В соответствии с законом следователь вправе получить образцы, отображающие свойства живого лица, трупа, животного, растения, предмета, материала или вещества.

Образцы могут быть получены у подозреваемого, потерпевшего, а также у лица, в отношении которого ведется производство по применению принудительных мер медицинского характера отображающие его особенности:

- 1) биологические - кровь, волосы, слюна, выделения;
- 2) психофизические - почерк;
- 3) анатомические - отпечатки кожного узора, слепки зубов, особенности голоса.

О получении образцов выносится мотивированное постановление. У подозреваемого, потерпевшего образцы могут быть получены с их согласия, в случае их отказа - на основании решения следственного судьи, за исключением случаев, когда получение таких образцов сопряжено с нарушением права на уважение чести и достоинства личности.

При этом образцы у свидетеля могут быть получены только с его согласия.

Следователь лично, а при необходимости - с участием врача, иного специалиста вправе получить образцы, если это не сопряжено с обнажением лица противоположного пола, у которого берутся образцы, и не требует особых профессиональных навыков.

В качестве образцов могут быть изъяты пробы сырья, продукции и других материалов, передающие родовые или индивидуальные физические либо химические свойства вещества.

Если возникает необходимость получить образцы для исследования у животных, следователь направляют соответствующее постановление ветеринару или другому специалисту.

Полученные образцы упаковываются, опечатываются и направляются вместе с протоколом получения образцов соответствующему эксперту.

Заключение эксперта (ст. 186 УПК) – это представленное в письменном виде содержание исследования и выводы по вопросам, поставленным перед экспертом должностным лицом, ведущим производство по делу или сторонами. Заключение эксперта состоит из вводной, исследовательской и резолютивной части. Более подробно о заключении эксперта см. § 3 гл. 6 данного учебника.

Ознакомление с результатами экспертизы подозреваемым, потерпевшим, а также свидетелем, подвергнутому экспертизе – официальная процедура, осуществляемая органом, ведущим дело. Сам эксперт не вправе сообщать кому-либо о результатах судебной экспертизы, за исключением органа ее назначивших.

Об ознакомлении с заключением эксперта составляется протокол, в котором отражаются сделанные заявления или возражения. Это правило применяется также в случаях, когда экспертиза была произведена до признания лица подозреваемым или потерпевшим (ст. 188 УПК).

Допрос эксперта (ст. 186 УПК) – следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) вправе по собственной инициативе либо по ходатайству участника процесса, допросить эксперта в случаях, когда необходимо:

- 1) получить разъяснение по поводу специальных терминов или формулировок, включенных в содержание заключения;
- 2) устранить имеющиеся расхождения между выводами и исследовательской частью;
- 3) дать пояснения по использованным методикам исследования;
- 4) дать мотивировку причин возникновения разногласий между экспертами;

- 5) выяснить связанные с заключением эксперта вопросы, не требующие дополнительных исследований.

Допрос эксперта до представления им заключения не допускается.

§ 6. Допрос

Допрос (ст. 189-197 УПК) – это распространенное следственное действие, состоящее в получении сведений, имеющих значение для дела. Предметом допроса являются любые обстоятельства, подлежащие установлению по делу, включая и данные, характеризующие личность подозреваемого и потерпевшего, о взаимоотношениях допрашиваемого с подозреваемым, а также свидетеля с потерпевшим.

В УПК специальные условия и процедура проведения допроса включают следующие нормы, регламентирующие:

- порядок вызова на допрос (ст. 189 УПК);
- место и время допроса (ст. 190 УПК);
- общие правила проведения допроса (ст. 191 УПК);
- протокол допроса (ст. 192 УПК);
- применение звуко- и видеозаписи при допросе (ст. 193 УПК);
- особенности допроса с использованием технических средств в режиме видеосвязи (дистанционный допрос) (ст. 194 УПК);
- порядок допроса свидетеля и потерпевшего (ст. 195 УПК);
- особенности допроса несовершеннолетнего свидетеля или потерпевшего (ст. 196 УПК);
- очная ставка (ст. 197 УПК).

Порядок вызова на допрос. В УПК установлен четкий порядок вызова лица на допрос, в зависимости от его процессуального статуса. Так, свидетеля, потерпевшего, а также находящегося на свободе подозреваемого, обвиняемого вызывают на допрос повесткой, в которой должно быть указано: кто и в каком качестве, к кому и по какому адресу вызывается; время явки на допрос (день, час), право на приглашение адвоката, а также последствия неявки без уважительных причин.

Повестка вручается под расписку вызываемому лицу, а в его отсутствии кому-либо из членов его семьи. Лицо, вызываемое на допрос, обязано явиться в назначенный срок либо заранее уведомить следователя, уполномоченное должностное лицо органа дознания о причинах неявки. В случае неявки без уважительных причин лицо, вызываемое на допрос, может быть подвергнуто приводу.

Подозреваемого, содержащегося под стражей, вызывают на допрос через администрацию места заключения (изолятор временного содержания, следственный изолятор).

Вызов несовершеннолетнего лица в качестве свидетеля или потерпевшего производят через его родителей или иных законных представителей. Иной порядок допустим лишь в случае, если это вызвано обстоятельствами дела.

Военнослужащие срочной службы вызываются для дачи показаний через свое командование воинской части. В отношении остальных военнослужащих применим обычный порядок вызова на допрос.

Место и время допроса. Местом производства допроса обычно служит кабинет следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания либо специальное отведенное помещение, оснащенное звуко-и видеозаписывающим устройством (кабинет допроса), а в случае необходимости — в месте нахождения допрашиваемого (например, больница, квартира потерпевшего и т.п.). Допрос подозреваемого, содержащегося под стражей, как правило, производится в следственном изоляторе.

Это следственное действие не может длиться непрерывно более 4 часов. Продолжение допроса допускается после перерыва не менее чем на один час для отдыха и принятия пищи, причем общая длительность допроса в течение дня не должна превышать 8 часов. При наличии медицинских показаний продолжительность допроса устанавливается на основании заключения врача. Например, в больничном листке, справке или ином медицинском документе.

Время суток допроса определяется по общим правилам — с 06.00 до 22.00 часов. В случаях не терпящих обстоятельств допускается проведение допроса в ночное время.

Общие правила проведения допроса. Перед допросом следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) должен выяснить данные о личности допрашиваемого. Если возникают сомнения по поводу владения допрашиваемым языком, на котором ведется производство по делу, следует уточнить, на каком языке он желает давать показания. Допрос немого или глухого свидетеля, потерпевшего, подозреваемого осуществляется с участием лица, владеющего навыками сурдоперевода⁸⁰. Участие этого лица в допросе отражается в протоколе. При наличии у допрашиваемого психического или иного тяжелого заболевания его допрос осуществляется с разрешения врача и в его присутствии.

Порядок допроса различается в зависимости от того, какое процессуальное положение занимает допрашиваемый. Допрос подозреваемого начинают с разъяснения, в чем он подозревается, при этом устанавливается его отношение к подозрению. Лицо, допрашиваемое в качестве свидетеля или потерпевшего, предупреждают об уголовной ответственности за отказ или уклонение от дачи показаний, а также за дачу заведомо ложных показаний. Однако эти лица, руководствуясь частью 5 статьи 26 Конституции КР и частью 3 статьи 13 УПК вправе не давать показания против себя, своего супруга (супруги), близких родственников, круг которых определен пунктом 2 статьи 5 УПК (родители, дети, усыновители, усыновленные, полнородные и неполнородные братья и сестры, дедушка, бабушка, внуки). Например, если следователь ведет допрос против самого свидетеля, т.е. ответы на поставленные следователем вопросы могут быть использованы против допрашиваемого.

Кроме того, согласно части 10 статьи 191 УПК допрашиваемый вправе не отвечать на вопрос по поводу тех обстоятельств, относительно предоставления которых есть прямое запрещение в законе (тайна исповеди, врачебная тайна, профессиональная тайна адвоката, тайна совещательной комнаты) или которые могут стать основанием для подозрения, обвинения в совершении им, близкими родственниками, супругом (супругой) уголовного пре-

⁸⁰ Участие специалиста-сурдопереводчика обеспечивается следователем (уполномоченным должностным лицом органа дознания) из базы данных сурдопереводчиков. Список сертифицированных сурдопереводчиков с юридической спецификой размещен на сайте Министерства юстиции КР <http://minjust.gov.kg/ru/content/surdoperevodchiki>

ступления, а также относительно лиц, которые производят специальные следственные действия, и лиц, которые конфиденциально сотрудничают с органами досудебного производства. Данная норма согласуется с положениями свидетельского иммунитета, заложенных в части 4 статьи 58 УПК «Свидетель».

Лица, обладающие правом дипломатической неприкосновенности, допрашиваются только по их просьбе или с их согласия (ч.12 ст.191 УПК).

Вызванные по одному и тому же делу свидетели и потерпевшие должны допрашиваться таким образом, чтобы они не имели возможности общаться. Такие условия допроса обеспечивают наиболее благоприятную обстановку для получения правдивых показаний, исключая возможность их искажения.

Допрос по существу дела начинается с предложения допрашиваемому рассказать все известное о тех обстоятельствах, в связи с которыми проводится допрос, после чего ему могут быть заданы вопросы. Если допрашиваемый говорит об обстоятельствах, явно неотносящихся к делу, ему должно быть указано на это. Допрашиваемый вправе пользоваться документами и записями, которые могут быть приобщены к протоколу.

По окончании свободного рассказа допрашиваемому могут быть заданы вопросы, направленные на уточнение и дополнение показаний. Также после свободного рассказа допрашиваемый вправе изложить свои показания собственноручно. После собственноручного изложения показаний и их подписания допрашиваемым следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания могут задавать дополняющие и уточняющие вопросы.

Если показания связаны с цифровыми данными или иными сведениями, которые трудно удержать в памяти, допрашиваемый вправе пользоваться документами и записями, которые по ходатайству или с согласия допрашиваемого лица могут быть приобщены к протоколу.

Кроме того, если в ходе допроса допрашиваемому лицу предъявлялись вещественные доказательства и документы, оглашались протоколы других следственных действий и воспроизводились материалы аудио- и (или) видеозаписи других следственных действий, то об этом делается соответствующая запись в протоколе допроса. При этом в протоколе отражаются показания допраши-

ваемого лица, данные им по предъявленным доказательствам, оглашенным протоколом, воспроизведенным аудио- и (или) видеозаписям следственных действий. При этом на допросе не допускается предъявление доказательств, полученных с нарушением закона.

При проведении допроса в ходе досудебного производства установлен запрет задавать наводящие вопросы (ч. 5 ст. 191 УПК). Наводящим считается вопрос, который ставится таким образом, что внушает допрашиваемому лицу желаемый ответ (например, «Вы ведь раньше употребляли наркотики?» или «Вы видели на месте происшествия именно этого человека?»). Другими словами, наводящим является вопрос, на который может быть дан ответ «да» или «нет», поскольку вся информация уже имеется в содержании вопроса.

Следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) свободен в выборе тактики допроса. Однако, любые задаваемые вопросы должны соответствовать требованиям следственной этики. Вопросы должны быть точными, понятными, краткими, не должны содержать утверждения и оценки следователя. Применение насилия, пыток, угроз и иных незаконных мер воздействия при проведении допроса влекут уголовную ответственность.

В допросе вправе принимать участие прокурор, переводчик, специалист, педагог, законный представитель несовершеннолетнего, сотрудник уполномоченного государственного органа по защите детей и адвокат, представляющий интересы подозреваемого, потерпевшего, свидетеля. Адвокат вправе давать своему подзащитному (клиенту) краткие консультации, задавать с разрешения следователя вопросы допрашиваемому лицу, делать письменные замечания по поводу правильности проведения допроса и записей в протоколе данного следственного действия.

В УПК в общих правилах проведения допроса также закреплены основания проведения дополнительного и повторного допроса (ч. 14 ст. 191 УПК). Так, дополнительный допрос может проводиться в случаях, когда:

- продолжительность допроса оказалась недостаточной, чтобы допрашиваемый мог дать показания обо всех известных ему обстоятельствах дела;

- допрошенное лицо изъявляет желание дополнить ранее данные показания;
- возникла необходимость в уточнении или дополнении ранее данных им показаний по обстоятельствам дела.
- Повторный допрос проводится в случаях, когда:
- возникли существенные для дела новые вопросы к ранее допрошенному лицу;
- допрошенное лицо изъявляет желание изменить ранее данные показания;
- по просьбе самого подозреваемого, обвиняемого, в случае его отказа от дачи показаний при первом допросе.

Протокол допроса составляется по общим для всех следственных действий правилам статьями 163 и 164 УПК с учетом особенностей допроса в соответствии со статьей 192 УПК «Протокол допроса». Особенность данного следственного действия заключается в том, что его результатом являются доказательства: а) показание; б) протокол допроса. Однако, в суде согласно непосредственности исследования доказательств, в судебном разбирательстве заслушивается показание обвиняемого, потерпевшего, свидетелей, а сам протокол допроса не оглашается (ч. 1 ст. 280, ч. 1 ст. 320 УПК).

В протоколе допроса указываются: место и дата производства допроса, фамилия, имя и отчество следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания), и в протоколе первого допроса указываются анкетные данные допрашиваемого, а именно: фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, гражданство, национальность, образование; семейное положение и состав его семьи, место работы, род занятий или должность, место жительства, а также и другие сведения, которые окажутся необходимыми по обстоятельствам дела в соответствии с правилами статьи 163 УПК. При последующих допросах данные о личности допрашиваемого, если они не изменились, можно ограничить указанием его фамилии, имени и отчества.

В протоколе должно быть отмечено также, что свидетелю и потерпевшему разъяснены их обязанности и ответственность за отказ или уклонение от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний, а в протоколе допроса потерпевшего указывают, кроме того, разъяснение предоставленных ему процессуальных прав.

Если в допросе участвует переводчик, в протоколе отмечают, что ему были разъяснены его обязанности, и он был предупрежден об ответственности за заведомо неправильный перевод, что удостоверяется подписью самого переводчика.

Показания записывают от первого лица и по возможности – дословно. Вопросы и ответы на них излагают в той последовательности, которая имела место при допросе. В протоколе должны найти отражение и вопросы лиц, участвующих в допросе, и которые были отведены следователем или на которые отказался отвечать допрашиваемый, с указанием мотивов отвода или отказа.

По окончании допроса следователь предъявляет допрашиваемому протокол для прочтения или по его просьбе протокол зачитывается. Допрашиваемый имеет право требовать внести дополнения в протокол поправки. Предъявление вещественных доказательств и документов, оглашение протоколов и воспроизведение звукозаписи и киносъемки следственных действий, а также показания, данные в связи с этим допрашиваемым, подлежат обязательному отражению в протоколе.

Протокол допроса должен также содержать отметку о применении звуко- и видеозаписи и сообщение об этом допрашиваемого; сведения о технических средствах и условиях применения; заявление допрашиваемого о применении звуко- и видеозаписи. Фонограммы и видеозаписи хранятся при деле, по окончании судебного производства опечатываются.

Протокол составляется следователем. Правильность составленного протокола удостоверяется подписью допрашиваемого, следователя и других участников допроса (переводчика, адвоката и др.). Если протокол содержит несколько страниц, они подписывают каждую страницу в конце протокола.

В случае отказа допрашиваемого от подписания протокола, следователь выясняет причины отказа, заносит их в протокол и заверяет протокол своей подписью.

Применение звуко- и видеозаписи при допросе. По решению следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания) при допросе могут быть применены звуко- и видеозапись. Звуко- и видеозапись могут быть применены также по просьбе подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего и свидетеля.

В соответствии с частью 2 статьи 193 УПК применение звуко- и видеозаписи является обязательным в случаях допроса:

- 1) несовершеннолетних;
- 2) слепых, неграмотных, малограмотных, которые не в состоянии прочесть записи своих показаний в протоколе допроса;
- 3) лиц, допрашиваемых через переводчика;
- 4) подозреваемых по делам об особо тяжких преступлениях;
- 5) лиц, нуждающихся в исследовании экспертами-психиатрами;
- 6) при даче признательных показаний подозреваемыми о совершении ими преступлений.

В нормах УПК также предусмотрены следующие правила применения звуко- и видеозаписи:

- о производстве звуко- и видеозаписи ставят в известность об этом допрашиваемого до начала допроса;
- звуко- и видеозапись должны отражать сведения всего хода допроса. Звуко- и видеозапись части допроса, а также повторение показаний специально для записи данных в ходе того же допроса не допускается;
- по окончании допроса звуко- и видеозапись полностью воспроизводятся, после которого допрашиваемый имеет право дополнить свои показания;
- фонограммы и видеограммы опечатываются и хранятся при деле.

Дистанционный допрос – это проведение допроса потерпевшего, свидетеля с использованием технических средств в режиме видеосвязи с вызовом его в орган досудебного производства того района, на территории которого он находится либо проживает в случаях невозможности непосредственного прибытия лица в орган досудебного производства по месту расследования дела по состоянию здоровья или по другим уважительным причинам.

Дистанционный допрос проводится по инициативе следователя или по ходатайству участников процесса.

Использование при дистанционном допросе технических средств и технологий должно обеспечивать надлежащее качество

изображения и звука, а также информационную безопасность. Участникам допроса должна быть обеспечена возможность задавать вопросы и получать ответы от лиц, участвующих в дистанционном допросе.

Ход и результаты допроса, проведенного в режиме видеосвязи, отражаются в протоколе, составляемом следователем (уполномоченным должностным лицом органа дознания) того района, на территории которого находится допрашиваемый. Протокол после его подписания в течение 24 часов направляется следователю (уполномоченному должностному лицу органа дознания) в производстве которых находится данное дело.

Особенности допроса несовершеннолетнего свидетеля или потерпевшего. Кроме вышеуказанных правил проведения допроса, в отношении в несовершеннолетнего свидетеля или потерпевшего в УПК (ст. 196) также закреплены следующие:

- 1) при допросе несовершеннолетнего вызываются его родители или законные представители, а в случае их отсутствия вызывается сотрудник уполномоченного государственного органа по защите детей. При допросе несовершеннолетнего свидетеля или потерпевшего в возрасте до 14 лет также вызывается психолог или педагог;
- 2) Несовершеннолетние свидетели и потерпевшие в возрасте до 16 лет не предупреждаются об ответственности за отказ от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний. При разъяснении таким свидетелям и потерпевшим процессуальных прав и обязанностей им указывается на необходимость говорить только правду. Несовершеннолетнему свидетелю и потерпевшему разъясняется право отказаться от дачи показаний, уличающих в совершении преступления их самих или близких родственников.

Очная ставка — это разновидность допроса, которая представляет собой одновременный допрос ранее допрошенных лиц, в показаниях которых имеются существенные противоречия.

Следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) решает вопрос о том, являются ли выявленные противоречия существенными или нет, учитывая характер совершенного деяния, значимость показаний каждого из ранее допрошенных.

При этом он также должен учесть, возможно ли устранить эти противоречия. Известно, что на практике, в большинстве случаев каждый допрашиваемый настаивает на своих показаниях, тогда цель проведения очной ставки не достигается.

Очная ставка имеет несколько разновидностей в зависимости от ее участников. Она может проводиться с участием: двух свидетелей; двух потерпевших; двух подозреваемых; свидетеля и потерпевшего; потерпевшего и подозреваемого; свидетеля и подозреваемого.

При производстве очной ставки соблюдаются вышеуказанные общие правила, установленные для допроса. Но есть и свои особенности проведения очной ставки. Так, приступая к допросу на очной ставке, допрашивающий сначала спрашивает ее участников знают ли они друг друга и в каких отношениях между собой находятся. Затем им предлагается дать показания об обстоятельствах, по поводу которых имеются существенные противоречия. После дачи показаний допрашивающий может каждому из допрашиваемых задавать вопросы. Лица, между которыми проводится очная ставка, в свою очередь с разрешения допрашивающего могут задавать друг другу вопросы.

Особенностью фиксации в протоколе очной ставки показаний допрашиваемых лиц является поочередная запись их показаний. Каждый участник очной ставки подписывает свои показания, а также каждую страницу протокола в отдельности.

При проявлении со стороны подозреваемого попыток срыва очной ставки путем угроз, запугивания в адрес другого участника либо иных неправомерных действий следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания обязаны прервать проведение данного следственного действия, отразив это в протоколе.

§ 7. Депонирование показаний

Одной из новелл УПК КР 2017 года является депонирование показаний потерпевшего, свидетеля. Термин «депонирование» имеет латинское происхождение, что в переводе означает «кладу», «оставляю», то есть этот термин используется для обозначения процесса хранения в целом.

В пункте 7 статьи 5 УПК дано определение понятию «депонирование показаний», под которым понимается проведение в

ходе досудебного производства следственным судьей допроса свидетеля или потерпевшего по ходатайству одной из сторон с целью заблаговременного обеспечения (сохранения) судебных доказательств при наличии оснований, что в силу объективных причин впоследствии допросить их в ходе судебного разбирательства станет невозможным либо необходимости обеспечения безопасности свидетеля или потерпевшего.

Необходимо отметить, что вышеуказанное определение не отвечает содержанию главы 26 УПК, где предусмотрено депонирование показаний свидетелей, адвоката, а также показания несовершеннолетних потерпевших и свидетелей в целях недопущения психотравмирующего на них воздействия.

Итак, депонирование доказательств по УПК Кыргызской Республики означает:

а) депонирование допускается применительно только к двум видам источников доказательств - показаниям потерпевшего и свидетеля;

б) депонирование показаний возможно лишь в стадии досудебного производства: от начала досудебного производства и до передачи дела в суд с обвинительным актом;

в) депонирование показаний проводится следственным судьей в судебном заседании.

Есть три основания для проведения депонирования показаний потерпевшего, свидетеля:

I. По ходатайству следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания) при наличии объективных обстоятельств, препятствующих дальнейшей явке потерпевшего, свидетеля в суд ввиду их:

- 1) постоянного проживания за пределами Кыргызской Республики;
- 2) предстоящего выезда за границу;
- 3) тяжелого состояния здоровья;
- 4) необходимости применения мер безопасности (с опасностью для жизни и здоровья) (ч. 1 ст. 198 УПК).

При этом применение мер безопасности должно иметь под собой фактическое обоснование реальной угрозы, невозможности

её предотвратить иными мерами (например, применение меры пресечения или установления запрета на приближение).

II. По ходатайству адвоката-защитника и участников процесса со стороны защиты о допросе потерпевшего и «своих» свидетелей об известных им обстоятельствах по делу (ч. 1 ст. 198 УПК).

III. По ходатайству законного представителя, защитника, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания о допросе несовершеннолетнего потерпевшего, свидетеля и для исключения последующих их допросов (ч. 6 ст. 200 УПК).

Первое основание содержит исчерпывающий перечень обстоятельств – юридических оснований заявления ходатайства перед следственным судьей о депонировании показаний потерпевшего, свидетеля. Депонирование показаний по этому основанию направлено на обеспечение непосредственности исследования доказательств судом, что зачастую бывает затруднительным в связи с проблемой явки потерпевших и свидетелей в суд. Как показывает судебная практика, зачастую ключевые свидетели, потерпевшие по делу по разнообразным уважительным причинам не могут явиться на судебное заседание или по неуважительным причинам уклоняются от явки, вследствие чего нарушаются процессуальные сроки рассмотрения уголовных дел. Теперь согласно УПК, если имеются объективные причины, что потерпевший, свидетель могут не явиться на судебное разбирательство либо при необходимости обеспечения безопасности потерпевшего, свидетеля, следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) вправе депонировать их показания в ходе досудебного производства. В последующем, такой потерпевший, свидетель не подлежит вызову в суд и повторному допросу.

Необходимость депонирования показаний вызвана также тем, что согласно части 1 статьи 320 УПК оглашение на суде показаний потерпевшего и свидетеля, данных в ходе досудебного производства допускаются по ходатайству сторон только если их показания были депонированы. Таким образом, сторона обвинения должна обеспечить явку потерпевшего, свидетеля в суд, либо заранее депонировать у следственного судьи их показания, если имеются на это объективные причины.

Безусловно прогрессивным положением является недопустимость оглашения в суде показаний потерпевшего, свидетеля

по причинам, исключающим возможность его явки в суд (в том числе при наличии существенных противоречий между показаниями и при отказе их от дачи показаний). Поскольку предусмотренное в УПК КР 1999 года правило о том, что оглашение показаний потерпевшего, свидетеля в суде, которые были получены следователем в ходе допроса, не может признаваться правильным и справедливым. Во-первых, такая норма противоречит принципу непосредственности исследования всех доказательств в суде и не соответствует положению Международного пакта о гражданских и политических правах, согласно которому обвиняемый вправе допрашивать свидетелей, показывающих против него (п. «е» ч. 3 ст. 14). Во-вторых, в судебной практике все чаще встречаются случаи, когда допрошенные на следствии свидетели на судебном заседании свои показания не подтверждают, объясняя это разными причинами, в том числе и тем, что давали неверные показания под давлением следственных органов. Если в суде не допрашивается свидетель (потерпевший), а только оглашается его показание, то суд лишается возможности лично убедиться в достоверности и допустимости в качестве доказательств показаний, что, безусловно, отражается на судебном решении.

Второе основание – адвокат и другие участники процесса со стороны защиты вправе ходатайствовать перед следственным судьей о депонировании показаний своих свидетелей.

По УПК КР 1999 года в ходе досудебного производства «монополия» на проведение допроса принадлежала органам, осуществляющим уголовное преследование. Адвокат-защитник был вправе обратиться лишь с просьбой к другой стороне, так скажем, процессуальному противнику – следователю с соответствующим ходатайством о допросе своих свидетелей, не всегда получая при этом удовлетворение своего ходатайства. Даже когда свидетель стороны защиты допрашивался следователем, адвокат-защитник был лишен возможности присутствовать и задавать нужные для защиты вопросы свидетелю. В связи с этим, наделение стороны защиты правом на депонирование показаний у следственного судьи является важной новеллой УПК 2017 года, направленной на реализацию принципа состязательности и равноправия сторон; уравниванию прав защиты с правами обвинения по предоставлению доказательств, которые могут быть использованы судом при дальнейшем рассмотрении уголовного дела по существу.

Третье основание. Вызов (зачастую неоднократный) несовершеннолетних свидетелей, потерпевших на допрос может отрицательно повлиять на их психику. При даче показаний о фактах, относящихся к преступлению, очевидцем или жертвой которого они были, они заново переживают случившееся, вследствие чего возобновляются их переживания, что отрицательно сказывается на их морально-психологическом состоянии. В целях исключения психотравмирующего воздействия несовершеннолетний свидетель, потерпевший допрашивается один раз следственным судьей, исключая тем самым, их повторные вызовы и допросы.

Процессуальный порядок депонирования показаний. В структуре УПК глава 26 «Депонирование показаний» находится в разделе досудебного производства наряду с главой, регламентирующей порядок допроса и очной ставки. На первый взгляд, вполне логично рассматривать депонирование таких показаний как разновидность следственных действий – допроса потерпевшего и свидетеля, производимого следователем в ходе досудебного производства. Но, с другой стороны процессуальный порядок депонирования показаний существенно отличается от следственного допроса потерпевшего и свидетеля. Прежде всего, депонирование показаний проводится по правилам судебного разбирательства.

Ходатайство о депонировании показаний потерпевшего и свидетеля направляется в суд по месту досудебного производства. Следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания к обращению прилагают материалы уголовного дела, подтверждающие необходимость депонирования показаний потерпевшего, свидетеля. При этом защитник и участники процесса со стороны защиты обращаются с ходатайством о депонировании непосредственно в суд.

Следственный судья рассматривает ходатайство в течение 3 суток с момента его получения и по результатам выносит мотивированное постановление об удовлетворении ходатайства либо об отказе в его удовлетворении. В случае удовлетворения ходатайства, не позднее 3 суток судья проводит допрос, о чем извещается прокурор, защитник и участник процесса со стороны защиты.

Постановление следственного судьи об отказе в удовлетворении ходатайства о депонировании показаний может быть обжаловано в апелляционном порядке. При этом отказ в удовлетворении ходатай-

ства не препятствует повторному обращению следователя в случае возникновения обстоятельств, указывающих на наличие оснований для направления в суд ходатайства о депонировании показаний (ст. 199 УПК).

В соответствии с частью 1 статьи 200 УПК допрос потерпевшего, свидетеля должен проводить следственный судья в судебном заседании по месту досудебного производства или по месту пребывания тяжелобольного потерпевшего, свидетеля (выездное судебное заседание) в присутствии лиц, ходатайствовавших о депонировании показаний. Между тем, в этой же норме указано, что судебное заседание проводится с соблюдением правил допроса потерпевшего, свидетеля во время судебного разбирательства, предусмотренных статьями 317 «Допрос потерпевшего» и 318 «Допрос свидетеля» УПК. Здесь возникает вопрос, кто должен проводить допрос: следственный судья или стороны процесса. По правилам статьи 318 (ч.3) допрашивают стороны и первой задает вопросы та сторона, по ходатайству которой этот свидетель или потерпевший был вызван на судебное заседание. Согласно общим правилам роль следственного судьи при допросе должна быть второстепенной - он руководит судебным заседанием, отклоняет наводящие вопросы и вопросы, не имеющие отношение к делу, и задает вопросы только после допроса сторонами. Это предохраняет следственного судью от превращения его «второго прокурора».

Подозреваемый не вызывается на допрос, если присутствие подозреваемого на допросе угрожает безопасности потерпевшего, свидетеля. Вызов лиц на депонирование показаний организуется следственным судьей. Защитник подозреваемого может для вызова лица ходатайствовать перед следственным судьей о предоставлении помощи в обеспечении явки лица на допрос.

Допрос потерпевшего, свидетеля может быть произведен в отсутствие стороны защиты, если на момент проведения допроса ни одно лицо не было задержано в качестве подозреваемого и не было уведомлено о подозрении в совершении преступления по этому уголовному делу и (или) делу о проступке. Неявка подозреваемого, обвиняемого, получившего повестку, не препятствует проведению допроса.

Не допускается проведение допроса, если получивший вызов прокурор или защитник не явился по уважительной причине и

предварительно сообщил об этом суду. Если участник процесса, ходатайствовавший о проведении допроса, не является на допрос или не доставляет к следственному судье лицо, о допросе которого он ходатайствует, то допрос не проводится.

Депонированные показания оформляются секретарем судебного заседания в виде протокола судебного заседания. После окончания допроса следственный судья направляет протокол судебного заседания о депонировании показаний потерпевшего, свидетеля следователю (уполномоченному должностному лицу органа дознания) для приобщения к материалам уголовного дела (дела о проступке).

В УПК КР не указано условие судебного заседания при депонировании показаний: оно должно проводиться на открытом или закрытом судебном заседании? Полагаем, что руководствуясь статьей 160 УПК «Недопустимость разглашения данных досудебного производства», следственный судья должен проводить депонирование показаний в закрытом судебном заседании⁸¹.

Кроме того, в законе нет запрета на возможность проведения депонирования показаний дистанционно с использованием технических средств видеосвязи, по правилам статьи 194 УПК.

Депонированные следственным судьей показания потерпевшего и свидетеля как «законсервированный» источник получения доказательства проверяются и оцениваются при рассмотрении дела по существу в суде.

Депонирование показаний потерпевшего, свидетеля исключает последующие их допросы в стадии досудебного производства, а также не подлежат повторному допросу при рассмотрении дела по существу в суде. В суде оглашаются депонированные показания потерпевшего, свидетеля, зафиксированные в протоколе судебного заседания, ранее проведенного следственным судьей. Кроме того, в части 2 статьи 280 УПК указано: «Приговор суда может быть основан лишь на тех доказательствах, которые были исследованы в судебном заседании либо получены в результате депонирования доказательств».

При необходимости судья первой инстанции, рассматривающий уголовное дело по существу, правомочен в судебном разби-

⁸¹ Кулбаев А. К. Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики 2017 года: новеллы. Учебно-практическое пособие. – Б., 2018, стр. 113.

рательстве повторно допросить свидетеля и потерпевшего, если возникнет необходимость в уточнении показаний потерпевшего, свидетеля по обстоятельствам, которые не были выяснены в ходе допроса следственным судьей в досудебном производстве. В такой ситуации судья также может воспользоваться правом на оглашение в суде депонированных показаний для сопоставления их с теми, которые были получены в ходе судебного разбирательства.

§ 8. Предъявление для опознания

Предъявление для опознания (ст. 202-204 УПК) – самостоятельное следственное действие, которое заключается в предъявлении свидетелю, потерпевшему, подозреваемому определенного объекта, для того чтобы они могли установить его тождество или различие с тем объектом, который наблюдали ранее и о котором давали показания. Доказательством в результате указанного действия служит сам факт опознания или не опознания предъявленного объекта.

Объектами опознания могут быть люди, животные, трупы, фотоизображения лиц или предметов, жилища и иные предметы материального мира.

В нормах УПК (ч. 2 и 3 ст. 202) установлен запрет на проведение повторного опознания лица или предмета тем же опознающим и по тем же признакам, а также в случаях, когда:

- 1) у опознающего имеются физические недостатки, препятствующие опознанию;
- 2) у опознаваемого объекта отсутствуют свойства, позволяющие его опознать;
- 3) опознающий принимал участие в других процессуальных действиях, в ходе которых он уже воспринимал соответствующий объект;
- 4) опознающий в ходе досудебного производства уже узнал объект опознания;
- 5) опознающий ранее хорошо знал объект опознания и четко перечисляет признаки, не вызывающие сомнений в индивидуальности этого объекта;
- 6) имеются сведения об объекте, с очевидностью устанавливающие его тождество.

Опознающий предварительно допрашивается об обстоятельствах, при которых он наблюдал соответствующее лицо или предмет, и о приметах и особенностях, по которым он сможет произвести опознание. При этом следует обратить внимание на установление особых примет, которые позволят повысить достоверность результатов опознания. Допрос перед предъявлением для опознания производится по общим правилам допроса.

Если опознающим является свидетель или потерпевший, он перед опознанием предупреждается об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний, за дачу заведомо ложных показаний, ему разъясняется его право не свидетельствовать против самого себя, супруга (супруги) и своих близких родственников.

При предъявлении для опознания могут быть привлечены специалисты для фиксации опознания техническими средствами, психологи, педагоги и другие специалисты.

Кроме того, опознание может быть проведено в режиме видеоконференции при трансляции из другого помещения (ч. 7 ст. 202 УПК).

В статьях 202 и 203 УПК подробно регламентированы порядок предъявления для опознания с учетом особенностей объекта опознания.

Опознание лица. Лицо предъявляется для опознания вместе с другими лицами, сходными с опознаваемым по признакам внешности, возрасту и одежде. Общее число лиц, предъявляемых для опознания, должно быть не менее трех и которые не имеют резких отличий в возрасте, внешности и одежде. Такое правило позволяет, например, опознать подозреваемого только в случаях, когда свидетель запомнил характеризующие признаки (рост, черты лица, и др.), позволяющие выделить нужный объект. Недопустимо, например, предъявлять для опознания лиц разных национальностей, если они имеют резкие национальные отличия или подозреваемый надет в наручники среди других опознаваемых.

Закон запрещает предъявлять для опознания одновременно нескольких опознаваемых лиц одному опознающему, а также предъявлять лицо для опознания одновременно нескольким опознающим (ч. 6 ст. 202 УПК).

Перед началом предъявления для опознания лица, следователь выясняет у опознающего о внешнем виде и приметах этого

лица, о чем составляется протокол. Если лицо заявляет, что оно не может назвать приметы, по которым сможет узнать лицо, однако сможет опознать его по совокупности иных признаков, то в протоколе отмечается, по совокупности каких именно признаков оно может узнать опознаваемого.

Предъявление для опознания должно проводиться в условиях, обеспечивающих опознающему возможность внимательного осмотра предъявленных для опознания лиц, а именно: предоставления опознающему достаточного времени для тщательного осмотра опознаваемых; расположение опознаваемых в определенных положениях по требованию опознающего; сходство условий и обстановки с теми условиями и обстановкой, которые были в момент восприятия опознаваемого лица.

Опознающему предлагается осмотреть предъявляемых лиц и сообщить, опознает ли он кого-либо и если да, то объяснить по каким признакам опознал.

С целью обеспечения безопасности опознающего лица опознание может быть произведено в условиях, когда опознаваемое лицо не видит и не слышит опознающее лицо, то есть вне визуального и аудионаблюдения.

Опознание по фотоснимкам и материалам видеозаписи. При необходимости опознание может производиться по фотоснимкам и материалам видеозаписи. Фотоснимок с опознаваемым лицом предъявляется опознающему вместе с другими фотоснимками, которых должно быть не менее трех; которые не должны иметь резких отличий между собой по качественным характеристикам и другим особенностям, существенно влияющих на восприятие изображения. Лица на других фотоснимках должны быть того же пола и не должны иметь резких отличий в возрасте, внешности и одежде с опознаваемым лицом. Те же требования относятся к материалам видеозаписи с изображением опознаваемого лица, которые могут быть предъявлены только при условии изображения на них не менее трех лиц, которые должны быть того же пола и не должны иметь резких отличий в возрасте, внешности и одежде с опознаваемым лицом (ч.9 ст. 203 УПК).

Опознание голоса и речи. При опознании по особенностям голоса, речи предъявление лица для опознания может быть произведено в условиях, исключающих визуальное наблюдение опознаваемым опознающего (ч.11 ст. 203 УПК).

Опознание трупа. Труп предъявляется для опознания в единственном числе. По делам о катастрофах и другим делам со значительным числом жертв предъявление для опознания трупа может производиться в общем числе погибших. В необходимых случаях перед показом трупа опознающему, специалист производит гримирование трупа. Указание следователя об обеспечении сохранности трупа в месте его нахождения обязательно для исполнения в период времени, необходимого для проведения предъявления для опознания (ч. 12 ст. 203 УПК).

Опознание предмета. Предмет предъявляется в группе однородных предметов в количестве не менее трех, которые должны соответствовать не только по наименованию и назначению, но и в целом по размеру, форме, модели и цвету. При опознании предмета, для которого невозможно или затруднительно подобрать аналогичные объекты, опознание производится по единственному предъявляемому экземпляру. Если опознающий указал на один из предъявленных ему предметов, ему предлагается объяснить, по каким признакам или особенностям он узнал данный предмет (ч. 13 ст. 203 УПК).

Опознания документов. Документ опознается по его внешнему виду, графике и общему зрительному образу текста. Признаки письма и почерка (общие и частные) не могут служить основанием для опознания документа. Документ может предъявляться опознающему в единственном экземпляре (ч. 14 ст. 203 УПК).

Опознание животных аналогично тактике предъявления для опознания предметов, то есть животных должно быть не менее трех, но если невозможно или затруднительно подобрать аналогичных животных, опознание может быть произведено в единственном числе. Их опознание производится по таким признакам как порода, масть, возраст, вещи, находящиеся на животных, особенности ковки, клейма, физические особенности и дефекты, особенности дрессировки (ч. 15 ст. 203 УПК).

Согласно статье 204 УПК, по результатам опознания составляется протокол с соблюдением требований статей 163 и 164 УПК. В протоколе указываются условия, ход, результаты опознания и, по возможности, дословно излагаются объяснения опознающего. Протокол подписывают следователь и все участники следственного действия.

К протоколу приобщаются фотографии и материалы видеозаписи лиц, трупа, предметов, документов или животных, которые предъявлялись для опознания.

§9. Обыск и выемка

Основание и порядок производства обыска и выемки регламентируются статьями 205 и 207 УПК, а производства личного обыска – статьей 206 УПК.

Обыск – это следственное действие, представляющее собой принудительный поиск, с целью отыскания и изъятия орудий преступления (проступка), предметов, документов и ценностей, которые могут иметь значение для уголовного дела и (или) дела о проступке, в том числе обнаружение имущества, подлежащего аресту. Обыск также может быть произведен в целях обнаружения разыскиваемых лиц, а также трупов.

В соответствии с законом обыск проводится в тех случаях, когда имеются достаточные данные полагать, что названные предметы и документы находятся в каком-либо помещении, ином месте или у какого-либо лица.

Принудительный характер поиска при обыске объясняется опасностью сокрытия искомых предметов и документов, что отличает его от осмотра и выемки.

Выемка производится в тех случаях, когда следователь располагает точными данными, что у определенного лица или в определенном месте, помещении находятся орудия преступления, предметы, документы и ценности, которые могут иметь значение для дела.

При выемке, в отличие от обыска, следователю заранее известен объект, подлежащий изъятию. Следователь этот объект не разыскивает, так как уже знает, где и у кого он находится.

В статье 30 Конституции КР гарантируется:

«1. Каждый имеет право на неприкосновенность жилища и иных объектов, находящихся у него в собственности или ином праве. Никто не может проникать в жилище и иные объекты против воли человека, в пользовании которого они находятся.»

2. Производство обыска, выемки, осмотра и осуществление иных действий, а также проникновение представителей власти

в жилище и иные объекты, находящиеся в собственности или ином праве, допускаются лишь на основании судебного акта.

3. В случаях, предусмотренных законом, обыск, выемка, осмотр и осуществление иных действий, проникновение представителей власти в жилище и иные объекты, находящиеся в собственности или ином праве, допускаются без судебного акта. Законность и обоснованность таких действий подлежат рассмотрению судом.

4. Гарантии и ограничения, установленные настоящей статьей, распространяются также на юридические лица».

На основании данного конституционного положения в УПК предусмотрено, что обыск и выемка с проникновением в жилище⁸² и иные объекты, находящиеся в собственности или ином праве⁸³, допускаются лишь на основании решения следственного судьи (ч. 3 ст. 205 УПК).

В исключительных случаях, когда имеется реальное опасение, что разыскиваемый и (или) подлежащий изъятию объект может быть из-за промедления с его обнаружением утрачен, поврежден или использован в преступных целях либо разыскиваемое лицо может скрыться, обыск и выемка могут быть произведены без решения следственного судьи, но с последующим направлением ему в течение 24 часов письменного уведомления о произведенном обыске.

Получив указанное уведомление, протокол и иные материалы, полученные в результате обыска, выемки, следственный судья проверяет законность произведенных обыска, выемки и выносит решение об их законности или незаконности в порядке, предусмотренном в статье 261 УПК. В случае если принято решение о незаконности произведенных обыска, выемки, то все доказательства, полученные в ходе таких действий, признаются недопустимыми в соответствии со статьей 82 УПК. В этом случае след-

⁸² «Жилище» – это индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, жилое помещение независимо от формы собственности, входящее в жилищный фонд и используемое для постоянного или временного проживания, а равно иное помещение или строение, не входящее в жилищный фонд, но используемое для временного проживания (п. 11 ст. 5 УПК).

⁸³ «Иной объект, находящийся в собственности или ином праве» – это транспортное средство, земельный участок, гараж, иное строение или помещение бытового, служебного, хозяйственного, производственного и иного назначения, находящиеся в собственности или ином праве (п. 16 ст. 5 УПК).

ственный судья выносит частное определение, которым обращает внимание прокурора на установленные по делу факты нарушения закона, требующие принятия мер. Не позднее чем в месячный срок по частному определению следственного судьи должны быть приняты соответствующие меры и о результатах сообщено ему.

Порядок рассмотрения ходатайств о проведении обыска, выемки и других следственных либо специальных следственных действий следственным судьей регламентировано в статье 260 УПК.

Следственный судья отказывает в удовлетворении ходатайства о производстве обыска, если следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) не докажут наличие достаточных оснований считать, что:

- 1) совершено преступление и (или) проступок;
- 2) отыскиваемые вещи, документы имеют значение для дела;
- 3) сведения, которые содержатся в отыскиваемых вещах, документах, могут быть доказательствами по делу;
- 4) отыскиваемые вещи, документы или лица находятся в указанном месте.

По общему правилу, кроме случаев, не терпящих отлагательства, обыск производится в дневное время.

До начала производства обыска следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) обязаны предъявить лицам, у которых проводится обыск, постановление о его производстве, и им предлагается выдать добровольно подлежащие изъятию предметы и документы, могущие иметь значение для дела. Если они выданы добровольно и нет основания для опасений сокрытия разыскиваемых предметов и документов, следователь вправе ограничиться изъятием выданного и не производить дальнейших поисков.

При производстве обыска следователь вправе вскрывать закрытые помещения, хранилища в тех случаях, когда владелец отказывается открыть их добровольно; при этом необходимо избегать излишнего повреждения имущества. Изымаются только те предметы и документы, которые могут иметь значение для дела или запрещены к обращению. Следователь обязан при этом обеспечить неразглашение обнаруженных при обыске докумен-

тов, касающихся интимной жизни. В случае необходимости эти предметы и документы упаковываются и опечатываются.

Что касается проведения выемки, то также до начала производства выемки следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) обязаны предъявить постановление об ее производстве и предлагает выдать предметы и (или) документы, подлежащие изъятию – добровольно. При добровольной выдаче объекты изымаются и на этом выемка завершается. В случае отказа выемка производится принудительно.

Следователь должен обеспечить присутствие лица, у которого производится обыск жилища или выемка либо совершеннолетних членов его семьи. Если присутствие этих лиц невозможно, приглашаются представители органа местного самоуправления. Обыск, выемка в помещениях организации, производятся в присутствии представителя администрации соответствующей организации. В случае невозможности обеспечить его участие в осмотре места происшествия об этом делается запись в протоколе. Обыск, выемка в помещениях, занимаемых дипломатическими представительствами, а также в помещениях, в которых проживают члены дипломатических представительств и их семьи, производятся с согласия главы дипломатического представительства или лица, его заменяющего, и в его присутствии. Согласие дипломатического представителя испрашивается через Министерство иностранных дел Кыргызской Республики. При производстве обыска обязательно присутствие прокурора и представителя Министерства иностранных дел Кыргызской Республики.

Обыск и выемка производятся с использованием фото-, видеосъемки, а в необходимых случаях с участием специалиста, переводчика. Кроме того, потерпевшие, подозреваемые также могут быть привлечены к участию в обыске и выемке, когда необходимо опознание искомых объектов. При производстве обыска, выемки вправе присутствовать адвокат подозреваемого, а также адвокат того лица, в помещении которого производится обыск или выемка. Следователь вправе запретить лицам, находящимся в помещении или месте, где производятся обыск и выемка, и лицам, приходящим в это помещение или место, покидать его, а также общаться друг с другом или иными лицами до окончания обыска и выемки.

При этом, следователь обязан принимать меры к тому, чтобы

не были разглашены выявленные при обыске и выемке обстоятельства частной жизни лица, занимающего данное помещение, или других лиц.

При производстве обыска и выемки следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания должны ограничиться изъятием предметов и документов, которые могут иметь отношение к делу. Предметы и документы, запрещенные к обращению, подлежат изъятию независимо от их отношения к делу. Не имеющие отношение к делу вещи подлежат возвращению по принадлежности, но на них может быть наложен арест в целях обеспечения возмещения ущерба.

В УПК предусмотрен следующий порядок выемки электронных носителей информации. По ходатайству законного владельца или обладателя изымаемых электронных носителей информации, специалистом, с изымаемых электронных носителей информации осуществляется копирование информации. Копирование информации осуществляется на другие электронные носители информации, предоставленные законным владельцем или обладателем изымаемых электронных носителей информации. При производстве обыска не допускается копирование информации, если это может воспрепятствовать расследованию преступления либо может повлечь утрату или изменение информации.

Электронные носители информации, содержащие скопированную информацию, передаются законному владельцу или обладателю изымаемых электронных носителей информации, о чем делается запись в протоколе.

Все изымаемые предметы и документы предъявляются участвующим при обыске и выемке лицам, должны быть упакованы и опечатаны на месте проведения следственного действия и удостоверены подписями участников.

Протокол обыска и выемки. О проведении обыска или выемке составляется протокол с соблюдением требований статьи 163 УПК, который наряду с другими сведениями, содержит указания на разъяснение присутствующим лицам их прав и сделанные ими заявления и замечания по поводу тех или иных действий следователя. В протоколе обыска, выемки или описи перечисляют все изъятые предметы и документы с точным указанием их количества, меры, веса и других индивидуальных признаков

и по возможности их стоимости. Если во время обыска, выемки имели место попытки уничтожить или спрятать предметы, или документы либо факты нарушения порядка со стороны обыскиваемых или других лиц, протокол должен содержать указание на это и на меры, принятые следователем. Копию протокола вручают под расписку лицу, у которого производился обыск, выемка или совершеннолетним членам его семьи и в их отсутствии — представителю жилищно-эксплуатационной организации либо органа местного самоуправления. Если обыск и выемка проводились в помещении учреждения, предприятия или организации, копию протокола вручают под расписку соответствующему должностному лицу (ст. 207 УПК).

Личный обыск (ст. 206 УПК) состоит в поиске и изъятии относящихся к делу предметов и документов, находящихся у подозреваемого. При производстве личного обыска обследованию могут быть подвергнуты одежда, обувь и тело подозреваемого, подлежать осмотру вещи и документы, отобранные у лица, подвергнутого обыску (например, барсетки, сумки и т.п.).

Как самостоятельное следственное действие, личный обыск может быть произведен при наличии достаточных данных полагать, что при обыскиваемом лице такие предметы могут находиться.

В соответствии с частью 2 статьи 206 УПК личный обыск без соответствующего постановления следственного судьи проводится в трех случаях:

- 1) при задержании лица в порядке статьи 99 УПК – в отношении задержанного (ст. 100 УПК);
- 2) при заключении под стражу подозреваемого, обвиняемого в порядке статьи 119 УПК;
- 3) в процессе производства обыска в жилище или помещении при наличии оснований, указанных в части 1 статьи 205 УПК – в отношении любого лица присутствующего лица⁸⁴.

При задержании подозреваемого или заключении под стражу личный обыск может быть произведен органами дознания, следо-

⁸⁴ В постановлении Пленума Верховного суда Кыргызской Республики от 24.05.2019г. №14 «О некоторых вопросах судебной практики по осуществлению следственными судьями судебного контроля в досудебном производстве» также указано, что для производства личного обыска не требуется постановления следственного судьи, поскольку производство личного обыска не связано с ограничениями конституционных прав человека и гражданина.

вателем, а также администрацией места содержания под стражей. Так, в соответствии с законом КР о порядке и условиях содержания под стражей лиц, задержанных по подозрению и обвинению в совершении преступлений⁸⁵ подозреваемые и обвиняемые подвергаются личному обыску как в процессе приема и размещения в изолятор временного содержания и следственный изолятор, так и при наличии оснований подозревать их в попытке проноса запрещенных предметов, веществ и продуктов питания.

Личный обыск следует отличать от личного досмотра, который не является процессуальным действием и проводится уполномоченными на то должностными лицами, например, сотрудником таможни при пресечении границы.

Личный обыск лица производится только лицом одного с ним пола и в присутствии специалистов (например, врач или специалист по наркотикам) того же пола, если они участвуют в данном следственном действии. При производстве личного обыска должны быть обеспечены безопасность жизни и здоровью обыскиваемого, а также не должны осуществляться действия, унижающие его личное достоинство.

§ 10. Проверка показаний на месте, следственный эксперимент

Проверка показаний на месте как самостоятельное следственное действие предусмотрено в главе 29 УПК. Сущность этого действия состоит в том, что следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) проверяет показания подозреваемого, потерпевшего или свидетеля в их присутствии на месте, сравнивая эти показания с фактической обстановкой.

В статье 208 УПК указаны цели следственного действия, которыми являются:

- 1) восполнение пробелов и устранение противоречий в показаниях ранее допрошенных лиц путем их сопоставления с обстановкой произошедшего события;
- 2) проверка ранее установленных фактов;

⁸⁵ Закон Кыргызской Республики от 31.10.2002г. № 150 «О порядке и условиях содержания под стражей лиц, задержанных по подозрению и обвинению в совершении преступлений».

- 3) выявление новых доказательств;
- 4) конкретизации механизма совершения преступления и (или) проступка, в том числе путем демонстрации своих действий или действий других лиц.

Проверка показаний на месте подозреваемого проводится с его согласия. Свидетель, потерпевший не вправе отказаться от участия в проверке показаний.

Согласно статьи 209 УПК, проверка показаний на месте производится с соблюдением общих правил производства следственных действий, предусмотренных статьей 158 УПК. При проведении данного следственного действия ранее допрошенное лицо указывает место, где происходило проверяемое событие, пользуясь при этом полной свободой выбора пути движения, указания самого места и отдельных его деталей и т. д. Следователь сравнивает даваемые показания, устанавливая при этом определенные фактические данные, которые позволяют объективно подтвердить или опровергнуть объяснения лица, показания которого проверяются, убедиться в их достоверности или в ее отсутствии. Сущность проверки показаний на месте не должна сводиться к простому пересказу ранее данных показаний на месте расследуемого события.

О производстве проверки показаний на месте составляется протокол с соблюдением требований статьи 163 УПК. В протоколе также должны быть указаны: конкретная цель проверки показаний на месте; добровольный характер участия в ней лиц, чьи показания проверяются; исходная точка движения участников проверки; описание способа передвижения и маршрута следования и показания участников проверки относительно этого маршрута; описание конечного пункта движения; показания, относящиеся к этому пункту; описание действий, совершаемых на указанном месте; описание всего обнаруженного на этом месте в результате его осмотра.

Следственный эксперимент (гл. 30 УПК) — это следственное действие, проводимое в целях проверки собранных по делу доказательств, получения новых доказательств, проверки и оценки следственных версий о возможности или невозможности существования тех или иных действий и фактов, имеющих значение для дела. Чаще всего следственный эксперимент проводится для проверки данных, уже имеющихся в деле: возможность воспри-

ятия каких-либо фактов, совершения определенных действий в конкретных условиях, наступления какого-либо события, а также установление последовательности (алгоритма) произошедшего события и механизма образования следов. Поэтому следственный эксперимент производится в условиях, наиболее приближенных к тем, в которых происходили воспроизводимые события и действия и может производиться многократно.

При необходимости по усмотрению следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания к участию в следственном эксперименте могут быть привлечены потерпевший, свидетель, специалист, эксперт, а подозреваемый и обвиняемый — с их согласия (ст. 210 УПК).

Согласно статье 211 УПК, перед началом проведения следственного эксперимента следователь, уполномоченное должностное лицо органа дознания:

- 1) устанавливает место и время, очередность действий и предварительно ознакомливается с обстановкой на месте проведения следственного эксперимента;
- 2) выясняют наличие или отсутствие каких-либо изменений в обстановке за время, прошедшее после совершения преступления и (или) проступка или проведенной предварительной реконструкции;
- 3) при необходимости проводят новую реконструкцию обстановки с учетом того вида (положения), который она имела в момент совершения преступления и (или) проступка, или отдельных его предметов; осуществляет подбор объектов и предметов;
- 4) проверяют соответствие условий эксперимента условиям события преступления (проступка), которое проверяется; в случае необходимости должны быть смоделированы те условия обстановки, которые способны существенно повлиять на ход эксперимента, от которых зависит объективность получаемых результатов.

О проведенном следственном эксперименте составляется протокол с соблюдением требований статьи 163 УПК. В протоколе также должны быть указаны цель проведения следственного эксперимента; подвергалась ли обстановка реконструкции; условия проведения эксперимента; какие предметы были использованы в эксперименте; последовательность проведения действий и содержание и результаты каждого эксперимента.

Глава 13. Специальные (негласные) следственные действия

§ 1. Понятие и виды специальных (негласных) следственных действий

§ 2. Основание и условие производства специальных (негласных) следственных действий

§ 3. Процессуальный порядок производства специальных (негласных) следственных действий

§ 1. Понятие и виды специальных (негласных) следственных действий

Наиболее важной новеллой УПК КР 2017 года являются специальные следственные действия, которые по своей сути являются оперативно-розыскными мероприятиями. Смысл этого нововведения заключается в том, что и следственная деятельность, основанная на УПК, и оперативно-розыскная деятельность, осуществляемая в соответствии с законом об ОРД в рамках расследуемого уголовного дела направлены на решение общей задачи уголовно-процессуального закона – быстрое и полное раскрытие преступлений, изобличение и привлечение к уголовной ответственности лиц, их совершивших (п.п. 3, 4 ст. 6 УПК).

Таким образом, разрешена давняя проблема советского уголовного процесса - реализация результатов ОРД в доказывании по уголовным делам. В УПК КР 2017 года оперативно-розыскные мероприятия определены в виде специальных (негласных) следственных действий. Следует отметить, что ранее уже законодатель сделал неудачную попытку включить ОРД в нормы действующего УПК КР 1999 года, дополнив перечень доказательств результатами ОРД (п. п. 4-1 ч. 2 ст. 81)⁸⁶. Однако, это противоречит нормам Конституции КР, принципам уголовного судопроизводства и здравому смыслу.

Определение специальных (негласных) следственных действий дано в статье 5 УПК — это действия, проводимые без ин-

⁸⁶ Закон Кыргызской Республики от 10.08.12 № 164 «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики».

формирования вовлеченных в уголовное судопроизводство лиц, интересы которых они затрагивают, и направленные на выяснение обстоятельств, получение сведений, подлежащих доказыванию в уголовном судопроизводстве, когда следственными действиями установить это не представляется возможным (п. 44 ст. 5 УПК).

В УПК оперативно-розыскные мероприятия как специальные следственные действия включены по следующим причинам:

- процессуальный закон подробно регламентирует основания и условия проведения специальных следственных действий, в том числе предусматривает судебный контроль;
- специальные следственные действия проводятся по уголовным делам о тяжких и особо тяжких преступлениях. В указанных в УПК случаях могут проводиться и по менее тяжким преступлениям;
- установлены сроки проведения специальных следственных действий и регламентирован порядок их продления;
- определена процедура уведомления лиц, в отношении которых проводились специальные следственные действия и ознакомления с их результатами;
- протоколы специальных следственных действий имеют аналогичные доказательные значения, как и протоколы гласных следственных действий.

Вышеуказанные причины вытекают из международных стандартов в сфере прав человека, в частности права на невмешательство в частную и семейную жизнь. Статья 17 Международного пакта о гражданских и политических правах гласит: «1) Никто не может подвергаться произвольному или незаконному вмешательству в его личную и семейную жизнь, произвольным или незаконным посягательствам на неприкосновенность его жилища или тайну его корреспонденции или незаконным посягательствам на его честь и репутацию. 2) Каждый человек имеет право на защиту закона от такого вмешательства или таких посягательств».

В сфере уголовного судопроизводства только суд вправе определить обоснованность или необоснованность ограничения прав и свобод лиц. Как следует из УПК КР 2017 года специальные след-

ственные действия, которые могут ограничить конституционные права на тайну переписки, телеграфных сообщений, телефонных переговоров и неприкосновенность жилища (например, обследование помещений, зданий, сооружений; контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений) проводятся по решению следственного судьи.

Следует заметить, что в соответствии с международными стандартами, в ходе реформы уголовно-процессуального законодательства государств на постсоветском пространстве, таких как: Эстония, Литва, Латвия, Молдова, Грузия, Украина и Казахстан также произошла интеграция оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности. Например, оперативно-розыскные мероприятия стали частью УПК Грузии и получили название «Тайные следственные действия», Украины «Негласные следственные (розыскные) действия», Казахстана «Негласные следственные действия».

Согласно статьи 213 УПК, в целях раскрытия и расследования преступлений могут производиться следующие специальные следственные действия:

- 1) наложение ареста на почтово-телеграфные отправления и их осмотр и (или) выемка;
- 2) прослушивание переговоров;
- 3) получение информации о соединениях между абонентами и абонентскими устройствами;
- 4) снятие информации с компьютеров, серверов и других устройств;
- 5) аудио-, видеоконтроль лица или места;
- 6) наблюдение за лицом или местом;
- 7) проникновение и обследование нежилого помещения или иного владения лица;
- 8) получение образцов для сравнительного исследования в целях производства экспертизы;
- 9) внедрение в преступную среду и (или) имитация преступной деятельности;
- 10) контролируемая поставка;
- 11) контрольный закуп.

Нужно отметить, что из вышеперечисленных первые три, несмотря на их негласный характер, присутствовали в УПК КР 1999 года, как следственные действия: статья 187 «Наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, их осмотр и выемка», статья 188 «Прослушивание переговоров», статья 188–1 «Получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами». А предусмотренные в пунктах 4-11 статьи 223 УПК специальные следственные действия указаны в перечне оперативно-розыскных мероприятий в статье 7 Закона об ОРД и теперь, они производятся в рамках уголовного дела только по правилам УПК.

Получение образцов для сравнительного исследования в целях производства экспертизы можно провести как гласно (ст. 184 УПК), так и негласно (ст. 229 УПК).

§ 2. Основание и условие производства специальных (негласных) следственных действий

Специальные следственные действия могут проводиться после начала досудебного производства, то есть после внесения сведений о совершенном преступлении в Едином реестре преступлений и проступков. С этого момента сотрудники оперативных подразделений не вправе самостоятельно проводить оперативно-розыскные мероприятия для сопровождения расследования уголовного дела.

Специальные следственные действия производятся в случаях:

- если для выяснения обстоятельств, подлежащих доказыванию в уголовном судопроизводстве, необходимо получить сведения о фактах негласным путем, не информируя при этом вовлеченных в уголовное судопроизводство лиц, интересы которых они затрагивают;
- когда следственными действиями установить это не представляется возможным.

Специальные следственные действия производятся только по уголовным делам и, как правило, делам, относящимся к категории тяжких и особо тяжких преступлений (ч. 3 ст. 212 УПК). Не допускается проведение специальных следственных действий по делам о проступках (ч.1 ст. 504 УПК). По уголовным делам о менее тяжких преступлениях допускается производство специальных следственных действий в следующих случаях и видах:

А) при наличии заявления, а также в случаях если есть основания предполагать, что к потерпевшему, свидетелю или другим участникам процесса, или к их близким родственникам, супругу (супруге) будет применено насилие или другие принудительные или незаконные действия, то с их письменного согласия допускается проведение:

- прослушивание переговоров,
- получение информации о соединениях между абонентами и абонентскими устройствами,
- аудио-, видеоконтроль лица или места,
- наблюдение за лицом или местом.

Б) при наличии заявления о розыске без вести пропавших лиц допускается проведение:

- прослушивание переговоров,
- получение информации о соединениях между абонентами и абонентскими устройствами,
- аудио-, видеоконтроль лица или места,
- наблюдение за лицом или местом.

В) для выявления, пресечения и раскрытия менее тяжких преступлений могут проводиться:

- получение информации о соединениях между абонентами и абонентскими устройствами,
- контролируемая поставка,
- контрольный закуп.

Специальные следственные действия могут проводиться в отношении третьих лиц, если есть основания (сведения) полагать, что третье лицо получает и передает информацию, имеющую значение для дела.

Специальные следственные действия, предусмотренные пунктами 1–8 статьи 213 УПК, ограничивающие конституционные права на неприкосновенность частной жизни, тайну переписки, телефонных и иных переговоров, почтовых, телеграфных, электронных и иных сообщений (ст. 29 Конституции) и неприкосновенность жилища и иных объектов (ст. 30 Конституции) проводятся по решению следственного судьи на основании ходатайства следователя.

Для проведения специальных следственных действий, предусмотренных пунктами 9–12 статьи 213 УПК (внедрение в преступную среду и (или) имитация преступной деятельности; контролируемая поставка; контрольный закуп) – разрешения следственного судьи не требуется⁸⁷.

При необходимости проведения специальных следственных действий следователь возбуждает перед следственным судьей соответствующее ходатайство, уведомив об этом прокурора (ч. 2 ст. 218 УПК).

Согласно части 3 статьи 214 УПК ходатайство должно содержать:

- место и время составления ходатайства;
- должность, фамилию и инициалы следователя, внесшего на рассмотрение следственного судьи ходатайство;
- краткое описание фактуры преступления, в связи с расследованием которого подается ходатайство;
- уголовно-правовая квалификация преступления с указанием статьи (части статьи) Уголовного кодекса;
- обоснование необходимости проведения специального следственного действия и невозможности получить сведения о преступлении и лице, его совершившем, другим способом (гласным следственным действием);
- сведения о лице, месте или предмете, в отношении которого планируется проведение специального следственного действия;
- указание вида (видов) специальных следственных действий, которые необходимо провести, цель, а также обоснование срока его (их) проведения;
- сведения об органе, которому планируется поручить производство специального следственного действия.

К ходатайству прилагаются материалы, подтверждающие обоснованность ходатайства.

⁸⁷ В УПК Латвии все 11 специальных (негласных) следственных действий проводятся только по решению суда, в Молдове - 8 из 15, в Литве - все 5 действий, в Эстонии - 5 из 10, в Украине - 9 из 12, в Казахстане 4 из 10 видов специальных (негласных) следственных действий проводятся по решению суда.

В случаях, когда возникает необходимость исключить расшифровку объекта, в отношении которого проводится специальное следственное действие, в ходатайстве допускается с соблюдением требований конфиденциальности указание псевдонима вместо настоящих анкетных данных этого лица.

Ходатайство подлежит рассмотрению следственным судьей с участием следователя в течение 24 часов с момента его получения по месту проведения специального следственного действия или месту нахождения органа, ходатайствующего об их проведении (п. 11 ч. 1 ст. 31, ч. 2 ст. 214 и ч. 1 ст. 260 УПК). В случае необходимости истребования дополнительных материалов допускается рассмотрение ходатайства свыше установленного срока, но не более 72 часов.

По результатам рассмотрения ходатайства следственный судья выносит постановление о разрешении проведения специального следственного действия или об отказе в их проведении с указанием мотивов отказа. Постановление следственного судьи о проведении специального следственного действия должно содержать сведения:

- о следователе, ходатайствовавшем о проведении специальных следственных действий;
- краткое изложение обстоятельств преступления, в связи с досудебным производством которого принимается решение;
- о лице (лицах), месте или предмете, относительно которых предполагается проведение специального следственного действия;
- вид (виды) специальных следственных действий, которые необходимо провести;
- срок действия постановления.

Постановление следственного судьи об отказе в проведении специального следственного действия не подлежит обжалованию, но не препятствует повторному обращению с новым ходатайством о предоставлении такого разрешения (ч. 8 ст. 260 УПК).

Без решения следственного судьи в случаях, не терпящих отлагательства, связанных со спасением жизни людей может быть начато специальное следственное действие (ст. 216, 261 УПК). В

таких случаях, следователь в течение 24 часов с момента начала проведения специальных следственных действий уведомляет следственного судью об их проведении. К уведомлению прилагаются ходатайства о признании законными и обоснованными начатые специальные следственные действия.

Если следственный судья признает начатое специальное следственное действие незаконным и примет решение об отказе в предоставлении разрешения на проведение такого действия, то все действия по проведению специального следственного действия должны быть немедленно прекращены, а доказательства, полученные в ходе таких действий, признаются недопустимыми. Постановление следственного судьи о законности или незаконности проведения специального следственного действия не подлежит обжалованию.

Субъекты, уполномоченные на производство специальных (негласных) следственных действий. Проводить специальные следственные действия вправе следователь, который осуществляет досудебное производство по уголовным делам или по его поручению — оперативные подразделения, наделенные правом осуществлять оперативно-розыскную деятельность.⁸⁸

Субъекты проведения специальных следственных действий с целью обеспечения их организации и осуществления могут использоваться помощью специалистов, обладающих специальными познаниями и содействием лиц, добровольно сотрудничающих с правоохранительными органами на основе конфиденциальности.

Запрещается привлекать к конфиденциальному сотрудничеству при проведении специальных следственных действий адвокатов, нотариусов, медицинских работников, священнослужителей, журналистов, если такое сотрудничество будет связано с раскрытием конфиденциальной информации профессионального характера (ч. 8 ст. 212 УПК).

При проведении специальных следственных действий используются информационные системы, видео- и аудиозаписываю-

⁸⁸ Согласно ст.16 Закона КР об оперативно-розыскной деятельности на территории Кыргызской Республики право осуществлять оперативно-розыскную деятельность предоставляется оперативным подразделениям:

1) органов внутренних дел КР; 2) органов национальной безопасности КР; 3) органов военной разведки Министерства обороны КР; 4) органов финансовой полиции; 5) таможенных органов; 6) органов уголовно-исполнительной системы; 7) органов Пограничной службы КР.

щие устройства, фотосъемка, а также другие технические средства. Перечень видов специальных технических средств устанавливается Правительством КР (ч. 9 ст. 212 УПК).

Сроки производства специальных (негласных) следственных действий. Общий срок, в течение которого в одном досудебном производстве может длиться проведение специального следственного действия указывается в постановлении следственного судьи. Между тем в части 1 статьи 215 УПК указан предельный срок проведения специального следственного действия. Так, наложение ареста на почтово-телеграфные отправления и их осмотр и (или) выемка, прослушивание переговоров, получение информации о соединениях между абонентами и абонентскими устройствами, аудио-, видеоконтроль лица или места, наблюдение за лицом или местом и внедрение в преступную среду и (или) имитация преступной деятельности проводятся в срок не более 2 месяцев. Срок действия исчисляется в сутках со дня вынесения постановления.

Если следователь считает, что проведение специального следственного действия следует продолжить, то он обращается к следственному судье с соответствующим ходатайством. Срок может быть продлен каждый раз на срок до 2 месяцев. Продление срока свыше одного года не допускается.

Специальные следственные действия могут осуществляться в любое время суток и непрерывно в течение всего срока их проведения.

Следователь обязан принять решение о прекращении дальнейшего проведения специального следственного действия, если в этом отпала необходимость.

О проведении специальных следственных действий составляются следующие процессуальные документы: постановления следственного судьи, ходатайства и поручение следователя, отчеты должностного лица уполномоченного оперативного подразделения и протоколы.

Гарантии по защите информации, полученной в результате проведения специальных (негласных) следственных действий (ст. 217 УПК). Сведения о факте производства специального следственного действия и информация, полученная в результате его проведения, до окончания досудебно-

го производства являются конфиденциальными, за разглашение которых должностные лица и лица, вовлеченные в его производство, несут ответственность в соответствии с Кодексом о проступках⁸⁹.

Сведения о методах и тактике проведения специальных следственных действий, о лицах, которые их проводят, в том числе о лицах, осуществляющих деятельность на конфиденциальной основе и в конспиративной форме, составляют государственную тайну и не подлежат разглашению.

Сведения, вещи и документы, полученные в результате проведения специальных следственных действий, не имеющие доказательственного значения в уголовном деле, подлежат уничтожению с составлением соответствующего акта после окончательного судебного решения по делу.

Изготовление копий протоколов о проведении специальных следственных действий и приложений к ним не допускается.

Использование результатов специальных (негласных) следственных действий (ст. 218, 221 УПК). Следователь исследует отчет сотрудника уполномоченного подразделения органа дознания, производившего специальное следственное действие и полученную информацию с приложенными материалами.

О результатах исследования составляется протокол. Протоколы специальных следственных действий, видео- и аудиозаписи, фотосъемка, другие зафиксированные с помощью технических средств результаты, изъятые предметы и документы или их копии используются в доказывании на тех же основаниях, как и результаты других следственных действий.

Лица, которые проводили специальные следственные действия или были привлечены к их проведению, могут быть допрошены в качестве свидетелей. Допрос этих лиц проводится с сохранением тайны сведений об этих лицах.

При необходимости могут быть допрошены лица, в отношении которых проводились специальные следственные действия. Этим

⁸⁹ Статья 166 Кодекса КР о проступках «Разглашение данных досудебного расследования».

1. Разглашение без согласия прокурора или следователя данных досудебного расследования лицом, предупрежденным в установленном законом порядке о недопустимости их разглашения, - влечет наказание в виде штрафа I категории.

2. Разглашение данных досудебного расследования прокурором или следователем - влечет наказание в виде штрафа II категории.

лицам сообщается о проведении таких следственных действий только относительно их и в том объеме, который затрагивает их права и законные интересы.

Результаты, полученные в ходе проведения специальных следственных действий, используются исключительно по расследуемому делу, по которому было вынесено решение следственного судьи об их проведении. В случае если получены сведения о фактах, указывающих на совершение другого преступления или на обстоятельства, подлежащие доказыванию по другому уголовному делу, они могут быть использованы в соответствующем деле в качестве доказательств только лишь с согласия следователя, в ведении которого оно находилось или находится, и руководителя следственного подразделения, который осуществлял контроль за ходом досудебного производства данного дела.

На результаты, полученные в ходе проведения специальных следственных действий, оправдывающих лицо, проходящее по другому уголовному делу, указанные ограничения не распространяются.

Результаты специальных следственных действий, которые следователь признал не имеющими доказательственного значения по расследуемому уголовному делу, не приобщаются к материалам дела и хранятся в уполномоченном подразделении правоохранительного или специального государственного органа в условиях, исключающих возможность ознакомления с ними посторонних лиц, до вынесения окончательного судебного решения по делу, после чего уничтожаются с составлением соответствующего акта.

Права лиц, в отношении которых проводились специальные (негласные) следственные действия (ст.219, 220 УПК). Лица, права которых были ограничены в результате проведения специальных следственных действий, должны быть поставлены в известность следователем не позднее направления уголовного дела в суд об имевшем место ограничении в письменном виде. Данное требование закона вытекает из смысла статьи 29 Конституции КР, согласно которой каждому гарантируется защита, в том числе судебная, от неправомерного сбора, хранения, распространения конфиденциальной информации и информации о частной жизни человека, а также гарантируется право на возмещение материального и морального вреда,

причиненного неправомерными действиями. Кроме того, в статье 33 Основного закона закреплено право каждого на получение информации.

Лицо, в отношении которого проводились специальные следственные действия, вправе ходатайствовать перед следственным судьей об ознакомлении с неприобщенными к расследованию сведениями в пределах, исключающих разглашение государственной и иной охраняемой законом тайны (ст. 220 УПК).

Следственный судья оценивает заявление с учетом значения для материалов дела и допущенных ограничений прав человека. При этом судья вправе отказать в удовлетворении ходатайства, если это может представлять существенную угрозу жизни, здоровью или охраняемым законом интересам какого-либо вовлеченного в уголовное судопроизводство лица или если это затрагивает тайну частной жизни третьего лица.

После ознакомления с неприобщенными материалами лицо может ходатайствовать об их приобщении к материалам уголовного дела. На стадии досудебного производства такое ходатайство рассматривается следственным судьей, а если во время судебного разбирательства, разрешается судьей, рассматривающим дело по существу.

§ 3. Процессуальный порядок производства специальных (негласных) следственных действий

Наложение ареста на почтово-телеграфные отправления и их осмотр и (или) выемка (ст. 222 УПК). Наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, их осмотр и (или) выемка в учреждениях связи производятся при наличии достаточных оснований полагать, что в бандеролях, посылках или других почтово-телеграфных отправлениях либо телеграммах или радиogramмах имеются сведения, имеющие значение для уголовного дела.

При этом арест может быть наложен как на входящую, так и на исходящую корреспонденцию.

Данное специальное (негласное) следственное действие является особой разновидностью выемки. Оно состоит из двух относительно самостоятельных, но взаимосвязанных элементов: а)

наложение ареста на почтово-телеграфные отправления и б) их осмотра и выемки.

В соответствии с частью 2 статьи 29 Конституции КР каждый имеет право на тайну переписки, телефонных и иных переговоров, почтовых, телеграфных, электронных и иных сообщений. Ограничение этих прав допускается только в соответствии с законом и исключительно на основании судебного акта. На основании данного конституционного положения по УПК (ст. 222 УПК) наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, их осмотр и (или) выемка в учреждениях связи производятся на основании постановления следственного судьи.

Процессуальный порядок производства данного следственного действия состоит из следующих этапов.

1. Вынесение следователем постановления о возбуждении перед следственным судьей ходатайства о наложении ареста на почтово-телеграфные отправления и производстве их осмотра и (или) выемки, в котором указываются:

- 1) фамилия, имя, отчество и адрес лица, почтово-телеграфные отправления которого должны задерживаться;
- 2) основания наложения ареста с целью последующего их осмотра и (или) выемки;
- 3) виды почтово-телеграфных отправлений, подлежащих аресту;
- 4) срок осуществления ареста с целью последующего их осмотра и (или) выемки;
- 5) наименование учреждения связи, на которое возлагается обязанность задерживать соответствующие почтово-телеграфные отправления.

2. Рассмотрение следственным судьей ходатайства и вынесение судебного решения осуществляется в порядке статьи 260 УПК. Постановление следственного судьи о наложении ареста на почтово-телеграфные отправления направляется следователем для исполнения в соответствующее учреждение связи⁹⁰.

3. Осмотр и (или) выемка, снятие копий с задержанных почтово-телеграфных отправлений производится следователем в со-

⁹⁰ Обязанности операторов связи и ограничение прав пользователей услугами связи при проведении специальных (негласных) следственных действий предусмотрены в Законе КР от 02.04.1998г. № 31 «Об электрической и почтовой связи».

ответствующем учреждении связи с участием работников данного учреждения, которые предупреждаются о неразглашении полученной ими информации в ходе проведения этого специального следственного действия. В необходимых случаях для участия в осмотре и (или) выемке почтово-телеграфных отправлений следователь вправе привлечь специалиста, а также переводчика.

В каждом случае осмотра и (или) выемки почтово-телеграфных отправлений составляется протокол, в котором указывается кем и какие почтово-телеграфные отправления были подвергнуты осмотру и (или) выемке, скопированы, отправлены адресату или задержаны.

В случае, если следователь после проведенного осмотра отказывается от выемки данной корреспонденции, то он либо ограничивается указанием в протоколе на то, какая корреспонденция была осмотрена, либо исходя из целесообразности полностью или частично фиксирует в протоколе текст осмотренной корреспонденции. При этом может быть снята копия.

4. Арест на почтово-телеграфные отправления отменяется постановлением следователя, когда в этой мере отпадает необходимость, с обязательным уведомлением об этом соответствующего прокурора. При этом арест должен быть отменен не позднее окончания досудебного производства по данному уголовному делу.

Прослушивание переговоров (ст. 223 УПК). При наличии достаточных оснований полагать, что телефонные и иные переговоры подозреваемого с другими лицами могут содержать сведения, имеющие значение для уголовного дела, следователь на основании постановления следственного судьи вправе произвести их контроль и запись.

В статье 223 УПК указывается факт прослушивания телефонных и иных переговоров подозреваемого с другими лицами. По данному вопросу, пленум Верховного суда КР обращает внимание судей на то, что часть 6 статьи 212 УПК допускает проведение прослушивания переговоров в отношении третьих лиц, если есть основания полагать, что третье лицо получает или передает информацию, имеющую значение для дела⁹¹.

⁹¹ Постановление Пленума Верховного суда Кыргызской Республики от 24.05.2019г. № 14 «О некоторых вопросах судебной практики по осуществлению следственными судьями судебного контроля в досудебном производстве».

УПК установлен запрет проводить прослушивание переговоров между подозреваемым и его защитником.

Контроль и запись телефонных и иных переговоров проводится путем использования любых средств и коммуникаций, что означает прослушивание и запись переговоров вне коммуникаций связи, например, с установкой прослушивающих устройств в офисе, квартире к данному специальному (негласному) следственному действию отношение не имеет.

Прослушивание переговоров влечет существенное ограничение конституционных прав граждан на тайну телефонных и иных переговоров (ст. 29). Именно производство данного специального (негласного) следственного действия допускается только на основании решения следственного судьи и по уголовным делам, относящимся к категориям тяжких и особо тяжких преступлений.

Однако, по смыслу части 4 статьи 212 УПК, прослушивание переговоров может производиться также и по менее тяжким преступлениям: 1) при наличии заявления отдельных лиц, а также в случаях если есть основания предполагать, что к потерпевшему, свидетелю или другим участникам процесса, или к их близким родственникам, супругу (супруге) будет применено насилие или другие принудительные или незаконные действия, то с их письменного согласия; 2) при наличии заявления отдельных лиц о розыске без вести пропавших лиц.

По УПК процессуальный порядок прослушивания переговоров включает в себя несколько этапов:

1. Вынесение следователем постановления о возбуждении перед следственным судьей ходатайства о производстве контроля и записи телефонных и иных переговоров, в котором указываются: 1) фамилия, имя и отчество лица, чьи телефонные и иные переговоры которого подлежат контролю и записи; 2) основания, по которым производится данное специальное следственное действие; 3) срок осуществления контроля и записи; 4) наименование органа, которому поручается техническое осуществление контроля и записи.
2. Рассмотрение следственным судьей ходатайства и вынесение судебного решения осуществляется в порядке статьи 260 УПК. Постановление следственного судьи для

исполнения направляется следователем в соответствующий орган⁹². В законе такой орган не называется. Данный вопрос правоохранительной деятельности решается на основе нормативного акта Правительства КР. Кроме того, УПК не регламентирует техническое производство контроля и записи переговоров.

3. Истребование следователем фонограммы для осмотра и прослушивания осуществляется в любое время в течение всего срока производства контроля и записи телефонных и иных переговоров. Фонограмма передается следователю в опечатанном виде с сопроводительным письмом, в котором должны быть указаны дата и время начала и окончания записи указанных переговоров и краткие характеристики использованных при этом технических средств.
4. Осмотр и прослушивание фонограммы следователем производится с участием специалиста, а также лиц, чьи телефонные и иные переговоры записаны. О результатах осмотра следователь составляет протокол, в котором должна быть дословно изложена та часть фонограммы, которая, по мнению следователя, имеет отношение к данному уголовному делу. Лица, участвующие в осмотре и прослушивании фонограммы, вправе в том же протоколе или отдельно изложить свои замечания к протоколу.
5. Постановлением следователя фонограмма в полном объеме приобщается к материалам уголовного дела как вещественное доказательство и хранится в опечатанном виде в условиях, исключающих возможность прослушивания и тиражирования фонограммы посторонними лицами и обеспечивающих ее сохранность и техническую пригодность для повторного прослушивания, в том числе в судебном заседании.

Получение информации о соединениях между абонентами (ст. 224 УПК). При наличии достаточных оснований полагать, что информация о соединениях между абонентами (абонентскими устройствами), которыми являются подозреваемый, обвиняемый и другие лица, может содержать сведения, имеющие

⁹² Обязанности операторов связи и ограничение прав пользователей услугами связи при проведении специальных (негласных) следственных действий предусмотрены в Законе КР от 02.04.1998г. № 31 «Об электрической и почтовой связи».

значение для уголовного дела, следователь вправе истребовать указанные сведения.

Под абонентом понимается пользователь услуг связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг и которому в этих целях выделен абонентский номер.

Пленум Верховного суда КР обращает внимание следственных судей, что под получением информации о соединениях между абонентами и абонентскими устройствами следует иметь в виду получение сведений о дате, времени, продолжительности соединений между абонентами и абонентскими устройствами (пользовательским оборудованием), номерах абонентов, других данных, позволяющих идентифицировать абонентов, а также сведений о номерах и месте расположения передающих базовых станций.

К другим данным, позволяющим идентифицировать абонентов, могут относиться, в частности, сведения о IMEI-коде абонентского устройства или о местоположении телефонного аппарата относительно базовой станции и анкетные данные лица, на которого был зарегистрирован номер⁹³.

По УПК процессуальный порядок получения информации о соединениях между абонентами включает в себя несколько этапов:

1. Вынесение следователем постановления о возбуждении перед следственным судьей ходатайства о получении информации о соединениях между абонентами, в котором указываются: уголовное дело, при производстве которого необходимо выполнить данное специальное следственное действие; основания, по которым производится данное специальное следственное действие; период, за который необходимо получить соответствующую информацию, и (или) срок производства данного специального следственного действия; наименование организации, от которой необходимо получить указанную информацию.
2. Рассмотрение следственным судьей ходатайства и вынесение судебного решения осуществляется в порядке статьи 260 УПК. Постановление следственного судьи о получении информации о соединениях между абонента-

⁹³ Постановление Пленума Верховного суда Кыргызской Республики от 24.05.2019г. № 14 «О некоторых вопросах судебной практики по осуществлению следственными судьями судебного контроля в досудебном производстве».

ми направляется следователем для исполнения в соответствующий орган⁹⁴.

3. Соответствующий орган обязан предоставить следователю требуемую информацию, зафиксированную на любом материальном носителе информации. Информация о соединениях между абонентами должна содержать сведения о дате, времени, продолжительности соединений между абонентами, номерах абонентов; другие данные, позволяющие идентифицировать абонентов; а также сведения о номерах и месте расположения передающих базовых станций. Указанная информация предоставляется в печатанном виде с сопроводительным письмом.

Следователь проводит исследование полученной информации при необходимости с привлечением специалиста и сотрудника уполномоченного подразделения органа дознания. О результатах исследования составляется протокол с соблюдением требований статьи 163 УПК. В соответствии со статьей 90 УПК протокол об исследовании информации о соединениях между абонентами допускается в качестве доказательства по расследуемому делу, по которому было вынесено решение следственного судьи об их проведении.

Снятие информации с компьютеров, серверов и других устройств (ст. 225 УПК). Для получения информации с компьютеров, серверов и других устройств, имеющих значение для дела следователь может произвести выемку электронных носителей информации либо скопировать информацию на другие электронные носители информации с участием специалиста (ч. 16 ст. 205 УПК). Однако, в целях эффективного достижения задачи по раскрытию и расследованию преступлений в отдельных случаях необходимо снятие информации с компьютеров, серверов и других устройств, имеющих значение для дела конспиративным путем, которое проводится специальными подразделениями уполномоченных законом органов, имеющих право на ведение оперативно-розыскной деятельности. В таких случаях, данное специальное (негласное) следственное действие производится негласно.

⁹⁴ Обязанности операторов связи и ограничение прав пользователей услугами связи при проведении специальных (негласных) следственных действий предусмотрены в Законе КР от 02.04.1998г. № 31 «Об электрической и почтовой связи».

По УПК процессуальный порядок получения информации с компьютеров, серверов и других устройств включает в себя следующие этапы:

1. При наличии достаточных оснований полагать, что информация с компьютеров, серверов и других устройств, предназначенных для сбора, обработки, накопления и хранения информации, может содержать сведения, имеющие значение для уголовного дела, следователь ходатайствует перед следственным судьей о снятии информации с компьютеров, серверов и других устройств негласным путем.
2. Рассмотрение следственным судьей ходатайства и вынесение судебного решения осуществляется в порядке статьи 260 УПК. На основании постановления следственного судьи о снятии информации с компьютеров, серверов и других устройств следователь поручает уполномоченному подразделению органа дознания о конспиративном снятии необходимой информации.
3. Результаты конспиративного снятия информации с компьютеров, серверов и других устройств фиксируются на соответствующем материальном носителе, который упаковывается, опечатывается и заверяется подписью проводившего специальное следственное действие должностного лица уполномоченного подразделения органа дознания.
4. Следователь исследует полученный отчет должностного лица уполномоченного подразделения органа дознания и материалы при необходимости с привлечением специалиста и сотрудника уполномоченного подразделения органа дознания. О результатах исследования составляется протокол с соблюдением требований статьи 163 УПК. В соответствии со статьей 90 УПК протокол об исследовании информации о соединениях между абонентами допускаются в качестве доказательства по расследуемому делу, по которому было вынесено решение следственного судьи об их проведении.

Аудио-, видеоконтроль лица или места (ст. 226 УПК) Аудио-, видеоконтроль лица или места заключается в осу-

ществлении скрытой фиксации речевой информации, поведения лица или разговоров и других звуков, событий, происходящих в строго определенном месте, с помощью аудио-, видеотехники либо иных специальных технических средств.

Аудио-, видеоконтроль лица является специальным (негласным) следственным действием, которое связано с вмешательством в частную жизнь этого лица и ограничивает его конституционные права, гарантированные статьей 29 Конституции КР. Поэтому проведение конспиративного аудио-, видеоконтроля лица или места допускается только на основании постановления следственного судьи.

Аудио-, видеоконтроль может осуществляться эпизодически (на время посещения этим лицом определенных мест, проведения встреч) или непрерывно, на определенный промежуток времени. Организация и проведение такого специального (негласного) следственного действия преимущественным образом может происходить при участии специальных подразделений уполномоченных законом органов, имеющих право на ведение оперативно-розыскной деятельности. Специально подготовленные специалисты оперативно-розыскных органов обеспечивают внедрение специальных технических средств и процесс фиксации и обработки полученной информации.

Процессуальный порядок производства аудио-, видеоконтроля лица или места включает аналогичные этапы, описанные в предыдущих специальных (негласных) следственных действиях.

По завершении конспиративного аудио-, видеоконтроля лица или места должностное лицо подразделения органа дознания предоставляет следователю аудио-, видеозапись, имеющие значение для дела, в опечатанном виде с сопроводительным письмом, в котором должны быть указаны основание, время начала и окончания, продолжительность записи.

Следователь исследует полученный отчет должностного лица уполномоченного подразделения органа дознания и аудио-, видеозапись при необходимости с привлечением специалиста и сотрудника уполномоченного подразделения органа дознания. О результатах исследования составляется протокол, а материальные носители зафиксированной информации в установленном законом порядке приобщаются к делу в качестве доказательств.

Наблюдение за лицом или местом (ст. 227 УПК).

При наличии достаточных оснований полагать, что лицо имеет отношение либо обладает сведениями, имеющими значение для расследования уголовного дела, следователь на основании постановления следственного судьи поручает уполномоченному подразделению органа дознания осуществление конспиративного визуального наблюдения за данным лицом или местом.

Конспиративное наблюдение за лицом или местом является специальным следственным действием, которое также, как и аудио-, видеоконтроль лица или места проводится только на основании постановления следственного судьи, вынесенного по ходатайству следователя, в порядке, предусмотренном статьями 214, 260 УПК.

Под наблюдением за лицом или местом, законодателем понимается визуальное наблюдение, которое проводится за этими объектами в публично доступных местах с применением фото - и видеосъемки, специальных технических средств для наблюдения (оптических и радиоприборов, других технических средств и т.д.).

Цель проведения этого специального (негласного) следственного действия заключается в поиске, фиксации и проверке сведений о личности и ее поведении или тех, с кем этот человек контактирует; определенной вещи или места в публично доступных местах, что имеет отношение к совершению преступления.

Визуальное наблюдение может осуществляться с целью негласного наблюдения, слежения за лицами, подозреваемыми (объектов наблюдения), местами их постоянного проживания или временного пребывания, за их поведением, транспортными средствами, которые они используют.

Процессуальный порядок производства наблюдения за лицом или местом включает аналогичные этапы, описанные в предыдущих специальных (негласных) следственных действиях.

По завершении наблюдения должностное лицо подразделения органа дознания предоставляет следователю полученные фотографии, видеозапись в опечатанном виде с сопроводительным письмом, в котором должны быть указаны основания, время начала и окончания, продолжительность записи.

Следователь исследует отчет должностного лица уполномоченного подразделения органа дознания, полученную ин-

формацию с приложенными материалами при необходимости с привлечением специалиста и сотрудника уполномоченного подразделения органа дознания. О результатах исследования составляется протокол, а представленные материалы (фотографии, видеоматериалы и др.) в установленном законом порядке приобщаются к делу в качестве доказательств.

Проникновение и обследование нежилого помещения или иного владения лица (ст. 228 УПК).

При наличии достаточных оснований полагать, что в нежилом помещении или ином владении лица находятся орудия преступления, предметы, документы и ценности, которые могут иметь значение для дела, следователь на основании постановления следственного судьи вправе поручить уполномоченному подразделению органа дознания проведение конспиративного осмотра.

Данное специальное (негласное) следственное действие имеет сходство с гласным следственным осмотром нежилого помещения и местности, которое проводится следователем в порядке статьи 165 УПК.

К жилым помещениям и иным владениям лица относятся служебные, производственные помещения, офисы, здание, сооружение, хранилище, транспортное средство или участок местности. В процессуальном понимании к жилым помещениям не относятся помещения, внутридомовые сети и инженерное оборудование, в том числе оборудование связи, обслуживающие более одного собственника (например, подъезды, вестибюли, межквартирные лестничные клетки и площадки, лестницы), если эти объекты, не являются собственностью лица и для негласного осмотра не требуется проникновения.

Законодатель установил, что для проникновения и обследования жилых помещений и иных владений лица необходимо получение разрешения (санкции) суда, поскольку такое положение закреплено в статье 30 Конституции КР – «*проникновение представителей власти в жилище и иные объекты, находящиеся в собственности или ином праве, допускаются лишь на основании судебного акта*». А согласно пункту 16 статьи 5 УПК к иным объектам, находящимся в собственности или ином праве относятся: транспортное средство, земельный участок, гараж, иное строение или помещение бытового, служебного, хо-

зайтвенного, производственного и иного назначения, находящиеся в собственности или ином праве.

Процессуальный порядок проникновения и обследования нежилого помещения или иного владения лица включает аналогичные этапы, описанные при предыдущих специальных (негласных) следственных действиях.

Сотрудникам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность во время обследования, допускается перемещение, фотографирование, копирование, пометка обнаруженных объектов, установление химических ловушек и создание других условий для слеодообразования. При этом, изъятие или замена обнаруженных во время конспиративного обследования предметов – не допускается.

По результатам конспиративного проникновения и обследования нежилого помещения или иного владения лица сотрудник, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность оформляет подробный отчет⁹⁵, на основе которого следователь составляет протокол, а представленные материалы (фотографии, видеоматериалы и др.) в установленном законом порядке приобщаются к делу в качестве доказательств.

С точки зрения криминалистической тактики и методики расследования уголовного дела, после негласного обследования нежилого помещения или иного владения лица, следователь в необходимых случаях вправе в данном объекте произвести гласные следственные действия, например, осмотр, обыск или выемку.

Получение образцов для сравнительного исследования в целях производства экспертизы (ст. 229 УПК). В ходе досудебного производства в необходимых случаях следователь вправе получить образцы отображающие свойства живого лица, трупа, животного, растения, предмета, материала или вещества для производства экспертизы, в порядке статьи 184 УПК. Однако, если получение образцов для сравнительного исследования для производства экспертизы необходимо сохранить в тайне (негласно), то следователь вправе использовать оперативно-ро-

⁹⁵ Следует отметить, по УПК отчет должностного лица уполномоченного подразделения органа дознания по результатам проведенного специального (негласного) следственного действия не является доказательством. Сведения, изложенные в отчете и приложенные к нему материалы, могут стать доказательством после исследования (осмотра) следователем и составлении специального протокола.

зыскные приемы для их получения. Таким образом, негласное получение образцов для сравнительного исследования может быть проведено лишь в случае, если их получение гласным путем в порядке, определенном ст.184 УПК, может нанести значительный ущерб интересам досудебного производства.

Перечень собираемых образцов для сравнительного исследования может включать любые необходимые объекты, связанные с жизнедеятельностью человека (отпечатки пальцев, следы ног, волосы, голос, кровь, почерк), микрочастицы, следы транспортных средств и другие.

Негласное получение образцов для сравнительного исследования производится на основании постановления следственного судьи, вынесенного по ходатайству следователя, в порядке, предусмотренном статьями 214, 260 УПК.

Сущность действий при негласном получении образцов для сравнительного исследования заключается в выявлении и фиксации необходимых образцов сотрудниками, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, достаточных для проведения сравнительного исследования и получения заключения эксперта. Это может быть: изъятие соответствующих объектов материального мира, снятие копий документов, их фотографирование, проведение дактилоскопирования, отделение части предмета и т.п.

По результатам проведения этого негласного следственного действия сотрудник, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность, составляет отчет, на основе которого следователь составляет протокол, в котором указывает описание и количество определенного вещества (жидкости, материала), взятого как образец, условия, в которых происходил сбор образца, применяемые технические средства и их характеристики и т.д. К протоколу могут быть приложены также предметы, документы, звуко- и видеозаписи, а также другие технические носители информации.

Внедрение в преступную среду и (или) имитация преступной деятельности (ст. 230 УПК). Данное специальное (негласное) следственное действие больше носит оперативно-розыскной характер, поскольку для осуществления которого не требуется производства процессуальных действий, а именно: составления следователем ходатайства, рассмотрения ходатайства следственным судьей и вынесения на его основе постановле-

ния. Между тем в статье 230 УПК предусмотрено, что внедрение в преступную среду и (или) имитация преступной деятельности осуществляется с письменного согласия лица, внедренного в преступную среду и (или) имитирующего преступную деятельность, с целью получения фактических данных о подготавливаемых, совершаемых или совершенных преступлениях. Таким лицом может быть оперативный сотрудник правоохранительных органов под прикрытием либо гражданское лицо, изъявившие желание оказывать содействие на конфиденциальной основе, за определенный гонорар.

Лицу, внедренному в преступную среду и (или) имитирующему преступную деятельность, запрещается совершать действия (бездействие), сопряженные с угрозой жизни, здоровью людей и собственности, за исключением обстоятельств, исключающих уголовную противоправность деяния либо ответственность лица за совершенный проступок (необходимая оборона (ст. 49 УК, ст. 32 Кодекс о проступках), крайняя необходимость (ст. 50 УК, ст. 33 Кодекс о проступках), физическое или психическое принуждение (ст. 51 УК, ст. 34 Кодекс о проступках), задержание лица, совершившего преступление (проступка) (ст. 52 УК, ст. 35 Кодекс о проступках), исполнение закона, приказа (распоряжения), обязанностей по должности (ст. 53 УК ст. 36 Кодекс о проступках), обоснованный риск (ст. 54 УК ст. 37 Кодекс о проступках), выполнение специального задания (ст. 55 УК)).

В ходе проведения и по окончании внедрения в преступную среду и (или) имитации преступной деятельности уполномоченный орган представляет следователю отчет и все материалы в опечатанном виде с сопроводительным письмом. Следователь исследует полученный данный отчет и составляет протокол.

Согласно части 3 и 4 статьи 84 УПК, сведения об обстоятельствах, непосредственно воспринятые лицом, оказывающим на конфиденциальной основе содействие компетентным государственным органам, могут быть использованы в качестве доказательств после допроса указанного лица с его согласия в качестве свидетеля.

Кроме того, сведения об обстоятельствах, ставших известными лицу, внедренному в преступную группу либо организованную группу, либо преступную организацию, в целях обеспечения его

безопасности могут быть использованы в качестве доказательств после допроса должностного лица органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, в качестве свидетеля.

Контролируемая поставка (ст. 231 УПК). До вступления в силу УПК КР 2017 года, контролируемая поставка как оперативно-розыскное мероприятие осуществлялась согласно закону КР об ОРД⁹⁶. В рамках действующего уголовно-процессуального законодательства понятие контролируемой поставки и методы ее проведения не изменились, за исключением следующих процессуальных правоотношений: решение об осуществлении контролируемой поставки принимает следователь в рамках расследуемого уголовного дела, зарегистрированного в ЕРПП. Кроме того, составленный следователем протокол по результатам проведенной контролируемой поставки в соответствии со статьей 163 УПК, а также представленные оперативным подразделением органа дознания материалы (фотографии, видеоматериалы и др.) после их исследования в установленном УПК порядке признаются доказательствами по уголовному делу.

Контролируемая поставка — это ввоз в Кыргызскую Республику, вывоз из Кыргызской Республики или транзит через ее территорию под негласным контролем товаров, а также включенных в незаконный оборот наркотических средств или психотропных веществ. Контролируемая поставка может осуществляться также в отношении других предметов, являющихся орудием или средством совершения преступления, либо предметом, добытым преступным путем, либо товаром, предметом, сокрытым от таможенного контроля на таможенной границе (контрабанда). Суть данного мероприятия состоит в передаче оперативными работниками или под их контролем другими гражданами каких-либо предметов, денег, валюты, ценностей лицам, заподозренным в совершении преступлений, в целях их разоблачения.

Цель контролируемой поставки — выявление, предупреждение, пресечение, раскрытие преступлений и лиц, их подготавливающих, совершивших, а также добывание информации о событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности.

⁹⁶ Закон Кыргызской Республики от 16.10.1998г. № 131 «Об оперативно-розыскной деятельности»

Задачами контролируемой поставки являются:

- установление каналов поступления запрещенных к обороту веществ и предметов;
- установление отправителей и получателей;
- установление лиц, совершивших или совершающих преступление;
- обеспечение доказательств преступной деятельности.

Контролируемая поставка на территории Кыргызской Республики осуществляется уполномоченным подразделением органа дознания самостоятельно либо во взаимодействии с другими государственными органами.

Контролируемая поставка на территории нескольких государств осуществляется уполномоченным подразделением органа дознания совместно с уполномоченными правоохранительными органами иностранных государств. Например, на основании протокола о взаимодействии таможенных служб государств-членов Шанхайской организации сотрудничества в правоохранительной сфере (г.Астана, от 15.12.2014г.).⁹⁷

Контрольный закуп (ст. 232 УПК) Данное специальное (негласное) следственное действие проводится с целью получения фактических данных о совершаемом или совершенном преступлении путем создания ситуации мнимой сделки. При этом у лица, в отношении которого имеются достаточные основания полагать о его причастности к преступлению, возмездно приобретаются предметы или вещества, свободная реализация которых запрещена либо оборот которых ограничен законом, а также являющиеся объектами или орудиями преступных посягательств.

До вступления в силу УПК КР 2017 года, контрольная закупка (проверочная закупка) как оперативно-розыскное мероприятие осуществлялась согласно закону об ОРД. В рамках действующего уголовно-процессуального законодательства понятие и методы проведения контрольной закупки не изменились, за исключением следующих процессуальных правил: 1) решение об осуществлении контрольной закупки принимает следователь в рамках расследуемого уголовного дела, зарегистрированного в ЕРПП; 2) о выдаче сотруднику уполномоченного подразделения органа дознания

или лицу, добровольно изъявившему намерение участвовать в специальном следственном действии технических и иных средств фиксации его хода и результатов, а также денежных средств для возмездного приобретения предметов или веществ следователем составляется отдельный протокол в соответствии со статьей 163 УПК; 3) составленный следователем протокол по результатам проведенной контрольной закупки, а также предметы и вещества контрольной закупки признаются вещественными доказательствами при условии их осмотра следователем и приобщения к материалам уголовного дела путем вынесения соответствующего процессуального постановления (ст. 88 УПК). Кроме того, в процессе проведения закупки может производиться негласная аудио- и видеозапись, которая после осмотра также приобщается к делу в качестве доказательства.

В соответствии с частью 3 статьи 232 УПК запрещается провоцировать (подстрекать) лицо на совершение этого преступления с целью его дальнейшего разоблачения, помогая лицу совершить преступление, или для этой цели влиять на его поведение путем применения насилия, угроз, шантажа. Полученные таким образом вещи и документы не могут быть использованы в уголовном судопроизводстве.

Контрольная закупка является одним из основных и наиболее распространенных оперативных мероприятий, так как факты сбыта объектов, изъятых из гражданского оборота (наркотики, оружие, боеприпасы и т.п.) можно выявить и процессуально зафиксировать лишь при задержании лиц, причастных к противоправной деятельности с поличным, путем проведения оперативно-розыскных мероприятий. В роли покупателя может выступать как оперативный сотрудник, так и любой другой гражданин, изъявивший желание сотрудничать с оперативным подразделением.

⁹⁷ Утвержден постановлением Правительства КР от 23.04.2015г. № 249

Глава 14. Уведомление о подозрении

§ 1. Сущность и значение уведомления о подозрении

§ 2. Порядок уведомления о подозрении и допрос подозреваемого

§ 3. Изменение или дополнение уведомления о подозрении

§ 1. Сущность и значение уведомления о подозрении

Нормы главы 32 УПК КР регулируют основания и порядок уведомления лица о подозрении в совершении преступления и (или) проступка, что является новой процессуальной формой признания лица в качестве подозреваемого по уголовному делу и делу о проступках, а также значительно усиливает функцию защиты в ходе досудебного производства.

В соответствии со статьей 233 УПК при наличии достаточных доказательств, дающих основания для подозрения лица в совершении преступления и (или) проступка, уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, прокурор выносят уведомление о подозрении.

В уголовно-процессуальной деятельности уведомление о подозрении — это аналог привлечения лица в качестве обвиняемого по УПК КР 1999 года. Следует заметить, что подозрение и обвинение являются формами более общего понятия — уголовно-преследования.

Уведомление о подозрении осуществляется только после начала досудебного производства, то есть с момента внесения следователем, уполномоченным должностным лицом органа дознания сведений в Единый реестр преступлений и (или) проступков. Проведение процессуальных действий, в том числе следственных, до внесения сведений в Единый реестр или без такого внесения — не допускается.

Уведомление о подозрении является юридическим фактом, порождающим новые уголовно-процессуальные отношения между подозреваемым и государственными должностными лицами, ведущими уголовный процесс. Подозреваемый официально

ставится в известность, в совершении какого преступления и (или) проступка его подозревают и ему предоставляют право, позволяющее защищаться способами, предусмотренными законом. Следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) обязан обеспечить подозреваемому возможность осуществлять предоставленные ему права.

Согласно статье 44 УПК, подозреваемым является лицо:

- 1) задержанное по подозрению в совершении преступления и (или) проступка в порядке, предусмотренном главой 12 УПК;
- 2) в отношении которого вынесено уведомление о подозрении в совершении преступления и (или) проступка.

Законом КР от 15 мая 2019 года № 62 было внесено изменение в УПК, согласно которому в отношении задержанного подозреваемого также выносится уведомление о подозрении.

Уведомление о подозрении — это выдвижение первоначального подозрения в стадии досудебного производства, являющееся одним из основных процессуальных актов стороны обвинения. Формирование окончательного подозрения осуществляется по окончании досудебного производства в обвинительном акте.

Уведомление о подозрении допускается не иначе как на основаниях и в порядке, установленных уголовно-процессуальным законодательством. Отклонение от этих требований считается незаконным актом, который грубо нарушает права и законные интересы личности и влечет за собой строгую ответственность должностных лиц, допустивших такое нарушение.

С момента вынесения уведомления о подозрении, в уголовном деле и в деле о проступке появляется такая процессуальная фигура, как подозреваемый — центральный участник уголовного процесса.

Помимо прав у подозреваемого возникают также определенные процессуальные обязанности, нарушение которых влечет применение к нему мер процессуального принуждения.

При определении основания, достаточного для уведомления о подозрении, учитываются как обстоятельства, подлежащие доказыванию, так и степень их доказанности. К моменту вынесения уведомления о подозрении должно быть доказано:

- событие преступления (проступка), включая время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления (проступка);
- виновность лица в совершении преступления (проступка);
- отсутствие обстоятельств, исключающих преступность и наказуемость деяния.

Достаточную совокупность доказательств определяет следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) на основании собранных по делу данных, которые оцениваются по его внутреннему убеждению. А по уголовным делам и (или) делам о проступках в отношении должностных лиц государственных органов, перечень которых определен конституционным Законом КР «Об отдельных полномочиях прокуратуры, установленных Конституцией Кыргызской Республики»⁹⁸ достаточность доказательства для вынесения уведомления о подозрении определяет прокурор см. §2 гл. 28 данного учебника.

Таким образом, уведомление о подозрении является центральным этапом стадии досудебного производства и имеет следующее процессуальное значение:

- определяет пределы дальнейшего производства, которое будет вестись только в отношении привлеченных лиц и только по тем преступлениям (проступкам), по которым они привлечены к уголовной ответственности в качестве подозреваемых;
- означает появление в процессе такого его участника, как подозреваемый, а также начало защиты от определенно-го подозрения;
- создает условия для применения в отношении подозреваемого мер пресечения и иных мер принуждения;
- начинается течение срока досудебного производства в соответствии со статьей 155 УПК.

⁹⁸ Конституционный Закон Кыргызской Республики от 13.07.2017г. № 124 «Об отдельных полномочиях прокуратуры, установленных Конституцией Кыргызской Республики».

§ 2. Порядок уведомления о подозрении и допрос подозреваемого

В соответствии с главой 32 УПК, при наличии достаточных доказательств, дающих основания для подозрения лица в совершении преступления и (или) проступка, должностное лицо органа досудебного производства:

- 1) оформляет письменное уведомление о подозрении лица в совершении преступления (проступка);
- 2) вручает подозреваемому уведомление (копию) и разъясняет ему права, предусмотренные статьей 45 УПК, а также его право на гарантированную государством юридическую помощь;
- 3) допрашивает лицо, получившее уведомление о подозрении, в качестве подозреваемого.

Первым этапом уведомления о подозрении является оформление письменного уведомления о подозрении лица в совершении преступления (проступка). В статье 234 УПК перечислены реквизиты и обстоятельства, которые должны быть указаны в содержании уведомления о подозрении. Данное уведомление должно быть изготовлено на соответствующем бланке и подписано следователем, уполномоченным должностным лицом органа дознания, в производстве которого находится дело.

Уведомление о подозрении должно содержать следующие сведения:

- 1) должность, имя, фамилию следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания), прокурора;
- 2) сведения о личности подозреваемого, которое уведомляется о подозрении;
- 3) наименование (номер) досудебного производства, в рамках которого осуществляется уведомление о подозрении;
- 4) содержание подозрения;
- 5) предварительную правовую квалификацию преступления и (или) проступка, в совершении которых подозревается лицо, с указанием статьи (части статьи) Уголовного кодекса либо Кодекса о проступках;

- 6) права подозреваемого;
- 7) подпись следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания), прокурора, осуществившего уведомление о подозрении;
- 8) подпись лица, которое уведомлено о подозрении.

Закон обязывает следователя, уполномоченное должностное лицо органа дознания безотлагательно внести в Единый реестр преступлений и проступков (ЕРПП) сведения о подозреваемом, дату и время вручения уведомления о подозрении, а также данные об уголовно-правовой квалификации преступления и (или) проступка, в совершении которого подозревается данное лицо, с указанием статьи (части статьи) Уголовного кодекса либо Кодекса о проступках и другие данные.

Вручение подозреваемому уведомления о подозрении состоит из четырех взаимосвязанных действий:

- вызов и удостоверение личности подозреваемого;
- вручении подозреваемому уведомления о подозрении;
- разъяснения сущности подозрения, прав и обязанностей подозреваемого;
- допрос подозреваемого.

В соответствии со статей 235 УПК, уведомление о подозрении вручается лицу (подозреваемому) в день его составления, не позднее 24 часов, в присутствии защитника. В случае неявки подозреваемого или его защитника уведомление о подозрении может быть вручено и по истечении 24 часов.

Подозреваемый вызывается для вручения уведомления о подозрении повесткой. В повестке должны быть указаны: кто и в каком качестве, к кому и по какому адресу вызывается, дата и время явки (день, час), право на приглашение адвоката, а также последствия неявки без уважительных причин.

Повестка вручается вызываемому лицу под расписку. При отсутствии вызываемого повестка для передачи ему вручается под расписку кому-либо из совершеннолетних членов его семьи, а при их отсутствии передается в жилищно-эксплуатационную организацию или в орган местного самоуправления по месту жительства либо администрации по месту работы, которые обязаны передать повестку вызываемому для вручения уведомления о подозрении.

Лицо, вызываемое для вручения уведомления о подозрении, обязано явиться в назначенный срок либо заранее уведомить следователя, уполномоченное должностное лицо органа дознания о причинах неявки. В случае неявки без уважительных причин лицо, вызываемое для вручения уведомления о подозрении, может быть подвергнуто приводу.

Если по одному и тому же уголовному делу или делу о проступке подозреваются несколько лиц, уведомление о подозрении вручается каждому из них.

Особое внимание следует обратить на положение части 5 статьи 233 УПК, согласно которой факт внесения сведений в отношении конкретного лица в Единый реестр преступлений и проступков до уведомления его о подозрении, не влечет каких-либо правовых последствий для этого лица.

Допрос подозреваемого. Согласно части 7 статьи 235 УПК лицо, получившее уведомление о подозрении, подлежит допросу в качестве подозреваемого. Данное правило имеет важное значение и направлено на то, чтобы посредством допроса установить отношение подозреваемого к официально выдвинутому против него подозрению в совершении преступления и (или) проступка и получить сведения об обстоятельствах расследуемого дела. Кроме того, допрос подозреваемого служит одним из средств реализации им своего конституционного права на защиту. Здесь важно отметить, что дача показаний – это есть право, а не обязанность подозреваемого, поэтому он не несет ответственности за отказ или уклонение от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний.

По общему правилу допрос подозреваемого, за исключением случаев, не терпящих отлагательства, производится в дневное время. Подозреваемого допрашивают по месту досудебного производства либо по месту его нахождения. Чтобы подозреваемые по одному уголовному делу (делу о проступке) не могли общаться друг с другом и договариваться относительно своих показаний, следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) должен вызвать их на допрос в разное время, а в отношении заключенных под стражу – дать указание администрации следственного изолятора о раздельном их содержании.

В допросе подозреваемого принимает участие его адвокат. Показания подозреваемого о совершении уголовно-наказуемого деяния, данные в ходе досудебного производства, в отсутствие защитника, за исключением случаев отказа от защитника (в его присутствии в письменном виде), признается недопустимыми доказательствами (п. 1 ч. 4 ст. 82 УПК).

Если допрос производится с участием переводчика, в протоколе отмечается, что переводчику дано разъяснение его обязанностей, а также предупреждение об ответственности за заведомо неправильный перевод, что удостоверяется подписью переводчика.

Прокурор вправе принимать участие или лично производить допрос подозреваемого, в отношении которого вынесено уведомление о подозрении согласно статье 476 УПК.

Приступая к допросу, следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) удостоверяется в личности подозреваемого и выясняет, признает ли он свою вину полностью либо частично или отрицает вину в предъявленном ему подозрении, о чем делается соответствующая запись в протоколе допроса. После этого подозреваемому предлагается дать показания по существу предъявленного подозрения. По окончании свободного рассказа следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) в случае необходимости задает подозреваемому вопросы.

Закончив допрос, следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) обязан ознакомить подозреваемого и его адвоката с протоколом, в который подозреваемый и его адвокат имеют право требовать дополнения и внесения поправок. По желанию подозреваемого он может собственноручно записать свои показания. Об отказе подозреваемого от дачи показаний составляется протокол с указанием мотивов отказа, если таковые сообщены. Протокол подписывает подозреваемый, его адвокат и следователь, а при отказе подозреваемого от подписи — только следователь. Протокол допроса подозреваемого составляется с соблюдением требований статьи 192 УПК.

§ 3. Изменение или дополнение уведомления о подозрении

После уведомления о подозрении и допроса подозреваемого расследование продолжается, и собранные при этом доказательства могут привести к необходимости уведомления о новом подозрении или об изменении квалификации подозрения. Изменение или дополнение подозрения возможно по трем основным обстоятельствам.

1. Изменение или дополнение фактической стороны подозрения при сохранении уголовно-правовой квалификации преступления (проступка): например, изменяется утверждение о времени и месте совершения преступления, включаются дополнительные эпизоды преступной деятельности и т.д.
2. Изменение или дополнение юридической стороны подозрения предполагает: а) изменение квалификации преступления на другое деяние, например с грабежа на разбой; б) изменение некоторых квалифицирующих признаков преступления, например: угроза уничтожения или повреждения имущества на угрозы применения насилия; в) включение в квалификацию преступной деятельности подозреваемого дополнительных составов преступления.
3. Изменение подозрения в связи с прекращением уголовного преследования в определенной его части допускается при неподтверждении части подозрения, т.е. исключения из него одного или нескольких эпизодов преступной деятельности либо отдельных фактов, либо отдельных составов преступления (проступка).

При необходимости изменения или дополнения фактической и юридической стороны подозрения следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) повторяет вновь всю процедуру уведомления о подозрении: выносит новое уведомление о подозрении, включая в него все эпизоды и факты преступной деятельности подозреваемого с их прежней или новой квалификацией, вручает подозреваемому письменное уведомление о подозрении подозреваемому и производит его допрос по новому подозрению (ст.236 УПК).

Если предъявленное подозрение в какой-то части не нашло подтверждения в ходе досудебного производства, следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) своим постановлением прекращает уголовное дело в этой части подозрения, о чем объявляет подозреваемому.

Вынесение нового уведомления о подозрении не требуется в случае возвращения дела прокурором со своими письменными указаниями для производства дополнительных следственных действий, если в процессе этого не изменяется квалификация содеянного. Кроме того, не выносится новое уведомление о подозрении, если в ходе судебного разбирательства по ходатайству прокурора судья передает ему дело для составления нового обвинительного акта по новому обвинению или изменении квалификации обвинения согласно статье 290 УПК.

Сведения об уведомлении о новом подозрении также вносятся в Единый реестр преступлений и проступков.

Глава 15. Приостановление и возобновление досудебного производства

§ 1. Основания и условия приостановления досудебного производства

§ 2. Процессуальный порядок приостановления и возобновления досудебного производства

досудебного производства

§ 3. Деятельность следователя по приостановленным делам

§ 1. Основания и условия приостановления досудебного производства

Приостановление досудебного производства по уголовному делу и делу о проступке – это временное прекращение процессуальных действий, вызванное обстоятельствами, которые препятствуют их проведению. Если, например, такое решение, как прекращение уголовного дела, разрешает его по существу и завершает уголовный процесс в целом, то приостановление расследования не означает, что по нему полностью прекращена процессуальная деятельность, она продолжается, но в особых формах.

Институт приостановления производства по уголовному делу и делу о проступке связан с установлением УПК сроков досудебного производства и жестким порядком их продления. Так, согласно закону, досудебное производство по уголовным делам должно быть закончено в срок не позднее 2 месяцев (ч. 1 ст. 155 УПК), а по делам о проступках не позднее 20 дней (ч. 4 ст. 504 УПК) с момента вынесения письменного уведомления лица о подозрении в совершении преступления или проступка. Порядок продления и предельный срок досудебного производства в зависимости от тяжести совершенного преступления определен в УПК. При этом в УПК КР 2017 года в отличие от предыдущего УПК КР 1999 года по делам, по которым еще не установлена личность подозреваемого, то есть преступление остается не раскрытым, сроки досудебного производства отсутствуют. Как уже отмечено выше, срок досудебного производства связан с появлением по делу подозреваемого.

Приостановление производства возможно на стадиях досудебного производства, назначения судебного заседания и судебного разбирательства.

Согласно статье 237 УПК, досудебное производство приостанавливается при наличии одного из следующих оснований:

- 1) подозреваемый, обвиняемый скрылся от следствия и его место нахождения не установлено;
- 2) временное психическое или иное тяжелое заболевание подозреваемого, обвиняемого, препятствующее его участию в следственных и иных процессуальных действиях, удостоверенное врачом, работающим в государственном медицинском учреждении;
- 3) место нахождения подозреваемого, обвиняемого известно, однако реальная возможность его участия в уголовном деле отсутствует в связи с решением вопроса о лишении подозреваемого, обвиняемого иммунитета и (или) выдаче иностранным государством либо при направлении материалов дела иностранному государству для продолжения уголовного преследования.

Приведенный перечень оснований приостановления досудебного производства является исчерпывающим. Это означает, что никакие другие обстоятельства, препятствующие окончанию расследования, не могут служить основанием для приостановления производства по уголовному делу и делу о проступке, например, отсутствие или болезнь потерпевшего либо свидетеля, отсутствие возможности их явки к месту досудебного производства и т.д.

Характерным признаком первого основания является то, что следователь знает, кто совершил преступление, но не знает, где это лицо находится (п. 1 ч. 1 ст. 237 УПК). Причем местонахождение подозреваемого может быть неизвестно в силу самых разных причин. Когда лицо скрывается от органа, осуществляющего досудебное производство, он знает, что преступление раскрыто, и пытается избежать ответственности. Под неизвестностью местонахождения имеются в виду также случаи, когда совершившее преступление лицо не знает, что преступление раскрыто, и в отношении него вынесено уведомление о подозрении.

Второе основание предусматривает приостановление расследования в случаях психического или иного тяжелого заболевания

подозреваемого (п. 2 ч. 1 ст. 237 УПК). Досудебное производство приостанавливается лишь в связи с временным психическим заболеванием. Психическим заболеванием подозреваемого считается болезнь, которая не дает основания признать его невменяемым, но препятствует его участию в процессуальных действиях. Если подозреваемый признан заключением эксперта невменяемым, совершил деяние, будучи невменяемым, или заболел после совершения преступления неизлечимой душевной болезнью, то в этих случаях уголовное дело не приостанавливается, а производится по правилам применения принудительных мер медицинского характера, предусмотренных главой 55 УПК. К числу иных тяжких заболеваний относятся те заболевания, при которых больному на продолжительное время устанавливается постельный или хотя бы домашний режим. Вопрос о приостановлении следствия разрешается в каждом конкретном случае в зависимости от того, может ли подозреваемый участвовать в следственных действиях. Наличие заболевания подозреваемого удостоверяется врачом, работающим в государственном медицинском учреждении.

Третье основание приостановления досудебного производства характеризуется тем, что следователь не продлевает срок следствия, а принимает решение о приостановлении, когда местонахождение подозреваемого известно, однако отсутствует реальная возможность его участия в деле в связи с решением вопроса: 1) о лишении подозреваемого иммунитета; 2) о его выдаче иностранным государством; 3) о направлении материалов дела иностранному государству для продолжения уголовного преследования (п. 3 ч. 1 ст. 237 УПК).

Помимо рассмотренных оснований приостановления досудебного производства, закон предусматривает определенные условия, которые необходимо учитывать при решении вопроса о приостановлении производства по уголовному делу или делу о проступке.

Первое условие. До приостановления досудебного производства следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) обязан выполнить все следственные и специальные (негласные) следственные действия, производство которых возможно в отсутствие подозреваемого, принять все меры к обнаружению, а равно к установлению лица, совершившего преступление (ч. 5 ст. 237 УПК). Это условие касается приостановления дела по всем трем основаниям. Если до окончания срока рассле-

дования следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) не успел выполнить все необходимые процессуальные действия, которые возможны и в отсутствие подозреваемого, то он должен возбудить ходатайство перед прокурором о продлении срока следствия или дела о проступке.

Второе условие. В случае, когда подозреваемый скрылся от органа, осуществляющего досудебное производство, или, когда по иным причинам не установлено его местопребывание (п.1 ч.1 ст.237 УПК), расследование приостанавливается лишь только по истечении срока на его производство. В случаях психического или иного тяжкого заболевания подозреваемого (п.2 ч.1 ст. 237 УПК) и когда местонахождение подозреваемого известно, однако отсутствует реальная возможность его участия в деле, расследование по делу может быть приостановлено и до окончания установленного срока, в случае соблюдения первого условия, то есть все процессуальные действия, которые могут быть произведены в отсутствие подозреваемого.

Третьим условием является то, что приостановить досудебное производство по всем основаниям, предусмотренных статьей 237 УПК, возможно только после вынесения письменного уведомления о подозрении. Это вытекает из самих формулировок закона, где говорится о подозреваемом.

§ 2. Процессуальный порядок приостановления и возобновления досудебного производства

При наличии вышеуказанных оснований, а также условий приостановления расследования по делу следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) выносят мотивированное постановление о приостановлении досудебного производства по уголовному делу (делу о проступке. Копию постановления следователь направляет прокурору (ч. 2 ст. 237 УПК).

Приостановив досудебное производство, следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) обязан письменно уведомить об этом потерпевшего, его представителя и одновременно разъяснить им, что постановление о приостановлении досудебного производства может быть обжаловано прокурору в течение пяти суток. Однако в случае приостановления следствия на основании пункта 2 статьи 237 УПК, следователю следует

уведомить об этом также подозреваемого, его адвоката и других участников процесса (законного представителя подозреваемого, лица, ответственного за возмещение материального ущерба и морального вреда, представителя юридического лица, в отношении которого применяются меры уголовно-правового воздействия).

Если по делу привлечены двое или несколько подозреваемых, а основания для приостановления относятся не ко всем подозреваемым, то следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) вправе выделить в отдельное производство и приостановить дело в отношении отдельных подозреваемых или приостановить производство по всему делу, когда по нему не может быть продолжено досудебное производство без участия всех подозреваемых (ч. 3 ст. 237 УПК).

Согласно статье 240 УПК, приостановленное досудебное производство возобновляется постановлением следователя после того, как отпали основания для его приостановления – подозреваемый, скрывавшийся от органа, осуществляющего досудебное производство или местонахождение которого было неизвестно по иным причинам, задержан; заболевший подозреваемый выздоровел; решен вопрос о лишении подозреваемого иммунитета либо о его выдаче иностранным государством. Одновременно с возобновлением досудебного производства должен быть поставлен вопрос перед прокурором о продлении срока расследования.

Приостановленное досудебное производство может быть возобновлено постановлением прокурора в связи с отменой постановления следователя о приостановлении досудебного производства, которое по усмотрению прокурора признано незаконным и необоснованным.

О возобновлении досудебного производства сообщается подозреваемому, его адвокату, потерпевшему, его представителю, а также другим участникам процесса, защищающим свои или представляемые права и интересы.

§ 3. Деятельность следователя по приостановленным делам

Как уже было отмечено выше, приостановление досудебного производства не означает полного прекращения работы по уголовному делу или делу о проступке, особенно, если производство

приостановлено ввиду того, что подозреваемый скрылся или по иным причинам неизвестно его местопребывание. Согласно статье 238 УПК, следователь устанавливает место нахождения подозреваемого, а если он скрылся, принимает меры по его розыску.

Институт приостановления расследования присущ уголовному процессу советского периода и некоторым постсоветским государствам. Например, по УПК России (ч. 3 ст. 209) после приостановления предварительного следствия производство следственных действий не допускается, но при этом следователь принимает меры по розыску подозреваемого.

В УПК КР 2017 года запрета на проведение следственных, специальных (негласных) следственных действий и иных процессуальных действий нет. Это означает, что при приостановлении досудебного производства прерывается течение сроков расследования, но не прерывается процессуальная деятельность следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания). Время, на которое было приостановлено расследование, не включается в срок досудебного производства.

Приостановленное производством уголовное дело (дело о проступке) в архив не сдается и находится у следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания), которые производят необходимые процессуальные действия. Кроме того, в соответствии со статьей 239 УПК, при неизвестности места нахождения подозреваемого следователь поручает производство розыска органам дознания. Об этом поручении указывается в постановлении о приостановлении досудебного производства или выносятся отдельные постановления.

Вместе с постановлением о приостановлении досудебного производства по делу и объявлении розыска подозреваемого в органы внутренних дел представляются (для заведения розыскного дела):

- уведомление о подозрении;
- постановление следственного судьи о применении меры пресечения в виде заключения под стражу;
- справка о личности скрывшегося подозреваемого и др.

Когда местонахождение подозреваемого известно, но при этом отсутствует реальная возможность его участия в деле в связи с решением вопроса о лишении подозреваемого иммунитета либо

его выдаче иностранным государством, следователь обязан предоставить необходимые доказательства государственному органу, рассматривающему вопрос о лишении обвиняемого иммунитета. Действия следователя при обращении о выдаче подозреваемого иностранным государством регламентированы разделом XVII УПК «*Основные положения о порядке взаимодействия судов, прокуроров, следователей с соответствующими организациями и должностными лицами иностранных государств*».

В отношении скрывшегося подозреваемого, которому ранее была применена мера пресечения, не связанная с содержанием под стражей, она должна быть заменена на более строгую – заключение под стражу. Пленум Верховного суда КР обращает внимание следственных судей на то, что рассмотрение вопроса о применении меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении не содержащегося под стражей подозреваемого, который скрылся от органов, осуществляющих досудебное производство, возможно лишь при условии, что данный факт с достоверностью установлен следователем⁹⁹. Это доказывается путем допросов членов его семьи, соседей, сослуживцев и других лиц, которые могут что-либо сообщить о намерениях подозреваемого, о возможном месте пребывания в настоящий момент, если он выехал с постоянного места жительства, то по каким причинам и куда и т. д. По месту работы скрывшегося подозреваемого следует истребовать справку о том, с какого времени он не появлялся на работе. С учетом полученных сведений о состоянии здоровья подозреваемого следует проверить в соответствующих лечебных учреждениях, не находится ли он там на излечении, выяснить в областном бюро судебно-медицинской экспертизы, не поступал ли туда труп подозреваемого и т. д.

Следователь может провести обыск по месту жительства подозреваемого и в иных местах, где могут находиться его личные вещи, с целью отыскания и изъятия документов, удостоверяющих личность подозреваемого, переписки, из чего можно получить сведения, с кем он постоянно поддерживает связь, где и у кого он может скрываться.

⁹⁹ Постановление Пленума Верховного суда Кыргызской Республики от 13.09.2019г. №16 «О практике применения судами уголовно-процессуального законодательства о проверке законности и обоснованности задержания и мерах пресечения»

Для розыска подозреваемого следователь на основании постановления следственного судьи вправе также произвести специальные (негласные) следственные действия, в частности: наложение ареста на почтово-телеграфные отправления; прослушивание переговоров подозреваемого с другими лицами; аудио-, видеоконтроль лица или места.

Глава 16. Окончание досудебного производства

§ 1. Окончание досудебного производства и направление дела прокурору

§ 2. Деятельность прокурора по делу, поступившему с обвинительным актом

§ 3. Прекращение досудебного производства

§ 1. Окончание досудебного производства и направление дела прокурору

Формы окончания досудебного производства.

Окончание досудебного производства – это его заключительный этап, на котором принимается итоговое для данной стадии решение. Окончание досудебного производства может иметь три вида:

В соответствии со статьей 241 УПК, досудебное производство завершается прекращением либо составлением:

- обвинительного акта с направлением дела прокурору;
- постановления о применении принудительных мер медицинского характера;
- постановления о прекращении уголовного дела или дела о проступке.

Признав досудебное производство оконченным, следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) обязан систематизировать все собранные по делу материалы по эпизодам предъявленного подозрения или по лицам, привлеченным к ответственности, а также описать их, сброшюровать, подшить и пронумеровать.

Досудебное производство оканчивается составлением обвинительного акта, если следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) придет к убеждению, что подозреваемый виновен в совершении инкриминируемого ему деяния; по делу исследованы все обстоятельства, входящие в предмет доказывания, и собранные материалы дела могут служить основой для его судебного рассмотрения и разрешения. Составлению обвинительного акта предшествует ряд процессуальных действий.

Так, признав, что все процессуальные действия по делу произведены, а собранные доказательства достаточны для окончания досудебного производства, следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) уведомляет об этом подозреваемого и разъясняет ему право на ознакомление со всеми материалами дела как лично, так и с помощью адвоката, законного представителя. Об объявлении подозреваемому об окончании досудебного производства и разъяснении ему прав составляется протокол (ст. 242 УПК).

Следователю (уполномоченному должностному лицу органа дознания) также следует уведомить об окончании досудебного производства адвоката подозреваемого, потерпевшего и его представителя, а также других участников процесса, защищающих свои или представляемые права и интересы (сотрудника уполномоченного государственного органа по защите детей, лица, ответственного за возмещение материального ущерба и морального вреда, представителя юридического лица, в отношении которого применяются меры уголовно-правового воздействия), если они участвуют в производстве по делу.

Сначала знакомятся с материалами дела потерпевший и его представитель, которые при ознакомлении с делом вправе делать из него выписки, заявлять ходатайства о дополнении досудебного производства. Об ознакомлении с материалами дела следователь составляет протокол, где указывает: кому из участников процесса и в каком объеме были предъявлены материалы дела для ознакомления; какие ходатайства были заявлены и какое решение по ним принял следователь (ст. 232 УПК). Письменные ходатайства приобщаются к делу.

Если по делу участвует один потерпевший, то он и его представитель вправе знакомиться со всеми материалами дела, а если несколько потерпевших, то каждый из них ознакомится с теми материалами дела, которые касаются вреда, причиненного данному потерпевшему¹⁰⁰.

Если представитель потерпевшего по уважительным причинам не может явиться для ознакомления с материалами дела в назначенное время, следователь откладывает ознакомление на срок не более 5 суток. В случае неявки представителя в течение

этого срока, следователь предлагает потерпевшему другого представителя.

Ознакомив с материалами дела потерпевшего и его представителя, следователь все материалы уголовного дела предъявляет подозреваемому и его адвокату.

Ознакомление подозреваемого и его адвоката с материалами дела является существенной гарантией обеспечения его права на защиту. До этого момента они не располагают сведениями обо всех процессуальных действиях и полученных доказательствах. Подозреваемый обычно знает только о тех, которые выполнялись с его участием (допрос, очная ставка, осмотр места происшествия, освидетельствование, проведение экспертизы, следственный эксперимент и др.). Ознакомление подозреваемого и его адвоката с материалами дела является также одним из процессуальных средств проверки полноты и всесторонности состоявшегося следствия. Путем удовлетворения ходатайств подозреваемого и его адвоката следователь восполняет пробелы следствия.

Подозреваемый вправе ознакомиться с материалами дела самостоятельно или с участием своего адвоката. Если подозреваемый не владеет языком, на котором проводилось расследование, ознакомление его с материалами дела осуществляется с помощью переводчика.

Если адвокат подозреваемого по уважительным причинам не может явиться для ознакомления с материалами дела в назначенное время, следователь откладывает ознакомление на срок не более 5 суток. В случае неявки защитника в течение этого срока следователь предлагает подозреваемому пригласить другого защитника.

Следователь в обязательном порядке должен представить все материалы дела в подшитом, пронумерованном и описанном виде. При невыполнении этих требований адвокат и подозреваемый вправе отказаться от ознакомления с материалами уголовного дела, о чем делается отметка в протоколе, и сообщить об этом письменно прокурору. Для ознакомления предъявляются также вещественные доказательства и по просьбе подозреваемого или его адвоката воспроизводятся фонограммы, видеозаписи, слайды, если таковые приложены к протоколам следственных действий.

¹⁰⁰ Уголовный процесс: учебник / А.В. Смирнов, К.Б. Калиновский; - 3-е изд., - М.: 2007. с.454

Подозреваемый и его адвокат не могут ограничиваться во времени, необходимом им для ознакомления со всеми материалами дела. Однако, если подозреваемый и его адвокат умышленно затягивают ознакомление с материалами дела, следователь своим мотивированным постановлением вправе установить определенный срок, достаточный для такого ознакомления. При этом следователь составляет график ознакомления, в котором указывается, в течение какого времени, с какими материалами знакомятся подозреваемый и его адвокат. Составленный и подписанный следователем график доводится до их сведения.

Время ознакомления подозреваемого и адвоката с материалами дела при исчислении срока следствия и содержания под стражей (в т.ч. других мер пресечения) не учитывается (ч. 4 ст. 244 УПК).

После ознакомления с материалами дела следователь выясняет у подозреваемого и его адвоката, нет ли у них ходатайств. Ходатайства могут быть заявлены как в устном, так и в письменном виде, их содержание заносится следователем в протокол. Письменные ходатайства, помимо этого, приобщаются к делу.

Согласно статье 246 УПК, если следователь отказывает полностью или частично в удовлетворении заявленных ходатайств, он выносит по этому поводу мотивированное постановление. Подозреваемый и его адвокат не лишены права повторять свои ходатайства в ходе судебного рассмотрения уголовного дела. Отказ в удовлетворении ходатайства может быть обжалован прокурору в течение 3 суток с момента получения заявителем копии постановления об отказе. Подача жалобы приостанавливает направление дела прокурору до ее разрешения.

При удовлетворении ходатайств от следователя не требуется вынесения специального постановления. Следователь дополняет материалы уголовного дела, что не препятствует продолжению ознакомления с материалами уголовного дела другими участниками.

По окончании производства дополнительных следственных действий следователь уведомляет об этом участников досудебного производства и предоставляет им возможность ознакомления с дополнительными материалами уголовного дела.

На данном этапе подозреваемый вправе заявить ходатайство о рассмотрении уголовного дела судом с участием присяжных заседателей. При этом следователь обязан разъяснить подозреваемому

тому особенности судопроизводства с участием присяжных заседателей, о возможности заявить такое ходатайство перед судом до назначения судебного заседания. Для участия в судебном разбирательстве подозреваемый и его защитник также должны определиться, кого конкретно из числа допрошенных свидетелей и участвующих в деле экспертов, специалистов они желают вызвать в судебное заседание для допроса и подтверждения позиции защиты (ч. 3 ст. 244 УПК).

После ознакомления с материалами дела составляется протокол. В нем указываются: дата начала и окончания ознакомления с материалами уголовного дела, какие материалы были предъявлены для ознакомления, заявленные ходатайства и иные заявления. Протокол подписывает следователь, подозреваемый и его адвокат.

Если обвиняемый отказался по каким-либо причинам знакомиться с материалами дела (отрицание своей вины в предъявленном подозрении, отказ в удовлетворении заявленных ходатайств и т.д.) и подписывать протокол, то следователь отмечает это в протоколе, указывая мотивы отказа. Отказ подозреваемого не ограничивает право адвоката на ознакомление с материалами дела (ч. 2 ст. 245 УПК).

Обвинительный акт (ст. 247 УПК). После ознакомления с материалами уголовного дела участников процесса и разрешения их ходатайств, следователь составляет обвинительный акт (составление обвинительного акта по делам о проступках см. § 2 гл. 31 данного учебника), в котором указываются:

- 1) время и место составления обвинительного акта;
- 2) должность, фамилия и инициалы должностного лица, составившего обвинительный акт;
- 3) фамилия, имя и отчество (при его наличии), число, месяц, год и место рождения подозреваемого;
- 4) место и время совершения преступления, его способы, мотивы, цели, последствия и другие обстоятельства, имеющие значение для данного уголовного дела;
- 5) данные о потерпевшем, характере и размере ущерба, причиненного ему преступлением;
- 6) обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность подозреваемого;

- 7) перечень доказательств, подтверждающих обстоятельства, служащие основанием для обвинения лица, и краткое изложение их содержания;
- 8) конкретные пункт, часть и статья уголовного закона, по которым квалифицируется инкриминируемое деяние.

Обвинительный акт должен содержать ссылки на тома и листы уголовного дела.

К обвинительному акту прилагаются:

- список лиц, подлежащих вызову в судебное заседание как со стороны обвинения, так и со стороны защиты, с указанием их места жительства или места нахождения и листов дела, на которых изложены их показания или заключения. При этом в списке могут содержаться только псевдонимы отдельных лиц, подлежащих вызову в судебное заседание, в отношении которых согласно части 3 статьи 80 УПК приняты меры безопасности;
- справка о сроках досудебного производства, мерах пресечения с указанием времени их применения, вещественных доказательствах, принятых мерах по обеспечению исполнения наказания в виде штрафа и возможной конфискации имущества, процессуальных издержках, а при наличии у подозреваемого, потерпевшего иждивенцев – о принятых мерах по обеспечению их прав;
- заверенные копии документов, удостоверяющих личность подозреваемого. Документами, удостоверяющими личность, по УПК признаются: 1) все типы национальных паспортов гражданина Кыргызской Республики; 2) удостоверение личности; 3) постоянный или временный вид на жительство иностранного гражданина; 4) удостоверение лица без гражданства; 5) водительское удостоверение; 6) военный билет; 7) удостоверение кайрылмана. В случае отсутствия у подозреваемого – гражданина Кыргызской Республики документа, удостоверяющего личность, он должен быть документирован уполномоченным органом по обращению органа, ведущего досудебное производство согласно законодательству Кыргызской Республики.

Если подозреваемый не владеет языком, на котором велось досудебное производство, следователь обеспечивает перевод обвинительного акта.

После подписания следователем обвинительного акта уголовное дело немедленно направляется прокурору.

Таким образом, обвинительный акт – это процессуальный документ, оформляющий итоговое для досудебного производства решение, в котором описывается его ход и результаты и сформировано окончательное обвинение, подлежащее рассмотрению в суде. Другими словами, судебное разбирательство будет проводиться лишь в отношении указанных в обвинительном акте обвиняемых и лишь по вменяемым им в вину преступлениям. Обвинительный акт служит для осуществления функции защиты по делу. Поэтому вручение копии данного документа прокурором обеспечивает право обвиняемого на защиту, а в случае невручения копии судья возвращает дело прокурору.

Несоответствие по структуре и содержанию обвинительного акта вышеуказанным требованиям закона служит основанием для возвращения дела судом прокурору (ст. 269 УПК).

Постановление о применении принудительных мер медицинского характера. По делам в отношении лиц, совершивших преступление в состоянии невменяемости или заболевших после совершения преступления психическими расстройствами, предусмотрена особая форма окончания досудебного производства. По таким делам следователь, окончив досудебное производство, выносит постановление о применении принудительных мер медицинского характера и передает дело прокурору (гл. 55 УПК). Более подробно см. § 3 гл. 27 данного учебника).

§ 2. Деятельность прокурора по делу, поступившему с обвинительным актом

Обвинительный акт приобретает юридическую силу лишь после утверждения его прокурором.

Предусмотренная главой 35 УПК система действий прокурора в связи с поступлением уголовного дела с обвинительным актом – это составная часть досудебного производства, поскольку последняя (составная часть) включает в себя период с момента

регистрации заявления, сообщения в ЕРПП до направления прокурором материалов дела в суд для рассмотрения его по существу (п.8 ст.5 УПК).

На данном заключительном этапе досудебного производства раскрываются основные функции прокурора, определенные Конституцией КР (ст.104): 1) надзор за соблюдением законов органами, осуществляющими досудебное производство по уголовным делам и делам о проступках; 2) поддержание государственного обвинения в суде. Осуществляя надзор за исполнением законов в ходе досудебного производства, прокурор обязан по его окончании еще раз тщательно изучить все материалы дела на предмет их законности и обоснованности, а также, утвердив обвинительный акт, должен подготовиться для поддержания обвинения в судебном разбирательстве. Как правило, на практике в качестве государственного обвинителя в суде должен выступить прокурор, утвердивший обвинительный акт, что повышает качество поддержания обвинения.

Для изучения и утверждения обвинительного акта прокурору предоставлено 5 суток, которые исчисляются со дня поступления к нему уголовного дела. Это время не подлежит продлению и входит в срок следствия.

В соответствии со статьей 252 УПК, прокурор обязан изучить поступившее уголовное дело и проверить:

- 1) имело ли место деяние, в чем подозревается лицо, и содержит ли это деяние состав преступления;
- 2) наличие в деле обстоятельств, влекущих его прекращение;
- 3) обоснованность подозрения в совершении преступления, подтверждается ли оно имеющимися в деле доказательствами;
- 4) уведомлено ли в подозрении лицо по всем установленным и доказанным по делу преступным деяниям;
- 5) привлечены ли все лица в качестве подозреваемых, в отношении которых по делу были добыты доказательства о совершении ими преступлений;
- 6) правильность квалификации деяния;

- 7) приняты ли меры по обеспечению возмещения материального ущерба и (или) морального вреда и возможной конфискации имущества;
- 8) не допущены ли в ходе досудебного производства существенные нарушения УПК.

После изучения всех материалов уголовного дела и обвинительного заключения прокурор, при наличии к тому соответствующих оснований, принимает одно из четырех решений:

1. Об утверждении обвинительного акта и направлении дела в суд. Основанием для этого решения является признание произведенного расследования качественным и достаточным для поддержания обвинения в суде и что в процессе доказывания следователем соблюдены процессуальные права подозреваемого, потерпевшего и других участников уголовного судопроизводства. С момента утверждения обвинительного акта подозреваемый признается обвиняемым (ч. 1 ст. 46 УПК).
2. При направлении уголовного дела в суд прокурор вправе исключить своим постановлением отдельные пункты обвинительного акта или переквалифицировать действия подозреваемого в сторону смягчения. Данное постановление прилагается к обвинительному акту.
3. Возвратить дело следователю со своими письменными указаниями для производства дополнительных следственных действий с указанием срока на их проведение, который не должен превышать 15 дней. Основанием для возвращения уголовного дела могут быть:
 - неполное и необъективное выявление подлежащих доказыванию обстоятельств;
 - необходимость изменения фактической стороны предъявленного подозрения или применения уголовного закона, ухудшающего положение подозреваемого;
 - допущены следователем существенные нарушения уголовно-процессуального закона.

В письменном указании прокурора должен быть указан перечень конкретных следственных и иных процессуальных действий, которые обязан выполнить следователь при производстве

дополнительного следствия, либо указывает ему на имеющиеся в составленном обвинительном акте нарушения, подлежащие устранению при его пересоставлении.

4. Прекратить дело в соответствии со статьей 26 УПК. При наличии в материалах уголовного дела оснований для прекращения дела, прокурор своим постановлением прекращает уголовное дело либо уголовное преследование в отношении всех или отдельных подозреваемых полностью или частично.

Утвердив обвинительный акт, прокурор должен принять меры к своевременному вручению каждому обвиняемому утвержденной копии обвинительного акта с приложениями. Эти документы вручаются также потерпевшему, если он об этом ходатайствовал. Расписки обвиняемого и потерпевшего о получении копии обвинительного акта приобщаются к делу.

О направлении уголовного дела в суд прокурор уведомляет об этом обвиняемого, защитника, потерпевшего и его представителя.

Уведомлением обвиняемого о направлении дела в суд является факт вручения ему копии обвинительного акта.

§ 3. Прекращение досудебного производства

Прекращение досудебного производства – это принимаемое на данной стадии итоговое решение, которым уголовное дело или дело о проступке разрешается по существу. Прекращение досудебного производства защищает личность от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод, что соответствует одной из основных задач уголовного судопроизводства (п. 2 ст. 6 УПК).

По УПК КР 2017 года, все заявления, сообщения о преступлении и (или) проступке, поданное в установленном законе порядке, не позднее 24 часов должны быть зарегистрированы в Едином реестре преступлений и проступков, после чего начато досудебное производство. По многим делам после проведения первых следственных действий, например, допроса заявителя, осмотра места происшествия, проведенной экспертизы сведения о совершенном преступлении (проступке) не подтверждаются. В таких случаях следователи, уполномоченные должные лица органа дознания

должны принять решение о прекращении досудебного производства. По некоторым делам после задержания лица по подозрению в совершения преступления (проступка) или уведомления его о подозрении обнаруживаются законные основания, исключающие производство. В связи с этим, на следственной практике более 70% уголовных дел и дел о проступках прекращаются на стадии досудебного производства по различным основаниям статье 26 УПК¹⁰¹.

Так, согласно части 1 статьи 26 УПК, производство по делу подлежит прекращению:

- 1) *за отсутствием события преступления и (или) события проступка* (п.1 ч.1 ст.26 УПК), когда действие или бездействие, о котором идет речь в деле, не имело места в действительности. Например, по факту обнаружения трупа с признаками телесных повреждений было зарегистрировано в ЕРПП как убийство, а в ходе производства осмотра трупа установлено, что смерть наступила в результате несчастного случая по неосторожности самого потерпевшего;
- 2) *за отсутствием в деянии состава преступления и (или) состава проступка* (п.2 ч.1 ст.26 УПК) в случае, если совершенное деяние лишено признаков преступления (проступка) или состава преступления (проступка), предусмотренного Уголовным кодексом (Кодексом о проступках). Например, заявление о краже чужого имущества было зарегистрировано в ЕРПП и начато досудебное производство. В ходе расследования установлено, что лицо, совершившее данное преступление, не достигло возраста, по достижении которого возможно его привлечение к уголовной ответственности. В данном случае досудебное производство подлежит прекращению за отсутствием состава преступления, то есть субъекта преступления;
- 3) *за правомерностью деяния, причинившего вред, в силу уголовного закона либо Кодекса о проступках*: необходимая оборона; мнимая оборона; крайняя необходимость; физическое или психическое принуждение; задержа-

¹⁰¹ В частности, по данным Государственной службы по борьбе с экономическим преступлением (ГСБЭП) за 2019 год в стадии досудебного производства были прекращены 70% уголовных дел и 73% дел о проступках.

ние лица, совершившего преступление либо проступок; исполнение закона, приказа (распоряжения), обязанностей по должности; обоснованный риск; выполнение специального задания (п. 3 ч. 1 ст. 26 УПК). В УК (гл. 8) и КоП (гл. 8) предусмотрены обстоятельства, исключающие уголовную противоправность деяния либо ответственность лица за совершенный проступок. Например, согласно статье 49 УК, не является преступлением причинение вреда посягающему лицу в состоянии необходимой обороны. Если в ходе досудебного производства будут установлены эти обстоятельства, то уголовное дело в отношении подозреваемого подлежит прекращению;

- 4) *за отсутствием заявления потерпевшего в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом* (п. 4 ч. 1 ст. 26 УПК). Досудебное производство по делам частного обвинения начинается не иначе как по заявлению потерпевшего или его законного представителя (ч. 3 ст. 23 УПК). Если в стадии досудебного производства обнаружится, что уголовное дело или дело о проступке было начато не по заявлению потерпевшего и он заявляет, что не желает проведения расследования, то такое дело в обязательном порядке подлежит прекращению;
- 5) *в отношении лица, о котором имеется вступивший в законную силу приговор суда по тому же обвинению либо иное неотмененное судебное решение, установившее невозможность уголовного преследования* (п. 5 ч. 1 ст. 26 УПК). В основе этого положения находится конституционное положение: никто не должен повторно нести юридическую ответственность за одно и то же правонарушение (ч. 3 ст. 27 Конституции КР). Уголовное дело или дело о проступке подлежит прекращению, если выяснится, что оно проводится вторично по поводу одного и того же преступления или проступка.
- 6) *в отношении лица, о котором имеется неотмененное постановление уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора о прекращении дела по тому же деянию* (п. 6 ч. 1 ст. 26 УПК). До тех пор, пока не будет отменено постановление уполномоченного должностного лица органа дознания, следовате-

ля, прокурора о прекращении уголовного дела или дела о проступке по тому же деянию, не может быть второго производства, и такие дела подлежат прекращению.

- 7) *в отношении умершего к моменту осуществления уголовного судопроизводства, за исключением случаев, когда производство по делу необходимо для реабилитации умершего или расследования дела в отношении других лиц* (п. 7 ч. 1 ст. 26 УПК). Смерть лица, совершившего преступление (проступок), влечет прекращение уголовного дела (дела о проступке), за исключением случаев, когда производство по делу необходимо для реабилитации умершего или расследования дела в отношении других лиц.
- 8) *в отношении лица, добровольно отказавшегося от доведения преступления до конца* (п. 8 ч. 1 ст. 26 УПК). Уголовной закон предусматривает, что преступление, в отношении которого осуществлен добровольный отказ, не влечет уголовной ответственности (ст. 48 УК), поэтому уголовное дело в отношении такого лица подлежит прекращению.
- 9) *в отношении лица, подлежащего освобождению от уголовной ответственности в силу положений Особенных частей Кодекса о проступках и Уголовного кодекса* (п. 9 ч. 1 ст. 26 УПК). В частности, в примечании статьи 230 УК предусмотрено: «В случае добровольного погашения всей суммы налоговой или таможенной задолженности, включая штрафы и пени, уголовное преследование лица в связи с совершением им преступлений, предусмотренных статьями 230-232 настоящего Кодекса, подлежит прекращению на любой стадии уголовного процесса». По данным ГСБЭП за 2019 год на основании данной нормы было прекращено примерно 30% уголовных дел.
- 10) *в связи с декриминализацией деяния* (п. 10 ч. 1 ст. 26 УПК). Данный пункт основан на положении статьи 28 Конституции КР: «Если после совершения правонарушения ответственность за него устранена или смягчена, применяется новый закон». Например, в связи с введением в

действие нового Уголовного кодекса с 1 января 2019 года, согласно статье 7 закона о введении в действие кодексов и закона уголовно-правового блока¹⁰² были прекращены уголовные дела, находящиеся в производстве судов и органов следствия по статьям 120, 122, 138, 142, 143, 146-1, 146-2, 149, 161, 176, 178, 184 в части получения кредита, 185, 194(2), 205, 206, 207, 214, 215, 216, 217, 218, 268, 298, 321 УК КР от 1 октября 1997 года.

11) *вследствие акта амнистии, если он устраняет применение наказания за совершенное деяние* (п. 11 ч. 1 ст. 26 УПК). Если расследуемое дело подпадает под действие акта амнистии, то оно подлежит прекращению. Амнистия принимается в отношении индивидуально неопределенного круга лиц и предписывает прекратить начатое уголовное преследование. Акт амнистии распространяется на преступления, совершенные до его издания.

Следует иметь виду, что в части 2 статьи 86 УК амнистия применяется судом и только для освобождения от наказания или дальнейшего его отбывания. А в статье 2 Закона об основах амнистии и порядке ее применения¹⁰³ предусмотрено, что амнистия распространяется: 1) на подсудимых, дела которые рассматриваются судами КР; 2) на осужденных, отбывающих наказание на территории КР. Таким образом, амнистия в отношении подозреваемых на стадии досудебного производства не применяется.

12) *за истечением срока давности* (п. 12 ч. 1 ст. 26 УПК). Основанием для прекращения досудебного производства в данном случае является статья 62 УК, согласно которой лицо освобождается от уголовной ответственности судом, если со дня совершения им преступления и до дня вступления приговора в законную силу истекли следующие сроки: 1) три года - в случае совершения менее тяжкого преступления; 2) семь лет - в случае совершения тяжкого преступления; 3) десять лет - в случае совершения особо

тяжкого преступления, а также, если преступление совершено в составе организованной группы, преступной организации.

13) *в связи с примирением сторон в соответствии с частью 3 статьи 23 УПК* (п. 13 ч. 1 ст. 26 УПК). В соответствии со статьей 61 УК и статьей 39 КоП на стадии досудебного производства подлежат прекращению за примирением сторон проступки и преступления, предусмотренные статьей 132, частью 1 статьи 135, частью 1 статьи 139, статьями 140-142, частью 1 статьи 161, статьей 163, частью 1 статьи 172, частью 1 статьи 200, частью 1 статьи 201, частью 1 статьи 202, частью 1 статьи 203, частью 1 статьи 204, частью 1 статьи 205, частью 1 статьи 206, частью 1 статьи 209, частью 1 статьи 210, частью 1 статьи 266, статьями 296, 297 УК.

Кроме того, в статье 26 УПК установлены условия прекращения дела по основаниям, указанным в пунктах 10 (в связи с декриминализацией деяния), 11 (вследствие акта амнистии, если он устраняет применение наказания за совершенное деяние) и 12 (за истечением срока давности). Так, по этим пунктам не допускается прекращение дела, если обвиняемый возражает против этого. В этом случае производство по делу продолжается.

Прекращение дела по основанию, указанному в пункте 12 (за истечением срока давности), не допускается, если не возмещен материальный ущерб от преступления и (или) проступка.

Основания для прекращения уголовного дела (дела о проступке) в зависимости от наступающих в результате этого юридических последствий принято делить на *реабилитирующие* (т.е. полностью снимающие с лица подозрение) и *нереабилитирующие* (т.е. не снимающие подозрение, но освобождающие от уголовной ответственности). Так, согласно части 4 статьи 26 УПК к реабилитирующим основаниям относится прекращение досудебного производства по пункту 1 (за отсутствием события преступления и (или) события проступка); по пункту 2 (за отсутствием в деянии состава преступления и (или) состава проступка) и по пункту 3 (за правомерностью деяния, причинившего вред, в силу уголовного закона либо Кодекса о проступках). Основания для прекращения досудебного производства по всем остальным пунктам (основани-

¹⁰² Закон Кыргызской Республики от 24.01.2017г. № 10 «О введении в действие Уголовного кодекса Кыргызской Республики, Кодекса Кыргызской Республики о проступках, Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики, Уголовно-исполнительного кодекса Кыргызской Республики, Закона Кыргызской Республики «Об основах амнистии и порядке ее применения».

¹⁰³ Закон Кыргызской Республики от 20.01.2017г. № 7 «Об основах амнистии и порядке ее применения».

ям) являются нереабилитирующими. Прекращения дела по этим основаниям предполагает доказанность совершения подозреваемым преступления (проступка), однако государство отказывается от уголовного преследования в силу обстоятельств, освобождающих от уголовной ответственности. Прекращение дела по большинству нереабилитирующих оснований допускается с согласия подозреваемого.

В части 2 статьи 225 УПК указано, что в случае прекращения дела по реабилитирующим основаниям следователь принимает меры по реабилитации лица и возмещению имущественного ущерба, причиненного ему в результате незаконного задержания или заключения под стражу в соответствии с главой 17 УПК *«Производство по возмещению ущерба, причиненного незаконными действиями суда и органов, осуществляющих уголовное судопроизводство»*.

В случае, когда доказано алиби подозреваемого, но не исключено, что преступление совершено другим, неизвестным лицом, прекращается уголовное преследование в отношении этого подозреваемого, а расследование в отношении неизвестного лица продолжается.

Согласно статье 249 УПК уголовное дело в досудебном производстве прекращается по постановлению следователя, в котором приводятся сведения о личности подозреваемого, излагаются обстоятельства дела и основания его прекращения. О прекращении дела следователь составляет мотивированное постановление, в котором приводит сведения о личности обвиняемого, излагает сущность дела и основания его прекращения. Кроме того, в постановлении должен быть разрешен вопрос о вещественных доказательствах в соответствии с правилами статьи 88 УПК об отмене меры пресечения, а равно мер обеспечения возмещения материального ущерба и (или) морального вреда и конфискации имущества.

Копию постановления о прекращении уголовного дела в досудебном производстве следователь направляет прокурору, одновременно извещает лицо, в отношении которого дело было прекращено, потерпевшего, лица и (или) организацию, по заявлению которых было начато досудебное производство, с указанием оснований прекращения и разъясняет им право обжалования. По

просьбе потерпевшего, лица и (или) организации или их представителей, по заявлению которых было начато досудебное производство, следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) знакомит их с материалами прекращенного дела.

Постановление следователя о прекращении уголовного дела в досудебном производстве может быть обжаловано подозреваемым, его защитником, потерпевшим и его представителем, а также лицом или представителем организации, по заявлению которых было начато досудебное производство, прокурору или в суд (ст. 227 УПК).

Если прекращение уголовного дела является незаконным или необоснованным, то прокурор выносит решение (постановление) об отмене постановления следователя и о возобновлении производства по делу, после чего направляет уголовное дело для дополнительного расследования следователю. Возобновить производство по прекращенному делу можно лишь в том случае, если не истекли сроки давности привлечения лица к уголовной ответственности. О возобновлении производства по уголовному делу уведомляются подозреваемый, его защитник, потерпевший и его представитель, а также лицо или организация, по заявлению которых было начато досудебное производство.

ЧАСТЬ III СУДЕБНОЕ ПРОИЗВОДСТВО

Глава 17. Предание суду

§ 1. Подсудность уголовных дел и дел о проступках

§ 2. Общий порядок подготовки к судебному заседанию

§ 3. Предварительное слушание

§ 1. Подсудность уголовных дел и дел о проступках

Подсудность — это совокупность признаков дела, в соответствии с которыми уголовно-процессуальный закон определяет суд, правомочный рассматривать данное дело в качестве суда первой инстанции.

Вопрос о подсудности уголовного дела и дела о проступках решается при направлении дела прокурором дела в суд. Правила о подсудности уголовных дел основаны на принципе равенства всех перед законом и судом (ч.3 ст.16 Конституции КР). Поэтому важно, чтобы каждое дело рассматривалось именно тем судом, которому это дело подсудно. Кроме того, правильное определение подсудности дела — важная предпосылка для эффективного средства, способствующего тому, чтобы конкретное уголовное дело или дело о проступке рассматривалось и разрешалось судом законным, компетентным, независимым и беспристрастным. Приговор, постановленный незаконным составом суда, признается существенным нарушением уголовно-процессуального закона и подлежит отмене (п. 2 ч. 2 ст. 413 УПК).

Согласно статье 263 УПК районному (городскому) суду подсудны уголовные дела обо всех преступлениях и все дела о проступках, кроме уголовных дел, которые подсудны межрайонным судам, которые рассматривают в качестве суда первой инстанции дела с участием присяжных заседателей о преступлениях, предусмотренных:

- частью 2 статьи 130 УК «Убийство при отягчающих обстоятельствах»;
- статьей 380 «Преступления против мира»;

- статьей 381 «Преступления против человечности»;
- статьей 383 «Геноцид»;
- статьей 384 «Производство, покупка, передача, накопление, применение или распространение оружия массового уничтожения»;
- статьей 386 «Апартеид»;
- частью 3 статьи 389 «Нарушение законов и обычаев ведения войны».

По этим преступлениям в УК предусмотрено наказание в виде пожизненного лишения свободы.

При обвинении одного лица или группы лиц в совершении нескольких преступлений, если дело хотя бы об одном из преступлений подсудно межрайонному суду, а о других — иному суду, дело обо всех преступлениях рассматривается межрайонным судом.

При отказе обвиняемого от рассмотрения дела с участием присяжных заседателей, уголовное дело передается на рассмотрение районного (городского) суда согласно территориальной подсудности.

Для того чтобы по вышеуказанным составам преступлений уголовное дело было рассмотрено в межрайонном суде с участием присяжных заседателей, необходимо: 1) процессуальное основание, т.е. ходатайство об этом должен заявить подозреваемый; 2) в Кыргызстане в соответствии с законом должен быть сформирован суд присяжных¹⁰⁴.

Территориальный (местный) признак подсудности выражается в том, что уголовное дело или дело о проступке должно рассматриваться судом, в районе деятельности которого совершено преступление и (или) проступок. Правильное определение подсудности по территориальному признаку важно потому, что компетенция каждого суда распространяется на соответствующую административно-территориальную единицу (районного суда — на территорию района). Территориальный признак подсудности позволяет распределить дела между одноименными судами и конкретизирует, к ведению какого именно суда (какого района) относится данное дело.

¹⁰⁴ Согласно Закону КР от 26.12.2019г. № 146 в Кыргызстане суд с участием присяжных заседателей вступает в силу с 01 января 2025 года.

Рассмотрение дела в том суде, в районе деятельности которого совершено преступление, целесообразно потому, что в этом месте, как правило, проживают обвиняемый, потерпевший и свидетели; судьи знают местные условия и могут их учесть при принятии решения, чем и обеспечивается наибольший предупредительный и воспитательный эффект судебного разбирательства.

При определении подсудности дела, когда действия исполнителя и других соучастников преступления (проступка) совершаются в разных местах, учитывают то, что местом совершения преступления (проступка) считается место выполнения действий, определяющих квалификацию деяния, то есть место окончания досудебного производства.

В некоторых случаях невозможно определить, на территории какого района или какой области было совершено преступление, например, если преступление (убийство, кража и т.п.) совершено в пути следования автомашины, поезда. Если преступление было начато в месте деятельности одного суда, а окончено в месте деятельности другого, а также, если определить место совершения преступления невозможно, дело считается подсудным тому суду, в районе деятельности которого закончено досудебное производство (ст. 264 УПК).

Территориальная подсудность дела может быть изменена:

- 1) по ходатайству стороны - в случае удовлетворения заявленного ею отвода всему составу соответствующего суда;
- 2) по ходатайству стороны либо по инициативе председателя суда, в который поступило уголовное дело и (или) дело о проступке, в случаях:

а) если все судьи данного суда ранее принимали участие в производстве по рассматриваемому уголовному делу и (или) делу о проступке, что является основанием для их отвода;

б) если не все участники судопроизводства по данному делу проживают на территории, на которую распространяется юрисдикция данного суда, и все обвиняемые согласны на изменение территориальной подсудности данного дела.

Вопрос об изменении территориальной подсудности дела разрешается председателем вышестоящего суда, а в его отсутствие – его заместителем, о чем выносится мотивированное постановление.

ние. Так, в части 1 статьи 69 УПК указано, что дело передается в другой суд первой инстанции через вышестоящий суд, если в суде, где рассматривается дело, замена судьи становится невозможной. В частности, вопрос передачи дела от одного района в другой район в пределах области или городов Бишкека и Ош решается председателем или его заместителем суда второй инстанции¹⁰⁵.

Если вопрос необходимо решить за пределами области, например, при невозможности рассмотрения дела ни в одном из районов города Бишкека, то дело может быть передано на рассмотрение суда одного из районов Чуйской области, и данный вопрос подлежит разрешению Верховным судом КР. Такое же правило распространяется, если в результате удовлетворения отводов в апелляционной инстанции невозможно образовать новый состав суда для рассмотрения данного дела в том же суде, дело должно быть передано в другой суд того же уровня через вышестоящий суд.

Согласно статье 27 конституционного Закона КР о чрезвычайном положении указано, что Верховному суду КР в условиях чрезвычайного положения предоставляется право изменять установленную законом территориальную подсудность гражданских и уголовных дел.

Изменение территориальной подсудности дела допускается лишь до начала судебного разбирательства.

Вышестоящий суд, отменяя решение нижестоящего суда, направляет дело на новое рассмотрение в другой суд при наличии обстоятельств, указанных в основаниях для отвода.

Необходимо учитывать также и то обстоятельство, что закон (ст. 267 УПК) не допускает споров о подсудности. Это означает, что любое дело, направленное из одного суда в другой в порядке, установленном УПК, подлежит принятию к производству тем судом, куда оно направлено. Цель установления недопустимости споров о подсудности – обеспечение быстрого, полного, объективного и справедливого рассмотрения уголовного дела или дела о проступке и достижения целей правосудия.

¹⁰⁵ Такое полномочие председателя суда второй инстанции также предусмотрено в статье 31 Закона КР от 18.07.2003г. № 153 «О Верховном суде Кыргызской Республики и местных судах».

§ 2. Общий порядок подготовки к судебному заседанию

Прежде чем уголовное дело (дело о проступке) попадет в стадию судебного разбирательства для его рассмотрения по существу, оно должно пройти определенную процедуру передачи от прокурора к суду, которую в теории уголовного процесса именуют преданием обвиняемого суду. В УПК КР эта процедура предусмотрена главой 38 и называется «Предание суду».

Предание суду представляет собой самостоятельную стадию уголовного процесса, на которой судья, не предрешая вопроса о виновности обвиняемого, в результате проверки материалов дела устанавливает наличие или отсутствие достаточных фактических и юридических оснований для судебного разбирательства дела. В силу конституционных принципов презумпции невиновности и осуществления правосудия только судом, вопрос о виновности обвиняемого должен решаться только в ходе судебного разбирательства по приговору суда.

Предание суду как часть уголовно-процессуальной деятельности по отношению к досудебному производству является стадией проверочной, а по отношению к судебному разбирательству — стадией подготовительной. Следовательно, эта стадия занимает промежуточное место между ними. В этой стадии подлежат разрешению следующие группы вопросов:

- наличия условий для производства по делу в суде первой инстанции (в частности, подсудно ли уголовное дело данному суду, соответствует ли обвинительный акт установленным уголовно-процессуальным законом требованиям, не были ли допущены в ходе досудебного производства существенные и неустранимые в суде нарушения закона, препятствующие принятию правосудного решения по делу, вручена ли обвиняемому копия обвинительного акта, нет ли обстоятельств, исключающих производство по делу или обуславливающих его приостановление);
- о принятых по делу мерах процессуального обеспечения и защиты прав и интересов участников процесса (о мере пресечения, об отстранении обвиняемого от должности);

- о мерах организационного обеспечения судебного разбирательства (в том числе о месте, дате и времени судебного заседания, списке лиц, подлежащих вызову в судебное заседание, рассмотрении дела в открытом или закрытом судебном заседании);
- о заявленных участниками судопроизводства ходатайств и поданных ими жалобах.

Указанные вопросы разрешаются судьей соответствующего суда первой инстанции единолично.

Итоговым процессуальным документом судьи в стадии предания суду может быть:

- 1) о возвращении дела прокурору;
- 2) о направлении дела по подсудности;
- 3) о назначении предварительного слушания;
- 4) о назначении судебного заседания.

Одно из вышеуказанных решений судья должен принять не позднее 5 суток с момента поступления уголовного дела в суд, а по делам о проступках - не позднее 3 суток.

Решение по делу судья принимает в форме постановления, в котором должны быть указаны:

- 1) дата и место вынесения постановления;
- 2) наименование суда, фамилия, имя и отчество судьи, вынесшего постановление;
- 3) основания и сущность принятого решения.

Как следует из Пленума Верховного суда КР, уголовное дело считается принятым судом к своему производству с момента принятия судьей одного из решений, предусмотренных пунктами 3 (о назначении предварительного слушания) и 4 (о назначении судебного заседания) части 1 статьи 268 УПК¹⁰⁶.

Таким образом, судья в стадии предания суду, изучив материалы уголовного дела, если возникает необходимость возвращения дела прокурору или направления дела по подсудности, не принимает дело к своему производству, а направляет его

¹⁰⁶ Постановление Пленума Верховного суда КР от 13.09.2019г. №16 «О практике применения судами уголовно-процессуального законодательства о проверке законности и обоснованности задержания и мерах пресечения».

прокурору или в другой суд; приняв дело к своему производству, разрешает вопросы постановлением о назначении судебного заседания; если возникшие вопросы в силу закона могут быть решены лишь с участием сторон, он назначает предварительное слушание, что представляет собой факультативную часть стадии предания суду.

1. Возвращение дела прокурору (ст. 269 УПК). Судья, изучив поступившее от прокурора дело, без проведения судебного заседания возвращает дело прокурору в целях устранения препятствий для назначения судебного заседания в случаях, если:

- 1) обвинительный акт составлен с нарушением требований статьи 247 УПК (например, обвинительный акт не подписан следователем либо не утвержден прокурором; отсутствие ссылок на конкретные статьи, части и пункты статьи УК, отсутствуют данные о потерпевшем и т.п.);
- 2) личность обвиняемого не установлена (отсутствие в деле заверенной копии документов, удостоверяющих личность обвиняемого);
- 3) копия обвинительного акта не была вручена обвиняемому, за исключением случаев, когда он отказался от ее получения, не явился по вызову или иным образом уклонился от ее получения. Об этом должна быть отобрана соответствующая расписка обвиняемого и приобщена к материалам дела.

Таким образом, законодатель на этапе предания суду определил три обстоятельства, которые признаются существенными нарушениями уголовно-процессуального закона, препятствующие рассмотрению дела по существу.

Данный перечень оснований для принятия решения о возвращении дела прокурору является исчерпывающим.

Направляя в этих случаях дело прокурору, суд не подменяет сторону обвинения – он лишь указывает на выявленные нарушения, ущемляющие процессуальные права участников уголовного судопроизводства, требуя их восстановления. Возвращение дела прокурору имеет целью приведение процедуры досудебного производства в соответствие с требованиями уголовно-процессуального закона, что дает возможность после устранения выявленных существенных процессуальных нарушений вновь направить дело в

суд для рассмотрения его по существу и принятия решения.

Поводом для принятия судом подобных решений являются ходатайства стороны или инициатива самого судьи.

2. Направление дела по подсудности (ст. 265 УПК). Судья, разрешая вопрос о назначении судебного заседания и установив, что поступившее дело неподсудно данному суду, направляет его своим постановлением по подсудности. Исключением из этого правила является установление неподсудности дела после начала его рассмотрения по существу. Установив, что находящееся в его производстве дело подсудно другому суду, суд вправе с согласия обвиняемого оставить данное дело в своем производстве в случае, если он уже приступил к его рассмотрению в судебном заседании.

В случае поступления ходатайства обвиняемого о рассмотрении уголовного дела с участием присяжных заседателей до назначения судебного заседания судья направляет уголовное дело в межрайонный суд по подсудности. Данное решение судья принимает без проведения судебного заседания.

Постановление судьи о направлении дела по подсудности может быть обжаловано заинтересованными сторонами.

3. Назначение предварительного слушания (ст. 270 УПК). Предварительное слушание проводится не по всем делам и для разрешения не всех вопросов, а только тех, которые определены в статье 270 УПК. (Основания и порядок проведения предварительного слушания в следующем параграфе).

4. Назначение судебного заседания (ст. 271-274 УПК). При решении вопроса о возможности назначения судебного заседания по поступившему от прокурора делу судья единолично без проведения судебного заседания должен выяснить в отношении каждого из обвиняемых следующее:

- 1) подсудно ли дело данному суду;
- 2) вручена ли своевременно копия обвинительного акта;
- 3) подлежит ли изменению или отмене примененная к обвиняемому мера пресечения;
- 4) приняты ли меры, обеспечивающие возмещение ущерба, причиненного преступлением или проступком, и возможную конфискацию имущества;

- 5) имеются ли основания для проведения предварительного слушания.

При отсутствии оснований для возвращения дела прокурору, направления дела по подсудности либо проведения предварительного слушания, судья назначает судебное заседание, о чем выносит постановление.

В постановлении о назначении судебного заседания разрешаются следующие вопросы:

- 1) о месте, дате и времени судебного разбирательства;
- 2) о назначении защитника в случаях обязательного участия адвоката по делу;
- 3) о вызове в судебное заседание лиц по спискам, представленным сторонами;
- 4) о рассмотрении дела в закрытом судебном заседании в случаях, предусмотренных статьей 281 УПК.

В постановлении также должны содержаться решения о назначении судебного заседания с указанием фамилии, имени и отчества каждого обвиняемого и квалификации вменяемого ему в вину преступления или проступка.

Как указано в Пленуме Верховного суда КР¹⁰⁷, если истекает срок меры пресечения, принятой следственным судьей на время проведения досудебного производства в отношении обвиняемого, то судья (суд) продлевает примененную меру пресечения на срок судебного разбирательства, о чем указывается в постановлении о назначении судебного заседания. Если было заявлено ходатайство об изменении меры пресечения, то этот вопрос разрешается на предварительном слушании.

Срок меры пресечения для судебного производства исчисляется с даты вынесения такого постановления (ст. 293, 274 УПК КР).

Кроме того, в соответствии с частью 4 статьи 271 УПК и статьи 83 УК приняв решение о назначении судебного заседания, судья по уголовному делу о менее тяжком преступлении (санкция статьи УК предусматривает наказание не более пяти лет) поручает (выносит письменное распоряжение) органу пробации подготовить в отношении обвиняемого **пробационный доклад**.

¹⁰⁷ См.: постановление Пленума Верховного суда Кыргызской Республики от 13.09.2019г. №16 «О практике применения судами уголовно-процессуального законодательства о проверке законности и обоснованности задержания и мерах пресечения».

О месте, дате и времени судебного заседания стороны должны быть извещены не менее чем за 5 суток до его начала. Также судья предоставляет сторонам возможность ознакомиться со всеми материалами дела, снять с них копии или выписать необходимые сведения. При этом рассмотрение дела в судебном заседании должно быть начато не позднее 14 суток со дня вынесения постановления о назначении дела к судебному разбирательству, а по уголовным делам, рассматриваемым судом с участием присяжных заседателей, - не позднее 30 суток (ст. 274 УПК).

Назначив дело к слушанию, судья дает распоряжения о вызове в судебное заседание лиц, являющихся участниками судебного процесса, по спискам, представленным сторонами, а также принимает иные меры по подготовке судебного заседания.

Явка лиц в назначенное время судебного разбирательства обеспечивается сторонами обвинения и защиты. В случае неявки данных лиц без уважительной причины привод осуществляется судебными приставами на основании распоряжения судьи.

§ 3. Предварительное слушание

В УПК КР 2017 года предусмотрен новый институт, подготовительный этап суда первой инстанции – предварительное слушание, который регламентируется статьей 270 и главой 39 УПК. Предварительное слушание проводится не по всем делам и не все вопросы разрешаются на этом этапе судопроизводства. Например, вопросы о подсудности, об удовлетворении ходатайства стороны о дополнительном ознакомлении с материалами дела, поручение органу пробации подготовки пробационного доклада разрешаются без предварительного слушания.

В соответствии со статьей 270 УПК, основаниями проведения предварительного слушания являются:

- 1) уголовные дела об особо тяжких преступлениях;
- 2) ходатайства стороны об исключении недопустимых доказательств;
- 3) основание для приостановления или прекращения дела;
- 4) ходатайства стороны о проведении судебного разбирательства в порядке, предусмотренном частью 2 статьи 286 УПК (заочное судебное разбирательство в связи с отсут-

ствием обвиняемого, находящегося за пределами Кыргызской Республики и (или) уклоняющегося от явки в суд);

- 5) решение вопроса о рассмотрении уголовного дела судом с участием присяжных заседателей;
- 6) решение вопроса о заявленных ходатайствах об изменении меры пресечения, отводах судьи, о приостановлении или прекращении дела.

Поводами для назначения предварительного слушания являются ходатайства сторон по основаниям, указанным в пунктах 2, 4, 5 и 6 и инициатива судьи по пунктам 1 и 3 статьи 270 УПК.

Стороны вправе заявить ходатайство о проведении предварительного слушания в течение 3 суток со дня поступления дела в суд.

Закон определяет обязанность суда заблаговременно вызова сторон в судебное заседание: уведомление о месте и времени проведения судебного заседания по предварительному слушанию должно быть направлено сторонам не менее чем за 3 суток со дня его проведения.

Предварительное слушание проводится судьей единолично, в закрытом судебном заседании в течение 10 суток с момента поступления дела в суд. Ход и результат предварительного слушания фиксируются в протоколе судебного заседания, который составляется в соответствии с общими правилами протоколирования в суде либо с помощью средств аудио- и (или) видеозаписи (аудио-, видеопrotocol) согласно статье 300 УПК.

При этом допускается возможность проведения предварительного слушания в отсутствие некоторых своевременно извещенных участников судебного заседания, в частности, обвиняемого при наличии его письменного ходатайства о проведении предварительного слушания в его отсутствие.

Открывая предварительное слушание, судья объявляет, по какому делу проводится слушание, проверяет явку сторон, разъясняет им права и решает вопрос о проведении предварительного слушания в отсутствие неявившихся лиц. При заявлении стороной отвода судье или другому участнику предварительного слушания либо ходатайства, касающегося порядка слушания или истребования дополнительных доказательств, судья принимает по этим вопросам соответствующие решения.

Обсуждение обстоятельств, послуживших основанием для проведения предварительного слушания, начинается с выступления стороны, заявившей ходатайство об этом, или судьи, если инициатива в проведении предварительного слушания исходила от него. После выступления стороны, заявившей ходатайство о проведении предварительного слушания, слово предоставляется другой стороне. Если же предварительное слушание проводится по инициативе судьи, то слово в первую очередь предоставляется прокурору и другим участникам процесса со стороны обвинения, а затем обвиняемому и другим участникам процесса со стороны защиты. При этом, во всяком случае, исходя из общих правил, действующих в уголовном судопроизводстве, последнее слово для выступления должно быть предоставлено стороне защиты¹⁰⁸.

Ходатайство стороны защиты об истребовании дополнительных доказательств или предметов подлежит удовлетворению, если данные доказательства и предметы имеют значение для дела. При этом вопрос о доказанности виновности обвиняемого на предварительном слушании не обсуждается, доказательства не исследуются.

О результатах предварительного слушания дела судья выносит постановление, в котором излагает решение по рассмотренным вопросам. Постановление судьи о приостановлении производства по делу или его прекращении (полностью или в части), об удовлетворении либо отказе в удовлетворении ходатайства об исключении доказательств может быть обжаловано в апелляционном порядке в течение 3 суток. Иные решения, принятые по результатам предварительного слушания, обжалованию не подлежат.

Предварительное слушание при наличии ходатайств об исключении доказательств на предварительном слушании (ст. 276 УПК). Из представленных в материалах дела доказательств на предварительном слушании может быть исключено – любое. Соответствующее ходатайство сторона защиты может заявить после ознакомления с материалами дела.

Основанием для исключения доказательства является их недопустимость, которая является следствием нарушения требо-

¹⁰⁸ Уголовный процесс: Учебник / Под ред. В.П. Божьева. – М., 2006. с.302

ваний уголовно-процессуального закона при их собирании или проверке. В статье 82 УПК представлен перечень недопустимых доказательств. К ним относятся: 1) показания подозреваемого, обвиняемого о совершении уголовно-наказуемого деяния, данные в ходе досудебного производства, в отсутствие защитника, за исключением случаев отказа от защитника (в его присутствии в письменном виде), но при этом его показания должны быть подтверждены в суде; 2) показания свидетеля, подозреваемого, обвиняемого, полученные в ходе досудебного производства с применением пыток, насилия, угроз, обмана, а равно иных незаконных действий и жестокого обращения, а также показания, полученные в результате применения к нему пыток; 3) показания потерпевшего, свидетеля, основанные на догадке, предположении, слухе, а также показания свидетеля, который не может указать источник своей осведомленности; 4) показания лица, которое в установленном в УПК порядке было признано неспособным на момент допроса правильно воспринимать или воспроизводить обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела; 5) сведения, полученные при проведении любого процессуального действия лицом, не имеющим права осуществлять производство по данному уголовному делу, а также при участии в нем лица, подлежащего отводу; 6) сведения, полученные с применением методов, противоречащих научным знаниям; 7) иные доказательства, полученные стороной обвинения с нарушением требований УПК.

Ходатайство об исключении доказательства должно содержать:

- 1) доказательство, об исключении которого ходатайствует сторона;
- 2) основания для исключения доказательства, предусмотренные УПК;
- 3) обстоятельства, обосновывающие ходатайство.

Копия заявленного ходатайства передается другой стороне в день представления ходатайства в суд.

Если одной из сторон заявлено ходатайство об исключении доказательства по мотивам его недопустимости, а другая сторона не возражает против этого, недопустимость доказательств считается установленной, а судья удовлетворяет ходатайство о его исключении из материалов дела. Когда же противоположная сторона

оспаривает необходимость исключения доказательства, то вопрос о его допустимости становится предметом доказывания. При этом могут быть допрошены свидетели, которые обладают информацией об обстоятельствах производства следственных действий или изъятия и приобщения к уголовному делу вещественных доказательств¹⁰⁹.

Бремя опровержения доводов защиты (обвиняемого, его адвоката) о недопустимости доказательства лежит на прокуроре (государственном обвинителе). В остальных случаях, если ходатайство об исключении доказательства было заявлено не стороной защиты, а заявлено прокурором, потерпевшим и его представителем, бремя доказывания лежит на них самих.

В случае удовлетворения судьей ходатайства об исключении доказательства, то данное доказательство теряет свою юридическую силу и не может быть положено в основу приговора или иного судебного решения, а также исследоваться и использоваться в ходе судебного разбирательства. В постановлении указывается, какое доказательство исключается и какие материалы уголовного дела, обосновывающие исключение данного доказательства, не могут исследоваться и оглашаться в судебном заседании и использоваться в процессе доказывания по делу.

Основаниями отмены приговора являются обоснование приговора доказательствами, признанными судом недопустимыми (п. 9 ч. 2 ст. 413 УПК).

Приостановление производства по делу на предварительном слушании (ст. 277 УПК). Судья на данной стадии может приостановить производство по делу в случаях:

- 1) заболевания обвиняемого, удостоверенного медицинским заключением, препятствующего его участию в суде по ходатайству стороны защиты;
- 2) запроса суда в Конституционную палату Верховного суда КР о проверке конституционности закона, примененного или подлежащего применению по данному уголовному делу.

При обращении в Конституционную палату Верховного суда КР, кроме постановления о приостановлении производства по

¹⁰⁹ Уголовный процесс: учебник /А.В. Смирнов, К.Б. Калиновский; - 3-е изд., - М.: 2007, с.478

делу, судья оформляет сам запрос в виде отдельного документа согласно статье 25 конституционного Закона о Конституционной палате Верховного суда КР¹¹⁰. Очевидно, что судья вправе вынести решение о приостановлении производства не только когда сам направил запрос в Конституционную палату Верховного суда КР, но и при наличии обращения других участников процесса о проверке конституционности закона, примененного или подлежащего применению по данному делу в связи с нарушением прав и свобод граждан.

Приостановление производства по делу может быть возобновлено судом, принявшим решение о приостановлении, при отпадении обстоятельств, послуживших основанием для приостановления дела либо апелляционным судом в случае признания приостановления производства необоснованным.

Прекращение производства по делу на предварительном слушании (ст. 278 УПК). Судья вправе своим постановлением прекратить уголовное дело, если выяснится наличие по делу обстоятельств, предусмотренных пунктами 7, 10-13 части 1 статьи 26 УПК, а именно:

- в отношении умершего к моменту осуществления уголовного судопроизводства, за исключением случаев, когда производство по делу необходимо для реабилитации умершего или расследования дела в отношении других лиц (п.7);
- в связи с декриминализацией деяния (п.10);
- вследствие акта амнистии, если он устраняет применение наказания за совершенное деяние (п.11);
- за истечением срока давности (п.12);
- в связи с примирением сторон (п.13).

Прекращение дела по основаниям, указанным в пунктах 10, 11 и 12 части 1 статьи 26 УПК, не допускается, если обвиняемый возражает против этого. В этом случае судья выносит постановление о назначении судебного заседания и завершается, при наличии к тому оснований, постановлением оправдательного приговора или обвинительного приговора с освобождением осу-

¹¹⁰ См.: конституционный Закон «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики» от 13.06.2011г. № 37.

жденного от отбывания наказания. Кроме этого, прекращение дела по основанию, указанному в пункте 12 части 1 статьи 26 УПК, не допускается, если не возмещен материальный ущерб от преступления и (или) проступка.

Приняв решение о прекращении производства по делу, судья отменяет меру пресечения и меры по обеспечению возмещения ущерба, конфискации имущества и разрешает вопрос о вещественных доказательствах. Копия постановления судьи о прекращении производства по делу направляется прокурору, а также вручается потерпевшему и лицу, в отношении которого дело прекращено.

Глава 18. Общие условия судебного разбирательства

§ 1. Понятие и значение судебного разбирательства

§ 2. Непосредственность, устность и гласность судебного разбирательства

§ 3. Участники судебного разбирательства

§ 4. Решения, принимаемые в судебном разбирательстве

§ 5. Иные общие условия судебного разбирательства

§ 1. Понятие и значение судебного разбирательства

Судебное разбирательство является важнейшей, центральной стадией уголовного процесса. Именно на этой стадии реализуется возложенная на суд Конституцией Кыргызской Республики функция отправления правосудия.

В ходе судебного разбирательства обвиняемый может быть признан виновным в совершении преступления (проступка) и подвергнут уголовному наказанию либо признан невиновным и оправдан. Решение суда о признании лица виновным и назначении ему меры наказания либо об оправдании невиновного излагается в приговоре.

Все предшествующие судебному разбирательству стадии уголовного процесса выполняют вспомогательную роль. Так, досудебное производство призвано обеспечить раскрытие преступления (проступка) и привлечение лица, его совершившего, то есть создать необходимые предпосылки для осуществления судом правосудия. В стадии предания суду осуществляется судебный контроль за наличием в материалах дела достаточных оснований для рассмотрения дела в судебном разбирательстве.

Наделение суда исключительным правом осуществления правосудия объясняется тем, что только в судебном разбирательстве действуют в полном объеме все конституционные принципы уголовного процесса. В целях правильного разрешения дела в судебном разбирательстве проводится исследование всех обстоятельств дела, в результате обеспечивается проверка законности и обоснованности действий, выводов и решений прокурора, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания.

В судебном разбирательстве производится новое исследование всех доказательств, собранных на досудебном производстве, а также рассматриваются и дополнительные доказательства, представленные участниками судебного разбирательства или обнаруженные им самим. Исследование доказательств в суде происходит при активном участии сторон (обвинения и защиты), которое служит осуществлению их прав, обеспечивает состязательность судопроизводства и позволяет объективно оценить представленные суду материалы досудебного производства.

Судебное разбирательство, проводимое в открытом судебном заседании при участии всех лиц, заинтересованных в исходе дела, и в присутствии публики, способствует формированию правосознания граждан и предупреждению правонарушений.

Судебное разбирательство делится на ряд последовательно сменяющих друг друга этапов и структурно состоит из:

- 1) подготовительных действий к судебному разбирательству;
- 2) судебного разбирательства:
 - а) исследование доказательств;
 - б) судебных прений;
 - в) последнего слова обвиняемого;
- 3) постановление и провозглашение приговора.

Перечисленные этапы судебного разбирательства проводятся по установленным в УПК правилам, которые называются общими условиями судебного разбирательства.

Общими условиями судебного разбирательства являются предусмотренные уголовно-процессуальным законом правила, отражающие характерные черты судебного разбирательства, которых придерживаются на протяжении всего судебного разбирательства и которые обеспечивают осуществление на этой стадии всех принципов уголовного процесса.

К числу общих условий судебного разбирательства относятся следующие положения:

- непосредственность, устность и гласность судебного разбирательства;
- участники судебного разбирательства и равенство прав сторон;

- пределы судебного разбирательства;
- судебные решения, принимаемые в судебном разбирательстве;
- распорядок судебного заседания и меры воздействия за нарушение порядка в судебном заседании;
- фиксирование судебного разбирательства.

§ 2. Непосредственность, устность и гласность судебного разбирательства

Требования о **непосредственности судебного разбирательства** предполагает (ст.280 УПК), что:

- все доказательства по делу должны быть непосредственно исследованы и восприняты судом и другими участниками судебного заседания;
- любые материалы, включая материалы досудебного производства, могут быть положены в основу приговора при условии непосредственного их исследования в судебном заседании либо получены в результате депонирования доказательств;
- приговор, основанный на доказательствах, не исследованных в ходе судебного разбирательства, не может быть признан обоснованным.

В судебном разбирательстве дела все доказательства подлежат непосредственному исследованию. Суд заслушивает показания обвиняемого, потерпевшего, свидетелей, заключение эксперта, осматривает вещественные доказательства, оглашает протоколы и иные документы, проводит другие судебные действия по исследованию доказательств.

Судьи получают сведения об обстоятельствах, имеющих значение для разрешения дела, путем личного восприятия всех доказательств в судебном заседании и только на этой основе делают выводы по делу. Непосредственность судебного разбирательства позволяет избежать искажений при передаче суду необходимой для разрешения дела информации.

Суд не вправе вместо непосредственного восприятия доказательств ограничиться изучением и оглашением письменных материалов дела, в которых подлежащие исследованию доказательства

были зафиксированы в ходе досудебного производства. Суд может огласить такие материалы только при отсутствии возможности непосредственного исследования какого-либо доказательства в первоисточнике.

В судебном разбирательстве путем проведения прямого и перекрестного допроса заслушиваются показания обвиняемого, потерпевшего, свидетелей. Так, согласно статье 320 УПК оглашение в суде показаний потерпевшего и свидетеля, данных в ходе досудебного производства в связи с невозможностью обеспечить их явку в суд, допускается, если только показания потерпевшего, свидетеля были депонированы у следственного судьи. А в части 3 статьи 286 УПК оглашение в суде показаний обвиняемого, данных при досудебном производстве, а также воспроизведение приложенных к протоколу допроса звукозаписи его показаний, видеозаписи могут иметь место по ходатайству сторон в случае рассмотрения дела в отсутствие обвиняемого. Других оснований для оглашения в суде показаний обвиняемого, а также потерпевшего и свидетеля в законе нет. Кроме того, в части 3 статьи 280 УПК предусмотрена возможность проведения допросов обвиняемого, свидетеля и потерпевшего с использованием системы видео конференц связи (дистанционный допрос).

В предыдущем УПК 1999 года допускалось оглашение в суде показаний из протокола допроса, полученных в ходе предварительного следствия. Например, показания обвиняемого оглашались, если имелись существенные противоречия между показаниями, данными обвиняемым в ходе следствия и судебного заседания, либо при отказе обвиняемого от дачи показаний в суде. При этом, на практике суды в обвинительных приговорах, как правило, ссылались в подтверждении своих выводов на оглашенные показания обвиняемого (на признательные показания), которые были получены в ходе следствия.

Устность судебного разбирательства. Непосредственность исследования материалов дела в судебном заседании обеспечивается его устным характером. Это отличает его от стадии досудебного производства, где решения в основном принимаются на основе письменных материалов дела. В суде вся необходимая информация должна восприниматься на слух. Суд заслушивает всех участников процесса, свидетели дают показания только устно

и устно отвечают на поставленные вопросы, эксперты оглашают свои письменные заключения, суд должен огласить содержание всех письменных доказательств, иначе на них нельзя будет сослаться в приговоре. Суд выслушивает также судебные прения, состоящие из речей обвинителя, обвиняемого и его защитника.

Устная форма обеспечивает активность участников судебного разбирательства в исследовании доказательств, значительно облегчает заявление ходатайств, отводов, обращения с вопросами, дачи объяснений, выражение своего мнения. Устность обеспечивает равный доступ к информации всех участников процесса, поскольку они имеют возможность одновременно воспринимать все происходящее в судебном заседании.

Гласность судебного разбирательства выражена тем, что уголовное дело рассматривается при открытых дверях судебного заседания. Поэтому любой гражданин, а также представители неправительственных организаций, средств массовой информации имеют возможность присутствовать в открытом судебном заседании, наблюдать все происходящее в нем и вправе вести аудиозапись и письменную запись, а с разрешения судьи – также фотографирование и видеозапись.

Согласно статье 281 УПК разбирательство дел во всех судах открытое, за исключением случаев:

- 1) когда открытое слушание дела может привести к разглашению сведений, составляющих государственную и иную, охраняемую законом тайну;
- 2) по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности и других преступлениях в целях неразглашения сведений об интимных сторонах жизни участвующих в деле лиц либо сведений, унижающих их честь и достоинство;
- 3) в случае рассмотрения уголовных дел о преступлениях, совершенных лицами, не достигшими возраста 16 лет;
- 4) в случаях, когда этого требуют интересы обеспечения безопасности участников процесса, их близких родственников, супруга (супруги).

Проведение закрытого судебного заседания требуется также при необходимости оглашения в судебном заседании личной

переписки и сообщений граждан, их телефонных переговоров, почтовых, телеграфных, электронных и иных сообщений, либо для исследования носящих личный характер материалов фотографирования, аудио- и (или) видеозаписей, если соответствующие лица не дали согласия на их открытое оглашение или исследование.

О рассмотрении дела (полностью или части) в закрытом судебном заседании суд выносит мотивированное постановление или определение.

Разбирательство дела в закрытом судебном заседании осуществляется с соблюдением общих принципов и норм уголовного судопроизводства.

Согласно части 10 статьи 281 УПК приговор суда во всех случаях провозглашается публично, однако закон допускает возможность оглашения в закрытом судебном заседании на основании постановления судьи, определения суда только вводной и резолютивной части приговора.

§ 3. Участники судебного разбирательства

Суд - главный субъект судебного разбирательства. Согласно статье 28 УПК рассмотрение уголовных дел и дел о проступках осуществляется судьей единолично или судом коллегиально. В суде первой инстанции судья действует единолично. Суд коллегиально в составе трех профессиональных судей рассматривает: в суде второй инстанции (апелляционная инстанция) и в кассационной инстанции. Коллегиальному составу суда следует отнести также рассмотрение отдельных (особых) категорий уголовных дел, в суде первой инстанции судьей с участием присяжных заседателей.

В УПК профессиональный судья, который руководит судебным заседанием, именуется «председательствующий».

Согласно статье 282 УПК председательствующий (судья) руководит судебным заседанием, принимает все предусмотренные уголовно-процессуальным законом меры по обеспечению равноправия и состязательности сторон, сохраняя при этом объективность и беспристрастность. Кроме того, он обеспечивает соблюдение распорядка судебного заседания, разъясняет всем участникам судебного разбирательства их права и обязанности и порядок их осуществления.

Распоряжения председательствующего судьи по организации процесса и поддержанию должного порядка в судебном заседании подлежат обязательному исполнению всеми участниками процесса и присутствующими в зале судебного заседания. В случае возражения кем-либо из лиц, участвующих в судебном разбирательстве, против действий председательствующего, эти возражения заносятся в протокол судебного заседания.

Секретарь судебного заседания (ст. 284 УПК) ведет протокол судебного заседания. Он обязан полно и правильно изложить в этом протоколе действия и решения суда, а равно заявления, ходатайства и действия участников судебного разбирательства, имевшие место в ходе судебного заседания. Кроме этого, согласно статье 300 УПК фиксирование хода судебного заседания с помощью средств аудио- и (или) видеозаписи также осуществляет секретарь судебного заседания.

Секретарь судебного заседания проверяет явку в суд лиц, которые должны участвовать в судебном заседании, по поручению председательствующего осуществляет другие действия, предусмотренные УПК.

Секретарь судебного заседания выполняет также иные важные организационно-технические действия: вызывает свидетелей и иных лиц, выясняет причины их неявки, составляет и вывешивает список дел, подлежащих рассмотрению в заседании суда, и т.п. Между тем, секретарь судебного заседания выполняет не только технические функции. Он является обязательным участником процесса, наделенным процессуальными правами и обязанностями, от объективности и беспристрастности которого прямо зависит решение по существу дела.

Стороны в судебном разбирательстве. УПК определяет общий круг возможных участников судебного разбирательства для любых дел. Процессуальное положение каждого из этих участников не зависит от характера дела. УПК называет в качестве участников судебного разбирательства обвинителя, обвиняемого и его адвоката-защитника, потерпевшего и его представителя. В суде эти участники выполняют функции стороны обвинения (обвинитель, потерпевший и его представитель) и защиты (обвиняемый и его адвокат, лицо, ответственное за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда).

В судебном заседании стороны обвинения и защиты пользуются равными правами на заявление отводов и ходатайств, представление доказательств, участие в их исследовании, выступление в судебных прениях, а также на участие в рассмотрении всех вопросов, возникающих при судебном разбирательстве дела (ст. 283 УПК)

Участие обвинителя в судебном разбирательстве (ст. 285 УПК). Прокурор от имени государства поддерживает перед судом государственное обвинение по всем уголовным делам и (или) делам о проступках, представляет доказательства о виновности обвиняемого, участвует в их исследовании, излагает свои выводы по поводу применения уголовного закона и назначения наказания. Поэтому прокурор в судебном разбирательстве является стороной обвинения, а не органов надзора за законностью.

Участие прокурора в судебном разбирательстве по всем делам обязательно, за исключением дел частного обвинения, где обвинителем выступает сам заявитель – частный обвинитель.

Без участия в суде обвинителя невозможно обеспечить состязательный процесс.

Государственное обвинение в суде могут поддерживать несколько прокуроров (как правило, участвует прокурор, утвердивший обвинительный акт). Если в ходе судебного разбирательства обнаружится невозможность дальнейшего участия прокурора, то он может быть заменен. Замена прокурора не влечет повторения действий, которые к тому времени были совершены в ходе судебного разбирательства.

Государственный обвинитель может изменить обвинение на более мягкое либо полностью или частично отказаться от обвинения. В случае полного или частичного отказа прокурора от обвинения в ходе судебного разбирательства уголовное дело или уголовное преследование должно быть прекращено полностью или в соответствующей его части по реабилитирующим основаниям, за исключением случаев, когда частный обвинитель самостоятельно поддерживает обвинение.

Если в ходе судебного разбирательства будут установлены обстоятельства, указывающие на совершение преступления (проступка) лицами, не привлеченными к уголовной ответствен-

ности, прокурор принимает меры к началу досудебного производства в отношении этих лиц путем внесения сведений в ЕРПП.

Участие обвиняемого в судебном разбирательстве (ст. 286 УПК). Разбирательство дела в суде первой инстанции проводится с участием обвиняемого, явка которого обязательна. В требовании об обязательном участии обвиняемого в судебном заседании заключена важная гарантия его конституционного права на судебную защиту, предполагающего необходимость обеспечения ему возможности лично предстать перед судом и дать объяснения по существу выдвинутого против него обвинения (пп. «в» п.3 ст.14 Международного пакта о гражданских и политических правах).

Таким образом, участие обвиняемого в судебном заседании является его правом и обязанностью одновременно. Согласно части 2 статьи 47 УПК обвиняемый обязан: 1) являться в суд по вызову; 2) подчиняться распоряжениям председательствующего в суде; 3) не покидать зал судебного заседания без разрешения председательствующего; 4) соблюдать порядок в заседании суда.

При неявке обвиняемого рассмотрение дела должно быть отложено на определенный срок с одновременным вызовом обвиняемого в судебное заседание, а к обвиняемому, не явившемуся без уважительных причин, могут быть применены меры процессуального принуждения (привод, применение меры пресечения, замена ранее применённой меры пресечения на более строгую).

Если обвиняемый находится на свободе, то есть в отношении него была применена мера пресечения, не связанная с лишением свободы, то принудительную явку обеспечивает судебный пристав по распоряжению судьи. Доставка обвиняемого, содержащегося под стражей по поручению суда возлагается на Департамент по охране исправительных учреждений и конвоированию осужденных и лиц, заключенных под стражу, Государственной службы исполнения наказаний при Правительстве КР (ГСИН).

Однако по закону допускает случая, когда судебное разбирательство может быть проведено без участия обвиняемого (ч. 2 ст. 286):

- 1) обвиняемый находится вне пределов Кыргызской Республики и уклоняется от явки в суд;
- 2) обвиняемый после окончания судебного исследования доказательств не является в судебное заседание и не уведомляет о причине своей неявки.

При этом участие защитника в судебном разбирательстве, проводимом без участия обвиняемого, – обязательно.

Кроме того, без участия обвиняемого судебное заседание может проводиться в случаях удаления его из зала судебного заседания по решению судьи, за неоднократные нарушения порядка (ст. 297 УПК).

В иных случаях рассмотрение дела в отсутствие обвиняемого признается существенным нарушением уголовно-процессуального закона и служит основанием для отмены приговора суда (п. 3 ч. 2 ст. 413 УПК).

Между тем, в судебной практике известны случаи проведения судебного разбирательства в отсутствие обвиняемого, а именно, когда обвиняемый, находящийся под стражей отказывается участвовать и ходатайствует рассмотрение дела без его участия; когда проводится судебное разбирательство по ходатайству родственников для реабилитации умершего обвиняемого (п. 7. ч.1 ст. 26 УПК).

Участие защитника в судебном разбирательстве (ст. 287 УПК) представляет собой одну из гарантий реализации конституционного положения о предоставлении каждому права на квалифицированную юридическую помощь (ст. 24 Конституции КР). В качестве защитника при рассмотрении дела в суде участвует только адвокат (ч. 1 ст. 50 УПК).

Существенным нарушением уголовно-процессуального закона признается, а приговор суда подлежит отмене, если дело было рассмотрено без участия защитника, когда его участие было обязательным в соответствии с УПК, или с иным нарушением права обвиняемого пользоваться помощью защитника (п. 4 ч. 2 ст. 413 УПК).

Адвокат, реализуя свою профессиональную и процессуальную обязанность, использует лишь предусмотренные законом средства и способы защиты обвиняемого. Адвокат представляет доказательства и участвует в их исследовании, излагает суду свое мнение по существу обвинения и его доказанности, об обстоятельствах, смягчающих ответственность обвиняемого или оправдывающих его, о мере наказания, а также по другим вопросам, возникающим в судебном разбирательстве.

При неявке адвоката в судебное заседание суд принимает одно из следующих решений:

- об отложении разбирательства дела и назначении судебного заседания на такое время, которое позволило бы адвокату, не явившемуся в суд по уважительной причине, принять участие в разбирательстве дела;
- о замене адвоката, не явившегося в судебное заседание, другим через государственный реестр адвокатов по гарантированной государством юридической помощи (ГГЮП), по просьбе обвиняемого;
- о замене адвоката через государственный реестр адвокатов по гарантированной государством юридической помощи в случае невозможности участия защитника более 5 суток в уголовном судопроизводстве без согласия обвиняемого, когда участие защитника обязательно согласно статье 52 УПК.

О назначении адвоката по системе ГГЮП судья выносит постановление, а суд определение.

Адвокат может быть отстранен от участия в судебном заседании, если обвиняемый заявит о своем отказе от него. Согласие обвиняемого на рассмотрение дела без адвоката не может быть приравнено к отказу от адвоката.

Вновь вступившему в дело адвокату предоставляется время, необходимое для подготовки к участию в судебном разбирательстве. Замена адвоката не влечет повторения всех действий, которые к тому времени были совершены в ходе судебного разбирательства. По ходатайству адвоката суд может повторить допросы свидетелей, потерпевших, экспертов либо иные судебные действия.

Участие потерпевшего в судебном разбирательстве (ст. 288 УПК). Потерпевший является стороной в уголовном процессе и имеет право участвовать в судебном разбирательстве. Закон наделяет его широкими правами, реализуемых в суде. Он вправе участвовать в допросе свидетелей, обвиняемого и в исследовании доказательств, заявлять ходатайства и жалобы, выступать в судебных прениях, поддерживать обвинение, в том числе и в случае отказа государственного обвинителя от обвинения, знакомиться с протоколом судебного заседания, подавать на него замечания, ходатайствовать о применении мер безопасности и т.п.

Потерпевшему предоставляется право иметь в суде представителя, в качестве которого выступает адвокат.

При неявке потерпевшего суд решает вопрос о разбирательстве дела или об отложении его в зависимости от того, возможно ли в отсутствие потерпевшего полное выяснение всех обстоятельств дела и защита его прав и законных интересов. Если в судебное заседание явился представитель потерпевшего, суд решает этот вопрос с учетом мнения представителя.

По ходатайству потерпевшего суд может освободить его от присутствия в судебном заседании, обязав явиться в определенное время для дачи показаний.

В качестве стороны процесса в судебном разбирательстве также участвуют:

- лицо, ответственное за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда;
- законные представители несовершеннолетнего потерпевшего, подозреваемого, обвиняемого и сотрудники уполномоченного государственного органа по защите детей;
- представитель юридического лица, в отношении которого применяются меры уголовно-правового воздействия.

Кроме того, не как сторона процесса, а как лицо, обладающее специальными познаниями, – **переводчик, эксперт, специалист** могут быть привлечены к участию в судебном разбирательстве (ст. 289, 304 УПК).

Для обеспечения должного порядка в судебном заседании, выполнения распоряжений председательствующего и осуществления других полномочий, предусмотренных статьей 64 УПК, в судебном заседании участвует **судебный пристав** (ст. 296 УПК).

§ 4. Решения, принимаемые в судебном разбирательстве

Помимо вынесения приговора суд в стадии судебного разбирательства вправе принять ряд других решений: об отложении судебного разбирательства и приостановлении дела; о прекращении дела; о применении, изменении или об отмене меры пресечения и др.

Постановления (определения) выносятся по всем вопросам, которые разрешаются судом во время судебного разбирательства и подлежат оглашению в судебном заседании. Закон пред-

усматривает два порядка вынесения постановления: в отдельном помещении и непосредственно в зале суда. Вынесение постановления в отдельном помещении происходит в тех случаях, когда разрешаемый вопрос требует детального обсуждения, а принимаемое решение – обстоятельной мотивировки. Закон прямо предписывает, чтобы постановления (определения) о прекращении уголовного дела; о применении, изменении или отмене меры пресечения в отношении обвиняемого в судебном разбирательстве в случае, предусмотренном частью 2 статьи 286 УПК; об отводах; о назначении судебной экспертизы были вынесены в отдельном помещении и излагались в виде отдельных процессуальных документов, подписываемых судьей или судьями, если дело рассматривается судом коллегиально.

Все иные постановления судьи по его усмотрению выносятся либо в отдельном помещении, либо на месте, т.е. в зале судебного заседания с занесением постановления в протокол судебного заседания (ст. 294 УПК).

Отложение судебного разбирательства (ч. 1 ст. 291 УПК). При невозможности разбирательства дела вследствие неявки в судебное заседание кого-либо из вызванных лиц или в связи с необходимостью истребования по ходатайству сторон новых доказательств, судья своим постановлением, суд своим определением откладывают разбирательство дела. Одновременно обязывают стороны представить требуемые доказательства, а судебных приставов - принять меры к обеспечению явки неявившихся лиц.

Таким образом, законодатель определил в статье 291 УПК только два условия для отложения разбирательства дела: а) вследствие неявки в судебное заседание кого-либо из вызванных лиц (государственного обвинителя, обвиняемого, адвоката, потерпевшего, представителя, переводчика, свидетеля и др.); б) в связи с необходимостью истребования новых доказательств. Однако на практике без отложения разбирательства не обойтись в случаях невозможности участия судьи по уважительным причинам, например, болезнь; отвода судьи или другого участника судебного разбирательства до их замены; ознакомление с материалами дела вновь вступившего прокурора, адвоката и др.

При отложении судебного разбирательства суд должен определить время начала нового судебного заседания по делу.

После возобновления судебного разбирательства суд продолжает слушание с того момента, с которого оно было отложено.

При необходимости прервать ход судебного разбирательства дела для отдыха, оказания кому-либо из участников заседания медицинской помощи, получения истребованного документа и для других целей, не требующих значительных временных затрат, суд объявляет перерыв в заседании.

В судебной практике зачастую из-за многократных откладываний нарушаются установленные законом сроки судебного разбирательства, а судебные процессы становятся длительными и затяжными, что противоречит пункту 3 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, где закреплено право «быть судимым без неоправданной задержки».

Нередко судьи откладывают рассмотрение дел на весьма длительные сроки, порой неоднократно. В промежутки между заседаниями по данному делу они рассматривают ряд других дел, что способно изгладить или смешать в памяти судей важные детали в показаниях обвиняемого, потерпевшего, свидетелей и т.д. В результате судьи часто выносят решения по делу фактически не на основании оценки судебных доказательств по делу в их совокупности, а руководствуясь лишь письменными материалами дела, которые были подготовлены должностным лицом органа, осуществляющего досудебное производство.

Приостановление дела (ч. 2-7 ст. 291 УПК). В ходе судебного разбирательства дела суд приостанавливает производство при наличии следующих обстоятельств:

- 1) в случае заболевания обвиняемого, исключаяющего возможность его явки в судебное заседание до его выздоровления. Если по делу проходят несколько обвиняемых, то разбирательство дела в отношении остальных продолжается. Если раздельное разбирательство невозможно, дело подлежит приостановлению в целом;
- 2) в случае неявки обвиняемого после применения принудительного привода. Суд приостанавливает производство по уголовному делу, применяет, изменяет меру пресечения на заключение под стражу и направляет постановление прокурору для обеспечения явки обвиняемого. Если это дело о проступке, то судья не вправе применить в

отношении такого обвиняемого меру пресечения в виде заключения под стражу. В данном случае орган дознания по поручению судьи может задержать обвиняемого и доставить его в суд.

Если по делу привлечено несколько обвиняемых и один из них скрылся, суд выделяет материалы в отношении этого обвиняемого в отдельное производство и продолжает разбирательство в отношении остальных обвиняемых.

- 3) при обращении с запросом в Конституционную палату Верховного суда КР по вопросу о конституционности закона (неконституционности), подлежащего применению, суд приостанавливает производство по делу до принятия решения Конституционной палатой Верховного суда КР. В соответствии с конституционным Законом о Конституционной палате Верховного суда КР запрос вправе направить судья, также вправе обратиться участники процесса с ходатайством о проверке конституционности закона, примененного или подлежащего применению¹¹¹;
- 4) при назначении экспертизы суд приостанавливает производство по делу до поступления заключения экспертизы в суд.

Прекращение дела в судебном заседании (ст. 292 УПК). Судебное разбирательство может закончиться вынесением постановления о прекращении дела, если во время судебного разбирательства будут установлены обстоятельства, указанные в пунктах 3–14 части 1 статьи 26 УПК. (Основания для прекращения дела изложены в учебнике).

Решение вопроса о мере пресечения (ст. 293 УПК). С момента принятия дела к производству до обращения приговора, определения, постановления к исполнению судьей, суд вправе в отношении обвиняемого применить, изменить или отменить меру пресечения.

В УПК сроки мер пресечения и порядок их продления идентичны со сроками судебного разбирательства, предусмотрен-

ными статьей 274 УПК. Как правило, начало и конец сроков мер пресечения и сроков судебного разбирательства совпадают.

В судебном производстве срок меры пресечения, всех его видов начинается с момента вынесения постановления о назначении судебного разбирательства и устанавливается до окончания срока судебного разбирательства. Согласно части 2 статьи 274 УПК, этот срок равен по делам о проступках – до 15 дней; по уголовным делам о менее тяжких преступлениях – до одного месяца; по делам о тяжком или особо тяжком преступлении – до 2 месяцев; по уголовным делам, рассматриваемым судом с участием присяжных заседателей, – до 3 месяцев. Следовательно, срок меры пресечения применяется именно на этот срок судебного разбирательства.

В случае невозможности закончить судебное разбирательство в срок и при отсутствии оснований для изменения или отмены меры пресечения, срок применения меры пресечения (всех видов) может быть продлен каждый раз на срок до 2 месяцев.

Продление срока применения меры пресечения и соответственно срока судебного разбирательства свыше одного года не допускается, а мера пресечения подлежит отмене.

Как следует из разъяснений Пленума Верховного суда КР, согласно части 5 статьи 293 УПК, в исключительных случаях продление срока применения меры пресечения свыше одного года производится по мотивированному постановлению судьи, в производстве которого находится дело. Указанное постановление в 5-дневный срок направляется в Верховный суд КР для сведения. При этом судам следует иметь в виду, что срок меры пресечения в установленном порядке продлевается каждый раз также на срок до 2-х месяцев.

Под исключительными случаями следует понимать обвинение лица в совершении особо тяжкого преступления (например, когда в результате умышленных действий виновного наступила смерть одного или более лиц; подрыв безопасности государства; совершение коррупционных преступлений и др.)¹¹².

Вопрос о продлении срока применения меры пресечения рас-

¹¹¹ Статья 20 конституционного Закон КР от 13.06.2011г. №37 «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики».

¹¹² Постановление Пленума Верховного суда КР от 13.09.2019г. №16 «О практике применения судами уголовно-процессуального законодательства о проверке законности и обоснованности задержания и мерах пресечения»

смачивается в судебном заседании с участием сторон до срока его истечения. Неявка кого-либо из сторон не препятствует рассмотрению вопроса о продлении срока применения меры пресечения (ч. 4 ст. 293 УПК). Однако следует иметь в виду, что при рассмотрении вопроса о продлении меры пресечения в судебном заседании участие обвиняемого обязательно в силу части 1 статьи 286 УПК и его адвоката согласно части 2 статьи 52 и части 4 статьи 108 УПК – участие защитника обязательно при рассмотрении судом вопроса о продлении сроков применения мер пресечения.

В случае приостановления судебного производства по основаниям, указанным в пунктах 3,5,6 статьи 291 УПК, в резолютивной части постановления необходимо указывать, что мера пресечения сохраняет свое действие до возобновления производства по делу.

§ 5. Иные общие условия судебного разбирательства

Пределы судебного разбирательства (ст. 290 УПК).

Разбирательство уголовного дела и дела о проступке в суде может осуществляться лишь в пределах принятого судом к рассмотрению обвинительного акта. Согласно статье 290 УПК, разбирательство дела в суде производится только в отношении обвиняемого и лишь по тому обвинению, которое ему вменено.

Однако, это не означает, что в результате судебного разбирательства суд не может прийти к выводу о необходимости изменения формулировки обвинения, в связи с которым назначено судебное заседание. Суд может не согласиться с обвинением – оправдать обвиняемого или изменить обвинение, то есть вынести обвинительный приговор по другому обвинению. Изменение обвинения в ходе судебного разбирательства возможно, если новое уголовно-правовое содержание обвинения не ухудшает положения обвиняемого и не нарушает его право на защиту. Так, согласно части 2 статьи 290 УПК, изменение обвинения в суде допускается, если при этом не ухудшается положение обвиняемого и не нарушается его право на защиту.

Судья также обязан переквалифицировать деяние обвиняемого и применить новый закон, если после совершения преступления ответственность за него была устранена или смягчена (ст. 28 Конституции КР).

Закон исключает возможность изменения обвинения на

более тяжкое, ухудшающее положение обвиняемого, по инициативе судьи и в ходе судебного разбирательства. Более тяжким обвинение может быть признано, в частности, в случае, когда в его формулировку включаются дополнительные эпизоды преступной деятельности или новое квалифицирующее обстоятельство, а также увеличивается размер причиненного преступлением вреда. Более тяжким является такое обвинение, которое предполагает применение статьи УК, санкция которой содержит более строгие виды наказания.

В соответствии с частью 3 статьи 290 УПК, в случае установления в ходе судебного разбирательства подозрения в совершении обвиняемым более тяжкого преступления, судья по ходатайству прокурора передает дело для составления нового обвинительного акта по новому обвинению или для изменения квалификации обвинения. После выполнения прокурором указанных действий судебное разбирательство продолжается.

Здесь важно отметить, что вышеотмеченное – не есть направление дела судом для производства дополнительного расследования, как это понималось по предыдущим Кодексам. По смыслу рассматриваемой нормы УПК (ч. 3 ст. 290), прокурор только составляет новый обвинительный акт с учетом выявленных в судебном разбирательстве обстоятельств. При этом прокурор в это время не проводит каких-либо следственных и иных процессуальных действий в связи с составлением нового обвинительного акта. Поскольку все доказательства о виновности или невиновности обвиняемого должны быть исследованы и разрешены в суде. У государственного обвинителя и других участников процесса в суде есть возможность представить доказательства, ходатайствовать о допросе свидетелей, назначении экспертизы и проведении других судебных действий.

Согласно Закону КР о внесении изменений в УПК от 15 мая 2019 года № 62, если суд при разбирательстве уголовного дела и (или) дела о проступке установить признаки другого преступления, то выносит об этом частное определение, которое направляется прокурору.

Сроки судебного разбирательства (ст. 274 УПК). В ряде международно-правовых актов в контексте защиты прав и свобод человека сделан акцент на установление разумных сроков

рассмотрения дел в суде. Однако в новом УПК отсутствует понятие «разумных сроков», но определены конкретные сроки судебного производства и порядок их продления. Так, по поступившему в суд делу (на стадии предания суду) судья должен принять соответствующее решение не позднее 5 суток с момента поступления уголовного дела в суд, а по делам о проступках - не позднее 3 суток (ч. 3 ст. 268 УПК).

Применительно к срокам начала судебного разбирательства, то согласно статье 274 УПК, судья должен начать судебное разбирательство не позднее 14 суток со дня вынесения постановления о назначении судебного заседания, а по уголовным делам, рассматриваемым судом с участием присяжных заседателей, - не позднее 30 суток.

Со дня начала судебного разбирательства подлежит разрешению по существу в срок:

- дело о проступке – не позднее 15 дней (при этом дело о проступке может быть разрешено судьей в упрощенном порядке за 5 дней (ст. 511 УПК);
- уголовное дело о менее тяжком преступлении – не позднее 1 месяца;
- уголовное дело о тяжком или особо тяжком преступлении – в 2-месячный срок;
- уголовное дело, рассматриваемое судом с участием присяжных заседателей, – в 3-месячный срок.

Срок судебного разбирательства может быть продлен и данный вопрос регламентируется нормой о продлениях мер пресечения. Так, согласно части 3 статьи 293 УПК, в случае невозможности закончить судебное разбирательство в установленный срок, он должен быть продлен каждый раз на срок до 2 месяцев.

В срок судебного разбирательства не включается время, предоставленное сторонам на ознакомление с материалами дела по ходатайствам, заявленным в ходе судебного разбирательства в случае замены и (или) вступления в дело нового государственного обвинителя или защитника, а также время, на которое судебное разбирательство было приостановлено на основании частей 3 (в случае заболевания обвиняемого), 5 (при обращении с запросом в Конституционную палату Верховного суда КР), 6 (при назначении

экспертизы) статьи 291 УПК.

Фиксирование судебного разбирательства (ст. 298-301 УПК). Одной из новелл УПК КР 2017 года является внедрение в судах аудио-, видеопотоколирования судебных процессов, что является существенным показателем укрепления независимости судебной власти и обеспечения прозрачности в работе судов, а в целом – повышения качества отправления правосудия. Известно, что во время судебного разбирательства секретарю судебного заседания очень трудно четко и полно отразить в протоколе весь ход процесса. Аудио- и видеопотоколирование судебных процессов исключит искажения и желания «подогнать» протокол под неправосудные судебные решения, которые могут быть при ручном протоколировании.

Значение этого процессуального документа определяется тем, что он служит основным источником информации как в части соблюдения судом и участниками заседания порядка проведения судебного разбирательства, так и относительно содержания исследованных судом доказательств. Отсутствие в материалах дела протокола судебного заседания, делающее невозможной проверку соблюдения судом норм УПК, является безусловным основанием к отмене вынесенного по этому делу приговора (п. 11 ч. 2 ст. 413 УПК).

Протокол изготавливается компьютерным, электронным, включая аудио-, видеофиксацию, машинописным либо рукописным способом. Аудио-, видеозаписи судебных заседаний используются только в целях судопроизводства для точного фиксирования хода судебного разбирательства.

Согласно статье 300 УПК, фиксирование хода судебного разбирательства осуществляется с помощью средств аудио- и (или) видеозаписи, за исключением случаев технически неисправного оборудования, его отсутствия или невозможности применения по техническим причинам.

Секретарь судебного заседания в случае невозможности использования средств аудио- и (или) видеозаписи докладывает об этом суду с обязательным отражением причин невозможности использования аудио- и (или) видеозаписи в протоколе судебного заседания.

Фиксирование судебного заседания средствами аудио- или видеозаписи осуществляет секретарь судебного заседания и составляет краткий протокол в письменной форме, в котором указыва-

ются: год, месяц, число и место судебного заседания; время начала и окончания судебного заседания; наименование и состав суда, рассматривающего дело, фамилии и инициалы судей, секретаря судебного заседания; наименование дела; данные о личности обвиняемого; сведения о применении судом средств аудио-, видео-записи; наименование файла, содержащего аудио-, видеозапись; сведения о явке переводчика, обвинителя, защитника, обвиняемого, а также потерпевшего, других вызванных судом лиц; сведения о приобщении к делу дополнительных материалов, представленных в качестве доказательств лицами, участвующими в деле; дата составления протокола в окончательной форме.

Краткий протокол судебного заседания подписывается председательствующим и секретарем. Материальный носитель, содержащий аудио-, видеозапись, и краткий протокол судебного заседания приобщаются к материалам дела.

По ходатайству лиц, участвующих в деле, и их представителей судом предоставляется копия аудио-, видеозаписи или протокола судебного заседания. В случаях, когда дело рассмотрено в закрытом судебном заседании, лицам, участвующим в деле, копии аудио-, видеозаписи и протокола судебного заседания не предоставляются. Им обеспечивается возможность ознакомления с аудио-, видеозаписью и протоколом судебного заседания в суде.

Порядок технического применения средств аудио-, видеозаписи, обеспечивающих фиксирование хода судебного заседания, хранения и уничтожения аудио-, видеозаписи, а также порядок доступа к аудио-, видеозаписи определяются органом, осуществляющим организационное и материально-техническое обеспечение деятельности судов, с учетом требований УПК.

В течение 5 суток после подписания краткого протокола судебного разбирательства на бумажном носителе стороны вправе ознакомиться с аудио-, видеозаписью и кратким протоколом судебного заседания, подать замечания в письменной форме или в форме электронного документа.

Невозможность использования средств аудио- и (или) видеозаписи не исключает продолжения судебного заседания. В таких случаях секретарь судебного заседания ведет «бумажный» протокол судебного заседания, в котором, согласно части 3 статьи 298 УПК указываются: место и дата заседания, время его начала

и окончания; наименование суда; фамилия, имя, отчество председательствующего судьи, секретаря, переводчика, обвинителя, защитника, обвиняемого, а также потерпевшего и его представителя, других вызванных судом лиц; рассматриваемое дело; данные о личности обвиняемого и мера пресечения; действия суда в том порядке, в каком они имели место; заявления, возражения и ходатайства участвующих в деле лиц; постановления судьи, вынесенные без удаления в отдельное помещение; указания на вынесение постановлений в отдельном помещении; разъяснение участвующим в деле лицам их прав и обязанностей, подробное содержание их показаний, вопросы, заданные им, и ответы на них; результаты проведенных в судебном заседании осмотров и других действий по исследованию доказательств; указания на факты, которые участвующие в деле лица просили удостоверить в протоколе; основное содержание выступлений сторон в судебных прениях и последнего слова обвиняемого; указание об оглашении приговора и о разъяснении порядка и срока его обжалования.

Кроме того, в протоколе также указывается на факты, свидетельствующие о неуважении к суду, если они имели место, на личность нарушителя и меры воздействия, принятые судом в отношении нарушителя.

Протокол должен быть изготовлен и подписан председательствующим судьей (в суде первой инстанции), всем составом суда (в апелляционной и кассационной инстанциях) и секретарем не позднее 5 суток со дня окончания судебного заседания.

Ходатайство об ознакомлении с протоколом судебного заседания подается сторонами в письменном виде в течение 3 суток со дня окончания судебного заседания. Указанный срок может быть восстановлен, если ходатайство не было подано по уважительным причинам. Ходатайство не подлежит удовлетворению, если дело уже направлено в суд апелляционной или кассационной инстанции.

В течение 3 суток со дня ознакомления с протоколом судебного заседания стороны могут подать на него замечания, которые рассматриваются председательствующим судьей незамедлительно. В необходимых случаях председательствующий судья вправе вызвать лиц, подавших замечания, для уточнения их содержания.

В результате рассмотрения замечаний председательствующим

щий судья выносит постановление об удостоверении их правильности либо их отклонении. Замечания на протокол и постановление председательствующего судьи приобщаются к протоколу судебного заседания (ст. 299 УПК).

Распорядок судебного заседания (ст. 295-297 УПК).

Поддержание порядка во время судебного заседания возлагается на председательствующего. Осуществляя руководство судебным разбирательством, он обеспечивает и соответствующую организацию процесса. Согласно статье 64 и статье 296 УПК на судебного пристава возлагаются обязанности по обеспечению порядка в судебном заседании, выполнению распоряжений председательствующего, в том числе связанные с обеспечением явки участников судебного процесса.

В УПК, в целях обеспечения уважения к суду предусмотрен судебный ритуал. В соответствии со статьей 295 УПК при входе судьи в зал судебного заседания все присутствующие встают. Участники процесса обращаются к суду, делают заявления и дают свои показания стоя. Отступление от этого правила может быть допущено лишь с разрешения председательствующего. Участники судебного разбирательства, а также иные лица, присутствующие в зале судебного заседания, обращаются к суду со словами «Уважаемый суд».

Все участники судебного разбирательства, а равно все присутствующие в зале судебного заседания должны подчиняться распоряжениям председательствующего судьи о соблюдении порядка в судебном заседании. Лица, находящиеся в состоянии алкогольного опьянения либо в состоянии, вызванном употреблением наркотических или токсических средств, в зал судебного заседания не допускаются.

В случае нарушения порядка в судебном заседании участником процесса, его неподчинение распоряжениям председательствующего он предупреждается, что повторное нарушение им порядка повлечет удаление его из зала судебного заседания или наложение на него денежного взыскания, предусмотренного Кодексом о нарушениях¹¹³. О нарушении, влекущем наложение

¹¹³ Статья 296 Кодекса о нарушениях.

Проявление неуважения к суду либо неподчинение распоряжению судьи участником процесса или иным лицом, или нарушение установленного порядка во время судебного заседания, сви-

денежного взыскания, судебный пристав составляет протокол.

Удаление может быть произведено в отношении любого участника процесса, кроме обвинителя и защитника. Денежное взыскание не может быть наложено на обвинителя, защитника и обвиняемого.

При неподчинении обвинителя или защитника распоряжениям председательствующего, слушание дела по постановлению судьи, определению суда может быть отложено, если не представляется возможным без ущерба для дела заменить данное лицо другим. Одновременно суд сообщает об этом вышестоящему прокурору или в адвокатуру соответственно.

Если из зала судебного заседания был удален обвиняемый, приговор провозглашается в его присутствии или объявляется ему немедленно после провозглашения.

Лица, присутствующие в зале судебного заседания, но не являющиеся участниками процесса, в случае нарушения ими порядка по распоряжению председательствующего судьи удаляются из зала судебного заседания. Кроме того, как уже было отмечено выше, на них может быть наложено денежное взыскание в соответствии со статьей 296 Кодекса о нарушениях.

детельствующее о пренебрежении к суду, – влечет наложение штрафа 4 категории (7500 сомов).

Глава 19. Порядок судебного разбирательства

§ 1. Подготовительные действия к судебному разбирательству

§ 2. Судебное разбирательство

§ 3. Судебные прения и последнее слово обвиняемого

§ 1. Подготовительные действия к судебному разбирательству

Подготовительные действия к судебному разбирательству являются первым этапом судебного разбирательства и начинаются с момента открытия судебного заседания и продолжаются до начала изложения государственным обвинителем обвинительного акта.

Задача подготовительной части судебного заседания – проверить наличие необходимых условий для его проведения, определить круг конкретных лиц, которые должны принимать в нем участие, обеспечить возможность для исследования в суде всех необходимых доказательств, принять меры по организации судебного процесса. Выполнение этих действий в самом начале судебного заседания позволяет суду выяснить без лишних затрат времени вопрос о возможности успешного рассмотрения дела и устранить имеющиеся препятствия.

Система процессуальных действий суда в подготовительной части судебного заседания, зафиксированная в главе 41 УПК, представлена ниже в следующем порядке:

Открытие судебного заседания (ст. 302 УПК). В назначенное для рассмотрения уголовного дела или дела о проступке время председательствующий – судья открывает судебное заседание и объявляет, какое дело подлежит разбирательству.

Кроме того, председательствующий объявляет об использовании судом средств аудио- и (или) видеозаписи судебного заседания (аудио-, видеопотока). В случаях технически неисправного оборудования, его отсутствия или невозможности применения аудио- и (или) видеозаписи по техническим причинам секретарь судебного заседания заносит эту информацию в протокол судебного заседания.

Проверка явки в суд (ст. 303 УПК). Секретарь судебного заседания докладывает о явке в суд всех участников процесса, а также вызванных в судебное заседание переводчика, свидетелей, экспертов и специалистов и сообщает о причинах неявки отсутствующих.

При этом проверка явки в суд и причин неявки отсутствующих проводится секретарем судебного заседания до его открытия.

Разъяснение переводчику его прав и обязанностей (ст. 304 УПК). Если в судебном заседании необходимо присутствие переводчика, то председательствующий разъясняет ему обязанность переводить суду показания и заявления, участвующих в деле лиц, не владеющих языком, на котором ведется производство. Переводчик предупреждается об уголовной ответственности за заведомо неправильный перевод, о чем у него отбирается подписка, которая приобщается к протоколу судебного заседания.

Первоочередное разъяснение прав и обязанностей переводчику необходимо для того, чтобы участники судебного разбирательства, не владеющие языком, на котором ведется судопроизводство, с самого начала могли понимать содержание всех процессуальных действий.

Удаление свидетелей из зала судебного заседания (ст. 305 УПК). По распоряжению председательствующего явившиеся свидетели до начала их допроса удаляются из зала судебного заседания. Это необходимо для того, чтобы можно было обеспечить проведение допроса свидетелей в отсутствие других, которые будут допрашиваться судом позже, а также, чтобы исключить искажения в показаниях свидетелей под влиянием судебного исследования других доказательств.

Судебный пристав принимает меры к тому, чтобы недопрошенные свидетели не общались с допрошенными свидетелями, а также с иными лицами, находящимися в зале судебного заседания.

Установление личности обвиняемого и своевременность вручения ему копии обвинительного акта (ст. 306 УПК). После удаления свидетелей из зала судебного заседания председательствующий устанавливает личность обвиняемого, то есть он должен удостовериться, что на скамье обвиняемых находится именно то лицо, которое было привлечено к уголовной ответственности по данному делу. Председательствующий предлагает обвиняемому

назвать фамилию, имя, отчество, возраст, год, месяц, день и место рождения, выясняет, владеет ли он языком, на котором ведется судопроизводство, место жительства обвиняемого, место работы, род занятий, образование, семейное положение и другие данные, касающиеся его личности.

Удостоверившись в личности обвиняемого, председательствующий выясняет у него, вручена ли ему и когда именно копия обвинительного акта. Если копия обвинительного акта не была вручена, разбирательство дела должно быть отложено, а прокурор принимает меры к незамедлительному вручению обвиняемому копии обвинительного акта. В таком случае разбирательство дела не должно быть начато ранее трех суток с момента вручения указанного документа.

Если дело рассматривается в отсутствие обвиняемого (заочно) в порядке, предусмотренном частью 2 статьи 286 УПК, председательствующий судья выясняет, вручена ли и когда именно защитнику обвиняемого копия обвинительного акта.

Объявление председательствующего судьи, других участников процесса и разъяснение права отвода (ст. 307 УПК). Председательствующий судья объявляет о себе, сообщает, кто является обвинителем, защитником, потерпевшим и его представителем, а также секретарем судебного заседания, экспертом, специалистом и переводчиком. Председательствующий разъясняет сторонам их право заявления отвода судье, прокурору, секретарю, эксперту, специалисту и переводчику. Разъяснение права на отвод включает указание на предусмотренные в главе 8 УПК основания отвода.

Заявленные отводы суд разрешает в порядке, установленном статьей 70 УПК.

Разъяснение прав участников процесса (ст. 308-311 УПК). Председательствующий разъясняет процессуальные права вначале обвиняемому, затем его законному представителю, потерпевшему и его представителю, а также эксперту и специалисту. У всех участников судебного процесса председательствующий выясняет, понятны ли предоставленные им права. Поскольку объем прав у участников процесса различен, разъяснение прав должно быть проведено индивидуально. Наряду с разъяснением прав председательствующий доводит до участников процесса

сведения об их обязанностях в судебном заседании. Председательствующий не разъясняет права только адвокату и государственному обвинителю.

Разъяснение прав участникам процесса в подготовительной части судебного заседания не исчерпывает обязанностей председательствующего по обеспечению этих прав. В ходе судебного разбирательства он должен постоянно принимать меры для реального их осуществления.

Заявление и разрешение ходатайств (ст. 312 УПК). В подготовительной части судебного разбирательства председательствующий по своей инициативе выясняет у каждого из участников судебного разбирательства, имеются ли у него ходатайства о вызове новых свидетелей, экспертов и специалистов и об истребовании вещественных доказательств и документов. Заявление указанных ходатайств о привлечении доказательств в подготовительной части судебного разбирательства должно способствовать возможно более раннему принятию судом мер по собиранию доказательств. Однако этим не исключается право участников процесса заявлять такие ходатайства и после начала судебного следствия.

Лицо, заявившее ходатайство, обязано указать, для установления каких именно обстоятельств необходимы дополнительные доказательства.

Суд, выслушав мнение остальных участников судебного разбирательства, должен рассмотреть каждое заявленное ходатайство и удовлетворить его, если обстоятельства, подлежащие выяснению, имеют значение для дела, или вынести мотивированное постановление об отказе в удовлетворении ходатайства. Лицо, которому судом отказано в удовлетворении ходатайства, вправе заявить его вновь в ходе дальнейшего судебного разбирательства.

В подготовительной части судебного заседания могут быть заявлены помимо ходатайств о привлечении доказательств и другие ходатайства, например, об отложении и приостановлении судебного разбирательства; о прекращении производства по делу или о возвращении его прокурору для составления нового обвинительного акта; о допуске в процесс новых участников; о вызове переводчика; о проведении закрытого судебного заседания; о приращении или изменении меры пресечения обвиняемому и др.

Разрешение вопроса о возможности разбирательства дела в отсутствие кого-либо из участвующих в деле лиц (ст. 313 УПК). При неявке кого-либо из вызванных в судебное заседание лиц, суд после рассмотрения ходатайств должен выяснить мнение участников процесса о возможности рассмотрения дела в отсутствие неявившихся.

В случае вынесения судом постановления об отложении разбирательства дела из-за неявки вызванных в судебное заседание лиц, суд может допросить явившихся свидетелей, эксперта, потерпевшего. Если после отложения дело будет рассматриваться тем же судьей, вторичный вызов ранее допрошенных лиц производится лишь в необходимых случаях.

По окончании подготовительной части судебного заседания председательствующий объявляет о начале судебного разбирательства.

§ 2. Судебное разбирательство

В судебном разбирательстве суд в условиях наиболее полного осуществления принципов уголовного процесса исследует все имеющиеся доказательства в целях установления фактических обстоятельств преступления (проступка).

Судебное разбирательство начинается с изложения государственным обвинителем обвинительного акта. После этого председательствующий судья опрашивает обвиняемого, понятен ли ему обвинение, признает ли он себя виновным и его отношение к вмененному обвинению (ст. 314 УПК).

Далее следует обсуждение и установление порядка исследования доказательств, то есть решение судом с участием сторон вопроса о последовательности рассмотрения всех имеющихся в деле и дополнительно представленных доказательств. Подробно регламентируя процессуальный порядок каждого судебного действия, УПК вместе с тем не устанавливает заранее определенную последовательность их производства ввиду специфики судебного доказывания по каждому делу. Закон предоставляет суду право в начале судебного разбирательства определить наиболее целесообразный для рассмотрения дела порядок исследования доказательств.

С этой целью суд заслушивает мнения сторон и определяет порядок исследования доказательств¹¹⁴.

Как правило, если обвиняемый признает вину, то исследование доказательств начинается с допроса обвиняемого, так как для суда и участников судебного разбирательства важно как можно раньше узнать его отношение к предъявленному обвинению, заслушать его доводы в опровержение этого обвинения с тем, чтобы целенаправленно и эффективно исследовать другие доказательства.

Последовательность исследования доказательств может быть установлена применительно к отдельным преступлениям (проступкам) в тех случаях, когда один обвиняется в совершении нескольких не связанных между собой преступлений или проступков, а также применительно к отдельным эпизодам преступления, совершенного в соучастии несколькими обвиняемыми.

Решение судьи о порядке исследования доказательств должно быть зафиксировано в постановлении.

В случаях необходимости по ходу судебного разбирательства суд вправе изменить порядок исследования доказательств по ходатайству сторон, о чем также выносится постановление.

Допрос обвиняемого, как это установлено законом (ст. 316 УПК), начинается с разъяснения судьей права обвиняемого давать или не давать показания по поводу предъявленного ему обвинения и других обстоятельств дела и что все им сказанное может быть использовано против него. При согласии обвиняемого дать показания первым, его допрашивают защитник и участники процесса со стороны защиты, затем государственный обвинитель

¹¹⁴ При определении последовательности допроса свидетелей прежде всего следует допросить свидетелей обвинения, а затем свидетелей защиты, которые включены в список лиц, подлежащих вызову в судебное заседание обвинительного акта. После этого приглашаются на допрос новые (дополнительные) свидетели по ходатайству сторон.

и участники процесса со стороны обвинения. Председательствующий судья устраняет наводящие вопросы и вопросы, не имеющие отношения к делу¹¹⁵.

Гарантируя права обвиняемого в судебном разбирательстве, уголовно-процессуальный закон предоставляет ему право с разрешения председательствующего давать показания в любой момент судебного разбирательства (ч.2 ст.315 УПК).

Если обвиняемый полностью признает себя виновным и желает дать показания по предъявленному обвинению в форме свободного рассказа, суд выслушивает его, не прерывая, за исключением случаев, когда его показания не относятся к делу.

После изложения обвиняемым своих показаний суд и стороны в установленной законом последовательности задают ему вопросы. Они могут быть направлены на уточнение, дополнение и проверку сообщаемых сведений. Недопустимы наводящие вопросы, содержащие намек или наталкивающие на определенный ответ. Председательствующий задает вопросы обвиняемому после допроса его сторонами, однако уточняющие вопросы могут быть заданы в любой момент его допроса.

С целью устранения негативного влияния соучастника на правдивость показаний допрашиваемого, закон допускает допрос обвиняемого в отсутствие другого обвиняемого. О принятии такого решения судья выносит постановление. Удаление кого-либо из обвиняемых во время допроса соучастника, если этого требуют интересы установления истины, допускается лишь в исключительных случаях, поскольку отсутствие обвиняемого при исследовании доказательств может затруднить реализацию им своего права на защиту. Чтобы исключить такие последствия, председательству-

ющий после возвращения отсутствовавшего обвиняемого в зал судебного заседания сообщает ему содержание показаний, данных в его отсутствие, и предоставляет возможность задать вопросы допрошенному обвиняемому.

УПК КР 2017 года не предусматривает оглашение показаний обвиняемого, данные при досудебном производстве. Согласно части 5 статьи 286 УПК оглашение в суде показаний обвиняемого, данных при досудебном производстве, а также воспроизведение приложенных к протоколу допроса звукозаписи его показаний, видеозаписи могут иметь место по ходатайству сторон в случае рассмотрения дела в отсутствие обвиняемого (при заочном судопроизводстве). Согласно части 3 статьи 280 УПК обвиняемый может быть допрошен судом путем использования систем видеоконференц-связи. Например, в целях обеспечения безопасности лиц, участвующих в судебном разбирательстве, обвиняемый, находясь в специально оборудованном помещении, может дистанционно принимать участие в судебном разбирательстве (ст. 81 УПК).

Допрос свидетелей осуществляется в соответствии со статьей 318 УПК, при этом свидетели допрашиваются порознь и в отсутствие еще не допрошенных свидетелей, чтобы исключить воздействие допрашиваемого на последующие показания других лиц.

Перед допросом председательствующий устанавливает личность свидетеля, разъясняет его гражданский долг – обязанность правдиво рассказать все известное ему по делу – и предупреждает об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний. Лицам, освобожденным по закону (ч. 4 ст. 58 УПК) от обязанности давать показания, разъясняется ответственность лишь за дачу заведомо ложных показаний. У свидетеля берут подписку о том, что ему разъяснены его обязанности и ответственность, которую затем приобщают к протоколу судебного заседания.

Далее председательствующий выясняет отношение свидетеля к обвиняемому, потерпевшему, другим участникам процесса. Эти данные имеют значение для оценки показаний свидетеля.

Свидетеля допрашивают прокурор, потерпевший, его представитель, обвиняемый и его защитник. Первой задает вопрос та сторона, по ходатайству которой этот свидетель был вызван в

¹¹⁵ В УПК не дано определение понятиям «прямой допрос» и «перекрестный допрос». В юридической литературе понятие «перекрестный допрос» используется в двух различных значениях: 1) под перекрестным допросом понимается допрос, при котором участники судебного разбирательства могут поочередно ставить одному и тому же допрашиваемому вопросы по любым фрагментам его показаний с целью их уточнения, дополнения и проверки. В этом случае под прямым допросом (первоначальным, основным) понимается допрос определенного лица (обвиняемого, потерпевшего, свидетеля, эксперта) всеми участниками процесса и судом; 2) под перекрестным допросом понимается допрос свидетеля противоположной стороны. В этом случае допрос потерпевшего стороной защиты, а равно допрос обвиняемого стороной обвинения также считается перекрестным допросом. Соответственно, прямым допросом является допрос собственного свидетеля, допрос обвиняемого стороной защиты, допрос потерпевшего стороной обвинения. Обычно понятие «перекрестный допрос» используется во втором значении (источник: <https://law.wikireading.ru/401>).

судебное заседание. Вопросы, не относящиеся к делу, председательствующий отклоняет.

Свидетелю разрешают огласить имеющиеся у него документы, относящиеся к данному им показанию. Эти документы должны быть предъявлены суду и по его постановлению могут быть приобщены к делу. По ходатайству участников судебного разбирательства заметки и документы, которые использует свидетель, последний предъявляет им для ознакомления. Они вправе обратить внимание судьи на те или иные обстоятельства, связанные с использованием свидетелем заметок и документов.

В ходе судебного разбирательства может возникнуть необходимость в повторном допросе свидетеля либо в дополнительных вопросах к нему. Поэтому допрошенные свидетели остаются в зале заседания и не могут удаляться до окончания судебного следствия без разрешения суда. Председательствующий в отдельных случаях может разрешить допрошенным свидетелям удалиться из зала ранее окончания судебного следствия, предварительно заслушав мнение об этом всех участников судебного разбирательства.

Руководствуясь статьей 81 УПК при необходимости обеспечения безопасности свидетеля, его близких родственников, супруга (супруги) суд без оглашения подлинных данных о личности свидетеля вправе провести его допрос в условиях, исключающих визуальное наблюдение свидетеля другими участниками судебного разбирательства, о чем суд выносит постановление или определение.

В случае заявления сторонами обоснованного ходатайства о раскрытии подлинных сведений о лице, дающем показания, в связи с необходимостью осуществления защиты обвиняемого либо установления каких-либо существенных для рассмотрения дела обстоятельств, суд вправе предоставить сторонам возможность ознакомления с указанными сведениями.

В соответствии с частью 3 статьи 280 и частью 9 статьи 319 УПК, допрос свидетеля может быть произведен с использованием технических средств в режиме видеосвязи (дистанционный допрос) в порядке, установленном статьей 194 УПК. Решение о производстве дистанционного допроса в ходе судебного разбирательства принимается судом по ходатайству сторон, о чем выносится мотивированное постановление. Для проведения дистанционно-

го допроса свидетель вызывается в орган досудебного производства или местный суд того района, на территории которого он находится либо проживает. У свидетеля берут подписку о том, что ему разъяснены его обязанности и ответственность по месту его нахождения. В ходе дистанционного допроса участники процесса в прямой трансляции непосредственно воспринимают показания допрашиваемого лица.

Использование при дистанционном допросе технических средств и технологий должно обеспечивать надлежащее качество изображения и звука, а также информационную безопасность. Участникам допроса должна быть обеспечена возможность задавать вопросы и получать ответы от лиц, участвующих в дистанционном допросе.

В целях обеспечения безопасности лицо по его ходатайству может быть допрошено в режиме видеосвязи с изменением внешности и голоса, исключающим его узнавание.

Потерпевший допрашивается по тем же правилам, установленным для допроса свидетелей, предусмотренных в частях 2-8 статьи 318 УПК, по принципу единства правовой природы показаний свидетеля и потерпевшего.

Потерпевший с разрешения председательствующего судьи может давать показания в любой момент судебного разбирательства.

Допрос потерпевшего также может быть произведен путем использования систем видеоконференц-связи (ст. 317 УПК).

УПК также предусматривает особенности допроса несовершеннолетнего потерпевшего и свидетеля в ходе судебного разбирательства. Так, согласно статье 319 УПК, при допросе потерпевшего и свидетеля в возрасте до 18 лет вызываются его родители или законные представители, в случае их отсутствия вызывается сотрудник уполномоченного государственного органа по защите детей. При допросе несовершеннолетнего свидетеля или потерпевшего в возрасте до 14 лет также вызывается психолог или педагог.

Указанные лица могут с разрешения председательствующего судьи задавать потерпевшему и свидетелю вопросы.

Перед допросом потерпевшего и свидетеля, не достигших 16-летнего возраста, председательствующий разъясняет им значение

для дела полных и правдивых показаний. Об ответственности за отказ от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний эти лица не предупреждаются, и подписка у них не отбирается.

Допрос несовершеннолетних потерпевшего и свидетеля по ходатайству сторон или по инициативе суда может быть проведен в отсутствие обвиняемого, о чем суд выносит постановление. После возвращения обвиняемого в зал судебного заседания ему должны быть оглашены показания этих лиц и предоставлена возможность задавать им вопросы.

Потерпевший и свидетель, не достигшие 16 лет, удаляются из зала судебного заседания по окончании их допроса, кроме случаев, когда суд признает необходимым их дальнейшее присутствие.

Вызов несовершеннолетних свидетелей, потерпевших в суд на допрос может отрицательно повлиять на их психику. При даче показаний о фактах, относящихся к преступлению, очевидцем или жертвой которого они были, они заново переживают случившееся, вследствие чего возобновляются их переживания, что отрицательно сказывается на их морально-психологическом состоянии. В этой связи в УПК КР 2017 года предусмотрено депонирование показаний несовершеннолетних потерпевших и свидетелей то есть в целях исключения психотравмирующего воздействия на несовершеннолетних потерпевших и свидетелей они в ходе досудебного производства допрашиваются следственным судьей, что исключает их допрос в суде (ч. 6 ст. 200 УПК). Поэтому, если несовершеннолетний потерпевший, свидетель были допрошены следственным судьей в ходе досудебного производства, то в суде без их вызова оглашаются лишь их показания.

Оглашение показаний потерпевшего и свидетеля (ст. 320 УПК). Еще одной особенностью УПК КР 2017 года является то, что оглашение на суде показаний потерпевшего и свидетеля, данных в ходе досудебного производства, допускается по ходатайству сторон при отсутствии в судебном заседании потерпевшего или свидетеля по причинам, исключающим возможность их явки в суд, если их показания были депонированы в соответствии с главой 26 УПК.

Депонирование показаний – это проведение в ходе досудебного производства следственным судьей допроса свидетеля или потерпевшего по ходатайству одной из сторон с целью заблаговре-

менного обеспечения (сохранения) судебных доказательств при наличии оснований, что в силу объективных причин в последствии допросить их в ходе судебного разбирательства станет невозможным либо необходимости обеспечения безопасности свидетеля или потерпевшего (п. 7 ст. 5 УПК).

Депонирование показаний потерпевшего, свидетеля исключает последующие их допросы в стадии досудебного производства, а также они не подлежат повторному допросу при рассмотрении дела по существу в суде. В суде оглашаются депонированные показания потерпевшего, свидетеля, зафиксированные в протоколе судебного заседания, ранее проведенного следственным судьей. Однако есть исключение из общего правила. Согласно части 2 статьи 201 УПК, повторный допрос потерпевшего, свидетеля при рассмотрении дела по существу допускается в случае возникновения необходимости в уточнении их показаний или по обстоятельствам, которые не были выяснены в ходе допроса следственным судьей в досудебном производстве.

Безусловно, прогрессивным положением является недопустимость оглашения в судебном разбирательстве показаний потерпевшего, свидетеля по причинам, исключающим возможность его явки в суд (в том числе при наличии существенных противоречий между показаниями и при отказе их от дачи показаний). Поскольку предусмотренное в предыдущем УПК КР 1999 года правило о том, что оглашение показаний потерпевшего, свидетеля в суде, которые были получены следователем в ходе допроса, – нельзя было считать правильными и справедливыми. Во-первых, такая норма противоречит принципу непосредственности исследования всех доказательств в суде и не соответствует положению Международного пакта о гражданских и политических правах, согласно которому обвиняемый вправе допрашивать свидетелей, показывающих против него (п. «е» ч. 3 ст. 14). Во-вторых, в судебной практике встречались случаи, когда допрошенные на следствии свидетели на судебном заседании свои показания не подтверждали, объясняя это разными причинами, в том числе и тем, что давали неверные показания под давлением следственных органов. Если в суде не допрашивается свидетель, потерпевший, а только оглашаются их показания, то суд лишается возможности лично убедиться в достоверности и допустимости их показаний в качестве доказательств, что, безусловно, отрицательно сказыва-

ется на законности, обоснованности и справедливости судебного решения

Производство экспертизы (ст. 321 УПК). Если в ходе судебного заседания выяснится, что для разрешения имеющих значение для дела вопросов необходимы специальные познания в науке, технике, искусстве или ремесле, судья по ходатайству сторон или по собственной инициативе может назначить экспертизу, независимо от того, проводилась ли она в ходе досудебного производства. Назначаемая судом экспертиза может быть как первичной, так и повторной или дополнительной.

Проведение экспертизы на суде служит основной, но не единственной формой использования специальных знаний в судебном разбирательстве. Некоторые вопросы специального характера могут быть выяснены допросом специалиста в судебном заседании. Следует отметить, что согласно статье 82 УПК показание специалиста имеет такую же доказательственную силу, как и заключение эксперта.

Назначение и производство экспертизы производится по правилам, изложенным в главе 24 УПК см. § 5 гл. 12 данного учебника.

Признав необходимым проведение экспертизы, судья разъясняет сторонам их право заявить отвод эксперту, ходатайствовать о включении в число экспертов дополнительно указанного стороной лица, проведении экспертизы представителями другой экспертной организации, производстве экспертизы в присутствии сторон.

После выяснения в судебном разбирательстве всех обстоятельств, имеющих значение для дачи заключения, председательствующий предлагает обвинителю, защитнику, обвиняемому, а также потерпевшему и его представителям составить в письменном виде вопросы эксперту. Председательствующий оглашает все поставленные вопросы, после чего участники судебного разбирательства высказывают свое мнение о них. Далее суд рассматривает эти вопросы и своим постановлением устраняет те из них, которые не относятся к делу или компетенции эксперта, а также формулирует дополнительные вопросы. После этого эксперт приступает к проведению экспертизы и составляет заключение. В зависимости от сложности экспертизы, необходимости проведения лабораторных исследований и иных обстоятельств эксперт осуществляет свою де-

тельность либо непосредственно в суде, либо вне суда, представляя заключение в письменном виде.

Заключение эксперта является одним из доказательств по делу и подлежит оценке наравне и наряду с другими доказательствами.

Если в суд вызван эксперт, давший заключение в досудебном производстве, суд может после оглашения заключения, если оно не вызывает возражений у сторон, не назначать экспертизу и ограничиться допросом эксперта.

Согласно статье 322 УПК по ходатайству сторон или по собственной инициативе суд вправе вызвать для допроса эксперта, давшего заключение в ходе досудебного производства либо в судебном разбирательстве, для разъяснения или дополнения данного им заключения.

Вопросы эксперту задают стороны, при этом первой вопросы задает сторона, по ходатайству которой назначена экспертиза. Председательствующий судья вправе задать эксперту вопросы в любой момент допроса.

Уголовно-процессуальный закон допускает в процессе судебного разбирательства **производство осмотра вещественных доказательств, местности и помещения** (ст. 323, 325 УПК). Данное действие может быть проведено в любой момент судебного разбирательства как по инициативе председательствующего, так и по ходатайству сторон. Осмотру подлежат вещественные доказательства, полученные в досудебном производстве, а также представленные в ходе судебного заседания.

Лица, которым предъявлены вещественные доказательства, вправе обращать внимание суда на их определенные доказательственные признаки или иные обстоятельства, связанные с осмотром. Эти заявления заносятся в протокол судебного заседания.

Суд, признав необходимым осмотреть какое-либо помещение или местность, производит осмотр с участием сторон. О производстве осмотра местности или помещения суд выносит постановление, в котором указывает, с какой целью он производится, что подлежит осмотру и кто будет принимать в нем участие.

Выезд суда и участников процесса для осмотра местности и помещения - составная часть судебного разбирательства. Поэтому

по прибытии на место осмотра председательствующий объявляет о продолжении судебного заседания, после чего проводятся подготовительные действия и суд приступает к осмотру. В процессе осмотра обвиняемому, потерпевшему, свидетелям, экспертам и специалисту могут быть заданы вопросы. Участвующие в осмотре лица вправе обращать внимание суда на то, что, по их мнению, будет способствовать выяснению обстоятельств дела. Для закрепления результатов осмотра может быть использованы фото, видеосъемка, составление планов и схем. Весь ход и итоги осмотра фиксируются в протоколе судебного заседания.

В ходе судебного заседания в необходимых случаях по ходатайству сторон или по инициативе судьи проводится **судебный эксперимент**, если для проверки либо уточнения данных, имеющих в деле, необходимо воспроизведение действий, обстановки или иных обстоятельств определенного события и совершение опытных действий (ст. 326 УПК). При необходимости проводится **предъявление для опознания лица или предмета (ст. 327 УПК) и освидетельствование** (ст. 328 УПК). Процессуальный порядок производства этих судебных действий аналогичный следственным действиям в ходе досудебного производства. Однако, определенные особенности существуют при проведении в судебном заседании опознания. Так, если в ходе досудебного производства лицо или предмет уже предъявлялись для опознания свидетелю, потерпевшему, подозреваемому, то в судебном разбирательстве повторное предъявление для опознания этого объекта тем же самым лицам исключается.

Освидетельствование, сопровождающееся обнажением тела, производится в отдельном помещении врачом или иным специалистом, который после окончания освидетельствования составляет и подписывает акт освидетельствования. После этого указанные лица возвращаются в зал судебного заседания, где они в присутствии сторон и освидетельствованного лица сообщают суду о следах и приметах на теле освидетельствованного, если они обнаружены, отвечают на вопросы сторон и председательствующего судьи. Акт освидетельствования приобщается к протоколу судебного заседания.

Оглашение протоколов следственных, специальных (негласных) следственных действий и иных документов. Согласно статье 324 УПК протокол следственных действий,

удостоверяющих обстоятельства и факты, установленные при осмотре, освидетельствовании, выемке, обыске, наложении ареста на имущество, задержании, предъявлении для опознания, следственном эксперименте, протоколы специальных следственных действий, а также документы, приобщенные к делу или представленные в судебном заседании, если в них изложены или удостоверены обстоятельства, имеющие значение для дела, подлежат оглашению полностью или частично.

Документы, представленные в судебное заседание сторонами или истребованные судом, могут быть на основании постановления судьи или определения суда исследованы и приобщены к материалам дела.

Окончание судебного исследования доказательств (ст. 329 УПК). После проведения судебных действий и исследования всех доказательств председательствующий судья спрашивает стороны, желают ли они дополнить судебное разбирательство и чем именно. В случае заявления ходатайств о дополнении судебного разбирательства суд заслушивает мнение сторон и удовлетворяет или отказывает в его удовлетворении. Под дополнением судебного следствия понимается проведение дополнительных судебных действий по собиранию и проверке доказательств, а также приобщение судом к делу новых доказательств.

После чего председательствующий судья оглашает в судебном заседании пробационный доклад, который был подготовлен органом пробации на основании поручения судьи при назначении судебного заседания (ч. 4 ст. 271 УПК и ст. 83 УК).

После разрешения ходатайств и выполнения необходимых судебных действий председательствующий судья объявляет судебное исследование законченным, после чего суд переходит к судебным прениям.

§ 3. Судебные прения и последнее слово обвиняемого

Судебные прения (ст. 330 УПК) – часть судебного разбирательства, в ходе которой его участники выражают свою точку зрения по поводу результатов судебного разбирательства. Они анализируют и оценивают исследованные в суде доказательства, представляют на рассмотрение суда свои соображения о дока-

занности или недоказанности обвинения, квалификации содеянного, мере наказания обвиняемому и вносят свои предложения по всем другим вопросам, решаемым судом. Выступление в судебных прениях является одним из способов защиты участниками судебного разбирательства своих или представляемых ими законных прав и интересов. Каждая из заинтересованных сторон обосновывает и отстаивает свою позицию по разрешаемому делу.

В ходе судебных прений проявляется состязательность уголовного процесса, сторонами освещаются все обстоятельства дела и тем самым обеспечиваются условия для всестороннего и объективного подхода к разрешению дела для постановления законного, обоснованного и справедливого приговора. Выступления в прениях представителей разных сторон свидетельствуют присутствующим в зале суда об объективности судебного разбирательства и стремлении обеспечить справедливое разрешение дела.

В статье 330 УПК указано, что судебные прения включают речи обвинителя, потерпевшего или его представителя, обвиняемого и защитника. Однако для защиты своих прав и законных интересов должна быть предоставлена возможность выступить и другим участникам судебного разбирательства – лицу, ответственному за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда, законному представителю несовершеннолетнего потерпевшего, обвиняемого, представителю юридического лица, в отношении которого применяются меры уголовно-правового воздействия.

Закон предусматривает выступление вначале прений субъектов, осуществляющих обвинительную функцию: государственного обвинителя, потерпевшего, его представителя, а затем субъектов, деятельность которых направлена на защиту от обвинения: защитника или обвиняемого.

Стороны, участвующие в прениях, не вправе ссылаться на доказательства, которые не были исследованы в судебном заседании. Если в обоснование своих выводов участник судебных прений считает необходимым привести новые доказательства, не исследованные судом, он вправе ходатайствовать о возобновлении судебного разбирательства. После нового рассмотрения доказательств судебные прения возобновляются.

Суд не может ограничивать продолжительность прений сторон определенным временем, но председательствующий вправе

останавливать участвующих в прениях лиц, если они касаются обстоятельств, не имеющих отношения к рассматриваемому делу.

Содержание судебных прений должно включать в себя ответы сторон на основные вопросы, которые подлежат разрешению судом при вынесении приговора. Каждый участник прений сторон может представить суду в письменном виде предлагаемую им формулировку решения по вопросам, указанным в пунктах 1-6 части 1 статьи 336 УПК: 1) имело ли место деяние, в совершении которого обвиняется обвиняемый; 2) доказано ли, что деяние совершил обвиняемый; 3) является ли это деяние преступлением либо проступком и какой именно статьей Уголовного кодекса или Кодекса о проступках оно предусмотрено; 4) виновен ли обвиняемый в совершении этого преступления либо проступка и имеются ли обстоятельства, смягчающие и отягчающие его ответственность; 5) подлежит ли обвиняемый наказанию за совершенные им преступление либо проступок; 6) какое наказание должно быть назначено обвиняемому.

Так, если остановиться более подробно на выступлениях сторон, то прокурор в своей речи раскрывает общественную опасность и противоправность совершенного обвиняемым деяния. Ему необходимо доказать, какие обстоятельства подтверждают виновность обвиняемого, какое обвинение прокурор считает обоснованным и что из исследованных доказательств, версий, обстоятельств не нашло подтверждения в результате судебного разбирательства и должно быть исключено. Силой конкретных аргументов прокурор должен стремиться убедить суд в правильности занимаемой им позиции.

Обязательным элементом обвинительной речи является обоснование правовой квалификации совершенного обвиняемым деяния (преступления и (или) проступка). Прокурор приводит аргументы, указывающие на то, что в действиях обвиняемого имеется конкретный состав преступления (проступка), которое должно быть квалифицировано по определенной статье, части и пункту Уголовного кодекса и (или) Кодекса о проступках. Прокурором должна быть обоснована и мера наказания, подлежащая, по его мнению, применению к обвиняемому. Поэтому в обвинительной речи дается оценка личности обвиняемого. Со ссылкой на материалы дела прокурор раскрывает обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого (поведение в обществе, степень его общественной опасности, отношение к труду, семье, моральный

и психологический облик и т. д.), которые должны быть приняты судом во внимание при определении меры наказания.

Речь потерпевшего, частного обвинителя – по своему характеру является обвинительной и поэтому может иметь то же содержание, что и речь государственного обвинителя. Однако в отличие от представителя публичного обвинения – прокурора, в обязанность которого входит изложить в прениях свою точку зрения по всем вопросам, частный обвинитель по своему усмотрению принимает решение о необходимости своего выступления и о тех вопросах, которые ему следует осветить. Кроме того, потерпевший обосновывает свое требование по возмещению материального ущерба и морального вреда. Поэтому потерпевший доказывает в своем выступлении совершение преступления (проступка) обвиняемым, наличие непосредственной причинной связи между преступным деянием и наступившим материальным вредом, а также размером причиненного ущерба.

Речь защитника включает изложение мнения защиты по тем же вопросам, которые анализируются в речи государственного обвинителя. Основное внимание в речи концентрируется на том, что опровергает обвинение или свидетельствует о его недоказанности, неподтвержденности какой-либо его части, необходимости изменения квалификации преступления и применения нормы УК, предусматривающей менее тяжкое преступление или наказание; о наличии смягчающих ответственность обстоятельств; о необходимости назначения подзащитному минимального наказания (применения probationного надзора, отсрочки исполнения наказания и т.п.).

В своей защитной речи обвиняемый вправе высказаться по любому вопросу, разрешаемому судом при вынесении приговора. Он может отказаться от выступления в судебных прениях.

После произнесения речей всеми участниками прений сторон, каждый из них может выступить еще по одному разу с репликой, то есть с возражением на какое-либо заявление определенного участника судебных прений. В реплике могут быть затронуты любые вопросы, являющиеся предметом прений. Правом на реплику обладают все субъекты судебных прений. Право последней реплики закон предоставляет обвиняемому или его защитнику (ч.4 ст.330 УПК).

После окончания прений сторон председательствующий предоставляет **обвиняемому последнее слово (ст. 331 УПК)**. В этом слове ему в последний раз перед постановлением приговора дается возможность выразить свое отношение к рассмотренному судом обвинению и дать оценку как собственным действиям, так и результатам разбирательства. Эта процедура способствует тому, чтобы суд более внимательно отнесся к доводам, которые представляются обвиняемому основными с точки зрения защиты его интересов.

Произнесение последнего слова – право обвиняемого, а не его обязанность. Он может отказаться от использования этого права без объяснения каких-либо причин.

Во время обращения обвиняемого с последним словом вопросы к нему не допускаются. Суд не может ограничивать продолжительность последнего слова обвиняемому определенным временем. Содержание последнего слова закон также не регламентирует. Обвиняемый вправе говорить все, что он считает необходимым сказать в связи с рассматриваемым делом: раскаяться либо отрицать свою вину и настаивать на оправдании, просить суд об условном осуждении или ином смягчении наказания и т.п. Председательствующий вправе останавливать обвиняемого только в случаях, когда он говорит об обстоятельствах, явно не относящихся к делу. Если обвиняемый в последнем слове допускает оскорбительные выражения в адрес судей или иных участников судебного разбирательства либо позволяет себе иное недостойное поведение, суд также вправе прервать его.

Содержащиеся в последнем слове обвиняемого сведения не имеют доказательственного значения. Суд не может учитывать эти сведения при постановлении приговора. Поэтому, если в последнем слове обвиняемый сообщает о новых, ранее не исследованных в судебном разбирательстве обстоятельствах, которые имеют значение для дела, суд обязан возобновить судебное разбирательство.

Заслушав последнее слово обвиняемого, председательствующий немедленно удаляется для постановления приговора, о чем объявляет присутствующим в зале судебного заседания.

Глава 20. Постановление и провозглашение приговора

§ 1. Понятие приговора и его значение

§ 2. Вопросы, разрешаемые судьей при постановлении приговора

§ 3. Виды приговоров

§ 4. Содержание и структура приговора, его составление и провозглашение

§ 1. Понятие приговора и его значение

Приговор – решение суда первой и апелляционной инстанции, вынесенное в судебном заседании о невиновности или виновности обвиняемого и назначении ему наказания либо об освобождении его от наказания (п. 27 ст. 5 УПК). Постановлением и оглашением приговора завершается судебное разбирательство.

Приговор является процессуальным актом, в котором в наиболее полной форме реализуется процессуальная функция суда – разрешение уголовного дела и дела о проступке.

Суд Кыргызской Республики постановляет приговор именем Кыргызской Республики.

Процессуальное значение приговора заключается в том, что он является основным актом правосудия по уголовным делам или делам о проступках и итогом суда первой и апелляционной инстанции, обеспечивая защиту прав и законных интересов всех участников процесса.

Социальное значение приговора заключается в следующем:

- приговор содержит оценку социальной опасности рассматриваемого преступления от имени государства;
- провозглашаемый публично приговор способствует формированию правового сознания в обществе;
- вынесение правосудных приговоров содействует восстановлению и поддержанию законности и правопорядка.

Согласно закону, приговор должен быть законным, обоснованным и справедливым (ст. 335 УПК).

Законность приговора заключается в строгом соответствии предписаниям уголовного и уголовно-процессуального законов. Это означает, что в нем правильно решены вопросы о применении норм общей части Уголовного кодекса или Кодекса о проступках, квалификации преступления или проступка, виде и размере наказания, возмещении материального ущерба и т. д.

Приговор считается законным, если в ходе судебного разбирательства, а также при постановлении приговора соблюдены процедурные правила строго в соответствии с УПК.

Приговор признается обоснованным, если он постановлен на основании всестороннего и объективного исследования представленных суду доказательств. Другими словами, приговор признается обоснованным, если выводы суда, изложенные в приговоре, соответствуют обстоятельствам дела, подтвержденным совокупностью доказательств, которые были исследованы в судебном заседании. К выводам суда, которые должны быть обоснованны, относятся все утверждения и решения, излагаемые в описательной и резолютивной частях приговора.

Существует узкое и широкое понимание **справедливости приговора**. В узком смысле справедливость приговора сводится к справедливости назначенного судом наказания, то есть к соответствию избранной меры наказания, тяжести деяния и личности его совершителя. В широком понимании справедливость приговора означает правильное по существу и по форме разрешение дела, отвечающее не только правовым, но и социально-нравственным принципам отношения к человеку и совершенному им преступлению и (или) проступку.

§ 2. Вопросы, разрешаемые судьей при постановлении приговора

В статье 336 УПК определены следующие вопросы, подлежащие разрешению судьей при постановлении приговора.

- 1) **Имело ли место деяние, в совершении которого обвиняется обвиняемый.** Суду необходимо, прежде всего решить, действительно ли произошло событие,

которое было предметом судебного разбирательства. Отрицательный ответ на этот вопрос влечет вынесение оправдательного приговора (п. 1 ч. 1 ст. 340 УПК), при положительном ответе суд обсуждает нижеследующий вопрос.

2) Доказано ли, что деяние совершил обвиняемый.

Положительный ответ на данный вопрос свидетельствует о том, что деяние является результатом поведения обвиняемого и что его действия составляют объективную сторону преступления (проступка), а полученные доказательства с несомненностью подтверждают его причастность к совершенному преступлению (проступку).

Отрицательный ответ на вопрос о причастности обвиняемого влечет его оправдание (п. 2 ч. 1 ст. 340 УПК). Если суд считает, что деяние совершено обвиняемым, он переходит к следующему вопросу.

3) Является ли это деяние преступлением либо проступком и какой именно статьей Уголовного кодекса или Кодекса о проступках оно предусмотрено.

При решении данного вопроса суд учитывает понятие преступления (проступка), закрепленное в Общей и Особенной частях УК (КоП). При решении вопроса, является ли это деяние преступлением или проступком, суд также должен обсудить правомерность деяния, причинившего вред в силу уголовного закона – необходимая оборона (ст. 49 УК, ст. 32 КоП), крайняя необходимость (ст. 50 УК, ст. 33 КоП), физическое или психическое принуждение (ст. 51 УК, ст. 34 КоП), задержание лица, совершившего преступление (проступка) (ст. 52 УК, ст. 35 КоП), исполнение закона, приказа (распоряжения), обязанностей по должности (ст. 53 УК, ст. 36 КоП), обоснованный риск (ст. 54 УК, ст. 37 КоП), выполнение специального задания (ст. 55 УК). Признав, что деяние, в совершении которого обвиняется обвиняемый является обстоятельством, исключаящим уголовную противоправность деяния либо ответственность лица за совершенный проступок, суд выносит оправдательный приговор (п. 3 ч. 1 ст. 340 УПК).

4) Виновен ли обвиняемый в совершении этого преступления либо проступка и имеются ли обстоятельства, смягчающие и отягчающие его ответственность. Суд решает, доказано ли, что обвиняемый, совершая преступление (проступок), действовал виновно, то есть умышленно или неосторожно. Если доказано, что он действовал невиновно, или не доказана его вина, обвиняемый подлежит оправданию ввиду отсутствия состава преступления или проступка. При назначении наказания суд учитывает обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность обвиняемого. При этом следует иметь виду, что согласно части 2 статьи 73 УК, суд может признать смягчающими и другие обстоятельства, не предусмотренные этой статьей УК. А перечень отягчающих обстоятельств, указанных в статье 75 УК является исчерпывающим, и суд не может признать обстоятельства, отягчающие наказание, которые не предусмотрены в УК.

5) Подлежит ли обвиняемый наказанию за совершенные им преступление либо проступок. Суд, при назначении наказания обязан учитывать характер и степень общественной опасности совершенного преступления (проступка), личность виновного и обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи. Исходя из этого суд должен рассмотреть вопрос о наличии обстоятельств, при которых лицо освобождается от наказания или от уголовной ответственности.

6) Какое наказание должно быть назначено обвиняемому. Определяя вид и размер наказания за преступление или проступок, суд руководствуется положениями закона о целях наказания, общих началах назначения наказания, а также о видах наказания, предусмотренных за совершения преступления или проступка (гл. 11 УК и гл. 10 КоП.).

7) Имеются ли основания для постановления приговора без назначения наказания или освобождения от него либо освобождения от наказания

с применением пробационного надзора. Руководствуясь правилами, установленными главой 13 УК, суд при назначении наказания в виде лишения свободы на срок не более пяти лет, учитывая тяжесть преступления, личность виновного, его согласие на применение пробационного надзора решает вопрос об освобождении осужденного от отбывания наказания с применением пробационного надзора (пробации), который является принудительно-поощрительной мерой уголовно-правового воздействия (ч. 4 ст. 336 УПК).

Пробационный надзор применяется судом на основании пробационного доклада - заключения органа пробации о социально-психологическом портрете обвиняемого на основе исследования его личности, социально-бытовых условий и иных обстоятельств, способствовавших совершению преступления, и выводов о возможности (невозможности) применения пробации.

8) Подлежит ли ответственности юридическое лицо, в отношении которого вынесено постановление о привлечении к ответственности, для применения мер уголовно-правового воздействия, предусмотренных Уголовным кодексом.

При рассмотрении уголовного дела о применении мер уголовно-правового воздействия к юридическому лицу суд, руководствуясь правилами, установленными главой 20 УК, решает вопрос о применении к юридическому лицу принудительных мер уголовно-правового воздействия, если деяние совершено обвиняемым от имени или посредством юридического лица, в интересах данного юридического лица, независимо от того, привлечен ли к уголовной ответственности обвиняемый.

9) Доказано ли, что имущество, подлежащее конфискации, получено в результате совершения преступления или является доходом от этого имущества либо использовалось или предназначалось для использования в качестве орудия преступления. Руководствуясь правилами, установленными статьями 96 и 97 УК при наличии доказательств, что имущество получено в результате совершения преступления либо проступка или является доходом от этого

имущества, либо использовалось или предназначалось для использования в качестве орудия преступления, суд решает вопрос о конфискации (изъятии) имущества или денежных средств, или иного имущества взамен предмета, подлежащего конфискации.

10) Как поступить с имуществом, на которое наложен арест для возмещения материального ущерба и морального вреда или возможной конфискации. Прежде всего, суд должен прийти к выводу о том, что имущество, на которое наложен арест, принадлежит именно обвиняемому либо физическому или юридическому лицу, которое в силу закона несет имущественную ответственность за материальный ущерб и моральный вред, причиненный преступлением или проступком, или запрещенным УК или КоП деянием невменяемого, а также несовершеннолетнего.

При решении вопроса о конфискации имущества, в первую очередь, подлежит разрешению вопрос о возмещении ущерба, причиненного потерпевшему (ст. 98 УК).

11) Подлежит ли возмещению причиненный при конфискации ущерб. Вопрос о возмещении ущерба, причиненного при конфискации имущества, на которое был наложен арест, решается судом при вынесении судом оправдательного приговора.

12) Подлежат ли возмещению материальный ущерб и моральный вред. Суд должен решить следующие вопросы, касающиеся возмещения материального ущерба и морального вреда потерпевшему: 1) действительно ли причинен потерпевшему физический, моральный вред и (или) материальный ущерб; 2) причинен ли он именно данным преступлением либо проступком; 3) каков размер материального ущерба и компенсации морального вреда; 4) в каких пределах и каким способом он должен быть возмещен; 5) кто должен возместить вред и в каком порядке.

Суд не вправе оставить вопрос без решения о возмещении материального ущерба и морального вреда при вынесении обвинительного приговора.

13) Подлежит ли обвиняемый выдворению. Если осужденным является иностранный гражданин или лицо без гражданства, то суд, в соответствии со статьей 100 УК, должен указать в обвинительном приговоре выдворение такого лица после отбытия наказания за пределы Кыргызской Республики в порядке, предусмотренном международными договорами и законодательством Кыргызской Республики, если у них отсутствуют установленные законом основания для пребывания на ее территории.

14) Как поступить с вещественными доказательствами. Этот вопрос разрешается в соответствии с требованиями статьи 88 УПК. Принимая решение о вещественных доказательствах, суд должен убедиться в том, что данный предмет признан в установленном законом порядке вещественным доказательством.

15) На кого и в каком размере должны быть возложены судебные издержки. При решении данного вопроса суд руководствуется статьями 143 «Процессуальные издержки» и 144 УПК «Взыскание процессуальных издержек».

16) Должен ли суд лишить осужденного специального, воинского, почетного звания, дипломатического ранга или классного чина, а также государственных наград. Согласно части 2 статьи 64 УК суд при вынесении обвинительного приговора должен рассмотреть вопрос о применении в качестве дополнительных видов наказания: 1) в случае совершения преступления, с использованием служебного положения или возможностей, предоставленных служебным положением, - лишение специального, воинского, почетного звания, дипломатического ранга или классного чина; 2) в случае совершения тяжкого или особо тяжкого преступления - лишение государственных наград.

Лицо также лишается судом специального, воинского, почетного звания, дипломатического ранга, классного чина, государственной награды, если соответствующие звание, чин либо награда были присвоены в результате служебного подлога или иного преступления.

17) Вопрос о применении принудительных мер медицинского характера, применяемых к осужденному с психическим расстройством, не исключающим вменяемости, суд разрешает руководствуясь статьей 121 УК. Кроме того, суд в соответствии со статьей 122 УК, решает вопрос о назначении наряду с наказанием принудительного лечения осужденному, страдающему алкоголизмом, наркоманией, токсикоманией и туберкулезом на основании медицинского заключения.

18) Вопрос о мере пресечения в отношении осужденного, оправданного. При оправдании обвиняемого, а также при постановлении обвинительного приговора без назначения наказания или с освобождением от отбывания наказания, или освобождением от наказания с применением пробационного надзора, или осуждением к наказанию, не связанному с лишением свободы, обвиняемый, находящийся под стражей, подлежит немедленному освобождению в зале суда до вступления приговора в законную силу. В отношении обвиняемого избирается мера пресечения, не связанная с лишением свободы.

Если обвиняемый обвиняется в совершении нескольких преступлений и (или) проступков, суд разрешает вопросы, указанные в пунктах 1-6 части 1 статьи 336 УПК, по каждому преступлению и проступку в отдельности.

Если в совершении преступления обвиняются несколько обвиняемых, суд разрешает эти вопросы в отношении каждого обвиняемого в отдельности, определяя роль и степень его участия в совершенном деянии.

§ 3. Виды приговоров

Приговор суда может быть обвинительным или оправдательным (ст. 314 УПК).

Обвинительный приговор в соответствии с конституционными принципом презумпции невиновности не может быть основан на предположениях и постановляется лишь при условии, что в ходе судебного разбирательства виновность обвиняемого в

совершении преступления либо проступка подтверждена совокупностью исследованных доказательств (ч. 1 ст. 339 УПК).

Любые сомнения в виновности обвиняемого, которые не могут быть устранены в порядке, установленном УПК, толкуются в его пользу, в том числе неустранимые сомнения, касающиеся как его виновности в целом, так и отдельных эпизодов предъявленного обвинения, формы вины, степени и характера участия в совершении преступления, смягчающих и отягчающих ответственность обстоятельств и т.д.¹¹⁶

Обвинительный приговор может быть постановлен:

- 1) назначением наказания, подлежащего отбыванию осужденным;
- 2) с назначением наказания и освобождением от его отбывания;
- 3) с назначением наказания и с освобождением от наказания с применением пробационного надзора;
- 4) без назначения наказания.

Постановляя обвинительный приговор с назначением наказания, подлежащего отбыванию осужденным, суд должен точно определить его вид, размер и начало исчисления срока отбывания. Обвинительный приговор с назначением уголовного наказания и освобождением от его отбывания согласно части 3 статьи 339 УПК суд выносит в следующих случаях:

- 1) издан акт амнистии, освобождающий от применения наказания, назначенного осужденному данным приговором;
- 2) время нахождения обвиняемого под стражей по данному делу с учетом правил зачета времени содержания под стражей, нахождения под домашним арестом, установленных статьей 81 УК, засчитывается в срок наказания, назначенного судом¹¹⁷;
- 3) установлены основания, предусмотренные статьей 83 УК, для применения пробации.

¹¹⁶ Постановление Пленума Верховного суда Кыргызской Республики от 24.05.2019г. № 13 «О судебном приговоре».

¹¹⁷ Согласно ч.5 ст.81 УК срок содержания под стражей до вступления приговора в законную силу засчитывается из расчета один день под стражей за один день лишения свободы.

Обвинительный приговор без назначения уголовного наказания суд постановляет в тех случаях, когда приходит к выводу, что цели наказания могут быть достигнуты самим фактом осуждения лица. Основанием его постановления, в соответствии с частью 4 статьи 339 УПК, является признание судом того, что к моменту вынесения приговора:

- 1) лицо заболело тяжелой болезнью, препятствующей отбыванию наказания, на основаниях, предусмотренных статьей 91 УК «Освобождение от отбывания наказания по болезни»;
- 2) истек срок давности привлечения лица к уголовной ответственности за данное преступление либо к ответственности за проступок, указанные в статье 92 УК «Давность исполнения обвинительного приговора». В такой ситуации обвиняемый признается судом виновным в совершении преступления либо проступка, его действиям дается уголовно-правовая квалификация, а далее формулируется решение не назначать обвиняемому наказание.

Оправдательный приговор в соответствии с частью 1 статьи 340 УПК постановляется при наличии одного из следующих оснований:

- 1) отсутствует событие преступления либо проступка;
- 2) в деянии обвиняемого нет состава преступления либо проступка;
- 3) правомерно деяние, причинившее вред в силу уголовного закона (необходимая оборона, мнимая оборона, крайняя необходимость, физическое или психическое принуждение, причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление либо проступок, исполнение приказа или иного распоряжения, а также обязанности по должности, обоснованный риск, выполнение специального задания в составе организованной преступной группы или преступной организации);
- 4) коллегией присяжных заседателей вынесен оправдательный вердикт в отношении обвиняемого.

Оправдание по любому из вышеперечисленных оснований означает признание обвиняемого невиновным и влечет за собой

его полную реабилитацию. Оправданному в соответствии со статьей 135 УПК, суд обязан разъяснить порядок восстановления его нарушенных прав и принять меры к возмещению ущерба, причиненного в результате незаконного привлечения к уголовной ответственности и незаконного заключения под стражу.

При постановлении оправдательного приговора по основаниям, предусмотренным пунктами 2 и 4 части 1 статьи 340 УПК, если лицо, совершившее преступление, остается невыясненным, суд по вступлении приговора в законную силу направляет дело прокурору для принятия мер к установлению лица, совершившего преступление или проступок.

§ 4. Содержание и структура приговора, его составление и провозглашение

После решения вопросов, указанных в статье 336 УПК, судья переходит к составлению приговора. Приговор излагается на том языке, на котором проводилось судебное разбирательство (государственном или русском языке) и состоит из вводной, описательно-мотивировочной и резолютивной частей. Требования к содержанию этих частей раскрываются в статьях 342–347 УПК.

Приговор должен быть написан судьей от руки или изготовлен им с помощью технических средств и подписан. Приговор подписывается председательствующим судьей, всем составом суда, в том числе и судьей, оставшимся при особом мнении. Отсутствие подписи судьи на приговоре признается существенным нарушением уголовно-процессуального закона, и такой приговор подлежит отмене (п. 10 ч. 2 ст. 413 УПК).

Приговор составляется судом в совещательной комнате, в условиях, которые должны исключать всякое постороннее влияние на судей. Во время составления приговора здесь может находиться только лишь состав суда по данному делу. Судья не вправе разглашать суждения, имевшие место при обсуждении и вынесении приговора. Закон разрешает прервать совещание для отдыха судей. Нарушение тайны совещания судей при постановлении приговора является безусловным основанием для отмены приговора (п. 8 ч. 2 ст. 413 УПК).

В вводной части приговора, согласно статьи 342 УПК, указывается:

- 1) о постановлении приговора именем Кыргызской Республики;
- 2) время и место постановления приговора;
- 3) наименование суда, постановившего приговор, фамилия, имя, отчество председательствовавшего судьи, секретаря судебного заседания, обвинителя, защитника, потерпевшего, законного представителя;
- 4) фамилия, имя, отчество обвиняемого, год, месяц, день и место его рождения, место жительства, место работы, занятие, образование, семейное положение и иные сведения о личности обвиняемого, имеющие значение для дела;
- 5) пункт, часть, статья УК либо КоП, предусматривающие ответственность за преступление или ответственность за проступок, в совершении которого обвиняется обвиняемый.

К числу иных сведений о личности обвиняемого, имеющих значение для дела Пленум Верховного суда КР указывает такие сведения, которые наряду с другими данными могут быть учтены судом при назначении наказания и разрешении других вопросов, связанных с постановлением приговора (например, данные об имеющейся у обвиняемого инвалидности, о наличии у него государственных наград, почетных, воинских и иных званий, сведения о судимостях).

При этом в отношении лиц, ранее судимых, у которых судимость не погашена, в вводной части приговора должны содержаться сведения о дате осуждения, мере наказания, о дате и основании освобождения от неотбытой части наказания по предыдущему приговору¹¹⁸.

В описательно-мотивировочной части приговора суд излагает факты, установленные в результате судебного разбирательства, и приводит мотивировку своих решений по делу. Содержание описательной части обвинительного и оправдательного

¹¹⁸ Постановление Пленума Верховного суда Кыргызской Республики от 24.05.2019г. № 13 «О судебном приговоре».

приговоров различно.

Так, описательно-мотивировочная часть обвинительного приговора должна содержать:

- 1) описание деяния, признанного судом доказанным, с указанием места, времени, способа его совершения, формы вины, мотивов, целей и последствий от преступления либо проступка;
- 2) доказательства, на которых основаны выводы суда в отношении обвиняемого и мотивы, по которым суд отверг другие доказательства;
- 3) обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность, а в случае признания части обвинения необоснованной или установления неправильной квалификации преступления либо проступка - основания и мотивы изменения обвинения;
- 4) доказательства, на которых основаны выводы суда о том, что имущество, подлежащее конфискации, получено в результате совершения преступления либо проступка или является доходом от этого имущества либо использовалось или предназначалось для использования в качестве орудия преступления.

Кроме того, Пленум Верховного суда КР обращает внимание на то, что если преступление и (или) проступок совершены группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, в приговоре должно быть четко указано, какие конкретно преступные действия совершены каждым из соучастников преступления и (или) проступка.

В приговоре необходимо привести всесторонний анализ доказательств, на которых суд основал свои выводы, при этом должны получить оценку все доказательства как уличающие, так и оправдывающие обвиняемого. В случаях, когда в деле имеется несколько заключений экспертов, содержащих различные выводы по одним и тем же вопросам, суду следует дать в приговоре оценку каждому из них в совокупности с другими доказательствами по делу и привести мотивы, по которым он согласился с одним из заключений и отверг другие.

В описательно-мотивировочной части приговора должно быть также отражено отношение обвиняемого к предъявленному обвинению и дана оценка доводам, приведенным им в свою защиту. В случае изменения обвиняемым показаний, данных им в ходе досудебного производства, суд обязан тщательно проверить те и другие его показания, выяснить причины изменения показаний и дать им оценку в совокупности с иными собранными по делу доказательствами.

Отказ обвиняемого от дачи показаний не может служить подтверждением доказанности его вины и учитываться в качестве обстоятельства, отрицательно характеризующего личность обвиняемого при назначении ему вида и размера наказания.

Согласно статье 345 УПК, в описательно-мотивировочной части оправдательного приговора излагаются:

- 1) сущность предъявленного обвинения;
- 2) обстоятельства дела, установленные судом;
- 3) доказательства, послужившие основанием для оправдания обвиняемого;
- 4) мотивы, по которым суд признал недостоверными или недостаточными доказательства обвинения.

2. Не допускается включение в оправдательный приговор формулировок, ставящих под сомнение невиновность оправданного.

Резолютивная часть приговора включает в себя формулировки решений суда по всем обсуждаемым вопросам. Резолютивная часть приговора должна вытекать из описательно-мотивировочной части. Недопустимо противоречие между описательно-мотивировочной и резолютивной частями приговора.

В резолютивной части приговора формулируются решения, которые приводятся в исполнение, поэтому они должны быть изложены таким образом, чтобы в процессе их исполнения не возникало никаких сомнений, требующих специальных разъяснений.

Согласно статье 347 УПК, в резолютивной части как обвинительного, так и оправдательного должны содержаться:

- 1) решение по возмещению материального ущерба и (или) морального вреда;

- 2) решение вопроса о вещественных доказательствах;
- 3) решение о распределении процессуальных издержек;
- 4) разъяснение порядка и срока обжалования приговора.

Кроме того, резолютивная часть обвинительного приговора должна содержать (ст. 344 УПК):

- 1) фамилию, имя и отчество обвиняемого;
- 2) решение о признании обвиняемого виновным в совершении преступления и (или) проступка;
- 3) пункт, часть, статью УК и (или) КоП, по которой обвиняемый признан виновным;
- 4) вид и размер наказания, назначенного обвиняемому за каждое преступление либо проступок, в совершении которых он признан виновным;
- 5) окончательную меру наказания, подлежащей отбытию на основании статей УК и (или) КоП;
- 6) длительность срока пробационного надзора при освобождении от наказания с применением пробационного надзора, а также контрольные требования и пробационные обязанности, которые возлагаются на осужденного, в том числе обязанность явиться в орган пробации;
- 7) решение о лишении специального, воинского, почетного звания или классного чина, а также о лишении государственных наград;
- 8) решение о зачете времени содержания под стражей, если обвиняемый до постановления приговора был задержан или к нему применялись меры пресечения в виде заключения под стражей, домашнего ареста или он помещался в психиатрическое учреждение;
- 9) решение о мере пресечения в отношении обвиняемого до вступления приговора в законную силу;
- 10) решение о возмещении причиненного ущерба при конфискации;
- 11) решение о возмещении материального ущерба и морального вреда;
- 12) решение о выдворении.

В резолютивной части оправдательного приговора должны содержаться (ст.346 УПК):

- 1) фамилия, имя и отчество обвиняемого;
- 2) решение о признании обвиняемого невиновным и основания его оправдания;
- 3) решение об отмене меры пресечения, если она была применена;
- 4) решение об отмене мер обеспечения конфискации имущества, а также мер обеспечения возмещения причиненного ущерба, если такие меры были приняты;
- 5) разъяснение порядка возмещения вреда, связанного с уголовным преследованием.

Не оговоренные и не подписанные судьей (судом) исправления, касающиеся существенных обстоятельств (например, квалификации преступления, вида и размера наказания, размера возмещения причиненного ущерба при конфискации, а также решения о возмещении материального ущерба и морального вреда, решения о выдворении) являются нарушением норм процессуального законодательства.

Датой постановления приговора следует считать день подписания приговора судьей (судом). В приговоре должно быть указано наименование места его вынесения (город, село)¹¹⁹.

Провозглашение приговора (ст. 348 УПК). После подписания приговора суд возвращается в зал судебного заседания, и председательствующий судья провозглашает приговор. Приговор приобретает силу судебного акта лишь с момента его провозглашения. С этого момента начинается 30 - суточный срок для его апелляционного обжалования (а осужденным, содержащимся под стражей, – в тот же срок со дня вручения им копии приговора, определения, постановления).

Все присутствующие в зале судебного заседания, включая состав суда, выслушивают приговор стоя. Если приговор изложен на языке, которым обвиняемый не владеет, вслед за провозглашением приговора или синхронно, он должен быть переведен вслух переводчиком на родной язык обвиняемого или на язык, которым он владеет.

¹¹⁹ Постановление Пленума Верховного суда Кыргызской Республики от 24.05.2019г. № 13 «О судебном приговоре».

В исключительных случаях по особо сложному делу могут быть провозглашены вводная и резолютивная части приговора. При этом полный текст приговора должен быть подготовлен не позднее 3 дней с момента оглашения.

Председательствующий судья разъясняет обвиняемому и другим участникам процесса содержание приговора, порядок и сроки его обжалования.

В части 4 статьи 348 УПК говорится, что, если обвиняемый осужден к пожизненному лишению свободы, ему разъясняется также право ходатайствовать о помиловании. Однако согласно части 2 статьи 27 Конституции КР, не только приговоренный к пожизненному лишению свободы, а каждый осужденный имеет право просить о помиловании или смягчении наказания.

Отсутствие в зале судебного заседания ко времени оглашения приговора кого-либо из участников судебного разбирательства не является препятствием к оглашению приговора. Так, согласно части 3 статьи 297 УПК, если из зала судебного заседания был удален обвиняемый, приговор провозглашается в его присутствии или объявляется ему немедленно после провозглашения.

Согласно статье 350 УПК, не позднее 5 суток после провозглашения приговора его копия должна быть вручена осужденному или оправданному, защитнику и обвинителю. В тот же срок копия приговора вручается потерпевшему и его представителю, если в суд поступила просьба от указанных лиц.

Одновременно с постановлением приговора суд также решает следующие решения:

- о передаче несовершеннолетних детей осужденного к лишению свободы, других иждивенцев, остающихся без присмотра на попечение или под опеку родственникам либо другим лицам или организациям,
- о принятии мер при наличии у осужденного имущества и жилища, остающихся без присмотра,
- о принятии мер к их охране.

Названные решения могут быть приняты судом по ходатайству заинтересованных лиц и после провозглашения приговора.

Глава 21. Производство дел в суде апелляционной инстанции

§ 1. Пересмотр судебных решений и его разновидности

§ 2. Субъекты и порядок апелляционного обжалования

§ 3. Процедура апелляционного пересмотра судебных решений

§ 4. Решения, принимаемые судами апелляционной инстанции

§ 1. Пересмотр судебных решений и его разновидности

В статье 27 Конституции КР записано, что: «Каждый осужденный имеет право на повторное рассмотрение его дела вышестоящим судом в соответствии с законом». В соответствии с данным положением Основного закона в УПК предусмотрены следующие формы пересмотра судебных решений:

- в суде второй инстанции в апелляционном порядке;
- в суде кассационной инстанции;
- возобновление дел по новым или вновь открывшимся обстоятельствам.

Разбирательство в суде первой инстанции (районные суды, районные суды в городе, городские суды, межрайонные суды¹²⁰) является апогеем состязательного процесса. В нем с наибольшей силой проявляются все его принципы и гарантии, обеспечивающие принятие законного, обоснованного и справедливого судебного решения. Такое решение должно быть авторитетно, незыблемо и стабильно¹²¹. Однако реальность такова, что сохраняется возможность судебных ошибок. Это диктует необходимость пересмотра судебных решений, под которым понимается осуществляемая в определенных процессуальных формах проверка приговоров и иных судебных решений, которая согласно действующего УПК возможна в трех вышеуказанных стадиях.

¹²⁰ П.1 ч.1 ст.25 Закона Кыргызской Республики от 18 июля 2003 года № 153 «О Верховном суде Кыргызской Республики и местных судах».

¹²¹ Уголовный процесс: учебник /А.В. Смирнов, К.Б. Калиновский; - 3-е изд., - М.: 2007. с.581

Итак, под **апелляцией** (от лат. *appellatio* – обращение, воззвание) понимается пересмотр, как правило, вышестоящей судебной инстанцией уголовных дел по существу, т.е. как по юридическим, так и фактическим основаниям, но в пределах жалоб, поданных сторонами.

По УПК КР 2017 года приговор, постановление суда первой инстанции могут быть пересмотрены в суде второй инстанции в апелляционном порядке. Ранее, предыдущий УПК КР 1999 года предусматривал пересмотр судебных актов в суде второй инстанции апелляционным или кассационным порядке, т.е. один и тот же суд был и апелляцией и кассацией. Производство одного вида пересмотра исключало второе – судебный акт первой инстанции можно было обжаловать в апелляционном или кассационном порядке. Их отличие заключалось только в том, что в апелляционном порядке обжаловались судебные решения, не вступившие в законную силу, а в кассационном порядке – вступившие в законную силу. Соответственно, апелляционное обжалование могло быть подано в течение десяти суток со дня провозглашения приговора, а по истечении указанного срока судебное решение могло быть обжаловано только в кассационном порядке.

Апелляционная инстанция – это суд, рассматривающий уголовные дела и (или) дела о проступках по жалобам и представлениям на не вступившие в законную силу приговоры и постановления, вынесенные судом первой инстанции, а также на постановления, вынесенные следственным судьей в порядке судебного контроля (п. 1 ст. 5 УПК). В системе местных судов Кыргызской Республики судом апелляционной инстанции являются областные суды и Бишкекский городской суд, которые также называются судом второй инстанции. В структуре второй инстанции действует судебная коллегия по уголовным делам и делам об административных правонарушениях в составе трех судей¹²².

Суд апелляционной инстанции проверяет по жалобам, представлениям законность, обоснованность приговора, иного решения суда первой инстанции, постановления следственного судьи (ст. 400 УПК). В связи с этим, апелляционная инстанция может в полном или частичном объеме проводить по делу новое

¹²² Статьи 25 и 27 Закона Кыргызской Республики от 18.07.2003г. № 153 «О Верховном суде Кыргызской Республики и местных судах».

судебное разбирательство по правилам суда первой инстанции в условиях состязания сторон и постановить новый приговор, заменяющий собой приговор суда первой инстанции. Апелляционное производство должно обеспечить дополнительную гарантию правосудия, поскольку здесь пересмотр дела осуществляется судебной коллегией в составе трех профессиональных судей, обладающих, как правило, большим опытом и квалификацией, нежели в суде первой инстанции, где дело рассматривается единоличным судьей.

Кассация (от франц. *casser* – сломать, уничтожить) процессуальная деятельность в праве, выражающаяся в проверке вышестоящими судами законности вступивших в законную силу решений суда. Кассационная инстанция по УПК 2017 года – это судебная коллегия Верховного суда Кыргызской Республики, рассматривающая уголовные дела и (или) дела о проступках по жалобам и представлениям на вступившие в законную силу приговоры и определения суда апелляционной инстанции (п. 17 ст. 5 УПК).

Суд кассационной инстанции проверяет по кассационным жалобе, представлению законность приговора, определения суда апелляционной инстанции (ст. 430 УПК). Поэтому кассационная инстанция не касается оценки доказательств по делу, не вдается в рассмотрение его фактической стороны и потому ограничивается проверкой решения суда по письменным материалам дела, без проведения судебных действий по доказательствам.

Кассационный вид пересмотра судебных решений характерен для процессуальных систем континентального типа – судопроизводства Австрии, Испании, Италии, России, Германии (в которой она существует под названием «ревизия») и др., - в коренных чертах следующих в этом вопросе уголовного процесса Франции, где данная форма пересмотра исторически и возникла¹²³.

Возобновление дел по новым или вновь открывшимся обстоятельствам – это одна из исключительных (экстраординарных) стадий в УПК 2017 года с особым процессуальным порядком выявления и устранения допущенных при рассмотрении уголовного дела и дел о проступках судебных ошибок, связанных с тем, что при разрешении дела по существу суду не были известны обстоятельства, которые могли повлиять на его выводы, либо они

¹²³ Уголовный процесс: учебник /А.В. Смирнов, К.Б. Калиновский; - 3-е изд., - М.: 2007. с.581

появились после разрешения дела. Подобная процедура используется в уголовном процессе Франции, Германии, США, России и странах СНГ.

§ 2. Субъекты и порядок апелляционного обжалования

Согласно статье 399 УПК, апелляционные жалоба или представление должны содержать:

- 1) наименование суда апелляционной инстанции, которому адресуются жалоба или представление;
- 2) данные о лице, подавшем жалобу или представление, с указанием его процессуального положения, места жительства или места нахождения;
- 3) указание на приговор или иное судебное решение и наименование суда, их постановивших или вынесших;
- 4) доводы лица, подавшего жалобу или представление, и доказательства, обосновывающие его требования;
- 5) перечень прилагаемых к жалобе или представлению материалов при их наличии;
- 6) подпись лица, подавшего жалобу или представление.

В случае если принесенные жалоба, представление не соответствуют указанным требованиям, они жалоба или представление возвращаются судьей, который назначает срок для их пересоставления, не превышающий срок для обжалования. Если в течение указанного срока апелляционная жалоба, представление суду не были представлены, они считаются неподанными. В этом случае апелляционное производство по делу прекращается.

1. Порядок обжалования в апелляционную инстанцию приговора, не вступившего в законную силу и иные итоговые судебные акты суда первой инстанции. Согласно статье 390 УПК приговор, не вступивший в законную силу, а также иные судебные акты суда первой инстанции могут быть обжалованы сторонами в апелляционном порядке, а именно со стороны защиты вправе обжаловать: осужденный, оправданный, лицо, в отношении которого велось или ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, их защитникам и законным представите-

лям. Однако, это не все участники процесса со стороны защиты, которые имеют законный интерес по делу, и согласно норм Общей части УПК им также должно быть предоставлено право на обжалование – лицо, ответственное за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда (ст. 48 УПК), сотрудник уполномоченного государственного органа по защите детей (ст. 55 УПК), представитель юридического лица, в отношении которого применяются меры уголовно-правового воздействия (ст. 56 УПК). Со стороны обвинения праве обжаловать: государственный обвинитель или вышестоящий прокурор, потерпевший и его представитель.

Апелляционные жалобы и представления на приговоры судов первой инстанции могут быть поданы в течение 30 суток со дня постановления приговора, а осужденным, содержащимся под стражей, - в тот же срок со дня вручения им копии приговора, определения, постановления.

В течение срока, установленного для обжалования приговора, дело не может быть истребовано из суда (ст. 393 УПК).

Жалоба и представление с приложением их копий для вручения сторонам приносятся через суд первой инстанции, постановивший приговор, вынесший иное обжалуемое судебное решение.

Жалобы или представления, поступившие непосредственно в вышестоящий суд, подлежат направлению соответственно в суд первой инстанции для выполнения требований статьи 397 УПК «Извещение о поданных жалобах и представлениях» и части 2 статьи 398 УПК «Последствия подачи жалобы или представления».

2. Порядок обжалования в апелляционную инстанцию промежуточных решений – постановлений суда первой инстанции, вынесенные во время судебного разбирательства (ст. 394 УПК), законодатель четко разделил:

- 1) постановления суда первой инстанции, вынесенные в ходе судебного разбирательства, которые могут быть обжалованы в апелляционном порядке одновременно с обжалованием итогового судебного решения по делу:
 - порядке исследования доказательств;

- об удовлетворении или отклонении ходатайств участников судебного разбирательства;
 - о мерах обеспечения порядка в зале судебного заседания;
 - и другие судебные решения, вынесенные в ходе судебного разбирательства.
- 2) постановления суда первой инстанции, вынесенные в ходе судебного разбирательства, которые могут быть обжалованы в апелляционном порядке до вынесения итогового судебного решения:
- о возвращении заявления лицу, его подавшему по делам частного обвинения;
 - о применении меры пресечения;
 - о продлении сроков меры пресечения;
 - о помещении лица в медицинский или психиатрический стационар для производства экспертизы;
 - о приостановлении дела;
 - о передаче дела по подсудности или о ее изменении;
 - о возвращении дела прокурору.

Жалоба и представление подаются в апелляционный суд в течение 10 суток со дня вынесения обжалуемого решения.

Пленум Верховного суда КР в своем постановлении указал, что обжалование постановления о применении меры пресечения (о продлении срока меры пресечения), вынесенного во время судебного разбирательства, не приостанавливает судебное разбирательство по делу. В таких случаях, в суд апелляционной инстанции направляется материал по жалобе (представлению) с приложением обжалуемого судебного акта, копии обвинительного акта со справкой о сроках досудебного производства и мерах пресечения. Обвиняемый, содержащийся под стражей, доставляется в суд апелляционной инстанции в день рассмотрения жалобы (представления). О дате и времени судебного заседания суд апелляционной инстанции уведомляет суд первой инстанции. Обвиняемый доставляется в суд апелляционной инстанции для

разрешения жалобы (представления) по требованию суда первой инстанции¹²⁴.

Жалоба и представление подаются в апелляционный суд в течение 10 суток со дня вынесения обжалуемого решения и рассматриваются по правилам, предусмотренным статьей 405 УПК. По результатам рассмотрения выносится определение об оставлении жалобы или представления без удовлетворения либо об отмене или изменении обжалуемого решения.

В случае подачи жалобы, представления на постановление, вынесенное во время судебного разбирательства, закончившегося постановлением приговора, дело направляется в суд апелляционной инстанции только по истечении срока, установленного для обжалования приговора.

3. Порядок обжалования в апелляционную инстанцию постановлений суда первой инстанции, вынесенные по результатам предварительного слушания (ст. 279). В стадии предварительного слушания постановление судьи о направлении дела по подсудности, приостановлении производства по делу или его прекращении (полностью или в части), об удовлетворении либо отказе в удовлетворении ходатайства об исключении доказательств может быть обжаловано в апелляционном порядке в течение 3 суток.

4. Порядок обжалования в апелляционную инстанцию постановлений следственного судьи, вынесенные в порядке судебного контроля. В апелляционном порядке могут быть обжалованы постановления следственного судьи в случаях, предусмотренных УПК (ст. 395 УПК)¹²⁵. Итак, не все постановления следственного судьи могут быть обжалованы в апелляционном порядке. В частности, не подлежат обжалованию в апелляционном порядке постановления следственного судьи:

- о проведении следственных или специальных (негласных) следственных действий;
- о законности или незаконности проведенных след-

¹²⁴ Постановление Пленума Верховного суда Кыргызской Республики от 13.09.2019г.№16 «О практике применения судами уголовно-процессуального законодательства о проверке законности и обоснованности задержания и мерах пресечения»

¹²⁵ Постановление Пленума Верховного суда Кыргызской Республики от 24.05.2019г. № 14 «О некоторых вопросах судебной практики по осуществлению следственными судьями судебного контроля в досудебном производстве».

ственных или специальных (негласных) следственных действий;

- обутверждении процессуального соглашения о признании вины либо о сотрудничестве;
- о временном отстранении от должности.

В апелляционном порядке могут быть обжалованы следующие постановления следственного судьи в течение 5 суток с момента их вынесения:

- о законности и обоснованности задержания лица, подозреваемого в совершении преступления и (или) проступка;
- о применении меры пресечения и о продлении сроков мер пресечения;
- о депонировании показаний;
- о наложении ареста на имущество;
- о проверке жалобы на действия, решения должностных лиц досудебного производства.

Согласно части 5 статьи 255 УПК, постановление следственного судьи вступает в законную силу немедленно и подлежит обязательному исполнению и в случаях его обжалования в апелляционном порядке и не приостанавливает его исполнение.

Право обжалования постановления следственного судьи принадлежит подозреваемому, обвиняемому, их защитникам, потерпевшему, его представителю, а также прокурору.

Если досудебное производство окончено и дело, по которому поступила апелляционная жалоба (представление) на постановление следственного судьи, направлено в суд для рассмотрения его по существу, то суд апелляционной инстанции прекращает производство по жалобе (представлению), о чем сообщается заявителю и одновременно разъясняется, что его доводы о нарушении требований закона при производстве следственного действия могут быть проверены в ходе судебного разбирательства по уголовному делу.

Согласно статье 397 УПК суд, постановивший приговор или вынесший иное обжалуемое решение, извещает о принесенной жалобе или представлении и направляет их копии осужденному или оправданному, лицу, в отношении которого велось или ведется производство о применении принудительной меры меди-

цинского характера, их защитникам, обвинителю, потерпевшему и его представителю, если жалоба или представление затрагивают их интересы.

Следственный судья извещает о принесенных жалобе или представлении и направляет их копии подозреваемому, обвиняемому, их защитникам, потерпевшему, его представителю и прокурору, если жалоба или представление затрагивают их интересы.

Стороны вправе в подтверждение обоснования жалобы или представления либо возражений против жалобы или представления другой стороны, представлять в суд апелляционной инстанции новые материалы или ходатайствовать об их истребовании и исследовании, а также ходатайствовать о вызове в суд и допросе указанных ими потерпевших, свидетелей, экспертов, специалистов.

По истечении срока обжалования суд, постановивший приговор или вынесший иное обжалуемое решение, направляет дело с принесенными жалобой, представлением в суд апелляционной инстанции, о чем сообщается сторонам.

Лицо, подавшее жалобу или представление, вправе отозвать их до начала судебного заседания суда апелляционной инстанции. В этом случае апелляционное производство по жалобе или представлению – прекращается.

Представление прокурора может быть отозвано вышестоящим прокурором. Защитник вправе отозвать жалобу с согласия осужденного, при обжаловании постановления следственного судьи - с согласия подозреваемого, обвиняемого. Осужденный, подозреваемый, обвиняемый вправе отозвать жалобу, поданную его защитником, законным представителем.

Лицо, обжаловавшее приговор, вправе изменить либо дополнить новыми доводами свои жалобу или представление.

Порядок восстановления срока на подачу жалобы или представления. В случае пропуска срока на подачу жалобы или представления по уважительной причине, в соответствии со статьей 396 УПК лица, имеющие право подать жалобу или представление, могут ходатайствовать перед судом, постановившим приговор, а также иное судебное решение, постановление следственного судьи о восстановлении пропущенного срока. Ходатай-

ство о восстановлении срока рассматривается в судебном заседании судьей, постановившим приговор, иное судебное решение, следственным судьей, вынесшим постановление, который вправе вызвать лицо, возбудившее ходатайство, для дачи объяснений.

Ходатайство о восстановлении срока на подачу апелляционной жалобы или представления на приговор может быть подано не позднее 3 месяцев со дня вынесения судом решения, на иное судебное решение, постановление следственного судьи - не позднее одного месяца со дня вынесения решения.

Суд обязан восстановить пропущенный срок на подачу апелляционной жалобы, представления при:

- 1) несвоевременном изготовлении протокола судебного заседания;
- 2) вручении копии судебного акта участвующему в деле лицу, не владеющему языком судопроизводства, без перевода;
- 3) неточности указания на срок обжалования в резолютивной части судебного акта.

Постановление судьи об отказе в восстановлении пропущенного срока может быть обжаловано в апелляционном порядке.

§ 3. Процедура апелляционного пересмотра судебных решений

Судебная коллегия по уголовным делам и делам об административных правонарушениях областного суда, Бишкекского городского суда, в составе из трех судей, в качестве апелляционной инстанции рассматривают дело, поступившее по апелляционной жалобе или представлению, в срок не позднее 2 месяцев со дня его поступления, а на постановление следственного судьи - не позднее 10 суток. В случаях если суд усматривает основания необходимости исследования новых материалов и доказательств и постановления нового приговора, дело в апелляционном порядке должно быть рассмотрено не позднее 3 месяцев со дня его поступления.

В соответствии с частью 2 статьи 402 УПК, апелляционная жалоба (представление) подлежит рассмотрению не позднее 10 суток со дня поступления в суд апелляционной инстанции.

Решение суда апелляционной инстанции, принятое по результатам рассмотрения жалобы (представления) по вопросу о мере пресечения, кассационному обжалованию не подлежит.

Заседание суда апелляционной инстанции начинается не позднее 14 дней со дня поступления дела в апелляционную инстанцию, о чем судья-докладчик выносит определение о назначении судебного заседания, о времени и месте которого извещаются стороны.

Производство по делу в суде апелляционной инстанции осуществляется по правилам производства в суде первой инстанции, за исключением положений, предусмотренных главой 47 УПК.

В судебном заседании обязательно участие:

- 1) прокурора;
- 2) оправданного, осужденного или лица, в отношении которого прекращено дело, - в случаях, если данное лицо ходатайствует о своем участии в судебном заседании или суд признает участие данного лица в судебном заседании необходимым;
- 3) частного обвинителя либо его законного представителя или представителя - в случае, если ими подана апелляционная жалоба;
- 4) защитника.

Рассмотрение дела в апелляционном порядке в отсутствие обвиняемого допускается в случаях, предусмотренных частью 2 статьи 286 УПК – заочное производство.

Неявка лиц, надлежащим образом извещенных о месте, дате и времени заседания суда апелляционной инстанции, за исключением лиц, участие которых в судебном заседании обязательно, не препятствует рассмотрению дела.

В случае неявки в суд без уважительной причины частного обвинителя, его законного представителя или представителя, подавших апелляционную жалобу, суд апелляционной инстанции прекращает апелляционное производство по их жалобе.

Судебное разбирательство в апелляционной инстанции (ст. 405 УПК). Председательствующий открывает судебное заседание и объявляет какое дело рассматривается и по

чей апелляционной жалобе и (или) представлению, разъясняет участникам процесса их права и обязанности.

Судебное разбирательство начинается с краткого изложения судьей-докладчиком содержания приговора или иного судебного решения, а также существа поданных апелляционных жалоб, представлений.

После доклада судьи-докладчика суд заслушивает выступления стороны в обоснование своих доводов, приведенных в жалобе, представлении, а также заслушивает возражения другой стороны на них. В случае неявки стороны на заседание апелляционного суда оглашаются поданные ею жалоба, представление, а также письменные возражения, поданные в суд апелляционной инстанции.

После выступления сторон суд переходит к проверке доказательств. Свидетели, допрошенные в суде первой инстанции, допрашиваются в суде апелляционной инстанции, если их вызов суд признал необходимым.

Стороны вправе заявить ходатайство о допросе новых свидетелей, о приобщении вещественных доказательств и документов, о проведении судебных экспертиз. Разрешение заявленных ходатайств производится по правилам суда первой инстанции, при этом суд апелляционной инстанции не вправе отказать в удовлетворении ходатайства на том основании, что оно не было удовлетворено судом первой инстанции.

При принятии решения апелляционная инстанция вправе ссылаться в обоснование своего решения на оглашенные в суде показания лиц, не вызывавшихся в апелляционное заседание суда, но допрошенных в суде первой инстанции.

С согласия сторон суд апелляционной инстанции вправе рассмотреть апелляционные жалобу, представление без проверки доказательств, которые были исследованы судом первой инстанции.

Прения сторон. Последнее слово обвиняемого (ст. 406 УПК). После завершения исследования доказательств председательствующий опрашивает стороны об имеющихся у них ходатайствах в дополнение судебного разбирательства. Суд разрешает эти ходатайства, после чего переходит к прениям сторон, который проводится по правилам первой инстанции, при этом первым выступает лицо, подавшее жалобу или представление.

По окончании прений сторон председательствующий представляет обвиняемому последнее слово, после чего суд удаляется в отдельное помещение для принятия решения.

Полномочия апелляционной инстанции (ст. 407 УПК). При рассмотрении дела, поступившего с апелляционными жалобой или представлением, суд по ходатайству сторон или по собственной инициативе в целях проверки законности и обоснованности приговора или иного судебного решения вправе:

- 1) истребовать документы, связанные с состоянием здоровья, семейным положением осужденного, потерпевшего и других участвующих в деле лиц, по ходатайству сторон истребовать и другие документы;
- 2) назначить экспертизу;
- 3) вызвать в судебное заседание и допросить дополнительных свидетелей, экспертов, специалистов, исследовать письменные, вещественные и иные доказательства, представленные сторонами или истребованные по их просьбе судом;
- 4) признать исследованные судом первой инстанции материалы недопустимыми доказательствами и исключить их из числа доказательств;
- 5) признать исключенные судом первой инстанции из числа доказательств материалы допустимыми и исследовать их;
- 6) исследовать обстоятельства, относящиеся к возмещению материального ущерба и (или) морального вреда;
- 7) выполнить другие действия, необходимые по делу.

При заключении процессуального соглашения суд апелляционной инстанции проверяет обстоятельства их заключения, но стороны не вправе заключить новое соглашение о признании вины в данной судебной инстанции.

§ 4. Решения, принимаемые судами апелляционной инстанции

Решениями суда апелляционной инстанции являются апелляционные приговор и определение. Апелляционная инстанция выносит приговор от имени Кыргызской Республики.

В решении указываются основания, по которым приговор признается законным, обоснованным, иное судебное решение суда первой инстанции и постановление следственного судьи – законным и обоснованным, а жалоба или представление – не подлежащими удовлетворению, либо приводятся основания полной или частичной отмены, или изменения обжалованного судебного решения.

Решение выносится в совещательной комнате и подписывается всем составом суда. Судья апелляционной инстанции, не согласный с решением большинства судей, обязан подписать решение суда без какой-либо оговорки и вправе письменно изложить особое мнение в совещательной комнате, которое вручается председательствующему и приобщается им к делу в запечатанном конверте с пометкой «Особое мнение» и оглашению в зале судебного заседания не подлежит. С особым мнением вправе ознакомиться Верховный суд КР при рассмотрении данного дела в кассационном порядке.

Вводная и резолютивная части решения суда апелляционной инстанции оглашаются по возвращении суда из совещательной комнаты. Вынесение мотивированного решения может быть отложено не более чем на 3 суток со дня окончания разбирательства дела, о чем председательствующий объявляет сторонам. Резолютивная часть решения суда должна быть подписана всеми судьями и приобщена к делу (ст.408 УПК).

Согласно статье 409 УПК суд апелляционной инстанции по результатам рассмотрения дела постановляет одно из следующих решений:

- 1) приговор об оставлении приговора суда первой инстанции без изменения, а апелляционных жалобы или представления - без удовлетворения;
- 2) определение об отмене обвинительного приговора суда первой инстанции и о постановлении оправдательного приговора либо определение о прекращении дела;
- 3) приговор об изменении приговора суда первой инстанции;
- 4) определение об отмене оправдательного приговора суда первой инстанции и о постановлении обвинительного приговора;

- 5) определение об отмене постановления о прекращении уголовного дела и рассмотрении дела в апелляционной инстанции;
- 6) определение об оставлении постановления суда первой инстанции или постановления следственного судьи без изменения, а апелляционных жалобы или представления – без удовлетворения;
- 7) определение об отмене постановления суда первой инстанции или постановления следственного судьи и вынесение нового определения.

Основаниями к отмене или изменению приговора суда первой инстанции и постановления нового приговора (ст. 410 УПК) являются:

1. Несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам дела, установленным судом апелляционной инстанции (ст. 411 УПК), которое признается если:

- выводы суда не подтверждаются доказательствами, исследованными в судебном заседании;
- суд не учел обстоятельств, которые могли существенно повлиять на выводы суда;
- при наличии противоречивых доказательств, имеющих существенное значение для выводов суда, в приговоре не указано, по каким основаниям суд принял одни из этих доказательств и отверг другие; выводы суда, изложенные в приговоре, содержат существенные противоречия, которые повлияли или могли повлиять на разрешение дела, в том числе на решение судом вопроса о виновности или невиновности осужденного или оправданного, на правильность применения норм УК и (или) КоП или определение меры наказания.

Установив, что изложенные в приговоре суда первой инстанции выводы о фактических обстоятельствах дела не соответствуют исследованным доказательствам, суд апелляционной инстанции отменяет приговор полностью или частично и постановляет новый приговор в соответствии с результатами проведенного разбирательства.

Суд апелляционной инстанции, оценивая исследованные им доказательства, вправе признать доказанными факты, которые не были установлены по приговору суда первой инстанции или не были приняты судом во внимание.

2. *Неправильное применение норм Уголовного кодекса и (или) Кодекса о проступках (ст. 412 УПК)* под которым понимается: неприменение судом закона, подлежащего применению; применение закона, не подлежащего применению; неправильное истолкование закона, противоречащее его точному смыслу.

Признав неправильной юридическую оценку содеянного, суд апелляционной инстанции вправе переквалифицировать действия осужденного в сторону смягчения.

Суд апелляционной инстанции вправе переквалифицировать действия осужденного в сторону отягчения или назначить более строгое наказание только в случае, если по этим основаниям были принесены представление обвинителем, жалоба - потерпевшим, частным обвинителем или их представителями, но в пределах предъявленного обвинения.

3. *Существенным нарушением уголовно-процессуального закона (ст. 413 УПК)* признаются нарушения норм УПК, которые путем лишения или стеснения гарантированных законом прав участвующих в деле лиц, несоблюдения процедуры судопроизводства или иным путем помешали всесторонне и объективно исследовать обстоятельства дела, повлияли или могли повлиять на постановление законного и обоснованного приговора.

Основаниями отмены приговора являются:

- 1) прекращение дела судом при наличии оснований, предусмотренных статьей 26 УПК;
- 2) постановление приговора незаконным составом суда или вынесение вердикта незаконным составом коллегии присяжных заседателей;
- 3) рассмотрение дела в отсутствие обвиняемого, кроме случаев, предусмотренных частью 2 статьи 286 УПК (заочное производство);
- 4) рассмотрение дела без участия защитника, когда его участие является обязательным в соответствии с УПК, или с иным нарушением права обвиняемого пользоваться помощью защитника;

- 5) нарушение права обвиняемого пользоваться языком, которым он владеет, и помощью переводчика;
- 6) непредоставление обвиняемому права участия в прениях сторон;
- 7) непредоставление обвиняемому последнего слова;
- 8) нарушение тайны при постановлении приговора;
- 9) обоснование приговора доказательствами, признанными судом недопустимыми;
- 10) отсутствие подписи судьи на приговоре;
- 11) отсутствие протокола судебного заседания.

4. *Несоответствие назначенного наказания тяжести совершенного преступления либо проступка (ст. 414 УПК)*. Признав назначенное по приговору наказание несоответствующим тяжести совершенного преступления и (или) проступка и личности осужденного, суд апелляционной инстанции вправе смягчить наказание в пределах санкции статьи УК и КоП.

Суд апелляционной инстанции вправе назначить осужденному более строгое наказание, если по этому основанию было принесено представление обвинителем или подана жалоба потерпевшим, частным обвинителем или их представителями.

Принятие решения, ухудшающего положение осужденного, допускается лишь при наличии соответствующих доводов в жалобах стороны обвинения или в представлении прокурора и лишь в их пределах. Решение, ухудшающее положение осужденного, не может выходить за пределы обвинения, предъявленного обвиняемому и поддержанного в суде первой инстанции стороной обвинения.

Апелляционное решение вступает в законную силу немедленно.

Глава 22. Производство дел в суде кассационной инстанции

§ 1. Общая характеристика стадии кассационной инстанции

§ 2. Обжалование судебных решений в кассационном порядке

§ 3. Порядок рассмотрения дел и решения, принимаемые судом кассационной инстанции

§ 1. Общая характеристика стадии кассационной инстанции

Кассационная инстанция – это судебная коллегия Верховного суда Кыргызской Республики, рассматривающая уголовные дела и (или) дела о проступках по жалобам и представлениям на вступившие в законную силу приговоры и определения суда апелляционной инстанции (п. 17 ст. 5 УПК).

Производство дел в суде кассационной инстанции следует считать исключительной, экстраординарной стадией уголовного процесса, поскольку предметом пересмотра этой стадии являются вступившие в законную силу судебные решения апелляционной инстанции, после их обращения к исполнению.

Согласно закону, Верховный суд КР является высшим судебным органом по гражданским, уголовным, экономическим, административным и иным делам. В структуре Верховного суда КР действует судебная коллегия по уголовным делам и делам об административных правонарушениях¹²⁶.

Рассмотрение уголовных дел и дел о проступках в порядке кассации осуществляется судебной коллегией Верховного суда в составе трех судей, в котором председательствует один из судей по поручению председателя Верховного суда КР или его заместителя (ч. 5,6 ст. 28 УПК).

Суд кассационной инстанции проверяет по кассационным жалобе, представлению законность приговора, определения суда

апелляционной инстанции. В этой стадии не проверяется обоснованность приговора, поскольку не проводится судебное разбирательство, как при пересмотре дел в суде апелляционной инстанции. В связи с тем, что пересмотр судебных решений осуществляется исключительно по письменным материалам дела, суд кассационной инстанции не вправе, в частности, устанавливать или считать доказанными факты, которые не были установлены в приговоре.

Кассационная инстанция состоит из следующих этапов:

- а) принятие кассационной жалобы, представления;
- б) изучение кассационной жалобы, представления;
- в) рассмотрение дела судом кассационной инстанции и принятие решения.

Объектом пересмотра в кассационном порядке являются:

- вступившие в законную силу итоговые судебные решения апелляционной инстанции;
- определения апелляционной инстанции, предшествующие окончательному судебному решению, если обжалование таких определений предусмотрено УПК. Такие определения подлежат пересмотру в кассационном порядке одновременно с рассмотрением кассационных жалобы или представления на окончательное судебное решение, принятое по данному делу.

Не подлежат пересмотру в кассационном порядке:

- вступившие в законную силу судебные решения первой инстанции, не обжалованные в апелляционном порядке;
- определения суда апелляционной инстанции, предшествующие окончательному судебному решению, например, о мере пресечения, о продлении мер пресечения;
- решения суда апелляционной инстанции, вынесенные по жалобам на постановления следственного судьи.

Согласно ст. 432 УПК суд кассационной инстанции не связан доводами кассационных жалобы или представления и вправе проверить производство по делу в части существенных нарушений норм материального и процессуального права. Существенными нарушениями норм материального права являются:

¹²⁶ Закон Кыргызской Республики от 18.07.2003г. № 153 «О Верховном суде Кыргызской Республики и местных судах».

- 1) неправильное применение статей Общей части УК и КоП;
- 2) неправильное применение при квалификации преступного деяния статьи УК, КоП, его части или пункта;
- 3) назначение обвиняемому вида и меры наказания, не предусмотренных санкцией соответствующей статьи УК, КоП, его части или пункта.

Существенными нарушениями норм процессуального права являются основания, предусмотренные статьей 413 УПК.

Если по делу осуждено несколько лиц, а кассационные жалоба или представление принесены только одним из них либо в отношении некоторых из них, то суд кассационной инстанции вправе проверить дело в отношении всех осужденных.

Согласно статье 433 УПК пересмотр в кассационном порядке приговора, определения суда апелляционной инстанции по основаниям, влекущим ухудшение положения осужденного, оправданного, лица, в отношении которых дело прекращено, допускается в срок, не превышающий одного года со дня вступления их в законную силу.

Суд кассационной инстанции не может ухудшить положение осужденного, оправданного, в отношении которого не принесено представление прокурора или жалоба потерпевшего.

В случае, когда по делу осуждено или оправдано несколько лиц, суд не вправе отменить приговор, определение в отношении тех оправданных или осужденных, в отношении которых кассационные жалоба или представление не принесены, если отмена приговора, определения ухудшает их положение.

Решения суда кассационной инстанции вступают в законную силу немедленно с момента их оглашения, являются окончательными, обжалованию не подлежат (ст. 441 УПК).

§ 2. Обжалование судебных решений в кассационном порядке

Право на обжалования в суд кассационной инстанции предоставлено осужденному, оправданному, их адвокату и законным представителям, потерпевшему, частному обвинителю, их представителю, а также иным лицам (например, лицо, ответственное за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда

или представитель юридического лица, в отношении которого применяются меры уголовно-правового воздействия) в той части, в которой обжалуемое судебное решение затрагивает их права и законные интересы. Такими лицами являются: лицо, ответственное за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда (ст. 48 УПК), сотрудник уполномоченного государственного органа по защите детей (ст. 55 УПК), представитель юридического лица, в отношении которого применяются меры уголовно-правового воздействия (ст. 56 УПК).

С представлением о пересмотре вступившего в законную силу судебного решения вправе обратиться государственный обвинитель, который участвовал по данному делу в суде апелляционной инстанции или вышестоящий прокурор.

Согласно статье 435 УПК кассационная жалоба, представление должны содержать:

- 1) наименование суда, в который они подаются;
- 2) данные о лице, подавшем жалобу, представление с указанием места его жительства или места нахождения, процессуальном положении;
- 3) указание на суды, рассматривавшие дело в первой инстанции, апелляционной инстанции, и содержание принятых ими решений;
- 4) указание на судебные решения, которые обжалуются;
- 5) указание на допущенные судами существенные нарушения норм материального и процессуального права, повлиявшие на исход дела, с приведением доводов, свидетельствующих о таких нарушениях;
- 6) просьбу лица, подающего жалобу, представление;
- 7) перечень прилагаемых к жалобе, представлению документов, если таковые имеются.

Кассационная жалоба, представление должны быть подписаны лицом, его подавшим. К жалобе, поданной адвокатом, прилагается ордер.

Кассационная жалоба, представление подаются в суд первой инстанции, вынесший судебное решение. О подаче жалобы и (или) представления суд первой инстанции извещает лиц, участвующих

в деле, и в течение 5 дней направляет дело в Верховный суд (ст. 434 УПК).

В УПК предусмотрено основания возвращения кассационных жалоб, представлений без рассмотрения, однако процедура принятия такого решения в законе не указана. В данном случае, приемлем аналогичный порядок, который существовал в УПК КР 1999 года (ст.378), а именно: при поступлении дела с кассационной жалобой или представлением председатель суда кассационной надзорной инстанции или его заместитель назначает судебный состав, определяет председательствующего по делу и судью-докладчика, которому передает дело вместе с жалобой (представлением) и другими материалами. Судья-докладчик, изучив дело, жалобу и представление, выносит постановление о назначении судебного заседания, в котором указывает время и место судебного заседания, лиц, подлежащих вызову в заседание, либо возвращает кассационную жалобу, представление без рассмотрения мотивированным письмом, если:

- 1) они не отвечают требованиям, предусмотренным статьей 435 УПК;
- 2) они поданы лицом, не имеющим право на обращение в суд кассационной инстанции;
- 3) они поданы после истечения установленного срока на кассационное обжалование, предусмотренного статьей 433 УПК;
- 4) дело не было рассмотрено судом апелляционной инстанции;
- 5) дело было рассмотрено судом кассационной инстанции.

Кассационные жалоба, представление должны быть возвращены в течение 10 дней со дня их поступления в суд кассационной инстанции лицу, подавшему кассационную жалобу, представление, со всеми приложенными к ним документами с письменным разъяснением причин возврата.

В УПК предусмотрена возможность отзыва кассационной жалобы, представления, которое допустимо до удаления судей в совещательную комнату, так:

- кассационное представление прокурора может быть отозвано прокурором, подавшим представление, или вышестоящим прокурором;

- участник процесса вправе отозвать свою жалобу и жалобу своего защитника и представителя;
- несовершеннолетний участник процесса может отозвать жалобу своего законного представителя и защитника только со дня достижения им совершеннолетия.

Отзыв кассационных жалобы, представления влечет прекращение кассационного производства, о чем суд кассационной инстанции выносит определение.

Согласно УПК 2017 года отзыв кассационных жалобы, представления исключает повторное обращение с кассационной жалобой, представлением.

§ 3. Порядок рассмотрения дел и решения, принимаемые судом кассационной инстанции

Кассационные жалоба, представление подлежат рассмотрению в 2-месячный срок со дня поступления дела в Верховный суд КР (ст. 438 УПК). О дате, времени и месте заседания суда кассационной инстанции, суд извещает лиц, подавших жалобу, а также прокурора.

В судебном заседании при рассмотрении дела по кассационным жалобе, представлению участие прокурора обязательно. В судебном заседании также принимают участие лица, указанные в части 1 статьи 431 УПК, при условии заявления ими ходатайства об этом (осужденный, оправданный, их адвокат и законный представитель, потерпевший, частный обвинитель, их законный представитель, а также иные лица в той части, в которой обжалуемое судебное решение затрагивает их права и законные интересы).

В судебном заседании вправе принять участие не только лица, от которых исходит жалоба или представление, но и все иные непосредственно заинтересованные в исходе разрешения жалобы или представления участники процесса. При этом в УПК указано не о простом их присутствии, а именно об участии в судебном заседании.

Неявка лиц, надлежащим образом извещенных о месте, дате и времени заседания суда кассационной инстанции, за исключением лиц, участие которых в судебном заседании обязательно, не препятствует рассмотрению дела.

Процедура рассмотрения дела судом кассационной инстанции состоит из подготовительной, основной частей и вынесения решения судом. В подготовительной части председательствующий в назначенное для рассмотрения дела время открывает судебное заседание и объявляет какое дело подлежит рассмотрению и выясняет, имеются ли у участников судебного разбирательства отводы и ходатайства. Если заявлены отводы и ходатайства, то суд разрешает их.

Основная часть судебного заседания включает в себя выступление судьи-докладчика (члена судебной коллегии кассационной инстанции), в котором излагаются обстоятельства дела, содержание судебных решений, принятых по делу, доводы кассационных жалобы, представления. Докладчику могут быть заданы вопросы судьями. Затем, участники судебного заседания (прокурор, адвокат и др.) имеют право выступить по делу. Первым выступает лицо, подавшее кассационные жалобу или представление.

После окончания выступления сторон судьи удаляются в совещательную комнату.

Решение суда кассационной инстанции принимается в совещательной комнате открытым голосованием. При принятии решения суд кассационной инстанции вправе ознакомиться с «Особым мнением» судьи судебной коллегии апелляционной инстанции.

Судья не вправе воздержаться или не участвовать в голосовании. Председательствующий голосует последним. Решение суда кассационной инстанции считается принятым, если за него проголосовало большинство судей. По правилам статьи 440 УПК, судья кассационной инстанции, не согласный с решением большинства судей, обязан подписать решение суда без какой-либо оговорки и вправе письменно изложить свое особое мнение в совещательной комнате, которое вручается председательствующему и приобщается им к делу в запечатанном конверте с пометкой «Особое мнение». О наличии особого мнения судьи, участники процесса не извещаются. Особое мнение в зале судебного заседания не оглашается.

Суд кассационной инстанции вправе приостановить кассационное производство и направить в Конституционную палату Верховного суда КР запрос о проверке конституционности закона или иного нормативного правового акта либо их части, примененных в данном деле, о чем выносит определение.

По результатам рассмотрения дела суд кассационной инстанции выносит решение в виде постановления. Постановление подписывается всеми судьями, участвовавшими в рассмотрении дела. В исключительных случаях по особо сложному делу составление мотивированного постановления может быть отложено на срок до 10 дней, но резолютивная часть постановления составляется в совещательной комнате и подписывается всеми судьями, участвовавшими в рассмотрении дела.

Постановление оглашается председательствующим или судьей-докладчиком. Все присутствующие в зале судебного заседания выслушивают постановление стоя.

Согласно статье 439 УПК, рассмотрев дело, суд кассационной инстанции вправе:

- 1) оставить в силе акт суда первой и апелляционной инстанций;
- 2) оставить в силе один из вынесенных по делу судебных актов;
- 3) отменить либо изменить акт суда первой или апелляционной инстанции полностью или в части и принять новое решение, не передавая дело на новое рассмотрение, если допущена ошибка только в применении норм материального права;
- 4) отменить акт суда первой и апелляционной инстанций и прекратить производство по данному делу при наличии оснований, предусмотренных пунктами 7, 9-14 части 1 статьи 26 УПК;
- 5) отменить акт суда первой и (или) апелляционной инстанций полностью либо в части и направить дело на новое рассмотрение, если допущено существенное нарушение норм процессуального права, которое привело к неправильному разрешению дела.

При направлении дела на новое рассмотрение суд кассационной инстанции указывает на необходимость рассмотрения дела в ином составе.

Указания суда кассационной инстанции обязательны при повторном рассмотрении данного дела судом нижестоящей инстанции.

В случае отмены судебного решения суд кассационной инстанции не вправе:

- 1) устанавливать или считать доказанными факты, которые не были установлены в приговоре или были отвергнуты им;
- 2) предрешать вопросы о доказанности или недоказанности обвинения, достоверности или недостоверности того или иного доказательства и преимуществ одних доказательств перед другими;
- 3) принимать решение о применении судом первой инстанции или апелляционной инстанции той или иной нормы УК, КоП о мере наказания;
- 4) предрешать выводы, которые могут быть сделаны судом первой инстанции или апелляционной инстанции при повторном рассмотрении данного дела.

Судебные решения суда кассационной инстанции в течение 5 дней со дня их вынесения направляются вместе с делом для исполнения в суд первой или апелляционной инстанции.

Глава 23. Возобновление дел по новым или вновь открывшимся обстоятельствам

§ 1. Понятие и основания возобновления дел по новым или вновь открывшимся обстоятельствам

§ 2. Порядок производства по делам в связи с установлением новых или вновь открывшихся обстоятельств

§ 1. Понятие и основания возобновления дел по новым или вновь открывшимся обстоятельствам

Возобновление дел по новым или по вновь открывшимся обстоятельствам – исключительная (экстраординарная) стадия уголовного процесса, на которой пересмотр ранее вынесенного приговора (иного судебного решения) осуществляется вследствие обнаружения новых или вновь открывшихся обстоятельств, которые ранее не были известны суду (например, обвиняемый осужден за убийство человека, который, как потом оказалось, является живым и невредимым)¹²⁷.

Институт возобновления дел по вновь открывшимся, а также новым обстоятельствам, предусмотренный главой 53 УПК основан на Международный пакт о гражданских и политических правах, согласно которому пересмотр окончательных решений судов должен иметь место, «если какое-либо новое или вновь обнаруженное обстоятельство неоспоримо доказывает наличие судебной ошибки» (п. 6 ст. 14).

Возобновление дел по вновь открывшимся обстоятельствам имеет сходство и отличие от пересмотра дел в порядке кассации. На обеих стадиях производится проверка законности приговоров, определений и постановлений суда, вступивших в законную силу. Однако в отличие от кассационного производства основаниями возобновления дел по вновь открывшимся обстоятельствам служат новые обстоятельства, которые хотя и существовали в момент производства по делу, но не были неизвестны следователю или суду, а равно преступные злоупотребления следователя, прокурора и судей. Основания к отмене приговора в порядке надзора содержатся в материалах дела или в дополнительно представленных мате-

¹²⁷ Уголовный процесс: Учебник / Под ред. В.П. Божьева. – М., 2006. с.431

риалах. Факты, служащие основаниями для возобновления дел по вновь открывшимся обстоятельствам, не отраженные в материалах дела, требуют для своего установления специальной проверки, а в ряде случаев и постановления приговора.

Две названные стадии уголовного процесса имеют различный характер решений, принимаемых судом в результате пересмотра дела в порядке кассации и по вновь открывшимся обстоятельствам, и разные последствия отмены приговора. В результате пересмотра дела по вновь открывшимся обстоятельствам суд не вправе внести изменения в приговор, а может лишь отменить его.

При этом в отличие от кассационного производства пересмотр судебного решения ввиду вновь открывшихся обстоятельств возможен не только в пользу, но и против интересов осужденного или оправданного. Иначе решается вопрос в отношении новых обстоятельств, при обнаружении которых не может иметь место ухудшение положения обвиняемого.

Таким образом, основаниями возобновления производства в рассматриваемом случае могут быть только:

- 1) вновь открывшиеся обстоятельства;
- 2) новые обстоятельства.

Согласно части 3 статьи 442 УПК, **основаниями возобновления дел по вновь открывшимся обстоятельствам** являются следующие:

- 1) установленная вступившим в законную силу приговором суда заведомая ложность показаний потерпевшего или свидетеля, заключения эксперта, а равно подложность вещественных доказательств, протокола следственных и судебных действий и иных документов или заведомая неправильность перевода, повлекшие постановление незаконных или необоснованных приговора, определения, постановления;
- 2) установленные вступившим в законную силу приговором суда преступные действия сотрудника органа дознания, следователя или прокурора, повлекшие постановление незаконного и необоснованного приговора, определения, постановления;

- 3) установленные вступившим в законную силу приговором суда преступные действия судьи, совершенные им при рассмотрении данного дела;
- 4) обстоятельства, не известные суду при вынесении приговора, определения, постановления, которые сами по себе или вместе с ранее установленными обстоятельствами свидетельствуют о невиновности осужденного или о совершении им иного по степени тяжести преступления либо проступка, чем те, за которые он был осужден, либо о виновности оправданного лица или лица, в отношении которого дело было прекращено. Например, невменяемость осужденного, отбывающего наказание, в момент совершения преступления; преступник в период следствия и судебного разбирательства выдавал себя за другое лицо; лицо, признанное убитым, обнаружено живым.
- 5) обстоятельства по пересмотру приговора, вынесенного в отношении обвиняемого, с которым заключено соглашение о сотрудничестве, предусмотренные статьей 497 УПК (Если после постановления обвинительного приговора по уголовному делу, по которому заключено соглашение о сотрудничестве будет обнаружено, что обвиняемый умышленно сообщил ложные сведения, то приговор подлежит пересмотру в порядке возобновления дел по вновь открывшимся обстоятельствам).

Все указанные обстоятельства могут быть установлены не только приговором суда, но также определением, постановлением суда, постановлениями прокурора, следователя, уполномоченного должностного лица органа дознания о прекращении дела за истечением срока давности, вследствие издания акта амнистии или помилования, в связи со смертью обвиняемого или недостижением лицом возраста, с которого наступает уголовная ответственность или ответственность за совершение проступка (ч. 5 ст. 442 УПК).

Возобновляя производство по делу по обстоятельствам в виде злоупотребления положением следователя, прокурора и судьи, необходимо установить, что эти действия носят характер преступных, а не иных злоупотреблений и что именно эти злоупотребления повлекли за собой постановление незаконного или необоснованного приговора. К числу таких злоупотреблений не-

обходимо относить не каждое противоречащее или не соответствующее закону действие следователя, прокурора или судьи, а лишь преступное, то есть действие, совершение которого карается в соответствии с уголовным законом. В данном случае речь может идти о фальсификации доказательств (ст. 342 УК), принуждении подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля к даче ложных показаний (ст. 341 УК), вынесении судом заведомо неправосудного приговора или иного судебного акта (ст. 335 УК).

Согласно части 4 статьи 442 УПК основаниями возобновления дел по новым открывшимся обстоятельствам являются:

- 1) вступление в силу закона, устраняющего наказуемость деяния или смягчающего наказание;
- 2) признание Конституционной палатой Верховного суда КР закона или иного нормативного правового акта либо их части, примененных судом в данном уголовном деле либо деле о проступке, неконституционными и противоречащими Конституции;
- 3) установление международными органами, в соответствии с международными договорами Кыргызской Республики, нарушения прав и свобод человека при рассмотрении судом Кыргызской Республики данного уголовного дела.

Новые обстоятельства – это такие обстоятельства, которые: а) не были известны суду на момент вынесения приговора или иного судебного решения, и б) устраняют преступность и наказуемость деяния, по поводу совершения которого состоялось судебное решение.

Согласно статье 28 Конституции КР, если после совершения правонарушения ответственность за него устранена или смягчена, применяется новый закон. Примером возобновления дел по новым открывшимся обстоятельствам по пункту 1 части 4 статьи 442 УПК (вступление в силу закона, устраняющего наказуемость деяния или смягчающего наказание) является введение в действие нового Уголовного кодекса КР и Кодекса КР о проступках с 01 января 2019 года, согласно которому были пересмотрены многие уголовные дела¹²⁸.

¹²⁸ Статья 7 Закона КР от 24.01.2017г. № 10 «О введении в действие Уголовного кодекса Кыргызской Республики, Кодекса Кыргызской Республики о проступках, Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики, Уголовно-исполнительного кодекса Кыргызской Республики, Закона Кыргызской Республики «Об основах амнистии и порядке ее применения».

Согласно части 2 статьи 41 Конституции КР, каждый имеет право в соответствии с международными договорами обращаться в международные органы по правам человека за защитой нарушенных прав и свобод. Таким международным органом является Комитет ООН по правам человека, решение которого о нарушении прав и свобод человека при рассмотрении судом Кыргызской Республики уголовного дела служит основанием для возобновления дела по пункту 3 части 4 статьи 442 УПК¹²⁹.

§ 2. Порядок производства по делам в связи с установлением новых или вновь открывшихся обстоятельств

Поводами для возбуждения производства ввиду новых и вновь открывшихся обстоятельств могут быть ходатайства осужденного, оправданного, потерпевшего или их законных представителей, защитника, а также прокурора о возобновлении производства ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств. Такое ходатайство приносится в суд, постановивший приговор или иное судебное решение (ст. 445 УПК).

Ходатайство о пересмотре дела по новым или вновь открывшимся обстоятельствам по вступившему в законную силу судебному решению рассматривается по новым или вновь открывшимся обстоятельствам судом, принявшим это решение.

- Суд первой инстанции рассматривает ходатайство о пересмотре дела по новым или вновь открывшимся обстоятельствам, по вступившему в законную силу своему судебному решению, не рассмотренному в апелляционном порядке;
- Суд апелляционной инстанции рассматривает ходатайство о пересмотре дела по новым или вновь открывшимся обстоятельствам по своему судебному решению, не рассмотренному в кассационном порядке;
- Суд кассационной инстанции рассматривает ходатайство о пересмотре дела по новым или вновь открывшимся обстоятельствам по своему судебному решению.

¹²⁹ Комитет ООН по правам человека вынес в отношении Кыргызстана 24 решения. Источник https://24.kg/vlast/129736_komitet_oon_ponbsspravam_cheloveka_vyines_ponbspkyrgyzstanu_24nbsprsheniya/

Суд, рассмотрев ходатайство о возобновлении дела по новым или вновь открывшимся обстоятельствам, выносит одно из следующих решений:

- 1) об удовлетворении ходатайства о возобновлении дела по новым или вновь открывшимся обстоятельствам и отмене приговора, определения, постановления суда и передаче дела прокурору для досудебного производства или суду для нового судебного разбирательства;
- 2) об удовлетворении ходатайства о возобновлении дела по новым или вновь открывшимся обстоятельствам и отмене приговора, определения, постановления суда и прекращении дела, когда не требуется новое досудебное производство или новое судебное разбирательство для принятия окончательного решения по делу;
- 3) об отказе в удовлетворении ходатайства о возобновлении дела по новым или вновь открывшимся обстоятельствам.

УПК установлены следующие сроки возобновления производства:

- 1) Пересмотр обвинительного приговора по новым или вновь открывшимся обстоятельствам в пользу осужденного никакими сроками не ограничен.

При этом, смерть осужденного не является препятствием к возобновлению производства по делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств в целях его реабилитации.

- 2) Пересмотр оправдательного приговора, определения, постановления о прекращении дела, а также пересмотр обвинительного приговора в связи с мягкостью наказания либо необходимостью переквалификации деяния в сторону отягчения допускаются лишь в течение сроков давности привлечения к ответственности за совершенные преступления или проступок, но не позднее одного года со дня открытия новых или вновь открывшихся обстоятельств.

Днем открытия новых или вновь открывшихся обстоятельств считается:

- день вступления в законную силу приговора, определения, постановления в отношении лиц, указанных в

пунктах 1-3 части 3 статьи 442 УПК;

- день вступления в силу решения Конституционной палаты Верховного суда КР о признании закона или иного нормативного правового акта либо их части, примененных в данном деле, неконституционными и противоречащими Конституции;
- день вступления в силу решения международного органа, компетенция которого признана Кыргызской Республикой, о нарушении норм международных договоров по правам человека;
- день подписания прокурором заключения о необходимости возобновления производства ввиду новых обстоятельств в случае, предусмотренном пунктом 4 части 3 статьи 442 УПК;
- день возбуждения судом производства по вновь открывшимся обстоятельствам в соответствии с пунктом 1 части 4 статьи 442 УПК.

Согласно статье 447 УПК досудебное или судебное производство по делу после отмены судебных решений по нему ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств, а также обжалование вынесенных новых судебных решений производятся в общем порядке.

Глава 24. Исполнение приговора

§ 1. Понятие и значение стадии исполнения приговора

§ 2. Обращение к исполнению приговора, определения, постановления суда

§ 3. Вопросы, разрешаемые судом в стадии исполнения приговора

§ 4. Процессуальный порядок разрешения вопросов, связанных с исполнением приговора

§ 1. Понятие и значение стадии исполнения приговора

Исполнение приговора — завершающая стадия уголовного процесса, на которой происходит реализация вступивших в законную силу приговоров, а также разрешение судом вопросов, возникающих как при обращении приговора к исполнению, так и в ходе его исполнения.

В стадии исполнения приговора осуществляются лишь те действия и решения суда и других субъектов уголовного процесса, которые носят процессуальный характер, регламентируются уголовно-процессуальным законом. Всякая иная деятельность по фактическому исполнению приговора, проводимая административными органами государства, учреждениями и организациями, лежит за пределами уголовного процесса и не относится к данной стадии. Эта деятельность регламентируется нормами уголовно-исполнительного¹³⁰, административного и других отраслей права. В то же время государственные органы и другие субъекты, фактически исполняя приговор, могут включаться в уголовно-процессуальную деятельность. Например, администрация исправительного учреждения вправе обратиться в суд с представлением об условно-досрочном освобождении лица, отбывшего определенную часть наказания и зарекомендовавшего себя положительно, в связи с чем возникают соответствующие процессуальные отношения. Судья обязан рассмотреть и разрешить данное представление.

¹³⁰ Уголовно-исполнительный кодекс Кыргызской Республики от 31.01.2017г. № 17.

Целью стадии исполнения приговора является обеспечение условий для успешной реализации приговоров, а также постановлений и определений судов.

Содержание судебной деятельности в этой стадии заключается в решении следующих задач:

- 1) обращение приговоров к исполнению;
- 2) разрешение ряда вопросов, возникающих при реализации наказаний.

Выполнение этих задач и составляет предмет данной стадии.

Стадия исполнения приговора имеет свои особенности, это непрерывная стадия. Она начинается по вступлении приговора в законную силу, после чего обязательным действием является обращение приговора к исполнению. Возникнет ли в дальнейшем «продолжение» стадии исполнения приговора (однократно или несколько раз) или вообще она не состоится, зависит от того, появится ли необходимость в процессуальном разрешении вопросов, предусмотренных в главе 50 УПК.

Стадия исполнения приговора не является продолжением последовательного движения уголовного дела или дела о проступке (за исключением обращения его к исполнению). Вопросы, рассматриваемые на этой стадии, составляют особый предмет исполнения приговора, и их нельзя воспринимать как характерные для стадии, понимаемой в качестве этапа движения дела.

Особенности процессуального порядка на этой стадии проявляются в следующих общих положениях:

- обязательность приговоров, постановлений, определений суда для всех органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, физических и юридических лиц и подлежат неукоснительному исполнению на всей территории Кыргызской Республики¹³¹;
- своевременность приведения приговора в исполнение;
- рассмотрение материалов в стадии исполнения приговора, указанными в законе судами (единоличная компетенция судьи, проведение «усеченного» судебного заседания);

¹³¹ Вступивший в законную силу приговор суда, в котором решен вопрос о возмещении материального ущерба и (или) морального вреда, обязателен в этой части для суда при рассмотрении дела в ходе гражданского судопроизводства в части вопросов, нерешенных в порядке уголовного производства (ч.3 ст.97 УПК).

- рассмотрение материалов по представлению учреждения исполнения наказания и органа пробации;
- неизменность приговора и недопустимость внесения в него изменений и дополнений, затрагивающих его существо.

§ 2. Обращение к исполнению приговора, определения, постановления суда

Орган, занимающийся фактическим исполнением наказания, не может приступить к приведению приговора в исполнение, не получив данные о том, в отношении какого лица и с какого времени следует начать исполнение наказания. Поэтому до начала фактической реализации наказания требуется направление органу исполнения наказания соответствующего судебного распоряжения. Обращение приговора к исполнению представляет собой приказ суда начать деятельность по реализации содержащихся в нем предписаний. Эта деятельность получила название «обращение приговора к исполнению». Обращение к исполнению приговора, определения, постановления суда возлагается на суд, рассматривавший уголовное дело в первой инстанции¹³².

Приговор суда первой инстанции вступает в законную силу и подлежит обращению к исполнению по истечении срока на обжалование. Такой срок в соответствии со статьей 393 УПК составляет 30 суток со дня постановления приговора, а осужденным, содержащимся под стражей, - в тот же срок со дня вручения им копии приговора, определения, постановления.

В случае принесения апелляционных жалобы или представления приговор вступает в законную силу в день вынесения его апелляционной инстанцией, если не отменен приговор первой инстанции, с направлением дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Согласно части 3 статьи 418 УПК, если приговор при наличии нескольких осужденных, обжалован в отношении одного или нескольких осужденных, в отношении осужденных, не обжаловавших приговор, он вступает в законную силу по истечении срока на апелляционное обжалование.

¹³² Уголовный процесс: учебник /А.В. Смирнов, К.Б. Калиновский; - 3-е изд., - М.: 2007. с.632.

Вступивший в законную силу приговор обращается к исполнению судом первой инстанции не позднее 3 суток со дня вступления приговора в законную силу. Оправдательный приговор приводится в исполнение немедленно после его провозглашения.

Обращение приговора к исполнению производится следующим образом. Судья или председатель суда направляет распоряжение об исполнении и копию приговора тому органу, на который уголовно-исполнительным законодательством возложена обязанность исполнения судебных решений. В распоряжении указываются: место и время его составления, кому направляется распоряжение, основные сведения об осужденном, каким приговором и к какой мере наказания он осужден.

В статье 30 УИК¹³³ предусмотрены следующие **органы и учреждения, исполняющие наказание и принудительные меры уголовно-правового воздействия:**

- наказание в виде штрафа исполняется органами исполнительного производства¹³⁴ по месту жительства (фактического проживания) осужденного или месту нахождения его имущества;
- наказания в виде общественных работ, исправительных работ, ограничения свободы и принудительные меры воспитательного характера в отношении несовершеннолетних в виде ограничения поведения с предупреждением исполняются органами пробации¹³⁵ по месту жительства осужденного или командованием по месту военной службы осужденного;
- наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью исполняются органами пробации по месту жительства осужденного, учреждениями уголовно-исполнительной системы, администрацией по месту работы осужденного или командованием по месту военной службы осужденного, а также органами, правомочными в соответствии с законодательством аннулировать разрешение на занятие соответствующими видами деятельности;

¹³³ Уголовно-исполнительный кодекс Кыргызской Республики от 31.01.2017г. № 17.

¹³⁴ Служба судебных исполнителей Судебного департамента при Верховном суде КР.

¹³⁵ Департамент пробации при Министерстве юстиции КР.

- наказания в виде лишения свободы и пожизненного лишения свободы исполняются учреждениями уголовно-исполнительной системы¹³⁶;
- наказания в виде лишения специального, воинского, почетного звания, классного чина, дипломатического ранга, государственных наград исполняются органом, присвоившим это звание, классный чин, дипломатический ранг или государственные награды;
- наказание в виде ареста в отношении военнослужащих исполняется воинскими частями;
- лица, освобожденные от наказания с применением пробационного надзора и условно-досрочно освобожденные от отбывания наказания, находятся под надзором органов пробации, а военнослужащие - под пробационным надзором командования воинских частей и учреждений;
- принудительные меры уголовно-правового воздействия (меры безопасности) в виде конфискации (изъятия) имущества, конфискации денежных средств или иного имущества взамен предмета, подлежащего конфискации, возмещения материального ущерба и морального вреда, а также принудительные меры уголовно-правового воздействия в отношении юридических лиц в виде штрафа и принудительных мер уголовно-правового воздействия, не являющихся наказанием, в виде возмещения материального ущерба и морального вреда, конфискации (изъятия) предмета, орудий и средств совершения проступка исполняются органами исполнительного судебного производства по месту жительства (фактического проживания) или работы осужденного, нахождения его имущества или получения дохода, а также по месту нахождения имущества или регистрации юридического лица;
- принудительные меры уголовно-правового воздействия в отношении юридических лиц в виде ограничения прав, ликвидации юридического лица исполняются Министерством юстиции или лицами, назначенными судом;

¹³⁶ Государственная служба исполнения наказаний при Правительстве КР.

- исполнение принудительных мер воспитательного характера в отношении несовершеннолетних в виде передачи под надзор с предупреждением возлагается на родителей или замещающих их лиц либо на уполномоченный государственный орган по защите детей;
- принудительные меры медицинского характера и принудительное лечение исполняются уполномоченным органом в сфере здравоохранения и учреждениями уголовно-исполнительной системы;
- выдворение за пределы Кыргызской Республики после отбытия наказания исполняется органами миграции, национальной безопасности, внутренних дел и пограничной службой.

После вступления приговора в законную силу, которым осужденный, содержащийся под стражей, приговорен к аресту или лишению свободы, администрация места заключения обязана поставить в известность семью осужденного о том, куда он направлен для отбывания наказания.

До обращения приговора к исполнению председательствующий по делу или председатель суда предоставляет по просьбе близких родственников, супруга (супруги) осужденного, содержащегося под стражей, возможность свидания с ним.

Суд, постановивший приговор, обязан следить за его приведением в исполнение. Администрация учреждения, исполняющего приговор, должна известить суд, постановивший приговор, о месте отбывания наказания осужденным.

Согласно статье 419 УПК постановления суда первой инстанции, постановления следственного судьи обращаются к исполнению после их вынесения и могут быть обжалованы в случаях, предусмотренных УПК. Срок обжалования постановления суда первой инстанции – 10 суток, а постановления следственного судьи – 5 суток.

Постановление суда о прекращении дела, принятое в ходе судебного производства по делу, подлежит немедленному исполнению в той его части, которая касается освобождения обвиняемого из-под стражи.

§ 3. Вопросы, разрешаемые судом в стадии исполнения приговора

В соответствии с главой 50 УПК к компетенции суда отнесено рассмотрение и разрешение ряда вопросов, возникающих при обращении приговора к исполнению и в ходе его исполнения.

Отсрочка исполнения приговора об осуждении лица к общественным работам, исправительным работам или лишению свободы может быть применена при наличии следующих оснований, указанных в статье 423 УПК:

- 1) тяжелой болезни осужденного, препятствующей отбыванию наказания, - до его выздоровления;
- 2) беременности осужденной или наличии у осужденной женщины малолетних детей, наличии у осужденного, являющегося единственным родителем, малолетних детей - до достижения младшим ребенком 14-летнего возраста, кроме осужденных к лишению свободы за особо тяжкие преступления.

Вопрос об отсрочке исполнения приговора решается судом, постановившим приговор, по ходатайству осужденного, его законного представителя, близких родственников, супруга (супруги), защитника.

Отсрочка исполнения приговора является исключением из общего правила об обязательном исполнении приговора после вступления его в законную силу и предусматривает возможность переноса начала исполнения приговора на более поздний срок ввиду обстоятельств, препятствующих отбыванию осужденным наказания или делающих немедленное его применение к осужденному нецелесообразным по соображениям гуманности.

Освобождение от отбывания наказания в связи с тяжелой неизлечимой болезнью (ст. 424 УПК, ст. 91 УК). В случае, когда осужденный во время отбывания наказания заболел психическими расстройствами или иной тяжелой неизлечимой болезнью, препятствующей отбыванию им наказания, суд по представлению органа и (или) учреждения, исполняющего наказание и иные меры уголовно-правового воздействия, на основании заключения государственной медицинской комиссии вправе освободить осужденного от дальнейшего отбывания наказания.

Одновременно с освобождением от дальнейшего отбывания наказания осужденного, заболевшего психическими расстройствами, суд применяет к нему принудительные меры медицинского характера.

При решении вопроса об освобождении от дальнейшего отбывания наказания лиц, заболевших тяжелой неизлечимой болезнью, препятствующей отбыванию наказания, кроме лиц, заболевших психическими расстройствами, судья учитывает тяжесть совершенного преступления, личность осужденного и другие обстоятельства.

Освобождая осужденного от дальнейшего отбывания наказания по болезни, суд вправе освободить его только от основного вида наказания.

Кроме того, уголовный закон предусматривает основания освобождения от отбывания наказания в связи болезнью в зависимости от вида наказания.

Лицо, осужденное к лишению свободы на определенный срок или к пожизненному лишению свободы, заболевшее после вынесения приговора тяжелой и препятствующей исполнению приговора болезнью, на основании заключения медицинской комиссии может быть освобождено судом от дальнейшего отбывания наказания. При этом суд учитывает тяжесть совершенного преступления, личность осужденного, характер заболевания и фактически отбытый срок наказания. Лицо, осужденное к лишению свободы на определенный срок, освобождается от дальнейшего отбывания наказания вследствие тяжелой и препятствующей исполнению приговора болезни, если оно отбыло более двух третей (несовершеннолетний - более половины) назначенного срока наказания, независимо от тяжести совершенного преступления, характеристики личности осужденного и характера заболевания, а лицо, осужденное к пожизненному лишению свободы, - если оно отбыло двадцать лет лишения свободы. Перечень соответствующих болезней утверждается Правительством Кыргызской Республики.

Лицо, осужденное к общественным работам или исправительным работам, освобождается судом от дальнейшего отбывания наказания в случае признания его инвалидом I или II группы. Также суд освобождает от дальнейшего отбывания наказания в виде общественных работ и исправительных работ беремен-

ную женщину, если беременность возникла после вынесения приговора суда.

Лицо, осужденное к штрафу, может быть освобождено судом от дальнейшего отбывания наказания в случае признания его инвалидом I или II группы. При этом суд учитывает тяжесть совершенного преступления, личность осужденного и фактическую возможность исполнения им наказания с учетом полученной инвалидности.

Если лицо после вынесения приговора заболело душевной болезнью, то суд освобождает его от отбывания наказания на основании заключения медицинской комиссии врачей-психиатров.

Время, в течение которого к лицу применялись принудительные меры медицинского характера, засчитывается в срок наказания из расчета один день лишения свободы за один день применения принудительных мер медицинского характера.

Военнослужащий, осужденный к направлению в дисциплинарную воинскую часть, в случае последующего признания его негодным к военной службе по состоянию здоровья освобождается от отбывания наказания.

Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания (ст. 426 УПК). Оно производится при наличии основания и условий, предусмотренных статьей 88 УК, и применяется судом по месту отбывания наказания осужденным по личному заявлению осужденного либо по представлению администрации учреждения исполнения наказания. К отбывающим наказание в дисциплинарной воинской части эти же меры применяются судом по личному заявлению осужденного либо по представлению командования дисциплинарной воинской части.

Условно-досрочное освобождение от наказания лиц, совершивших преступление в возрасте до восемнадцати лет, применяется судом по совместному заявлению законного представителя осужденного и уполномоченного государственного органа по защите детей либо по совместному представлению администрации учреждения исполнения наказания и уполномоченного государственного органа по защите детей.

В случае отказа суда в условно-досрочном освобождении от отбывания наказания повторное рассмотрение представления по

этому вопросу может иметь место не ранее чем по истечении 3 месяцев со дня вынесения постановления об отказе.

В случае применения условно-досрочного освобождения от отбывания наказания суд назначает лицу, условно-досрочно освобожденному от отбывания наказания, испытательный срок в пределах неотбытой части срока наказания, но не более 3 лет, и постановляет об установлении надзора за условно-досрочно освобожденным на время испытательного срока, осуществляемого органом пробации.

Применяя условно-досрочное освобождение от отбывания наказания, суд может возложить на осужденного обязанности, предусмотренные статьей 84 УК, например: пройти курс лечения от алкоголизма, не контактировать с определенными лицами, возместить в определенный судом срок ущерб, причиненный потерпевшему в результате преступления, не посещать определенные места.

Надзор за поведением лица, освобожденного от отбывания наказания условно-досрочно, осуществляется органом пробации, а в отношении военнослужащих - командованием воинских частей.

Отмена освобождения от наказания с применением пробационного надзора (ст. 427 УПК, ст. 85 УК). Пробационный надзор (пробация) осуществляется в отношении лиц, освобожденных судом от отбывания наказания в виде лишения свободы не более пяти лет с применением пробационного надзора, на срок, установленный приговором суда. Если в течение пробационного срока осужденный выполнит возложенные на него пробационные обязанности и не совершит новое преступление и (или) проступок, суд освобождает его от назначенного ему наказания.

В течение пробационного срока суд по представлению органа пробации может полностью или частично отменить либо дополнить ранее установленные для осужденного пробационные обязанности.

Согласно статье 166 УИК лицо, в отношении которого судом установлен пробационный надзор, обязано:

- 1) прибыть в орган пробации по месту жительства в течение десяти календарных дней со дня вступления приговора суда в законную силу. Срок пробационного надзора исчисляется со дня постановки осужденного на учет в органах пробации;

- 2) исполнять возложенные судом обязанности;
- 3) не менять без письменного уведомления органов пробации место жительства, работы, учебы;
- 4) не выезжать за пределы административно-территориальной единицы без разрешения органов пробации;
- 5) выполнять законные требования сотрудников органов пробации;
- 6) иметь при себе документы, удостоверяющие личность;
- 7) являться два раза в месяц для регистрации и участия в профилактической беседе, а также по вызову в органы пробации.

Если осужденный два и более раза в течение года без уважительных причин нарушил выполнение возложенных на него вышеуказанных пробационных обязанностей, то суд по представлению органа пробации или командования воинских частей назначает судебное заседание об отмене пробационного надзора и направлении его для отбывания назначенного наказания. При этом суд должен принять исчерпывающие меры по обеспечению явки осужденного.

Исполнение приговора при наличии других неисполненных приговоров (ст. 428 УПК). Данный вопрос возникает в случаях, когда в отношении осужденного имеется несколько не приведенных в исполнение приговоров, суд, постановивший последний по времени приговор, или суд по месту исполнения приговора обязан вынести постановление о применении к осужденному наказания по всем указанным приговорам.

§ 4. Процессуальный порядок разрешения вопросов, связанных с исполнением приговора

Суды, разрешающие вопросы, связанные с приведением приговора в исполнение (ст. 425 УПК). Все вопросы, связанные с приведением приговора в исполнение могут быть разрешены судьей местного суда, постановившим приговор, или судьей местного суда по месту отбывания осужденным наказания либо судьей местного суда по месту жительства осужденного.

Вопросы об отсрочке исполнения приговора в соответствии со статьей 423 УПК, об освобождении от отбывания наказания в

связи с истечением срока давности обвинительного приговора, а также все сомнения и неясности, возникающие при приведении приговора в исполнение, разрешаются судом, постановившим приговор.

Если приговор приводится в исполнение вне района деятельности суда, постановившего приговор, эти вопросы разрешаются судом в районе исполнения приговора. В этом случае копия постановления суда по месту исполнения приговора направляется суду, постановившему приговор.

Вопросы об освобождении от отбывания наказания в связи с тяжелой неизлечимой болезнью, применением акта амнистии, прекращении применения принудительных мер медицинского характера, соединенных с исполнением наказания, разрешаются судом по месту отбывания наказания осужденным независимо от того, каким судом был вынесен приговор.

Вопросы об отмене пробационного надзора, отмене условно-досрочного освобождения от наказания разрешаются судом по месту жительства осужденного.

Порядок разрешения вопросов, связанных с исполнением приговора (ст. 429 УПК). Все вопросы, связанные с исполнением приговора, независимо от того, какой вид наказания назначен осужденному, разрешаются единолично судьей в судебном заседании.

Разрешение вопросов, связанных с исполнением приговора, применением принудительных мер медицинского характера, освобождением от отбывания наказания производится судом с участием прокурора. Кроме того, к участию в судебном заседании может быть допущен адвокат.

О времени рассмотрения вопроса, связанного с исполнением приговора, извещаются прокурор и осужденный. Вопрос о вызове осужденного, содержащегося под стражей, решается судом. Если вопрос касается исполнения приговора в части возмещения материального ущерба и (или) морального вреда, вызывается также потерпевший, неявка которого не препятствует рассмотрению дела.

При рассмотрении судом вопросов об условно-досрочном освобождении от наказания вызывается осужденный, представитель администрации учреждения исполнения наказания, а также представитель органа пробации.

В тех случаях, когда дело рассматривается судом по совместному представлению администрации учреждения исполнения наказания и уполномоченного государственного органа по защите детей, суд извещает эти органы о времени и месте рассмотрения представления.

При рассмотрении судом вопроса об отмене освобождения от наказания с применением пробационного надзора, а также вопроса о дополнении ранее установленных для осужденного пробационных обязанностей, суд рассматривает представление с участием осужденного, его представителя, представителя органа пробации или командования воинских частей, прокурора.

Закон не устанавливает сроков рассмотрения поступивших в суд ходатайств или представлений.

Судебное заседание по вопросам исполнения приговоров состоит из доклада представителя учреждения или органа, направившего в суд представление, либо объяснения лица, обратившегося в суд с ходатайством, исследования представленных материалов, заслушивания объяснений явившихся на заседание лиц, мнения прокурора, а также вынесения постановления в совещательной комнате.

По результатам рассмотрения вопроса, связанного с исполнением приговора, суд выносит постановление, которое подлежит оглашению в зале судебного заседания. Копия постановления направляется в 3-дневный срок осужденному, органу, по представлению которого рассматривался вопрос, связанный с исполнением приговора, а также потерпевшему, если вопрос касался исполнения приговора в части возмещения материального ущерба и (или) морального вреда.

Постановление судьи может быть обжаловано в апелляционном порядке. Однако, закон не раскрывает какой срок и кем может быть обжаловано постановление судьи. Судебная практика исходит из того, что в данном случае применим срок обжалования постановлений суда первой инстанции, вынесенных в ходе судебного разбирательства, то есть в течение 10 суток со дня вынесения постановления суда, осужденным, его адвокатом, законным представителем, прокурором.

ЧАСТЬ IV ОСОБЫЕ ПОРЯДКИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Уголовное судопроизводство по большинству дел осуществляется по единой (обычной) процессуальной форме. Однако, по отдельным категориям уголовных дел и дел о проступках с учетом их различной специфики возможна дифференциация процессуальных форм уголовного судопроизводства, предусматривающая как упрощенные (ускоренные) процедуры, так и усложненные процедуры. Например, по делам о проступках досудебное производство осуществляется в упрощенной форме, поскольку проступки обладают по сравнению с преступлением меньшей степенью общественной опасности. А в сторону усложнения процедуры можно привести дела в отношении несовершеннолетних, которые обусловлены с необходимостью обеспечения дополнительными гарантиями их прав и законных интересов.

В УПК КР 2017 года, дифференциация процессуальной формы в сторону ее большей сложности порождает особенности уголовного судопроизводства по следующим категориям дел:

- в суде с участием присяжных заседателей (глава 45 УПК);
- по делам в отношении несовершеннолетних (глава 54 УПК);
- по делам о применении принудительных мер медицинского характера (глава 55 УПК);
- по делам в отношении отдельных категорий лиц (глава 56 УПК);
- по делам по применению мер уголовно-правового воздействия к юридическому лицу (глава 57 УПК).

Дифференциация процессуальной формы в сторону ее упрощения (ускорения) предусматривает особенности уголовного судопроизводства по следующим категориям дел:

- по делам о проступках (главы 61,62 УПК);
- по делам частного обвинения (глава 44 УПК);

- по делам, по которым заключены соглашения о признании вины, о сотрудничестве, о примирение сторон (главы 58,59,60 УПК).

УПК предусматривает также особенности производства в порядке межгосударственного взаимодействия или взаимопомощи по уголовным делам (главы 63,64,65 УПК).

Особый порядок уголовного судопроизводства не представляет собой какой-либо самостоятельной процедуры, которая бы в корне отличалась от общего порядка производства по уголовным делам (делам о проступках). Порядок по всем вышеуказанным делам определяется общими правилами УПК за исключением отдельных, предусмотренных в специальных главах УПК особенностей.

Глава 25. Особенности рассмотрения дел в суде с участием присяжных заседателей

§ 1. Общие положения производства по уголовным делам, рассматриваемым с участием присяжных заседателей

§ 2. Особенности проведения предварительного слушания и порядок формирования коллегии присяжных заседателей

§ 3. Особенности судебного разбирательства в суде с участием присяжных заседателей

§ 4. Принятие вердикта и постановление приговора

§ 1. Общие положения производства по уголовным делам, рассматриваемым с участием присяжных заседателей

Суд с участием присяжных заседателей – это особая форма судебного разбирательства. Суть ее заключается в том, что рассмотрение и разрешение в судебном разбирательстве одного уголовного дела осуществляется двумя отдельными судебными составами: жюри, состоящего из народных представителей, и профессиональных судей.

В Конституции КР (п. 6 ст. 26) предусмотрено право каждого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, в случаях предусмотренных законом¹³⁷. Таким законом является УПК (глава 45) и закон о присяжных заседателях¹³⁸, согласно которому профессиональная судья и коллегия из 9 присяжных заседателей могут рассматривать по ходатайству подозреваемого уголовные дела, по которым может быть на назначено пожизненное лишение свободы (ч. 2 ст. 130 УК «Убийство при отягчающих обстоятельствах», ст. 380 «Преступления против мира», ст. 381

¹³⁷ В современной литературе о суде присяжных написано много. О нем пишут не только юристы, но и психологи, историки, политологи, чиновники различных рангов, журналисты. Все они разделились на два лагеря – противников суда присяжных и его сторонников. О достоинствах суда присяжных, наиболее емко высказался французский ученый Ф. Севен (XIX в.), который отметил: «Мудрый и гуманный французский закон, построенный на том принципе, что лучше оправдать виновного, чем осудить невиновного, нашел в институте присяжных гарантию правосудия, коему доступно милосердие, человеколюбие и сочувствие, деяния человека он хочет судить по-человечески». Что касается недостатков суда присяжных, то их аргументы выглядят более убедительными. Например, о трудностях комплектования скамьи присяжных, о дороговизне этого суда и значительном увеличении срока рассмотрения этих дел.

¹³⁸ Закон КР от 15.07.2009г. №215 «О присяжных заседателях в судах Кыргызской Республики».

«Преступления против человечности», ст. 383 «Геноцид», ст.384 «Производство, покупка, передача, накопление, применение или распространение оружия массового уничтожения», ст. 386 «Апартеид», ч. 3 ст. 389 «Нарушение законов и обычаев ведения войны»).

Однако, в соответствии со статьей 12 Закона КР о введении в действие кодексов и закона в сфере уголовно-правового блока¹³⁹ действие главы 45 Уголовно-процессуального кодекса о судах с участием присяжных заседателей, вступает в силу с 1 января 2025 года.

Производство в суде с участием присяжных заседателей ведется в соответствии с общими правилами, установленными для разбирательства в суде первой инстанции, но с учетом особенностей, присущих именно этой форме судопроизводства, которые сводятся к следующему:

1. К участию в отправлении правосудия привлекаются представители народа, призванные принимать решения на основе оценки исследованных по уголовному делу материалов исходя прежде всего из личного жизненного опыта и здравого смысла.
2. Полномочия в судебном заседании председательствующего судьи и коллегии присяжных заседателей – различаются. Если присяжные заседатели решают вопросы факта (имело ли место событие преступления, доказано ли, что деяние совершил обвиняемый, виновен ли потерпевший в совершении этого деяния), то председательствующий решает вопросы, касающиеся применения права (квалификация деяния, назначение наказания), а также организации и проведения судебного разбирательства.

Присяжные заседатели вправе: участвовать в исследовании рассматриваемых в суде доказательств с тем, чтобы получить возможность самостоятельно по своему внутреннему убеждению оценить обстоятельства дела и дать ответы на вопросы, которые

¹³⁹ Закон КР от 24.01.2017г. № 10 «О введении в действие Уголовного кодекса Кыргызской Республики, Кодекса Кыргызской Республики о проступках, Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики, Уголовно-исполнительного кодекса Кыргызской Республики, Закона Кыргызской Республики «Об основах амнистии и порядке ее применения» в редакции Закона КР от 26.12.2019г. № 146.

будут поставлены перед коллегией присяжных заседателей; задавать участникам уголовного судопроизводства вопросы, которые передаются в письменном виде председательствующему старшиной; участвовать в осмотре вещественных доказательств, документов, в производстве осмотров местности и помещения, во всех других действиях по исследованию доказательств; просить председательствующего разъяснить нормы закона, относящиеся к делу, и иные неясные для них вопросы; делать письменные заметки во время судебного заседания.

3. Присяжные заседатели не могут быть ознакомлены с доказательствами, которые были признаны недопустимыми.

Государственному обвинителю, потерпевшему, обвиняемому и его защитнику, а также другим участникам процесса на протяжении всего судебного разбирательства с участием присяжных заседателей запрещается вступать в контакт, помимо установленного УПК порядка, с присяжными заседателями, участвующими в рассмотрении этого дела (ст. 357 УПК).

4. Принимая решение о виновности или невиновности обвиняемого, присяжные заседатели хотя и основываются на исследованных в суде доказательствах, не обязаны мотивировать свои выводы.
5. Судебное разбирательство в суде с участием присяжных заседателей делится на два этапа: с участием присяжных заседателей (до провозглашения вердикта) и без участия присяжных заседателей (после провозглашения вердикта)¹⁴⁰.

§ 2. Особенности проведения предварительного слушания и порядок формирования коллегии присяжных заседателей

Подозреваемый вправе заявить ходатайство о рассмотрении его уголовного дела судом с участием присяжных заседателей при ознакомлении с материалами уголовного дела по окончании досудебного производства (ч.3 ст.244 УПК).

¹⁴⁰ Уголовный процесс: Учебник / Под ред. В.П.Божьева. –М., 2006. с.368.

Предварительное слушание для решения вопроса о рассмотрении уголовного дела с участием присяжных заседателей проводится на основании пункта 5 части 1 статьи 270 УПК, и по правилам, предусмотренных статьями 275, 276, 358, 359 УПК.

Открывая предварительные слушания, судья объявляет, какое дело подлежит рассмотрению, представляется присутствующим, сообщает, кто является государственным обвинителем, защитником, секретарем, выясняет личность обвиняемого, разрешает заявленные отводы. Государственный обвинитель оглашает резолютивную часть обвинительного акта. Судья выясняет, понятно ли обвиняемому обвинение, в необходимых случаях разъясняет ему сущность обвинения и спрашивает, подтверждает ли он свое ходатайство о рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей.

Если обвиняемый не подтвердил свое ходатайство о рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей, судья объявляет предварительное слушание окончанным и направляет уголовное дело по подсудности в суд первой инстанции для дальнейшего рассмотрения.

Если обвиняемый подтвердил свое ходатайство о рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей, то судья объявляет об удовлетворении данного ходатайства и переходит к рассмотрению ходатайств государственного обвинителя, потерпевшего, обвиняемого, их защитников, а также иных ходатайств, заявленных ранее.

В постановлении о назначении уголовного дела к слушанию судом с участием присяжных заседателей, судья:

- 1) определяет число кандидатов в присяжные заседатели, подлежащих вызову в суд для формирования коллегии присяжных заседателей, которое должно быть не менее пятидесяти;
- 2) определяет дату проведения судебного заседания для формирования коллегии присяжных заседателей (ст. 359 УПК).

Постановление судьи о назначении уголовного дела к слушанию судом с участием присяжных заседателей является окончательным. В дальнейшем постановление не может быть пересмотрено по мотиву отказа обвиняемого от рассмотрения дела судом с участием присяжных заседателей.

Формирование коллегии присяжных заседателей (ст. 360-368 УПК).¹⁴¹ В день вынесения постановления о назначении уголовного дела к слушанию с участием присяжных заседателей администратор суда, по распоряжению председательствующего, путем случайной выборки, в присутствии государственного обвинителя и защитника обвиняемого формирует предварительный состав кандидатов в присяжные заседатели в количестве не менее 50 человек.

Предварительный состав коллегии присяжных заседателей формируется при помощи информационной автоматизированной системы из ежегодного окончательного списка кандидатов в присяжные заседатели, в котором указывается фамилия, имя, отчество и подписывает администратор суда и стороны.

Кандидатам в присяжные заседатели, включенным в предварительный состав кандидатов в присяжные заседатели, не позднее чем за 7 суток до начала судебного заседания для формирования коллегии присяжных заседателей, вручаются памятки, а также извещения с указанием даты и времени прибытия на судебное заседание.

Формирование коллегии присяжных заседателей проходит в закрытом судебном заседании с участием явившихся кандидатов и состоит из нескольких этапов:

1. Председательствующий открывает судебное заседание, проверяет явку сторон, разъясняет участникам процесса их права и предоставляет слово администратору суда, который докладывает о явке граждан, включенных в предварительный состав кандидатов в присяжные заседатели.

В случае если количество явившихся в суд кандидатов в присяжные заседатели менее тридцати пяти, то председательствующий дает распоряжение о дополнительном наборе недостающего количества кандидатов в присяжные заседатели.

¹⁴¹ **Администратор суда** – это работник аппарата соответствующего местного суда, на которого возложены обязанности по обеспечению деятельности суда с участием присяжных заседателей. В его компетенцию входит: 1) на основе представленных органами местного самоуправления списков граждан, руководствуясь методом случайной выборки, составляет предварительные и окончательные списки; 2) исправляет неточности, вносит изменения и дополнения самостоятельно в предварительный, на основании решения суда в окончательный списки; 3) направляет повестки кандидатам в присяжные заседатели, осуществляет контроль за их явкой; 4) передает необходимые материалы в суд (ст. 9 Закона КР о присяжных заседателях).

2. Председательствующий сообщает кандидатами в присяжные заседатели – какое дело подлежит рассмотрению, о задачах присяжных заседателей и об условиях их участия в рассмотрении этого дела и разъясняет основания освобождения от обязанностей присяжного заседателя. Согласно статье 7 Закона КР о присяжных заседателях присяжными, заседателями не могут быть лица:
- имеющие судимость, непогашенную или неснятую в установленном законом порядке;
 - признанные судом недееспособными или ограниченными в дееспособности;
 - состоящие на учете в наркологическом или психоневрологическом диспансере в связи с лечением от алкоголизма, наркомании, токсикомании, хронических и затяжных психических расстройств;
 - свидетели, эксперты, специалисты и переводчики, участвующие в рассматриваемом деле;
 - государственные и муниципальные служащие, занимающие политические и специальные должности, а также сотрудники правоохранительных органов, адвокаты;
 - подозреваемые или обвиняемые в совершении преступлений;
 - не владеющие языком, на котором ведется судопроизводство;
 - имеющие физические или обнаруживающие явные психические недостатки, препятствующие полноценному участию в рассмотрении судом уголовного дела.

Кроме того, одно и то же лицо не может участвовать в течение одного года в судебных заседаниях в качестве присяжного заседателя более одного раза.

Председательствующий предоставляет сторонам возможность задать каждому из оставшихся кандидатов в присяжные заседатели вопросы, которые, по их мнению, связаны с выяснением обстоятельств, препятствующих участию лица в качестве присяжного заседателя.

Кандидат в присяжные заседатели должен правдиво отвечать на вопросы председательствующего, сторон обвинения и защиты,

задаваемые при отборе для участия в рассмотрении дела, а также представлять по требованию председательствующего иную необходимую информацию о себе и об отношениях с другими лицами, участвующими в деле. Вопросы, затрагивающие охраняемые законом их права и интересы, председательствующим отклоняются.

По результатам обсуждения сторонами могут быть составлены мотивированные письменные ходатайства об отводе тех или иных кандидатов, которые передаются председательствующему.

Эти и другие ходатайства разрешаются председательствующим судьей единолично без удаления в отдельное помещение.

3. Немотивированный отвод кандидатов в присяжные заседатели (ст. 364 УПК). К заслушиванию немотивированных отводов председательствующий приступает при условии, что после предшествующих этапов формирования коллегии в списке кандидатов осталось не менее 18 человек. В противном случае судебное заседание должно быть перенесено на более поздний срок с тем, чтобы администратором суда был обеспечен дополнительный вызов в суд кандидатов в присяжные заседатели.

Право немотивированного отвода позволяет стороне отстранить от участия в разрешении уголовного дела лиц, которые подлежат отводу по указанным в законе основаниям, но, по мнению стороны, в силу особенностей личности не смогут вынести объективное решение. Причины могут быть различные, например, подозрение в психологической нетерпимости.

Немотивированный отвод осуществляется посредством подачи сторонами списков кандидатов в присяжные заседатели, подлежащих немотивированному отводу. Прокурор первым осуществляет немотивированный отвод кандидатов в присяжные заседатели, после чего поданный им список предъявляется председательствующему и стороне защиты.

Каждой стороне предоставляется возможность отвести равное количество кандидатов в присяжные заседатели, но не менее чем по два кандидата. Вопрос о немотивированных отводах согласуется соответственно между прокурором и потерпевшим и между обвиняемым и защитником. Обвиняемый вправе поручить своему защитнику осуществление права на отвод кандидатов в присяжные заседатели.

В случае если обвиняемых несколько и между ними отсутствует согласие о распределении немотивированных отводов, то их количество делится между обвиняемыми путем проведения жеребьевки с помещением в урну по одному билету на каждого обвиняемого. Когда все билеты будут извлечены, процедура повторяется. Обвиняемый вправе отвести столько кандидатов в присяжные заседатели, сколько раз билет с его фамилией был извлечен из урны председательствующим.

4. Составление окончательного списка присяжных заседателей и принятие присяги. По завершении формирования коллегии присяжных заседателей председательствующий объявляет результаты отбора и оглашает фамилии, имена, отчества присяжных заседателей, включенных в протокол судебного заседания. При этом первые девять присяжных заседателей образуют коллегия присяжных заседателей, а последние участвуют в рассмотрении дела в качестве запасных (ст. 366 УПК).

Присяжные заседатели, вошедшие в состав коллегии, из своего числа избирают в совещательной комнате старшину, который впоследствии руководит ходом их совещания и служит посредником между присяжными и председательствующим.

После избрания старшины присяжные заседатели (включая запасных) приводятся председательствующим к присяге.

Председательствующий также разъясняет присяжным заседателям их права и обязанности, предусмотренные статьей 32 УПК, и приступает к судебному разбирательству.

В статье 369 УПК предусмотрено, что скамья присяжных заседателей должна быть отделена от присутствующих в зале судебного заседания и расположена, как правило, напротив скамьи обвиняемых. Запасные присяжные заседатели занимают на скамье присяжных заседателей специально отведенные для них председательствующим места.

Запасные присяжные заседатели могут быть до вынесения вердикта включены в основной состав присяжных заседателей в случае невозможности кого-либо из присяжных заседателей участвовать в судебном заседании.

Если в ходе судебного разбирательства старшина присяжных заседателей выбывает, то его замена производится путем повторных выборов в порядке, установленном частью 1 статьи 367 УПК.

§ 3. Особенности судебного разбирательства в суде с участием присяжных заседателей

Судебное разбирательство в суде с участием присяжных заседателей ведется в общем порядке с учетом определенных особенностей, а именно:

- судья не вправе задавать вопросы обвиняемым, потерпевшим и другим участникам судебного разбирательства, а также выражать свое мнение в отношении исследованных доказательств;
- допрос обвиняемого, потерпевшего и других участников судебного разбирательства производят стороны обвинения и защиты;
- стороны либо иные участники судебного заседания не вправе сообщать присяжным заседателям о существовании доказательства, исключенного по решению суда;
- государственный обвинитель при оглашении резолютивной части обвинительного заключения не вправе упоминать о фактах судимости обвиняемого;
- присяжные заседатели в письменном виде через судью могут задавать вопросы обвиняемому, потерпевшему, свидетелям, экспертам и специалистам после того, как эти лица будут допрошены сторонами;
- не подлежат исследованию с участием присяжных заседателей обстоятельства, связанные с прежней судимостью обвиняемого, о признании его хроническим алкоголиком или наркоманом, а также иные обстоятельства, способные вызвать в отношении обвиняемого предубеждение присяжных заседателей.

После окончания судебного разбирательства суд с участием присяжных заседателей переходит к **судебным прениям**.

Судебные прения в суде с участием присяжных заседателей состоят из двух частей. Первая часть прений состоит из речей прокурора, потерпевшего, защитника и обвиняемого, которые

излагают свои позиции по поводу доказанности или недоказанности вины обвиняемого без упоминания его прежней судимости. Стороны не могут упоминать обстоятельства, не подлежащие рассмотрению с участием присяжных заседателей, и ссылаться на доказательства, не исследованные в судебном заседании. Председательствующий прерывает такие выступления и разъясняет присяжным заседателям, что они не должны учитывать данные обстоятельства при вынесении вердикта.

Вторая часть прений состоит из речей прокурора, а также потерпевшего и его представителя, защитника и обвиняемого, в которой излагаются позиции по вопросам квалификации действий обвиняемого, назначения наказания. Вторая часть прений проводится после оглашения вердикта без участия присяжных заседателей.

По завершении выступления всех участников судебных прений каждый из них имеет право **на реплику** в связи с другими выступлениями, причем защитник и обвиняемый имеют право последней реплики.

После выслушивания судебных прений и реплик сторон обвиняемому предоставляется **последнее слово**. Оно не может быть ограничено временными рамками, но, если обвиняемый касается в нем обстоятельств, не подлежащих обсуждению в заседании с участием присяжных заседателей, председательствующий вправе прервать его.

С учетом результатов судебного разбирательства, судебных прений и последнего слова обвиняемого, председательствующий формулирует вопросы, подлежащие разрешению присяжными заседателями в совещательной комнате. Основных таких вопросов три:

- 1) доказано ли, что деяние имело место;
- 2) доказано ли, что это деяние совершил обвиняемый;
- 3) виновен ли обвиняемый в совершении этого деяния.

Вместо этих трех вопросов в вопросный лист может быть включен один обобщающий вопрос о виновности обвиняемого в инкриминируемом ему деянии.

На случай признания обвиняемого виновным в совершении преступления, перед присяжными заседателями ставится вопрос о том, заслуживает ли он снисхождения или нет.

Перед удалением коллегии присяжных заседателей в совещательную комнату для принятия вердикта, председательствующий обращается к присяжным заседателям с напутственным словом. Назначение напутственного слова состоит в том, чтобы помочь присяжным заседателям уяснить сущность выдвинутого против обвиняемого обвинения, разобраться в значимости тех или иных доказательств и суметь правильно оценить их, а также правильно организовать обсуждение поставленных вопросов. Так, согласно части 3 статьи 376 УПК, в напутственном слове председательствующий:

- 1) приводит содержание обвинения;
- 2) сообщает содержание уголовного закона, предусматривающего ответственность за совершение деяния, в котором обвиняется обвиняемый, и о наказании, причитающемся осужденному;
- 3) напоминает об исследованных в суде доказательствах, как уличающих обвиняемого, так и оправдывающих его, не выражая при этом своего отношения к этим доказательствам и не делая выводов из них;
- 4) излагает позиции государственного обвинителя и защиты;
- 5) разъясняет присяжным заседателям основные правила оценки доказательств в их совокупности; сущность принципа презумпции невиновности; положение о толковании неустранимых сомнений в пользу обвиняемого; положение о том, что их вердикт может быть основан лишь на тех доказательствах, которые непосредственно исследованы в судебном заседании, никакие доказательства для них не имеют заранее установленной силы, их выводы не могут основываться на предположениях, а также на доказательствах, признанных судом недопустимыми;
- 6) обращает внимание коллегии присяжных заседателей на то, что отказ обвиняемого от дачи показаний или его молчание в суде не имеют юридического значения и не могут быть истолкованы как свидетельство виновности обвиняемого;

- 7) разъясняет порядок совещания присяжных заседателей, подготовки ответов на поставленные вопросы, голосования по ответам и принятия вердикта;
- 8) напоминает присяжным заседателям о содержании данной ими присяги.

§ 4. Принятие вердикта и постановление приговора

Принятие вердикта. После напутственного слова председательствующего, присяжные заседатели удаляются в совещательную комнату для принятия вердикта. В совещательной комнате не может находиться никто, кроме коллегии присяжных заседателей; контакты присяжных с кем-либо при помощи средств связи не допускаются (ст. 377 УПК).

Совещанием присяжных заседателей руководит старшина, который последовательно ставит на обсуждение подлежащие разрешению вопросы, проводит голосование по ответам на них и ведет подсчет голосов. Голосование проводится открыто. Присяжные заседатели не вправе воздержаться при голосовании. Присяжные заседатели голосуют в той очередности, в которой они указаны в списке присяжных заседателей. Старшина голосует последним.

Вердикт присяжных заседателей может быть обвинительным или оправдательным. Оправдательный вердикт принимается в случаях, когда за отрицательный ответ хотя бы на один из трех вопросов, проголосовало не менее шести присяжных заседателей. Обвинительный вердикт принимается в тех случаях, когда за утвердительные ответы на каждый из трех вопросов, проголосовало не менее шести присяжных заседателей. Если ни оправдательный, ни обвинительный вердикты не приняты, то вердикт считается невынесенным, а коллегия подлежит роспуску.

Подобным образом вердикт постановляется в отношении каждого подсудимого.

Ответы на поставленные перед присяжными заседателями вопросы должны представлять собой утверждение или отрицание с обязательным пояснительным словом или словосочетанием, раскрывающим или уточняющим смысл ответа («Да, виновен», «Нет, не виновен» и иные аналогичные ответы). В вопросном листе после ответа старшина указывает результат подсчета голосов.

Закон допускает по просьбе коллегии присяжных заседателей, а также с учетом мнений сторон возобновления судебного разбирательства в случае:

- 1) если в совещательной комнате присяжные заседатели придут к выводу о необходимости получить дополнительные разъяснения по поставленным вопросам в вопросном листе;
- 2) если у присяжных заседателей во время совещания возникнут сомнения по поводу каких-либо фактических обстоятельств уголовного дела, имеющих существенное значение для ответов на поставленные вопросы и требующих дополнительного исследования (ст. 380 УПК).

Вопросный лист с внесенными в него ответами подписывается старшиной и передается председательствующему.

При отсутствии замечаний председательствующий возвращает вопросный лист старшине. Он провозглашает вердикт, зачитывая по вопросному листу поставленные судом вопросы и ответы на них, и передает председательствующему для приобщения к материалам дела (ст. 381 УПК).

После этого председательствующий благодарит присяжных заседателей и объявляет об окончании их участия в уголовном судопроизводстве. В дальнейшем судебное разбирательство ведется в отсутствие присяжных.

Согласно статье 384 УПК вердикт коллегии присяжных заседателей обязателен для председательствующего и влечет постановление им оправдательного или обвинительного приговора.

В случае принятия коллегией присяжных заседателей вердикта о невиновности обвиняемого председательствующий объявляет его оправданным. При этом обвиняемый, содержащийся под стражей, немедленно освобождается в зале судебного заседания.

При вынесении обвинительного вердикта председательствующим производится исследование обстоятельств, связанных с квалификацией содеянного обвиняемым, назначением ему наказания и другими вопросами.

Если председательствующий признает, что обвинительный вердикт вынесен в отношении невиновного и имеются достаточ-

ные основания для постановления оправдательного приговора ввиду того, что деяние, в совершении которого вердиктом обвиняемый признан виновным, не содержит состава преступления, то он выносит постановление о роспуске коллегии присяжных заседателей и направлении уголовного дела на новое рассмотрение иным составом суда со стадии предварительного слушания. Вынесенное постановление обжалованию не подлежит.

По окончании исследования указанных обстоятельств проводятся прения сторон, во время которых защитник и обвиняемый выступают последними.

В своих выступлениях стороны могут касаться в своих выступлениях любых вопросов права, подлежащих разрешению при постановлении судом обвинительного приговора. При этом сторонам запрещается ставить под сомнение правильность вердикта, вынесенного присяжными заседателями.

По окончании прений сторон обвиняемому предоставляется последнее слово, после чего председательствующий удаляется для вынесения решения по уголовному делу.

Вынося приговор, он обязан приводить доказательства, подтверждающие виновность обвиняемого в совершении преступления, при этом достаточно лишь ссылка на вердикт присяжных заседателей как на основание для постановления приговора. Анализ доказательств в приговоре осуществляется лишь применительно к решениям по вопросам, которые исследовались после провозглашения вердикта коллегии присяжных, либо которые касаются наказания обвиняемого, возмещение ущерба, судьбы вещественных доказательств и т.д.

Квалифицируя в приговоре инкриминируемое обвиняемому деяние, председательствующий основывается на выводах относительно обстоятельств преступления, которые были сделаны присяжными в вердикте, а также на обстоятельствах, установленных в ходе судебного разбирательства после провозглашения вердикта. При решении вопроса о наказании он должен учитывать также то, признали ли присяжные обвиняемого заслуживающим снисхождения или нет: если обвиняемый заслуживает снисхождения, то председательствующий не вправе назначить наказание свыше двух третей максимального размера наказания, установленного соответствующей статьей УК.

Закон также допускает вынесение по делу, в котором присяжные заседатели вынесли обвинительный вердикт, постановления о прекращении уголовного дела по основаниям, указанным в статье 292 УПК, или постановления о прекращении рассмотрения уголовного дела, когда в процессе разбирательства дела судом с участием присяжных заседателей выявлены обстоятельства, дающие основания считать, что обвиняемый по своему психическому состоянию не может быть привлечен к уголовной ответственности либо заболел душевной болезнью, делающей невозможным назначение или исполнение наказания, что подтверждается соответствующим заключением судебно-психиатрической экспертизы, судья выносит постановление о прекращении рассмотрения уголовного дела с участием присяжных заседателей и принимает решение в порядке, предусмотренном главой 55 УПК.

Согласно статье 389 УПК основанием для отмены или изменения оправдательных приговоров, основанных на вердикте коллегии присяжных заседателей, является существенное нарушение норм, предусмотренных частью 2 статьи 413 УПК.

Обвинительный приговор может быть отменен или изменен судом апелляционной инстанции.

Приговор суда, постановленный на основании вердикта коллегии присяжных заседателей и противоречащий ему, подлежит отмене с передачей уголовного дела на новое рассмотрение в тот же суд. В этом случае новое рассмотрение уголовного дела начинается с момента, следующего за принятием вердикта присяжными заседателями.

Приговор, вынесенный на основании вердикта коллегии присяжных заседателей, не может быть отменен по мотивам существенного нарушения прав осужденного или оправданного, если они против отмены возражают.

Глава 26. Особенности уголовного судопроизводства по делам о преступлениях и проступках, совершенных несовершеннолетними

§ 1. Общая характеристика особенностей производства по делам в отношении несовершеннолетних

§ 2. Особенности досудебного производства по делам о несовершеннолетних

§ 3. Особенности судебного разбирательства по делам о несовершеннолетних

§ 1. Общая характеристика особенностей производства по делам в отношении несовершеннолетних

По общему правилу УК (ст. 30) и КоП (ст. 18) привлечению к уголовной ответственности подлежит лицо, которому до совершения преступления или проступка исполнилось 16 лет, а по некоторым преступлениям лицо, подлежит уголовной ответственности если до совершения преступления ему исполнилось 14 лет. К таким преступлениям относятся: убийство (ст. 130), причинение тяжкого вреда здоровью (ст. 138), причинение менее тяжкого вреда здоровью (ст. 139), изнасилование (ст. 161), насильственные действия сексуального характера (ст. 162), похищение человека (ст. 170), торговля людьми (ст. 171), кража (ст. 200), грабеж (ст. 201), разбой (ст. 202), вымогательство (ст. 203), угон автомобилотранспортного средства (ст. 206), уничтожение или повреждение чужого имущества (ч. 2 ст. 210), акт терроризма (ч. 2 и 3 ст. 239), захват заложника (ст. 244), хищение или вымогательство огнестрельного оружия (ст. 257), хулиганство (ст. 266), незаконное изготовление наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов с целью сбыта (ст. 267), хищение либо вымогательство наркотических средств или психотропных веществ (ст. 271), приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения (ст. 299).

Особый порядок уголовного судопроизводства применяется по делам в отношении лиц (подозреваемых, обвиняемых), не достигших к моменту совершения преступления и (или) проступка

возраста 18 лет. Производство по делам несовершеннолетних определяется как общими, так и специальными правилами, предусмотренными в главе 54 УПК, которые дополняют и развивают общие правила и содержат дополнительные гарантии прав и законных интересов несовершеннолетних.

Особый порядок производства дел по делам несовершеннолетних основан на учете их возрастных, социально-психологических и других особенностей несовершеннолетних, которые требуют дополнительных гарантий для реализации их прав. Особый порядок производства по делам данной категории содействует более полному и глубокому исследованию всех обстоятельств происшедшего преступления, выявлению причин и условий его совершения и обеспечению того, чтобы любые меры воздействия на несовершеннолетнего были всегда соизмеримы с его личностью и обстоятельствами совершения преступления.

Защита несовершеннолетних от необоснованного подозрения или привлечения в качестве подозреваемого, справедливого разрешения дела положена в основу деятельности органов досудебного производства и судебного разбирательства по данной категории дел, что, в свою очередь, определяет специфику предмета доказывания по делам несовершеннолетних.

Согласно статье 449 УПК при досудебном производстве и судебном разбирательстве по делам о преступлениях и (или) проступках, совершенных несовершеннолетними, наряду с доказыванием обстоятельств, перечисленных в статье 83 УПК, необходимо выяснить:

- 1) возраст несовершеннолетнего (число, месяц, год рождения);
- 2) условия жизни и воспитания несовершеннолетнего;
- 3) степень интеллектуального, волевого и психического развития, особенности характера и темперамента, потребности и интересы;
- 4) наличие или отсутствие влияния на несовершеннолетнего взрослых лиц и соучастников.

Возраст несовершеннолетнего (число, месяц, год рождения) должен быть подтвержден документами о возрасте: свидетельством о рождении или паспортом.

Важно выяснить уровень общего развития несовершеннолетнего, то есть его способность ориентироваться в конкретной обстановке, разумно давать оценку своему поведению и руководить своими действиями. Этому может способствовать получение сведений, характеризующих поведение несовершеннолетнего в семье, по месту учебы или работы, в кругу знакомых; его поведение до и после совершения преступления (проступка), данные о его психическом состоянии, состоянии здоровья, его наклонностях и др. При наличии данных, свидетельствующих об отставании несовершеннолетнего в умственном развитии, не связанных с душевным заболеванием, выясняется также, мог ли несовершеннолетний в полной мере осознавать значение своего общественно опасного деяния или руководить им.

Для выяснения обстоятельств могут быть допрошены родители несовершеннолетнего, педагоги, воспитатели и другие лица, которые могут дать нужные сведения, а равно истребованы необходимые документы и проведены иные следственные и судебные действия.

Сотрудник уполномоченного государственного органа по защите детей проводит оценку и анализ жизненной ситуации несовершеннолетнего, по итогам которых составляет заключение и представляет его на рассмотрение уполномоченному должностному лицу органа дознания, следователю и суду.

Дело в отношении несовершеннолетнего, участвовавшего в совершении преступления вместе со взрослым, выделяется в отдельное производство. Если несовершеннолетний участвовал в совершении проступка совместно со взрослым, дело о нем может быть выделено в отдельное производство в порядке, установленном статьей 146 УПК. Если выделение дела в отдельное производство невозможно, то к несовершеннолетнему, привлеченному по одному делу со взрослым, применяются правила главы 54 УПК.

Применительно к порядку уголовного судопроизводства для несовершеннолетних существуют рекомендательные международно-правовые нормы, закрепленные в таком документе, как Минимальные стандарты правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила), которые были приняты Резолюцией №40/33 Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1986 года. Законодательство

Кыргызстана, в частности, в Кодексе КР о детях¹⁴² глава 11 «Особенности защиты детей, находящихся в конфликте с законом» учитывает эти общепризнанные международно-правовые нормы.

§ 2. Особенности досудебного производства по делам о несовершеннолетних

Регистрация в ЕРПП заявления, сообщения о совершенном преступлении либо проступке несовершеннолетних производится в общем порядке. Для досудебного производства данной категории дел в УПК установлены особые, специальные правила выполнения отдельных следственных и процессуальных действий, допускается участие законных представителей несовершеннолетнего и сотрудника уполномоченного государственного органа по защите детей, а также предусмотрены другие процессуальные гарантии.

Помощь в расследовании дел несовершеннолетних уполномоченным должностным лицам органа дознания, следователям должны оказывать органы дознания — инспекторы по делам несовершеннолетних, которые перед вызовом несовершеннолетнего на допрос к следователю предоставляют ему информацию, если несовершеннолетний ранее состоял на учете. Данная информация может быть представлена в форме допроса инспектора либо в форме обобщающей справки о несовершеннолетнем правонарушителе и мерах воздействия, примененных к нему ранее. Если же несовершеннолетний не состоял на учете, то в ходе его допроса и допроса свидетелей следователю необходимо выяснить все, что имеет значение по делу, о личности несовершеннолетнего подозреваемого (обвиняемого).

Вызов несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, не находящегося под стражей, к уполномоченному должностному лицу органа дознания, следователю, в суд производится через его законных представителей (родителей или попечителей), а если несовершеннолетний содержится в специальном воспитательном учреждении - через администрацию этого учреждения. Законные представители несовершеннолетнего или администрация воспитательного учреждения, получив вызов несовершеннолетнего к уполномоченному должностному лицу органа дознания, следо-

¹⁴² Кодекс Кыргызской Республики о детях от 10.07.2012г. № 100.

вателю или в суд, могут проконтролировать его действия, а также обеспечить явку адвоката. В повестке, направляемой законному представителю, следует указывать на его обязанность обеспечить явку несовершеннолетнего подозреваемого.

Допрос несовершеннолетнего подозреваемого производится по общим правилам проведения данного следственного действия с учетом следующих особенностей:

- допрос несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого производится в период с 8:00 до 22:00 часов и не может продолжаться без перерыва более 2 часов, а в общей сложности - более 4 часов в день (ст. 453 УПК);
- допрос проводится с обязательным участием адвоката-защитника в соответствии со статьей 52 УПК. При этом отказ несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого от защитника для следователя не обязателен. Адвокат-защитник допускается с момента первого допроса, а в случае задержания - с момента задержания. Если несовершеннолетний либо его законные представители не заключили соглашение с адвокатом, уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, прокурор, суд должны предоставить гарантированную государством юридическую помощь (ст. 454 УПК);
- допрос несовершеннолетнего подозреваемого проводится в присутствии законного представителя, а при необходимости - сотрудника уполномоченного государственного органа по защите детей, психолога, педагога, которые вправе задавать вопросы допрашиваемому, а по окончании допроса - знакомиться с протоколом и делать замечания по поводу правильности и полноты записи показаний;
- в допросе несовершеннолетнего обвиняемого, не достигшего 16-летнего возраста, а также достигшего этого возраста, но признанного умственно отсталым, участие педагога или психолога обязательно. Участие педагога или психолога при допросе несовершеннолетнего старше 16 лет возможно по усмотрению следователя, прокурора либо по ходатайству защитника.

Педагог или психолог вправе с разрешения следователя задавать вопросы несовершеннолетнему обвиняемому и по окончании допроса знакомиться с протоколом допроса и делать письменные замечания о правильности и полноте имеющихся в нем записей. Эти права до начала допроса следователь разъясняет педагогу или психологу, о чем делает отметку в протоколе допроса. С одной стороны, участие педагога или психолога в допросе несовершеннолетнего помогает следователю наладить контакт с несовершеннолетним, что важно для установления обстоятельств совершения преступления и роли в нем подозреваемого (обвиняемого). С другой стороны, для несовершеннолетнего обвиняемого участие педагога или психолога является дополнительной гарантией защиты его прав и законных интересов и правильности выбора для него меры пресечения или иных принудительных мер (ст. 455 УПК).

Как уже отмечено выше, в досудебном производстве по делам о преступлениях (проступках), совершенных несовершеннолетними, участвует законный представитель несовершеннолетнего подозреваемого, который допускается к участию в деле постановлением следователя (уполномоченного должностного лица органа дознания), с момента первого допроса несовершеннолетнего в качестве подозреваемого.

Законный представитель несовершеннолетнего имеет право:

- 1) знать, в чем подозревается несовершеннолетний;
- 2) присутствовать при уведомлении о подозрении;
- 3) участвовать в допросе несовершеннолетнего, а также в иных следственных действиях, проводимых с участием несовершеннолетнего подозреваемого и его защитника;
- 4) знакомиться с протоколами следственных действий, в которых они принимали участие, и делать письменные замечания о правильности и полноте записей в них;
- 5) заявлять ходатайства и отводы;
- 6) приносить жалобы на действия и решения уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя и прокурора;
- 7) представлять доказательства;

- 8) знакомиться по окончании досудебного производства со всеми материалами дела, выписывать любые сведения, получать копии документов.

Уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь вправе по окончании досудебного производства вынести постановление об ограничении несовершеннолетнего в ознакомлении с частью материалов, которые могут оказать на него отрицательное влияние, а ознакомить с этими материалами законного представителя.

Законный представитель может быть отстранен от участия в деле, если имеются основания считать, что его действия наносят ущерб интересам несовершеннолетнего или направлены на воспрепятствование досудебному производству. Об этом уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь выносят мотивированное постановление. В этом случае к участию в деле допускается другой законный представитель.

Закон требует на стадии досудебного производства обязательность назначения комплексной психолого-психиатрической экспертизы в отношении несовершеннолетнего подозреваемого для решения вопроса о наличии у него психического заболевания или аномалии развития и его способности полностью или частично отдавать отчет своим действиям и руководить ими в конкретной ситуации. Кроме того, для определения уровня интеллектуального, волевого, психического развития, и иных социально-психологических черт личности несовершеннолетнего подозреваемого может быть назначена психологическая экспертиза (ст. 457 УПК).

Задержание несовершеннолетнего подозреваемого, а также применение к нему меры пресечения производятся в исключительных случаях в порядке, установленном статьями 98, 99, 116 УПК. Перед доставлением несовершеннолетнего в суд для проверки законности задержания, прокурор обязан лично его допросить без принятия дела к своему производству с приобщением протокола допроса к материалам дела. Кроме того, о задержании, заключении под стражу, в течение 3 часов с момента задержания или заключения под стражу должны быть извещены родители несовершеннолетнего или его законные представители.

Согласно части 5 статьи 99 УПК, до истечения 21 часа с момента фактического задержания несовершеннолетний подо-

зреваемый должен быть доставлен в суд для решения вопроса о законности и обоснованности его задержания в порядке, предусмотренном статьей 256 УПК.

Пленум Верховного суда КР¹⁴³ дает судам следующее разъяснение, что при решении вопроса о применении меры пресечения в отношении несовершеннолетнего в каждом случае должен обсуждаться вопрос о возможности применения такой специальной меры пресечения, как передача его под присмотр родителей, опекунов, попечителей, а если несовершеннолетний воспитывался, учился в детских учреждениях — под надзор воспитателей этих учреждений.

Под исключительными случаями следует понимать подозрение в совершении особо тяжкого преступления, нарушение условий ранее примененной меры пресечения, а также, если лицо скрылось от органа досудебного производства или суда.

Передача несовершеннолетнего под присмотр может применяться в качестве меры пресечения лишь в отношении подозреваемого (обвиняемого) в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет.

По достижении восемнадцати лет ранее избранная в отношении подозреваемого (обвиняемого) мера пресечения в виде передачи под присмотр подлежит отмене либо изменению на иную меру пресечения (в зависимости от обстоятельств дела).

Несовершеннолетний подозреваемый (обвиняемый) может быть передан под присмотр родителям (опекунам, попечителям) или сотрудникам уполномоченного государственного органа по защите детей, а также представителям специального детского учреждения, в котором он находится, только по их письменному ходатайству.

В главе 54 УПК КР 2017 года содержится положение, предусматривающее выведение несовершеннолетнего из системы уголовного правосудия (ст. 458 УПК). Смысл данной нормы заключается в том, что если есть основания полагать, что несовершеннолетний впервые совершил менее тяжкое преступление, следователь может принять мотивированное решение о прекращении досудебного производства в отношении несовершенно-

¹⁴³ Постановление Пленума Верховного суда КР от 13.09.2019г. №16 «О практике применения судами уголовно-процессуального законодательства о проверке законности и обоснованности задержания и мерах пресечения».

него в целях выведения его из системы уголовного правосудия в порядке, предусмотренном законом. Данное положение уголовно-процессуального закона вытекает из требований Кодекса Кыргызской Республики о детях¹⁴⁴, а именно статей 95 «Применение альтернативных мер воздействия к несовершеннолетним», 96 «Программы по отвлечению от правосудия» и 97 «Программы реабилитации и социальной реинтеграции для несовершеннолетних, отбывших наказание в воспитательной колонии» данного Кодекса. Однако в статье 26 УПК такого основания для прекращения досудебного производства в отношении несовершеннолетнего на стадии досудебного производства – нет. Тем более используемые понятия и процедура выведения несовершеннолетнего из системы уголовного правосудия не вписываются в систему уголовно-процессуальных правоотношений. Например, следует законодательно разъяснить правовую природу «договора о выведении несовершеннолетнего из системы уголовного правосудия».

§ 3. Особенности судебного разбирательства по делам о несовершеннолетних

Процедура рассмотрения уголовных дел и дел о проступках в суде первой инстанции по обвинению несовершеннолетних в УПК имеет ряд особенностей, обусловленных составом участников судебного разбирательства, общими условиями его проведения, кругом вопросов, разрешаемых при постановлении приговора.

При организации судебных процессов по делам несовершеннолетних учитываются их возрастные особенности, по возможности предупреждается отрицательное воздействие на несовершеннолетних участников судебного заседания.

Судебное разбирательство по делам несовершеннолетних обвиняемых может проводиться в открытом либо в закрытом судебном заседании. Закрытое рассмотрение дела проводится в тех случаях, когда открытое разбирательство может вызвать негативное поведение несовершеннолетнего в суде (например, нарушение порядка судебного разбирательства для демонстрации

¹⁴⁴ Кодекс Кыргызской Республики о детях от 10.07.2012г. № 100 (в ред. Закона КР от 24.04.2019г. № 56).

своей «силы» перед присутствующими в зале) или оказать на него нежелательное влияние со стороны присутствующих в зале лиц (угрозы, напоминания и т.п.).

Родители или другие законные представители несовершеннолетнего обвиняемого имеют право участвовать в судебном разбирательстве, и суд может потребовать их присутствия в интересах несовершеннолетнего. Они имеют право участвовать в исследовании доказательств, давать показания, представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, приносить жалобы на действия и решения суда. Родители и законные представители с их согласия допрашиваются по тем же правилам, что и свидетели, но раньше остальных свидетелей по делу, присутствуют в зале судебного заседания на протяжении всего разбирательства по делу.

По ходатайству сторон, а также по своей инициативе суд вправе с учетом мнения сторон удалить несовершеннолетнего обвиняемого из зала судебного заседания на время исследования обстоятельств, которые могут оказать на его психику негативное влияние. После возвращения несовершеннолетнего обвиняемого в зал судебного заседания председательствующий сообщает ему содержание произведенных в его отсутствие действий и предоставляет ему возможность задать вопросы лицам, допрошенным без его участия (ст. 460 УПК).

Законный представитель несовершеннолетнего может быть отстранен от участия в судебном разбирательстве мотивированным постановлением суда, если есть основания считать, что его действия наносят ущерб интересам несовершеннолетнего обвиняемого или направлены на воспрепятствование разбирательству дела. В этом случае допускается другой законный представитель несовершеннолетнего обвиняемого.

Если законный представитель несовершеннолетнего обвиняемого привлечен к участию в деле в качестве защитника или лица, ответственного за возмещение материального ущерба и (или) морального вреда, он обладает правами и несет обязанности указанных участников процесса.

Если до начала рассмотрения дела в суде первой инстанции, в апелляционном, кассационном порядках, обвиняемый (осужденный, оправданный) достиг 18-летнего возраста, суд постановляет

(определяет) о прекращении функций законного представителя (ст. 459 УПК).

По результатам рассмотренного дела судья выносит приговор либо постановление. При постановлении приговора несовершеннолетнему обвиняемому, суд, наряду с вопросами, перечисленными в статье 336 УПК «Вопросы, разрешаемые судьей при постановлении приговора», должен обсудить вопросы о возможности освобождения от наказания с применением пробационного надзора, назначения наказания, не связанного с лишением свободы, а также об освобождении от наказания с применением принудительных мер воспитательного характера. В протоколе судебного заседания об этом делается надлежащая запись.

В случаях освобождения несовершеннолетнего от наказания с применением пробационного надзора, назначения меры наказания, не связанной с лишением свободы, либо применения принудительных мер воспитательного характера суд уведомляет об этом орган пробации и (или) уполномоченный государственный орган по защите детей и возлагает на них осуществление контроля за поведением осужденного.

Согласно статье 462 УПК, если по делу о менее тяжком преступлении будет признано, что несовершеннолетний, совершивший это преступление, может быть исправлен без применения мер уголовного наказания, то суд вправе освободить несовершеннолетнего от уголовной ответственности и применить к нему принудительные меры воспитательного характера, предусмотренные главой 17 УК. Копия постановления направляется в уполномоченный государственный орган по защите детей.

Согласно статье 103 УК, судом могут быть назначены следующие принудительные меры воспитательного характера:

- 1) передача под надзор с предупреждением;
- 2) ограничение поведения с предупреждением.

Передача под надзор с предупреждением означает возложение на родителей или лиц, их заменяющих, или уполномоченный государственный орган обязанностей по воспитательному воздействию на несовершеннолетнего и надзору за его поведением (ст. 104 УК).

Ограничение поведения с предупреждением означает, что несовершеннолетнему может быть запрещено:

- посещать определенные места;
- покидать жилище в течение определенного времени;
- воздерживаться от общения с определенными лицами;
- использовать определенные формы досуга.

Кроме того, несовершеннолетнему может быть поручено:

- возобновить учебу в образовательном учреждении;
- трудоустроиться с помощью уполномоченного государственного органа в установленные судом сроки (ст. 105 УК).

Несовершеннолетнему могут быть назначены одновременно обе вышеуказанные принудительные меры воспитательного характера. Срок применения принудительных мер воспитательного характера устанавливается продолжительностью от шести месяцев до трех лет.

Если несовершеннолетний систематически нарушает условия, предусмотренные принудительной мерой воспитательного характера, то суд на стадии исполнения приговора по представлению уполномоченного государственного органа по защите детей заменяет такую меру более строгой принудительной мерой воспитательного характера или решает вопрос о применении наказания.

К несовершеннолетним, совершившим проступок, могут быть применены принудительные меры воспитательного характера в соответствии со статьями 103-105 УК (ст. 62 КоП).

Глава 27. Особенности уголовного судопроизводства по делам о применении принудительных мер медицинского характера

§ 1. Основания и условия для производства о применении принудительных мер медицинского характера

§ 2. Досудебное производство по делам о применении принудительных мер медицинского характера

§ 3. Производство в суде по делам о применении принудительных мер медицинского характера

§ 1. Основания и условия для производства о применении принудительных мер медицинского характера

Порядок судопроизводства по делам о применении принудительных мер медицинского характера определяется общими правилами уголовного судопроизводства, а также специальными нормами, содержащимися в главе 55 УПК.

Меры медицинского характера являются мерами государственного принуждения, назначаются судом, исполняются в порядке, установленном уголовным, уголовно-процессуальным и уголовно-исполнительным законодательством, и влекут определенные ограничения и лишения для лиц, к которым они применяются, независимо от их желания или желания их законных представителей. Такие меры не являются мерами уголовного наказания. Они не содержат элементов кары, их цель – обязательное лечение и предупреждение совершения лицом новых преступлений (ч.2 ст.115 УК).

Согласно статье 463 УПК принудительные меры медицинского характера применяются к двум категориям лиц, каждая из которых имеет свои особенности.

К *первой категории* относятся лица, которые совершили преступления в состоянии невменяемости. В силу хронического психического расстройства, временного психического расстройства, слабоумия либо иного болезненного состояния психики

они не могли осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий.

К *второй категории* относятся лица, которые при совершении преступления были вменяемыми, однако после у них обнаружилось психическое расстройство или иное болезненное состояние, не позволяющее назначить им или исполнить наказание.

К данным категориям лиц принудительные меры медицинского характера применяются вместо уголовного наказания.

Принудительные меры медицинского характера, наряду с наказанием, могут быть назначены судом в отношении осужденных с психическим расстройством, не исключающим их вменяемости, осужденным к лишению свободы, включают амбулаторное наблюдение врача-психиатра, лечение в психиатрическом стационаре, а также создание условий, способствующих проведению психотерапевтических и психокоррекционных мер во время отбывания наказания (ст.121 УК). Принудительное лечение также может быть назначено судом, наряду с наказанием, к лицам, страдающими алкоголизмом, наркоманией, токсикоманией, туберкулезом при наличии соответствующего медицинского заключения (ст.122 УК).

Для применения принудительных мер медицинского характера необходимо установить факт совершения лицом общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом. Юридическая оценка действий невменяемого может основываться лишь на фактах, характеризующих общественную опасность совершенного деяния. При этом не должны рассматриваться обстоятельства, не имеющие непосредственного отношения к произошедшему событию (судимость лица, применение к нему в прошлом принудительной меры медицинского характера и т.д.).

В тех случаях, когда лицо по характеру совершенного им общественно опасного деяния и своему психическому состоянию не представляет опасности для общества, принудительные меры не применяются.

Исходя из характера и тяжести заболевания лица, а также тяжести совершенного им деяния, предусмотренного УК, с учетом степени опасности душевнобольного для себя или других лиц суд может применить следующие принудительные меры медицинского характера:

- 1) оказание амбулаторной психиатрической помощи в принудительном порядке (принудительная диспансеризация);
- 2) госпитализация в психиатрическое учреждение с обычным наблюдением;
- 3) госпитализация в психиатрическое учреждение с усиленным наблюдением;
- 4) госпитализация в психиатрическое учреждение со строгим наблюдением.

Следует отметить, что имеется коллизия в нормах УПК и КоП по вопросу применения принудительных мер медицинского характера по делам о проступках. Так, согласно главе 55 УПК применение принудительных мер медицинского характера распространяется на лиц, совершивших преступление и (или) проступок, однако материальное право, которым в данном случае является Кодекс о проступках, не предусматривает применения таких мер. В статье 19 КоП указано лишь то, что не подлежит ответственности за совершение проступка лицо, которое во время совершения, предусмотренного Кодексом о проступке действия (бездействия), находилось в состоянии невменяемости, то есть не могло осознавать фактический характер и общественный вред своего действия (бездействия) или руководить им вследствие хронической душевной болезни, временного психического расстройства, слабоумия или иного болезненного состояния психики. Также не подлежит ответственности за совершение проступка лицо, которое совершило его в состоянии вменяемости, но до вынесения судом приговора заболело душевной болезнью, лишаящей его возможности отдавать себе отчет своим действиям (бездействию) или руководить ими. В связи с этим дела о проступках, совершенных невменяемыми и лицами, заболевшими впоследствии психическим расстройством подлежат прекращению за отсутствием состава проступка (п. 2 ч. 1 ст. 26 УПК).

§ 2. Досудебное производство по делам о применении принудительных мер медицинского характера

Заявление, сообщение о совершенном преступлении и (или) проступке лицом с психическими расстройствами регистрируются в ЕРПП на общих основаниях. Не регистрация в ЕРПП или пре-

кращение дела по мотивам невменяемости лица, совершившего общественно опасное деяние (например, по п. 2 ч. 1 ст. 26 УПК), недопустимо, поскольку вывод о невменяемости может быть сделан только на основании материалов дела, включая заключение эксперта по результатам судебно-психиатрической экспертизы и других доказательств.

При досудебном производстве по делам о применении принудительных мер медицинского характера должны быть установлены следующие обстоятельства:

- 1) время, место, способ и другие обстоятельства совершенного деяния;
- 2) совершение противоправного деяния, предусмотренного УК, данным лицом;
- 3) характер и размер ущерба, причиненного деянием;
- 4) наличие у этого лица расстройства психической деятельности в прошлом, степень и характер расстройства психической деятельности или психической болезни во время совершения общественно опасного деяния, на время досудебного производства;
- 5) поведение лица, совершившего противоправное деяние, предусмотренное УК, как до его совершения, так и после;
- 6) степень опасности лица вследствие его психического состояния для него самого и других лиц, а также возможность причинения иного существенного вреда таким лицом.

Для определения психического состояния лица, совершившего общественно опасное деяние, его вменяемости или способности к моменту производства по делу отдавать себе отчет в своих действиях или руководить ими, обязательно проводят судебно-психиатрическую экспертизу (п. 3 ч. 2 ст. 171 УПК), о чем следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания) выносит постановление. Лицо, совершившее общественно опасное деяние, знакомится с постановлением о назначении экспертизы и заключением эксперта при условии, если позволяет его психическое состояние.

При необходимости в стационарном наблюдении для судебно-психиатрической экспертизы подозреваемый или обвиняемый

может быть помещен в государственное медицинское учреждение. Подозреваемый или обвиняемый, не содержащийся под стражей, помещается в психиатрический стационар для производства судебно-психиатрической экспертизы на основании судебного решения. Пребывание в психиатрическом стационаре, которое находится в ведении органов здравоохранения, приравнивается к содержанию под стражей. При этом срок производства судебно-психиатрической экспертизы не должен превышать 30 суток (ст. 179 УПК).

Процессуальные права лиц, в отношении которых ведется производство по применению принудительных мер медицинского характера, указаны в статье 466 УПК. Если характер и степень тяжести заболевания подозреваемого, по заключению судебно-психиатрической экспертизы – позволяют, то в ходе досудебного производства данное лицо имеет право:

- 1) знать, в совершении какого деяния его подозревают;
- 2) давать показания;
- 3) представлять доказательства;
- 4) заявлять ходатайства и отводы;
- 5) объясняться на родном языке или языке, которым владеет;
- 6) пользоваться услугами переводчика;
- 7) иметь защитника с момента фактического задержания и встречаться с ним наедине;
- 8) участвовать в следственных действиях, проводимых по его ходатайству или ходатайству его защитника;
- 9) знакомиться с протоколами этих действий и подавать на них замечания;
- 10) знакомиться с постановлением о назначении экспертизы и заключением эксперта;
- 11) знакомиться со всеми материалами дела и выписывать необходимые сведения;
- 12) ходатайствовать перед следственным судьей о депонировании доказательств;
- 13) приносить жалобы на действия и решения уполномоченного должностного лица органа дознания, следователя, прокурора и суда;

- 14) получать копию постановления о направлении дела в суд для применения принудительных мер медицинского характера.

Законным представителем лица, в отношении которого ведется производство по делу о применении принудительных мер медицинского характера, признается его родственник, сотрудник соответствующего медицинского учреждения, которые привлекаются к участию в деле по постановлению следователя. Процессуальные права законного представителя в досудебном производстве и в суде предусмотрены в статье 467 УПК.

Согласно статье 468 в производстве по делу о применении принудительных мер медицинского характера участие защитника является обязательным с момента установления факта невменяемости или болезненного психического расстройства лица, в отношении которого ведется производство, если защитник ранее не вступал в дело по иным основаниям.

С момента вступления в дело защитник имеет право на свидание с подзащитным наедине, если этому не препятствует состояние здоровья лица, в отношении которого ведется дело о применении принудительных мер медицинского характера, а также пользуется всеми другими правами, предусмотренными статьей 54 УПК.

В тех случаях, когда участие избранного защитника невозможно, уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, прокурор, суд обеспечивают лицо, в отношении которого ведется дело о применении принудительных мер медицинского характера, гарантированной государством юридической помощью.

Согласно статье 241 УПК досудебное производство завершается составлением обвинительного акта с направлением дела прокурору, составлением постановления о применении принудительных мер медицинского характера либо прекращением. Таким образом, дела о невменяемых и лицах, заболевших психическим расстройством после совершения преступления, завершаются вынесением постановления о прекращении уголовного дела либо о направлении дела в суд для применения принудительных мер медицинского характера.

В этом постановлении следователь излагает обстоятельства дела, установленные в ходе досудебного производства; дает анализ собранных доказательств; обосновывает выводы об общественной опасности деяния и лица, его совершившего, его невменяемости и необходимости применения к нему принудительных мер медицинского характера.

Постановление вместе с делом направляется прокурору, который при согласии с постановлением следователя утверждает и направляет дело в суд, при несогласии с ним – возвращает дело следователю для восполнения пробелов досудебного производства с письменными указаниями либо прекращает дело.

Копия постановления о направлении дела в суд для применения к лицу принудительных мер медицинского характера вручается его законному представителю и защитнику.

§ 3. Производство в суде по делам о применении принудительных мер медицинского характера

При поступлении в суд дела о применении к лицу принудительных мер медицинского характера судья назначает его к рассмотрению в судебном заседании по правилам, предусмотренным главами 39-41 УПК. Судебное разбирательство проводится судом по общим правилам судебного разбирательства (ст. 471 УПК).

Судебное разбирательство начинается с изложения прокурором доводов о необходимости применения к лицу, признанному невменяемым или заболевшему психическими расстройствами, принудительных мер медицинского характера. Исследование доказательств и выступления сторон проводятся в порядке, предусмотренном главой 42 УПК. В судебном разбирательстве должны быть проверены доказательства, устанавливающие или опровергающие совершение данным лицом общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом, заслушано заключение эксперта о психическом состоянии лица и исследованы все другие обстоятельства, имеющие существенное значение для разрешения вопроса о применении принудительных мер медицинского характера.

В деле обязательно участвуют прокурор и защитник. Прокурор в суде не поддерживает государственное обвинение, не произносит обвинительной речи, а высказывает мнение по вопросам, пе-

речисленным в статье 412 УПК. Защитник не защищает душевнобольного от обвинения (оно ему не предъявляется), а способствует выяснению обстоятельств, ограждающих его права и законные интересы. При необходимости к участию в деле привлекается душевнобольной, если этому, конечно, не препятствует его психическое состояние. Получение от него объяснений содействует более полному выяснению обстоятельств совершенного деяния. При слушании дела в отсутствие такого лица его интересы представляют законные представители. Законный представитель имеет право: участвовать в исследовании доказательств, заявлять ходатайства и отводы, представлять доказательства; он может быть допрошен в качестве свидетеля. Судебные прения по таким делам не проводятся. По окончании судебного следствия прокурор и защитник излагают суду свое мнение о доказанности или недоказанности оснований для применения принудительных мер медицинского характера и по другим вопросам, имеющим отношение к рассматриваемому делу. Решение вопроса о вменяемости, о применении принудительных мер медицинского характера относится только к компетенции суда, ввиду чего заключение экспертов-психиатров подлежит тщательной оценке в совокупности со всеми материалами дела.

Согласно статье 472 УПК в процессе судебного разбирательства дела о применении принудительных мер медицинского характера должны быть исследованы и разрешены следующие вопросы:

- 1) имело ли место деяние, предусмотренное УК;
- 2) совершено ли деяние лицом, дело в отношении которого рассматривается;
- 3) совершено ли деяние лицом, находящимся в состоянии невменяемости;
- 4) заболело ли данное лицо психическими расстройствами, делающими невозможным назначение или исполнение наказания, после совершения деяния;
- 5) представляют ли болезненные психические расстройства лица опасность для него самого или других лиц либо возможность причинения им иного серьезного вреда;
- 6) подлежат ли применению принудительные меры медицинского характера и какие именно.

Суд разрешает также вопросы, указанные в пунктах 9 «доказано ли, что имущество, подлежащее конфискации, получено в результате совершения преступления или является доходом от этого имущества либо использовалось или предназначалось для использования в качестве орудия преступления», 12 «подлежат ли возмещению материальный ущерб и моральный вред», 13 «подлежит ли обвиняемый выдворению» части 1 статьи 336 УПК.

В результате рассмотрения дел данной категории судья выносит не приговор, а постановление.

Признав, что лицо совершило общественно опасное деяние в состоянии невменяемости или после его совершения заболело психическим расстройством, суд выносит постановление о прекращении дела, а в случае необходимости - о применении принудительных мер медицинского характера.

Установив, что лицо совершило преступление будучи вменяемым, но после этого заболело психическим расстройством, суд приостанавливает дело до его выздоровления и разрешает вопрос о применении принудительных мер медицинского характера. После выздоровления лица, суд своим постановлением отменяет приостановление дела, прекращает принудительное лечение и направляет дело для дальнейшего проведения досудебного производства. Если указанное лицо по своему психическому состоянию не представляет общественной опасности либо им совершено деяние небольшой тяжести, суд выносит постановление о прекращении дела и не применяет принудительных мер медицинского характера.

В случае признания судом, что участие данного лица в совершении деяния не доказано, равно как и при установлении обстоятельств, предусмотренных статьей 26 УПК, он выносит постановление о прекращении дела по установленному им основанию вне зависимости от наличия и характера заболевания лица. При этом копия постановления суда в 3-дневный срок направляется в органы здравоохранения для решения вопроса о лечении или направлении лица в психоневрологическое учреждение.

В постановлении о применении принудительной меры медицинского характера должно содержаться указание об отмене меры пресечения, если она ранее была применена. Определение конкретной принудительной меры медицинского характера суд

производит с учетом психического состояния лица, характера и степени общественной опасности совершенного им деяния.

Постановление суда может быть обжаловано в течение десяти суток защитником, потерпевшим и его представителем, законным представителем и прокурором в апелляционном порядке.

Уголовный и уголовно-процессуальный законы устанавливают правила продления, изменения и прекращения применения принудительных мер медицинского характера (ст. 119 УК и ст. 474 УПК).

Суд продлевает, изменяет или прекращает применение принудительных мер медицинского характера на следующие шесть месяцев по представлению администрации учреждения, оказывающего психиатрическую помощь, согласно заключению комиссии врачей-психиатров.

Прекращение или изменение принудительных мер медицинского характера производятся судом, вынесшим постановление о применении этой меры, или судом по месту ее применения.

Основанием для прекращения принудительной меры медицинского характера является выздоровление лица или позитивное изменение состояния его здоровья, не требующее сохранения ранее принятой принудительной меры медицинского характера. Основанием изменения назначенной судом принудительной меры медицинского характера может стать такое улучшение или ухудшение состояния здоровья лица, которое требует изменения типа психиатрической больницы и формы принудительного лечения.

Рассмотрение вопроса о прекращении или изменении принудительной меры медицинского характера производится на основании заключения комиссии врачей-психиатров медицинского учреждения, где содержится данное лицо.

Суд рассматривает вопрос о прекращении или изменении принудительной меры медицинского характера в судебном заседании с обязательным участием прокурора и защитника. В судебное заседание вызываются также представитель органа здравоохранения или иное лицо, возбудившее ходатайство о прекращении или изменении принудительной меры медицинского характера.

В судебном заседании должны быть исследованы представление медицинского учреждения, заключение комиссии врачей-пси-

хиатров, заслушано мнение участвующих в заседании лиц. Если заключение комиссии врачей-психиатров вызывает сомнение, суд может назначить судебно-психиатрическую экспертизу, истребовать дополнительные документы, а также допросить лицо, в отношении которого решается вопрос о прекращении, изменении или продлении применения принудительных мер медицинского характера, если это необходимо, с учетом его психического состояния (ч. 4 ст. 415 УПК).

Суд прекращает или изменяет принудительные меры медицинского характера в случае такого психического состояния лица, которое не вызывает необходимости в применении ранее назначенной меры или напротив, вызывает необходимость в назначении иных принудительных мер медицинского характера. Суд продлевает принудительное лечение при отсутствии оснований для прекращения или изменения принудительных мер медицинского характера.

Если лицо, к которому вследствие его заболевания психическими расстройствами после совершения преступления были применены принудительные меры медицинского характера, будет признано врачебной комиссией выздоровевшим, суд одновременно с прекращением такой меры решает вопрос о возобновлении дела и направлении его для проведения досудебного производства.

Время, проведенное в медицинском учреждении, включается в срок содержания под стражей, а также засчитывается в срок наказания из расчета один день пребывания в психиатрическом стационаре за один день лишения свободы (ст. 120 УК, ч. 2 ст. 475 УПК). Возможность возобновления производства по делу обусловлена тем, что применение принудительной меры медицинского характера в отношении лица, заболевшего душевной болезнью после совершения преступления, освобождает его не от уголовной ответственности, а от наказания.

О прекращении, изменении или продлении, а равно об отказе в прекращении, изменении или продлении применения принудительных мер медицинского характера суд выносит постановление.

Глава 28. Особенности уголовного судопроизводства в отношении отдельных категорий лиц

§ 1. Понятие производства по уголовным делам и (или) делам о проступках в отношении отдельных категорий лиц

§ 2. Особенности уведомления о подозрении в совершении преступления или проступка

§ 3. Особенности применения мер принуждения и производства отдельных следственных действий

§ 1. Понятие производства по уголовным делам и (или) делам о проступках в отношении отдельных категорий лиц

Действие уголовно-процессуального закона по кругу лиц определяется, прежде всего, принципом равенства всех перед законом и судом (ч. 3 ст. 16 Конституции КР). В силу данного конституционного принципа уголовно-процессуальный закон действует одинаково в отношении всех, невзирая на пол, расу, национальность, язык, происхождение, имущественное и должностное положение, место жительства, образование, отношение к религии, убеждения и другие обстоятельства¹⁴⁵.

Однако в целях создания эффективной системы гарантий деятельности некоторых категорий выборных и должностных лиц законодательной, исполнительной и судебной ветвей власти в Конституции, УПК и других законах предусмотрены специальные правила производства по уголовным делам и (или) делам о проступках в отношении указанных лиц. Эти правила призваны обеспечить дополнительные меры защиты (служебный иммунитет) от возможного использования репрессивных методов для воспрепятствования законной деятельности названных лиц, расправы над ними за их принципиальную политическую или профессиональную деятельность.

Особенности производства по уголовному делу и (или) делу о проступке в отношении отдельных категорий лиц установлены

¹⁴⁵ Уголовный процесс: учебник / А.В.Смирнов, К.Б.Калиновский; – М., 2007. Стр.665.

в главе 56 УПК и касаются, прежде всего, уведомления о подозрении, задержания, личного обыска и дачи согласия для привлечения к уголовной ответственности.

Согласно части 6 статьи 104 Конституции КР, перечень должностных лиц государственных органов, обладающих дополнительными гарантиями в сфере уголовного судопроизводства, определяется конституционным законом об отдельных полномочиях прокуратуры, установленных Конституцией КР¹⁴⁶.

Согласно части 6 статьи 104 Конституции КР, а также конституционному Закону об отдельных полномочиях прокуратуры, установленных Конституцией КР, говорится о возбуждении уголовного дела в отношении должностных лиц государственных органов. Однако в УПК КР 2017 года стадия возбуждения уголовного дела была исключена, и досудебное производство начинается с момента регистрации в Едином реестре преступлений и проступков по факту совершенного преступления и (или) проступка, а не в отношении лица. Если после проведения необходимых процессуальных действий будут установлены достаточные доказательства, дающие основания для подозрения лица в совершении преступления и (или) проступка, уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, прокурор выносят уведомление о подозрении. В целях приведения положений УПК в соответствии с Конституцией КР был принят Закон КР от 15 мая 2019 года¹⁴⁷, согласно которому под возбуждением уголовного дела и (или) дела о проступке в отношении лица понимается письменное уведомление лица о подозрении его в совершении преступления и (или) проступка (п. 3-1 ст. 5 УПК).

§ 2. Особенности уведомления о подозрении в совершении преступления или проступка

Согласно пункту 4-1 части 2 статьи 33, статье 476 УПК и части 2 статьи 3 конституционного Закона об отдельных полномочиях прокуратуры, установленных Конституцией КР, **решение об уведомлении о подозрении по уголовному делу и (или) делу**

о проступке принимается прокурором в отношении следующих должностных лиц:

- 1) органов исполнительной власти и местного самоуправления;
- 2) Генеральной прокуратуры КР и ее структурных (территориальных) подразделений;
- 3) Национального банка КР и его структурных (территориальных) подразделений;
- 4) Центральной комиссии по выборам и проведению референдумов КР и ее структурных (территориальных) подразделений, за исключением деятельности избирательных комиссий по вопросам подготовки и проведения выборов и референдумов;
- 5) Счетной палаты КР и ее структурных (территориальных) подразделений;
- 6) Аппарата Акыйкатчы (Омбудсмена) КР и его структурных (территориальных) подразделений, за исключением деятельности Акыйкатчы (Омбудсмена) по контролю за соблюдением конституционных прав и свобод человека и гражданина;
- 7) Социального фонда КР и его структурных (территориальных) подразделений;
- 8) Государственной кадровой службы КР и ее структурных (территориальных) подразделений;
- 9) Национального статистического комитета КР и его структурных (территориальных) подразделений;
- 10) Национальной комиссии по государственному языку при Президенте КР и ее структурных (территориальных) подразделений;
- 11) Государственной комиссии по делам религий КР и ее структурных (территориальных) подразделений;
- 12) Национального центра КР по предупреждению пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания и его структурных (территориальных) подразделений;

¹⁴⁶ Конституционный Закон Кыргызской Республики от 13.07.2017г. № 124 «Об отдельных полномочиях прокуратуры, установленных Конституцией Кыргызской Республики».

¹⁴⁷ Закон Кыргызской Республики от 15.05.2019г. № 62 «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики».

- 13) Судебного департамента при Верховном суде КР и его структурных (территориальных) подразделений;
- 14) Вооруженных Сил, других воинских формирований и государственных органов КР, в которых законом предусмотрена военная служба;
- 15) органов государственной власти и местного самоуправления.

Решение об уведомлении о подозрении по уголовному делу и (или) делу о проступке принимается Генеральным прокурором Кыргызской Республики в отношении:

- 1) Президента КР, отрешенного от должности Жогорку Кенешем КР в порядке, определенном Конституцией КР;
- 2) депутата Жогорку Кенеша КР;
- 3) Премьер-министра КР;
- 4) члена Правительства КР;
- 5) судьи;
- 6) начальника Генерального штаба Вооруженных Сил КР;
- 7) руководителей аппаратов Президента КР, Жогорку Кенеша КР и Правительства КР;
- 8) секретаря Совета безопасности КР;
- 9) председателя Счетной палаты КР;
- 10) председателя Центральной комиссии по выборам и проведению референдумов КР;
- 11) Акыйкатчы (Омбудсмена) КР и его заместителя.

Кроме того, решение об уведомлении о подозрении в отношении Генерального прокурора КР принимается одним из заместителей Генерального прокурора КР с согласия Жогорку Кенеша КР по представлению Президента КР.

Решение об уведомлении о подозрении в отношении адвоката в связи с его профессиональной деятельностью принимается Генеральным прокурором КР либо его заместителем.

Решение об уведомлении о подозрении по преступлению, совершенному должностным лицом, а также военнослужащим, включая их уголовное преследование, принимается военным прокурором.

Порядок уведомления о подозрении вышеуказанных категорий лиц определен в статье 477 УПК. Так, следователь (уполномоченное должностное лицо органа дознания), который ведет досудебное производство по делу при наличии достаточных доказательств, дающих основания для подозрения вышеуказанных должностных лиц в совершении преступления (проступка), вносят прокурору ходатайство об уведомлении о подозрении.

Прокурор, рассмотрев ходатайство и материалы уголовного дела и (или) дела о проступке, выносит уведомление о подозрении лица или при отсутствии достаточных доказательств либо, если лицо не входит в перечень, определенный конституционным Законом КР об отдельных полномочиях прокуратуры, установленных Конституцией КР, возвращает уголовное дело и (или) дело о проступке уполномоченному должностному лицу органа дознания, следователю.

Содержание уведомления о подозрении и порядок его вручения подозреваемому определены правилами, предусмотренными главой 32 УПК «Уведомление о подозрении».

После уведомления о подозрении прокурор передает уголовное дело или дело о проступке для проведения досудебного производства в соответствующий правоохранительный орган по подследственности. В отношении должностных лиц, имеющих статус военнослужащих, досудебное производство осуществляется следователем военной прокуратуры (ч. 2-1. ст. 33 УПК).

Кроме того, в отношении отдельных категорий лиц решению вопроса об уведомлении о подозрении предшествует предусмотренная статьей 478 УПК процедура лишения их неприкосновенности. Согласно части 1 статьи 72 Конституции КР, **привлечение депутата к уголовной ответственности** допускается с согласия большинства от общего числа депутатов Жогорку Кенеша, за исключением случаев совершения особо тяжких преступлений. Порядок получения согласия Жогорку Кенеша для привлечения к уголовной ответственности депутата определяется также статьей 28 Закона КР о статусе депутата Жогорку Кенеша¹⁴⁸.

Согласно частям 1 и 2 статьи 478 УПК, для получения согласия на привлечение депутата Жогорку Кенеша КР к уголовной ответ-

¹⁴⁸ Закон Кыргызской Республики от 18.12.2008г. № 267 «О статусе депутата Жогорку Кенеша Кыргызской Республики».

ственности Генеральный прокурор КР вносит в Жогорку Кенеш КР соответствующее представление. Для рассмотрения представления Генерального прокурора КР создается комиссия в порядке, предусмотренном Регламентом Жогорку Кенеша КР. Комиссия рассматривает представление не позднее чем в месячный срок. При необходимости от Генерального прокурора КР и суда могут быть истребованы дополнительные материалы.

Генеральный прокурор КР извещается в 3-дневный срок о принятии постановления Жогорку Кенеша КР. Генеральный прокурор КР в 3-дневный срок со дня окончания производства по делу обязан сообщить Жогорку Кенешу КР о результатах досудебного производства. Отказ Жогорку Кенеша КР дать согласие на привлечение депутата Жогорку Кенеша КР к ответственности является обстоятельством для приостановления дела в отношении данного депутата до истечения срока депутатских полномочий.

Решение о **привлечении к уголовной ответственности Президента**, отрешенного от должности на основании выдвинутого Жогорку Кенешем КР обвинения в совершении преступления в порядке, определенном Конституцией КР, принимается Генеральным прокурором КР. Порядок отрешения от должности Президента КР определяется статьей 67 Конституции КР, статьей 3 Закона о гарантиях деятельности Президента КР и статусе экс-президента КР¹⁴⁹ и пунктом 4 статьи 478 УПК.

Решение о привлечении к **уголовной ответственности Акыйкатчы (Омбудсмена)**, его заместителя принимается Генеральным прокурором КР также с согласия Жогорку Кенеша КР (ч. 6 ст. 478 УПК, ст. 6 Закона об Омбудсмене (Акыйкатчы)).

Кроме того, в пункте 8 части 1 статьи 74 Конституции КР, в полномочиях Жогорку Кенеша КР предусмотрена дача согласия на **привлечение его к уголовной ответственности** Генерального прокурора КР. Однако УПК не предусматривает процедуру дачи согласия в отношении Генерального прокурора. В данном случае, на основании части 1 статьи 6 Конституции КР, «Конституция имеет высшую юридическую силу и прямое действие в Кыргызской Республике» применяется норма Основного закона.

¹⁴⁹ Закон Кыргызской Республики от 18.07.2003г. № 152 «О гарантиях деятельности Президента Кыргызской Республики и статусе экс-президента Кыргызской Республики».

Привлечение **судьи к уголовной ответственности** допускается с согласия Дисциплинарной комиссии при Совете судей по представлению Генерального прокурора КР. Для получения согласия на привлечение судьи к ответственности Генеральный прокурор КР вносит в Дисциплинарную комиссию при Совете судей соответствующее представление, в котором указываются обстоятельства дела, статья УК и (или) КоП, по которой судья подозревается, просьба о даче согласия на привлечение к ответственности. Не допускается повторное внесение представления о даче согласия на привлечение судьи к ответственности по тем же основаниям в случае принятия Дисциплинарной комиссией при Совете судей решения об отказе в даче такого согласия (ч. 3 ст. 478 УПК).

Основания привлечения судьи к уголовной ответственности и процедура рассмотрения представления Генерального прокурора КР, согласно части 4 статьи 95 Конституции КР определены в Конституционном законе о статусе судей (ст. 30) и законе о Дисциплинарной комиссии при Совете судей¹⁵⁰.

Зарегистрированные кандидат в Президенты КР, кандидат в депутаты Жогорку Кенеша КР не могут быть привлечены к уголовной ответственности за преступления и проступки до дня официального объявления результатов выборов без согласия Центральной комиссии по выборам и проведению референдумов Кыргызской Республики. Решение о их привлечении к ответственности за преступления и проступки принимается органами прокуратуры (ч. 5 ст. 478 УПК).

§ 3. Особенности применения мер принуждения и производства отдельных следственных действий

Особенности применения мер принуждения и производство отдельных следственных действий в отношении лиц, обладающих служебным иммунитетом, предусмотрены в статье 479 УПК и других законах, регулирующих их правовой статус.

Так, Президент КР, прекративший исполнение своих полномочий, депутат Жогорку Кенеша КР, судья, зарегистрирован-

¹⁵⁰ Конституционный Закон Кыргызской Республики от 9.07.2008г. № 141 «О статусе судей Кыргызской Республики», Закон Кыргызской Республики от 28.07.2017г. № 147 «О Дисциплинарной комиссии при Совете судей Кыргызской Республики».

ные кандидат в Президенты КР, кандидат в депутаты Жогорку Кенеша КР, Акыйкатчы (Омбудсмен) КР, его заместители не могут быть задержаны по подозрению в совершении преступления или проступка и подвергнуты личному обыску кроме случаев, когда они были застигнуты на месте совершения преступления или проступка.

Президент, прекративший исполнение своих полномочий, депутат Жогорку Кенеша КР, судья, зарегистрированные кандидат в Президенты КР, кандидат в депутаты Жогорку Кенеша КР, Акыйкатчы (Омбудсмен) КР, его заместители, задержанные по подозрению в совершении преступления или проступка и принудительно доставленные в любой правоохранительный орган, если их личность не могла быть известна в момент задержания, после установления личности подлежат освобождению.

Аналогичные нормы о гарантиях неприкосновенности определены в профильных законах. Так, в статье 14 конституционного Закона о статусе судей Кыргызской Республики «Неприкосновенность судьи» предусмотрено, что судья обладает правом неприкосновенности и не может быть задержан и арестован, подвергнут обыску или личному досмотру, кроме случаев, когда он застигнут на месте совершения преступления. Судья, задержанный по подозрению в совершении преступления или по иному основанию либо принудительно доставленный в любой правоохранительный орган, если личность этого судьи не могла быть известна в момент задержания, после установления его личности подлежит немедленному освобождению; в статье 6 Закона КР об Омбудсмене (Акыйкатчы) предусмотрено, что в случае задержания Омбудсмена (Акыйкатчы) на месте преступления должностное лицо, произведшее задержание, немедленно уведомляет об этом Генеральную прокуратуру КР. Генеральная прокуратура КР уведомляет об этом Жогорку Кенеш КР, который должен принять решение о даче согласия на дальнейшее применение этой процессуальной меры. При неполучении в течение 24 часов согласия Жогорку Кенеша КР на задержание Омбудсмена (Акыйкатчы) КР – он должен быть освобожден немедленно.

По всем остальным вопросам в отношении вышеуказанных лиц досудебное производство и судебное разбирательство по уголовному делу и (или) делу о проступке осуществляется по общим правилам УПК.

Глава 29. Особенности уголовного судопроизводства по применению мер уголовно-правового воздействия к юридическому лицу

§ 1. Основания применения мер уголовно-правового воздействия к юридическому лицу

§ 2. Особенности досудебного производства и рассмотрение дел в суде по делам о применении мер уголовно-правового воздействия к юридическому лицу

§ 1. Основания применения мер уголовно-правового воздействия к юридическому лицу

Одной из концептуальных новелл Уголовного кодекса 2017 года является применение к юридическому лицу мер уголовно-правового воздействия (гл.20 УК). Юридическое лицо – это организация, созданная в соответствии с гражданским законодательством Кыргызской Республики, а также иностранное юридическое лицо. Однако применительно к данной главе УК, законодатель определил, что меры уголовно-правового воздействия не могут быть применены к следующим юридическим лицам:

- государство, органы государственной власти, муниципальной службы Кыргызской Республики;
- юридические лица, осуществляющие возложенные на них законом отдельные государственные полномочия;
- иностранные государства, органы государственной власти иностранного государства, иностранные государственные органы;
- юридические лица, осуществляющие отдельные государственные полномочия, международные организации и их представительства (ч. 1 ст. 123 УК).

Основанием применения к юридическому лицу принудительных мер уголовно-правового воздействия в соответствии с Уголовным кодексом является то, что:

- 1) противоправное деяние должно быть совершено физическим лицом от имени или посредством юридического лица;

2) в интересах данного юридического лица, независимо от того, привлечено ли к уголовной ответственности такое физическое лицо.

Таким образом, по УК КР юридическое лицо не признается субъектом преступления. Субъектом преступления по-прежнему остаются исключительно физические лица. В связи с этим юридическое лицо не может нести уголовную ответственность, но к юридическому лицу могут применяться определенные санкции, и в уголовном законе они выступают как меры уголовно-правового воздействия. Поэтому законодатель отказался от термина «уголовная ответственность юридических лиц».

Применение принудительных мер уголовно-правового воздействия в отношении юридического лица не исключает уголовной ответственности физического лица за то же самое деяние и не освобождает его от обязательств по возмещению причиненного ущерба. Суд может возложить на юридическое лицо обязанность по возмещению причиненного ущерба в результате совершенного противоправного деяния. Это может быть выражено в возмещении имущественного ущерба, в предотвращении дальнейшего загрязнения окружающей среды, в обеспечении безопасных условий труда и др.

В части 5 статьи 123 УК определен перечень преступлений, в случае совершения которых в отношении юридического лица могут быть применены принудительные меры уголовно-правового воздействия:

- Торговля людьми (ст. 171).
- Лжепредпринимательство (ст. 213).
- Организация финансовых пирамид (ст. 214).
- Легализация (отмывание) преступных доходов (ст. 215).
- Рейдерство (ст. 219).
- Злоупотребление полномочиями в коммерческих или в иной организации (ст. 233).
- Нарушение порядка проведения публичных торгов, аукционов или тендеров (ст. 234).
- Злоупотребление полномочиями частными нотариусами, аудиторами, экспертами или оценщиками (ст. 235).
- Коммерческий подкуп (ст. 237).

- Незаконное получение вознаграждения служащим (ст. 238).
- Акт терроризма (ст. 239).
- Финансирование террористической деятельности (ст. 240).
- Содействие террористической деятельности (ст. 241).
- Публичные призывы к осуществлению террористической деятельности (ст. 242).
- Содействие опасности для потребителей (ст. 282).
- Незаконная порубка деревьев и кустарников (ст. 288).
- Загрязнение вод (ст. 289).
- Загрязнение атмосферы (ст. 290).
- Порча земли (ст. 291).
- Нарушение правил охраны и использования недр (ст. 292).
- Нарушение правил охраны рыбных запасов (ст. 294).
- Незаконное участие должностного лица в предпринимательской деятельности (ст. 324).
- Посредничество во взяточничестве (ст. 327).
- Дача взятки (ст. 328).

Порядок производства по делам о применении мер уголовно-правового воздействия к юридическому лицу определяется уголовно-процессуальным законом – общими правилами и специальной главой 57 УПК.

§ 2. Особенности досудебного производства и рассмотрение дел в суде по делам о применении мер уголовно-правового воздействия к юридическому лицу

Уголовное преследование в отношении юридического лица осуществляет следователь (п. 15 ст. 35 УПК). В соответствии со статьей 482 УПК, если в ходе досудебного производства выяснится, что подозреваемый, действуя индивидуально или как член коллегиальной структуры соответствующего юридического лица, основываясь на праве представлять юридическое лицо, действовать по

его поручению либо принимать решения от имени юридического лица или же осуществлять контроль в рамках юридического лица, либо будучи на службе у юридического лица совершил преступление в интересах данного юридического лица, то следователь выносит мотивированное постановление о начале досудебного производства по применению мер уголовно-правового воздействия к юридическому лицу. Копия постановления направляется юридическому лицу, в отношении которого начато досудебное производство, в течение суток с момента его вынесения.

Сведения о начале досудебного производства в отношении юридического лица следователь заносит в Единый реестр преступлений и проступков¹⁵¹.

В ходе досудебного производства потерпевший вправе ходатайствовать о применении мер уголовно-правового воздействия к юридическим лицам (п. 23 ч. 4 ст. 41 УПК).

В целях обеспечения прав и интересов юридического лица, в отношении которого начато досудебное производство, применяются меры уголовно-правового воздействия, следователь должен допустить его представителя к участию в производстве по уголовному делу и разъяснить его права и обязанности. Согласно статье 56 УПК представителем юридического лица могут быть:

- 1) физическое лицо согласно полномочиям, установленным регулирующими деятельность юридического лица документами;
- 2) физическое лицо на основании специально выданной для этой цели доверенности;
- 3) адвокат.

Законом установлено, что не могут быть представителем юридического лица: а) лицо, которое в конкретном уголовном деле является потерпевшим; б) лицо, собственные личные интересы которого либо личные интересы его близких родственников, супруга (супруги) находятся в противоречии с интересами представляемого юридического лица; в) подозреваемый (обвиняемый) по данному делу.

¹⁵¹ Пункт 24 Временного положения о ЕРПП, утверждено постановлением Правительства КР от 21.12.2018г. №602.

Представитель юридического лица обладает процессуальными правами и обязанностями адвоката (защитника), предусмотренными статьей 54 УПК «Полномочия защитника».

В ходе проведения досудебного производства в отношении юридического лица следователь обязан установить:

- 1) обстоятельства совершения преступления посредством юридического лица;
- 2) статус физического лица в структуре юридического лица;
- 3) характер противоправного деяния подозреваемого в интересах юридического лица и его последствия;
- 4) размер и характер ущерба, причиненного посредством юридического лица;
- 5) размер незаконного дохода юридического лица, полученного в результате совершенного преступления подозреваемым в интересах этого юридического лица (ст. 483 УПК).

После окончания досудебного производства следователь составляет обвинительный акт в отношении подозреваемого, в котором, кроме указанных в статье 247 УПК сведений, также должны быть указаны обстоятельства, доказывающие причастность юридического лица к преступлению. Копия обвинительного акта вручается представителю юридического лица.

Закон предусматривает что, если уголовное преследование в отношении подозреваемого прекращено или приостановлено в связи с его розыском, то досудебное производство по применению мер уголовно-правового воздействия в отношении юридического лица должно быть завершено и направлено в суд для рассмотрения по существу (ч. 4 ст. 482 УПК). В данном случае речь идет о прекращении уголовного дела в отношении подозреваемого по не реабилитирующим основаниям, например, в отношении умершего подозреваемого (п. 7 ч. 1 ст. 26 УПК). Если дело прекращается по реабилитирующим основаниям, например, за отсутствием в деянии подозреваемого состава преступления, то уголовное преследование должно быть прекращено и в отношении юридического лица.

В главе 56 УПК не регламентирован порядок направления уголовного дела в суд в отношении юридического лица в случае приостановления досудебного производства на основании пункта 1 части 1 статьи 237 УПК, то есть, когда подозреваемый скрылся от следствия

и его место нахождения не установлено. В таких случаях следователь, руководствуясь статьей 146 УПК, должен вынести решение о выделении в отдельное производство материалов уголовного дела в отношении подозреваемого, а в отношении юридического лица уголовное дело направить в общем порядке в суд по подсудности.

Рассмотрение уголовного дела в суде. Подсудность, назначение судебного заседания, судебное разбирательство и другие вопросы рассмотрения уголовного дела в суде о применении мер уголовно-правового воздействия к юридическому лицу определяются общими правилами, установленными УПК (гл. 37-43), за исключением следующих особенностей:

1. Согласно статье 485 УПК, судья при рассмотрении уголовного дела о применении мер уголовно-правового воздействия к юридическому лицу должен решить следующие вопросы:
 - было ли совершено преступное деяние посредством юридического лица;
 - совершено ли данное деяние обвиняемым в интересах юридического лица;
 - выяснены ли обстоятельства, указанные в статье 483 УПК;
 - какая мера уголовно-правового воздействия должна быть применена.
2. При постановлении приговора суд, наряду с вышеуказанными вопросами, также должен разрешить – подлежат ли применению меры уголовно-правового воздействия в отношении юридического лица, предусмотренные уголовным законодательством (п. 8 ст. 336 УПК). В случае, если в ходе судебного разбирательства не будет доказана причастность юридического лица к предъявленному обвиняемому обвинению, то суд отказывает в применении мер уголовно-правового воздействия к юридическому лицу, о чем указывает в резолютивной части приговора.
3. Признав, что обвиняемый совершил преступление в интересах или посредством юридического лица, суд в приговоре принимает также решение о применении мер уголовно-правового воздействия к юридическому лицу.

Так, к юридическому лицу судом могут быть применены следующие виды принудительных мер уголовно-правового воздействия:

- 1) штраф;
- 2) ограничение прав;
- 3) ликвидация юридического лица.

Конфискация имущества юридического лица может применяться как дополнительная мера уголовно-правового воздействия (ст. 124 УК).

В УПК предусмотрено, что в случае прекращения дела в отношении обвиняемого или приостановления дела в связи с розыском обвиняемого, производство по применению мер уголовно-правового воздействия в отношении юридического лица должно быть рассмотрено судом по существу (ч. 3 ст. 486 УПК). Однако закон не уточняет, каким решением суда может быть применена мера уголовно-правового воздействия в отношении юридического лица, если будут доказаны обстоятельства, указанные в статье 485 УПК. Пленум Верховного суда КР по данному вопросу дает судам следующее разъяснение: «Решение суда о применении мер к юридическому лицу, в случаях не привлечения физического лица к уголовной ответственности выносится в форме постановления суда»¹⁵².

¹⁵² Постановление Пленума Верховного суда Кыргызской Республики от 24.05.2019г. № 13 «О судебном приговоре».

Глава 30. Особенности уголовного судопроизводства при заключении процессуальных соглашений

- § 1. Понятие и виды процессуальных соглашений
- § 2. Процессуальное соглашение о признании вины
- § 3. Процессуальное соглашение о сотрудничестве
- § 4. Процессуальное соглашение о примирении сторон

§ 1. Понятие и виды процессуальных соглашений

Раздел XV УПК КР 2017 года посвящен процессуальным соглашениям, которые в ходе уголовного судопроизводства могут быть заключены в следующих видах:

- 1) соглашение о признании вины (гл. 58);
- 2) соглашение о сотрудничестве (гл. 59);
- 3) соглашение о примирении сторон (гл. 60).

Процессуальные соглашения в различных формах и условиях достаточно широко распространены во многих странах, в том числе в уголовно-процессуальных законодательствах постсоветских государств. В частности, в УПК Украины¹⁵³ содержатся следующие виды сделки с правосудием: 1) соглашение о примирении между потерпевшим и подозреваемым (обвиняемым); 2) соглашение между прокурором и подозреваемым (обвиняемым) о признании виновности.

В УПК Казахстана¹⁵⁴ также предусмотрены возможности заключения двух видов процессуальных соглашений 1) в форме сделки о признании вины: - по преступлениям небольшой, средней тяжести либо тяжким преступлениям - в случае согласия подозреваемого, обвиняемого с подозрением, обвинением; 2) в форме соглашения о сотрудничестве - по всем категориям преступлений при способствовании раскрытию и расследованию преступлений, совершенных преступной группой, особо тяжких преступлений,

¹⁵³ Уголовно-процессуальный кодекс Украины от 13.04.2012г. № 4651-VI/<http://kodeksy.com.ua/ka/upku-2012.htm>

¹⁵⁴ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 04.07.2014г. № 231-V ЗПК. URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K140000231>

совершенных иными лицами, а также экстремистских и террористических преступлений.

В УПК России¹⁵⁵ (2002 г.) закреплено два института 1) особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением (глава 40 УПК РФ) и 2) особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве (глава 40.1 УПК РФ). Следует отметить, что в российской юридической литературе особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого при согласии с предъявленным ему обвинением определяется по-разному: в некоторых источниках данный правовой институт рассматривается как форма сделки о признании вины, в других - обращается внимание на существенные различия этих процедур.

В ранее действовавшем УПК КР 1999 года также был предусмотрен упрощенный порядок судебного разбирательства и принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением (гл.361 УПК). Однако в судебной практике данная форма судопроизводства применялась очень редко (менее 2% от общего количества рассмотренных судами уголовных дел) по сравнению с Россией, где в судах по аналогичному институту признания вины более 60% уголовных дел рассматриваются по упрощенному (особому) порядку.

§ 2. Процессуальное соглашение о признании вины

Целью процессуального соглашения о признании вины является процессуальное упрощение судопроизводства, разгрузка органов досудебного производства и суда, снижение расходов на ведение процесса, а также обеспечение прав и законных интересов обвиняемого быть судимым без неоправданной задержки ((с) ч. 3 ст. 14 МПГПП) и получить минимальное наказание.

Согласно статье 487 УПК процессуальное соглашение о признании вины может быть применено лишь по уголовным делам о менее тяжких и тяжких преступлениях и лишь по инициативе подозреваемого (обвиняемого), заявившего ходатайство о заключении соглашения о признании вины. Ходатайство подозрева-

¹⁵⁵ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 1812.2001г. № 174-ФЗ. URL: <http://base.garant.ru/12125178/#ixzz4Ly1HPhBj>

емый (обвиняемый) вправе заявить, начиная с момента получения уведомления о подозрении и до окончания судебного разбирательства. Согласно главе 42 УПК, судебное разбирательство в суде первой инстанции начинается с изложения государственным обвинителем обвинительного акта и заканчивается удалением суда для постановления приговора.

С признанием лица, подозреваемым по делу, следователь обязан разъяснить ему его процессуальные права, в том числе право заключать процессуальные соглашения, предусмотренные с пунктом 21 статьи 45 УПК, а также объяснить ему особенности такого судопроизводства. Обязательность разъяснения и обеспечения прав участников уголовного судопроизводства должностным лицом, ведущим процесс, изложены в статье 159 УПК.

Условиями для заключения соглашения о признании вины являются:

- 1) подозреваемый, обвиняемый является совершеннолетним и он осознает характер и последствия заявленного им ходатайства;
- 2) ходатайство было заявлено добровольно и после проведения консультаций с защитником. Заметим, что согласно пункту 11 части 1 статьи 52 УПК участие защитника обязательно по уголовному делу, если подозреваемый заявил ходатайство о процессуальном соглашении. На защитника возлагается обязанность разъяснить правовые последствия, которые ожидают его подзащитного, а именно: заключение соглашения о признании вины не является основанием для освобождения обвиняемого от возмещения ущерба потерпевшему; ограничивается его право на обжалование приговора; процессуальные издержки взысканию с обвиняемого не подлежат и др.;
- 3) подозреваемый, обвиняемый не оспаривает подозрение, обвинение и имеющиеся по делу доказательства в совершении преступления, характер и размер причиненного им вреда.

Следует обратить внимание на то, что закон не допускает заключение соглашения о признании вины с несовершеннолетним подозреваемым (обвиняемым), по причине того, что при заключении соглашения о признании вины судебное разбирательство,

без исследования доказательств судом производится в упрощенном порядке. Напомним, что в УПК по делам о преступлениях и проступках, совершенных несовершеннолетними, предусмотрен уложенный порядок судопроизводства (гл. 54 УПК) и к несовершеннолетнему подозреваемому (обвиняемому) по сравнению с совершеннолетними, предусматриваются дополнительные гарантии обеспечения прав и законных интересов несовершеннолетних и более мягкие процедуры из числа мер государственного принуждения.

В досудебном производстве ходатайство подозреваемого о заключении соглашения о признании вины рассматривает прокурор с участием следователя, подозреваемого и его защитника, по результатам которого он вправе:

- 1) удовлетворить ходатайство и составить соглашение о признании вины;
- 2) отказать в удовлетворении ходатайства о заключении соглашения о признании вины, о чем вынести мотивированное постановление.

Решение прокурора об отказе в удовлетворении вышеуказанного ходатайства обжалованию не подлежит. Однако подозреваемый может повторно заявить такое ходатайство на последующих этапах досудебного производства или при рассмотрении дела судом.

В случае удовлетворения ходатайства, прокурор составляет соглашение о признании вины, в котором должны быть указаны:

- дата и место его составления;
- должностное лицо органа прокуратуры и следствия, заключающее соглашение со стороны обвинения;
- фамилия, имя и отчество, другие данные подозреваемого, заключающего соглашение, данные об адвокате-защитнике;
- описание преступления с указанием времени, места его совершения, а также других обстоятельств, подлежащих доказыванию;
- пункт, часть, статья УК, предусматривающие ответственность за данное преступление;
- смягчающие обстоятельства и нормы УК, которые могут быть применены в отношении обвиняемого, вид и размер наказания, предусмотренные статьей 80 УК.

Соглашение о признании вины подписывается прокурором, следователем, подозреваемым (обвиняемым) и его защитником.

Следует обратить внимание, что потерпевший не участвует при заключении соглашения о признании вины и его согласие для этого не требуется. По данному вопросу Конституционная палата Верховного суда КР постановила, что отсутствие требования о получении согласия потерпевшего для заключения соглашения о признании вины не может рассматриваться как нарушение конституционного права потерпевшего на судебную защиту, дискриминацию, принуждение к выражению своего мнения или отказу от него (ч. 2 ст. 16, ч. 3 ст. 31, ч. 1, 2 ст. 40 Конституции КР)¹⁵⁶.

Соглашение о признании вины считается заключенным после его утверждения следственным судьей. Судебный контроль на данном правоотношении следует рассматривать как гарантию обеспечения законности, а именно – обеспечение прав подозреваемого и соблюдение всех условий, предусмотренных статьей 487 УПК. При этом в законе не предусмотрена порядок рассмотрения соглашения о признании вины и утверждения следственным судьей. В случаях пробела в системе норм, регулирующих нормы, регулирующих уголовно-процессуальные отношения, допускается применение сходных норм по аналогии. В связи с этим при рассмотрении соглашения о признании вины следственному судье следует также руководствоваться общими условиями осуществления судебного контроля в досудебном производстве, установленными главой 36 УПК. Следственный судья рассматривает в судебном заседании с участием прокурора, подозреваемого и его защитника не позднее 24 часов с момента поступления составленного ими соглашения о признании вины, и вправе знакомиться со всеми материалами досудебного производства, истребовать при необходимости дополнительные материалы.

По результатам рассмотрения соглашения о признании вины следственный судья вправе:

- 1) утвердить соглашение;
- 2) отказать в утверждении соглашения.

¹⁵⁶ Решение Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики от 12.06.2019г. о проверке конституционности частей 3, 4 статьи 487, частей 2, 3 статьи 488, части 1 статьи 489, частей 3, 4 статьи 491, части 5 статьи 492 Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики. <http://constpalata.kg/wp-content/uploads/2019/07/Karabaev-T.E.-rusk..pdf>

Решение об утверждении соглашения о признании вины или об отказе в утверждении следственный судья принимает в форме постановления, которое направляется следователю для приобщения к материалам уголовному делу. Постановление об отказе соглашения о признании вины не подлежит обжалованию (ст. 489 УПК).

Если в ходе досудебного производства не было заключено соглашение о признании вины, то обвиняемый вправе заявить такое ходатайство при рассмотрении дела судом (при производстве в суде первой инстанции). Заявленное ходатайство о заключении соглашения о признании вины в стадии предания суду, в частности, при проведении предварительного слушания не может быть удовлетворено, поскольку по логике заключения соглашения между сторонами (обвинение и защита) возможно в стадии судебного разбирательства лишь после изложения государственным обвинителем обвинительного акта.

При поступлении ходатайства о заключении соглашения о признании вины судья прерывает судебное разбирательство и предоставляет сторонам 3-дневный срок для его заключения. Однако судья вправе отказать в удовлетворении ходатайства, если оно не отвечает требованиям статьи 487 УПК. Например, уголовное дело рассматривается по обвинению особо тяжкого преступления или обвиняемый не признал вину и оспаривает предъявленное обвинение.

После заключения соглашения о признании вины между сторонами процесса оно предоставляется судье, который постановляет о продолжении рассмотрения дела в упрощенном порядке. При недостижении согласия сторонами по условиям соглашения о признании вины либо несоблюдении требований, установленных в статье 487 УПК, рассмотрение уголовного дела судом продолжается в общем порядке.

Порядок проведения судебного заседания и постановления приговора по уголовному делу, в котором было заключено соглашение о признании вины, определено в статье 491 УПК. В судебном заседании после объявления о начале рассмотрения соглашения о признании вины, предлагается государственному обвинителю изложить сущность предъявленного обвинения и заключенного соглашения.

Судья разъясняет обвиняемому сущность соглашения о признании вины, после чего предлагает ему сообщить суду обстоятельства заключения соглашения и выясняет, соответствует ли заключенное им соглашение его волеизъявлению, поддерживает ли он его и желает ли что-либо сообщить суду по данному делу.

Выяснив позицию обвиняемого, судья предлагает его адвокату и государственному обвинителю сообщить их мнение относительно заключенного соглашения о признании вины, а также уточняет, поддерживают ли они соглашение. В случае возражения обвиняемым, государственным обвинителем относительно соглашения о признании вины, судья выносит постановление о прекращении судебного заседания и назначении рассмотрения уголовного дела в общем порядке. При этом факт признания обвиняемым своей вины при заключении соглашения не может быть положено в основу приговора и должен оцениваться в совокупности с другими доказательствами по уголовному делу (ч. 4 ст. 491 УПК). Данное положение закона гарантирует права обвиняемого, вытекающие из принципа презумпции невиновности, что в свою очередь, вменяет в обязанность следователя, прокурора во всех случаях собирать доказательства, достаточные для поддержания обвинения в суде, если даже по делу заключено соглашение о признании вины.

Если судья придет к выводу, что требования к соглашению о признании вины соблюдены, то он постановляет обвинительный приговор и назначает обвиняемому наказание, предусмотренное соглашением о признании вины, руководствуясь статьей 80 УК, а именно, суд назначает наказание, не связанное с лишением свободы, в пределах минимального размера наказания, предусмотренного санкцией конкретной статьи Особенной части УК. В случае отсутствия в санкции статьи наказаний, не связанных с лишением свободы, наказание в виде лишения свободы судом назначается на одну категорию ниже, чем предусмотрено санкцией конкретной статьи Особенной части УК. По таким делам суд не вправе применить пробационный надзор.

При наличии оснований, указанных в статье 26 УПК, судья обязан прекратить производства по делу, несмотря на заключенное соглашение о признании вины, например, в связи с декриминализацией деяния (п. 10 ч. 1 ст. 26 УПК), за истечением срока давности (п. 12. ч. 1 ст. 26 УПК), в связи с примирением сторон (п. 13.ч. 1 ст. 26 УПК).

Приговор постановляется в соответствии с требованиями УПК. При этом описательно-мотивировочная часть обвинительного приговора должна содержать описание преступного деяния, с обвинением в совершении которого с обвиняемым заключено соглашение о признании вины, а также выводы суда о соблюдении условий соглашения о признании вины. Анализ доказательств и их оценка судьей в приговоре не отражаются.

После провозглашения приговора судья разъясняет сторонам право и порядок его обжалования, в том числе правило о том, что приговор, постановленный без проведения судебного разбирательства, не может быть обжалован в апелляционном порядке по основанию неисследованности материалов дела в суде.

Не допускается заключение процессуальных соглашений при рассмотрении дела в апелляционной инстанции. Согласно части 2 статьи 407 УПК, суд апелляционной инстанции при рассмотрении дела, поступившего с апелляционными жалобой или представлением вправе проверить обстоятельства заключения процессуального соглашения.

Обратим внимание на то, что в законе (гл. 58 УПК) нет оговорки, что предусмотренный упрощенный порядок уголовного судопроизводства по заключенному соглашению о признании вины также должен определяться общими правилами УПК. Это следует признать пробелом законодательства, поскольку, если обвинительный приговор суда состоится только по правилам главы 58 УПК и на основании признания обвиняемым своей вины, то это будет противоречить части 3 статьи 26 Конституции: «Никто не может быть осужден лишь на основе его собственного признания в совершении преступления».

В связи с этим, прокурор при рассмотрении ходатайства подозреваемого о заключении соглашения о признании вины, следственный судья при утверждении такого соглашения прежде всего должны руководствоваться общими правилами УПК. Так, следственный судья и прокурор, ознакомившись со всеми материалами досудебного производства и убедившись в наличии достаточных доказательств, дающих основания для подозрения лица в совершении преступления, должны принять решение по соглашению о признании вины. И если по делу недостаточно доказательств, прокурор отказывает в удовлетворении ходатайства подозреваем-

мого, а следственный судья не утверждает процессуальное соглашение. Поскольку в таком упрощенном процессе риск самооговора подозреваемого, то есть ложного признания, велик.

В суде при рассмотрении уголовного дела, по которому было заключено соглашение о признании вины, судья в начале судебного заседания наряду с выяснением вопроса о соблюдении требований к соглашению о признании вины должен изучить также доказательства, подтверждающие обоснованность обвинения в совершении преступления, в котором он признался. Это требование вытекает из содержания части 1 статьи 339 УПК, где говорится, что: «Обвинительный приговор постановляется лишь при условии, что в ходе судебного разбирательства виновность обвиняемого в совершении преступления либо проступка подтверждена совокупностью исследованных доказательств, и не может быть основана на предположениях».

В связи с этим в случае отсутствия доказательств, подтверждающих виновность обвиняемого, судья, обязан прекратить упрощенный порядок на основании соглашения сторон о признании вины и назначить рассмотрение уголовного дела в общем порядке.

§ 3. Процессуальное соглашение о сотрудничестве

Процессуальное соглашение о сотрудничестве регламентируется нормами главы 59 УПК.

Целью соглашения о сотрудничестве является расширение средств противодействия организованным и другим видам опасных преступлений и повышение эффективности в их раскрытии и расследовании.

Согласно части 1 статьи 492 УПК соглашение о сотрудничестве может быть заключено лишь по инициативе подозреваемого, заявившего такое ходатайство в стадии досудебного производства. Кроме того, в УПК нашел четкое отражение перечень конкретных преступлений, предусмотренных Уголовным кодексом, по которым возможно заключить соглашение о сотрудничестве. Таковыми преступлениями являются:

- Торговля людьми (ст. 171 УК);
- Разбой (ст. 202 УК);
- Вымогательство (ст. 203 УК);

- Акт терроризма (ст. 239 УК);
- Финансирование террористической деятельности (ст. 240 УК);
- Содействие террористической деятельности (ст. 241 УК);
- Участие гражданина КР в вооруженных конфликтах или военных действиях на территории иностранного государства или прохождение террористической подготовки (ст. 243 УК);
- Захват заложников (ст. 244 УК);
- Создание организованной группы или участие в ней (ст. 248 УК);
- Создание преступной организации или участие в ней (ст. 249 УК);
- Создание незаконного вооруженного формирования или участие в нем (ст. 250 УК);
- Незаконное изготовление наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов с целью сбыта (ст. 267 УК);
- Контрабанда предметов, в отношении которых установлены специальные правила перемещения через таможенную границу Кыргызской Республики (ст. 270 УК);
- Государственная измена (ст. 307 УК);
- Шпионаж (ст. 308 УК);
- Создание экстремистской организации (ст. 314 УК);
- Коррупция (ст. 319 УК);
- Вымогательство взятки (ст. 326 УК).

Ходатайство о заключении соглашения о сотрудничестве может быть заявлено с момента уведомления о подозрении и до утверждения прокурором обвинительного акта. В ходатайстве подозреваемый указывает, какие действия он обязуется совершить в целях содействия досудебному производству в раскрытии и расследовании преступления, изобличении и уголовном преследовании других соучастников преступления, розыске имущества, добытого в результате преступления (ч. 3 ст. 492 УПК).

Важно иметь в виду, что соглашение о сотрудничестве не применяется, если содействие подозреваемого в ходе досудебного

производства заключалось лишь в сообщении сведений о его собственном участии в преступной деятельности (ч. 3 ст. 493 УПК).

Соглашение о сотрудничестве не может быть заключено: 1) с несовершеннолетними; 2) с лицами, совершившими запрещенное уголовным законом деяние в состоянии невменяемости или заболевшими после совершения преступления психическим расстройством.

Таким образом, закон не допускает заключение соглашения о сотрудничестве с несовершеннолетним подозреваемым. Прежде всего, по причине того, что по делам о преступлениях и проступках, совершенных несовершеннолетними, предусмотрен уложенный порядок судопроизводства (гл.54 УПК) и к несовершеннолетнему подозреваемому (обвиняемому), по сравнению с совершеннолетними, предусматриваются дополнительные гарантии защиты прав и законных интересов и более мягкие процедуры из числа мер государственного принуждения. Аналогичная позиция высказана в решении Конституционной палаты Верховного суда КР¹⁵⁷.

Заключение процессуального соглашения о сотрудничестве не является основанием для освобождения подозреваемого (обвиняемого) от возмещения ущерба потерпевшему. Прокурор рассматривает ходатайство о заключении соглашения о сотрудничестве с участием следователя, подозреваемого и его защитника. По результатам рассмотрения прокурор вправе: 1) удовлетворить ходатайство о заключении соглашения о сотрудничестве; 2) отказать в удовлетворении ходатайства о заключении соглашения о сотрудничестве.

Постановление прокурора об отказе в удовлетворении ходатайства о заключении соглашения о сотрудничестве может быть обжаловано подозреваемым, его защитником вышестоящему прокурору.

Прокурор составляет соглашение о сотрудничестве, в котором должны быть указаны: 1) дата и место его составления; 2) фамилия, имя и отчество прокурора и следователя; 3) фамилия, имя и отчество, другие данные подозреваемого и его защитника; 4) описание преступления с указанием времени, места его совер-

шения, а также других обстоятельств, подлежащих доказыванию; 5) пункт, часть, статья УК, предусматривающие ответственность за данное преступление; 6) действия, которые подозреваемый обязуется совершить при выполнении им обязательств, указанных в соглашении о сотрудничестве; 7) вид и размер наказания, которые будут применены судом в отношении подозреваемого при условии соблюдения обязательств, указанных в соглашении о сотрудничестве.

Соглашение о сотрудничестве подписывается прокурором, следователем, подозреваемым и его защитником.

В УПК не предусмотрены какие-либо критерии определения вида и размера наказания при заключении соглашения о сотрудничестве в зависимости от тяжести совершенного преступления, личности подозреваемого и других обстоятельств дела. Для этих целей необходима ведомственная инструкция (руководство) работникам прокуратуры.

Обратим внимание на то, что соглашение о сотрудничестве может быть заключено:

- 1) по уголовному делу, где лицо является подозреваемым в совершении преступлений, предусмотренных частью 1 статьи 492 УПК. При этом сотрудничество должно выражаться в изобличении других соучастников преступления, розыске имущества, добытого в результате преступления;
- 2) по уголовному делу, где лицо является подозреваемым в совершении других преступлений, но в результате сотрудничества будут обнаружены совершенные или готовившиеся преступления, предусмотренные частью 1 статьи 492 УПК.

Следственный судья рассматривает поступившее от прокурора соглашение о сотрудничестве с участием прокурора, подозреваемого и его защитника. Если следственный судья удостоверится, что требования к соглашению о сотрудничестве, предусмотренные статьей 492 УПК, соблюдены и соглашение заключено добровольно при участии защитника, следственный судья выносит постановление об утверждении соглашения о сотрудничестве, которое направляется следователю для приобщения к материалам уголовного дела. В случае нарушения требований, предъявляемых к соглашению о сотрудничестве, следственный судья отказывает в его

¹⁵⁷ В решении Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики от 12.06.2019г. указано, что нормативные положения части 5 статьи 492 УПК, предусматривающие запрет на заключение процессуального соглашения о сотрудничестве с несовершеннолетними, не может рассматриваться как нарушающие конституционный принцип равенства или гарантии запрета на дискриминацию граждан по признаку возраста.

утверждении. Принятое решение следственного судьи обжалованию не подлежит (ст. 494 УПК).

Досудебное производство по уголовному делу в отношении подозреваемого, с которым было заключено соглашение о сотрудничестве, подлежит выделению в отдельное производство, которое проводится в общем порядке.

В случае возникновения угрозы безопасности подозреваемого, с которым было заключено соглашение о сотрудничестве, его близких родственников, супруга (супруги), следователь выносит постановление о хранении документов в опечатанном конверте в соответствии с частью 10 статьи 163 УПК. Кроме того, на подозреваемого, с которым заключено соглашение о сотрудничестве, распространяются все меры государственной защиты потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства, предусмотренные Законом о защите прав свидетелей, потерпевших и иных участников уголовного судопроизводства¹⁵⁸. При необходимости обеспечить безопасность подозреваемого, с которым было заключено соглашение о сотрудничестве, к его близким родственникам, супруге (супругу) следователем применяются меры безопасности, предусмотренные статьей 80 УПК (ст. 498 УПК).

Судебное заседание начинается с изложения государственным обвинителем обвинительного акта, после чего государственный обвинитель подтверждает содействие обвиняемого досудебному производству, а также разъясняет суду, в чем именно оно выразилось.

При этом в суде должны быть исследованы: 1) характер и пределы содействия обвиняемого в раскрытии и расследовании преступления, изобличении и преследовании других соучастников преступления, розыске имущества, добытого в результате преступления; 2) значение сотрудничества с обвиняемым для раскрытия и расследования преступления, изобличения и преследования других соучастников преступления, розыска имущества, добытого в результате преступления; 3) обнаруженные другие преступления или начатое досудебное производство в результате сотрудничества с обвиняемым; 4) степень угрозы личной безопасности,

которой подвергались обвиняемый в результате сотрудничества со стороны обвинения, его близкие родственники, супруг (супруга); 5) обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого, и обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание.

Судья, удостоверившись, что обвиняемым соблюдены все условия и выполнены все обязательства, предусмотренные заключенным с ним соглашением о сотрудничестве, постановляет обвинительный приговор и назначает обвиняемому наказание, предусмотренное соглашением о сотрудничестве.

Согласно части 3 статьи 80 УК при заключении соглашения о сотрудничестве суд назначает наказание, предусмотренное в соглашении о сотрудничестве в соответствии с видами наказаний, предусмотренных статьей 64 УК. При этом описательно-мотивировочная часть обвинительного приговора должна содержать описание преступного деяния, в совершении которого обвиняется обвиняемый, а также выводы суда о соблюдении обвиняемым условий и выполнении обязательств, предусмотренных заключенным с ним соглашением о сотрудничестве (ст. 496 УПК).

Приговор, постановленный без проведения судебного разбирательства, не может быть обжалован в апелляционном порядке по основанию неисследованности материалов дела в суде.

Приговор, вынесенный в отношении обвиняемого, с которым заключено соглашение о сотрудничестве, подлежит пересмотру, если после постановления обвинительного приговора будет обнаружено, что обвиняемый умышленно сообщил ложные сведения. Основанием для пересмотра и возобновления дела служат вновь открывшиеся обстоятельства, предусмотренные пунктом 5 части 3 статьи 442 УПК.

Следует заметить, что предусмотренный в статье 496 УПК упрощенный порядок проведения судебного заседания касается в основном вопроса установления факта активного содействия обвиняемого в раскрытии и расследовании преступления. Что же касается проверки обоснованности предъявленного обвинения обвиняемому, заключившему соглашение о сотрудничестве, данная глава УПК этого не предусматривает.

Между тем судья, следственный судья, прокурор, следователь при производстве по уголовному делу должны руководствоваться также общими правилами УПК при рассмотрении (расследова-

¹⁵⁸ Закон Кыргызской Республики от 16.08.2006г. № 170 «О защите прав свидетелей, потерпевших и иных участников уголовного судопроизводства» (в ред. Закона КР от 31.12.2019 г. № 152).

нии) уголовных дел, по которым заключено соглашение о сотрудничестве.

Так, прокурор при рассмотрении ходатайства о заключении соглашения о сотрудничестве, следственный судья при утверждении такого соглашения, прежде всего при ознакомлении со всеми материалами досудебного производства проверяют наличие достаточных доказательств, дающих основания для подозрения, выясняют отношение подозреваемого к подозрению. Поскольку не может быть речи о заключении соглашения о сотрудничестве, если подозреваемый не признает свою вину либо он признал, но в уголовном деле отсутствуют достаточные доказательства для утверждения обвинительного акта.

При постановлении обвинительного приговора судья также должен удостовериться не только в вопросах соблюдения обвиняемым условий и выполнения взятых на себя обязательств по соглашению о сотрудничестве, но также должен тщательно изучить вне рамок судебного заседания все материалы уголовного дела с целью проверки обоснованности предъявленного обвинения, а также исследовать в судебном заседании все те доказательства, которые относятся к характеристике личности обвиняемого.

§ 4. Процессуальное соглашение о примирении сторон

Процессуальное соглашение о примирении сторон, предусмотренное главой 60 УПК, является процессуальным способом реализации права потерпевшего на примирение с подозреваемым (п. 24 ст. 41 УПК).

Ходатайство о примирении может быть заявлено не только потерпевшим, но и подозреваемым (обвиняемым).

Примирение может проводиться самим потерпевшим и подозреваемым (обвиняемым) либо с помощью медиатора¹⁵⁹.

В соответствии с частью 3 статьи 23 и статьей 499 УПК,

¹⁵⁹ В УПК КР 2017 года вопросу медиации посвящен ряд норм: в статье 62 определен процессуальный статус медиатора как участника уголовного процесса; в полномочиях суда (п.10 ст.30), следователя (п.22 ст.35), уполномоченного должностного лица органа дознания (п.12 ст.39) предусмотрено направлять подозреваемого (обвиняемого) и потерпевшего на информационную встречу с медиатором; в обязанностях потерпевшего (п.7 ч.5 ст.41) и подозреваемого (п.3 ч.3 ст.45) предусмотрено являться на информационную встречу с медиатором.

примирение между потерпевшим и подозреваемым (обвиняемым) может быть заключено по делам о проступках, а также по некоторым менее тяжким преступлениям, а именно:

- Убийство при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление (ст. 132 УК);
- Причинение смерти по неосторожности (ч. 1 ст. 135 УК);
- Причинение менее тяжкого вреда здоровью (ч. 1 ст. 139 УК);
- Причинение тяжкого вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны, а равно при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление» (ст. 140 УК);
- Причинение тяжкого вреда здоровью в состоянии аффекта (ст. 141 УК);
- Причинение тяжкого вреда здоровью по неосторожности (ст. 142 УК);
- Изнасилование (ч. 1 ст. 161 УК);
- Понуждение к действиям сексуального характера (ст. 163 УК);
- Незаконное лишение свободы (ч. 1 ст. 172 УК);
- Кража (ч. 1 ст. 200 УК);
- Грабеж (ч. 1 ст. 201 УК);
- Разбой (ч. 1 ст. 202 УК);
- Вымогательство (ч. 1 ст. 203 УК);
- Мошенничество (ч. 1 ст. 204 УК);
- Присвоение или растрата вверенного имущества (ч. 1 ст. 205 УК);
- Угон автомобилотранспортного средства (ч. 1 ст. 206 УК);
- Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (ч. 1 ст. 209 УК);
- Уничтожение или повреждение чужого имущества (ч. 1 ст. 210 УК);
- Хулиганство (ч. 1 ст. 266 УК);

- Нарушение правил безопасности движения и эксплуатации железнодорожного, воздушного или водного транспорта (ст. 296 УК);
- Нарушение правил безопасности движения и эксплуатации автотранспортных средств (ст. 297 УК).

Примирение потерпевшего и подозреваемого может быть достигнуто с момента начала досудебного производства (то есть с регистрации сведений в Едином реестре преступлений и проступков) до вступления приговора в законную силу. При этом следует отметить, что законодатель дает возможность на примирение сторон с момента начала досудебного производства, в то же время в законе стороной соглашения является подозреваемый, а лицо становится подозреваемым с момента задержания по подозрению в совершении преступления и (или) проступка либо вынесения уведомления о подозрении (ст. 44 УПК). В связи с этим, на практике может возникнуть вопрос: может ли потерпевший заключить соглашение с лицом, еще не признанным по закону подозреваемым, либо иным лицом, например, близким родственником подозреваемого?

Приговор суда первой инстанции вступает в законную силу после 30 суток со дня постановления приговора, соответственно, если соглашение о примирении заключено после провозглашения приговора в течение этого периода, то оно подлежит рассмотрению в суде апелляционной инстанции, который выносит определение об отмене обвинительного приговора суда первой инстанции и прекращении дела (п. 2 ч. 1 ст. 409 УПК).

В случае недостижения согласия по ходатайству о примирении, факт его заявления не может рассматриваться как отказ от обвинения потерпевшим и как признание своей вины подозреваемым.

Важно отметить, что в законе не предусмотрено, что признание подозреваемым (обвиняемым) своей вины является обязательным условием заключения соглашения о примирении сторон. Поэтому, например, обвиняемый в совершении мошенничества в незначительном размере (ст. 92 КоП) в суде вправе не признавать свою вину в предъявленном обвинении и заключить соглашение о примирении с потерпевшим.

Уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, суд обязаны разъяснить потерпевшему и подозреваемому

(обвиняемому) об их праве на примирение и разъяснить порядок заключения такого соглашения.

Если производство по делу осуществляется в отношении нескольких подозреваемых (обвиняемых) в совершении одного или нескольких преступлений и (или) проступков, и согласие относительно заключения соглашения о примирении достигнуто не со всеми подозреваемыми (обвиняемыми), такое соглашение может быть заключено с одним (несколькими) из подозреваемых (обвиняемых). В таких случаях в отношении подозреваемого, с которым заключено соглашение о примирении, подлежит прекращению, а в отношении остальных подозреваемых (обвиняемых) досудебное производство и судебное разбирательство продолжается в общем порядке.

Если по делу участвуют несколько потерпевших от одного преступления и (или) проступка, то соглашение о примирении может быть заключено со всеми потерпевшими. В случае, если по делу участвуют несколько потерпевших от различных преступлений и (или) проступков, и согласие относительно заключения соглашения о примирении достигнуто не со всеми потерпевшими, то такое соглашение может быть заключено с одним (несколькими) из потерпевших. Дело в отношении подозреваемого, с которым достигнуто соглашение о примирении, подлежит прекращению (ст. 499 УПК).

Согласно статье 500 УПК в процессуальном соглашении о примирении сторон должны быть указаны: 1) дата и место его составления; 2) фамилия, имя и отчество сторон, заключающих соглашение, медиатора, если он принимал участие в примирении; 3) размер ущерба, причиненного преступлением и (или) проступком, или перечень действий, которые подозреваемый или обвиняемый обязан совершить в пользу потерпевшего, сроки возмещения ущерба или совершения действий.

Процессуальное соглашение о примирении сторон подписывается потерпевшим и подозреваемым (обвиняемым). Если в процедуре примирения участвовали представитель потерпевшего, адвокат подозреваемого и медиатор, то они также подписывают соглашение. Копия соглашения вручается сторонам, подписавшим соглашение.

На основании заключенного соглашения о примирении сторон уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, судья (суд) руководствуясь пунктом 13 части 1 статьи 26 и частью 3 статьи 23 УПК, выносят мотивированное постановление (определение) о прекращении дела. Данное решение может быть обжаловано в порядке, предусмотренном УПК (ст. 501 УПК).

Глава 31. Особенности уголовного судопроизводства по делам о проступках

§ 1. Общая характеристика уголовного судопроизводства по делам о проступках

§ 2. Особенности досудебного производства и упрощенного судебного производства по делам о проступках

§ 3. Производство по делам частного обвинения

§ 1. Общая характеристика уголовного судопроизводства по делам о проступках

В результате обновления уголовного законодательства в рамках судебно-правовой реформы в Кыргызстане и в соответствии с международно-правовыми стандартами, в 2017 году были приняты Уголовный кодекс и Кодекс о проступках. Соответственно, уголовно-противоправные деяния классифицируются на преступления и проступки в зависимости от степени тяжести причиненного вреда.

В новый Кодекс о проступках включены предусмотренные в Уголовном кодексе КР 1997 года преступления небольшой тяжести и отдельные правонарушения из Кодекса КР об административной ответственности, которые по уровню опасности являются уголовными.¹⁶⁰

Определение проступкам дано в статье 15 Кодекса о проступках. Так, проступком признается виновное, противоправное деяние (действие или бездействие), причиняющее вред или создающее угрозу причинения вреда личности, обществу или государству, уголовная ответственность и наказание за которое предусмотрено Кодексом о проступках.

УПК КР 2017 года определяет порядок уголовного судопроизводства по уголовным делам (преступлениям) и по делам о про-

¹⁶⁰ Кодекс КР об административной ответственности от 04.08.1998г. № 114. Утратил силу с 01.01.2019г. в соответствии с Кодексом КР о нарушении от 13.04.2017г. № 58.

ступках (проступкам). Досудебное и судебное производство по делам о проступках определяется общими правилами и специальным разделом XVI УПК (ст. 502-511).

Досудебное производство по делам о проступках начинается, как и по преступлениям, с момента внесения сведений в Единый реестр преступлений и проступков. Процессуальный порядок начала досудебного производства по делам о проступках определен в главе 20 УПК.

Существенная особенность уголовного судопроизводства по делам о проступках заключается в его сокращенной (ускоренной) форме.

Следует отметить, что сокращенная (ускоренная) форма уголовного судопроизводства была известна и в прежних уголовно-процессуальных законодательствах. Так, в УПК Киргизской ССР 1961 года, предварительное расследование осуществлялось также в форме дознания по отдельным преступлениям небольшой тяжести и менее тяжким преступлениям. Наряду с дознанием, с начала 1980-х годов в УПК существовала протокольная форма досудебной подготовки материалов по таким статьям УК как «Хулиганство» и другим малозначительным и очевидным преступлениям. В советском уголовно-процессуальном законодательстве дознание и протокольная форма осуществлялись специальным штатным должностным лицом – дознавателем, который находился в подчинении органа дознания.

В УПК КР 1999 года форма досудебного расследования была унифицирована: по уголовным делам расследование производилось лишь в форме следствия, осуществляемого следователем. В 2014 году УПК был дополнен главой 45-1 УПК «Ускоренное досудебное производство», согласно которой производство было возложено на должностное лицо органа дознания. В системе МВД, приказом начальника территориального ОВД производство досудебного производства в ускоренной форме было возложено на старших участковых инспекторов милиции, при этом они не были освобождены от своих прямых функциональных обязанностей участкового инспектора¹⁶¹.

¹⁶¹ См.: Инструкция по организации и осуществлению ускоренного досудебного производства органами внутренних дел КР, утвержденная приказом МВД КР от 28.01.2014г. № 82.

В УПК КР 2017 года досудебное производство по делам о проступках возложено на орган дознания (ч.2 ст.37 УПК). По поручению начальника органа дознания производство дела о проступке ведется уполномоченным должностным лицом органа дознания (ст. 40 УПК), который вправе производить следственные действия и принимать процессуальные решения. По отдельным составам проступков, по сложившейся практике, производство по делам о проступках по приказу МВД также возлагается на участковых инспекторов милиции.

Уполномоченное должностное лицо органа дознания – это должностное лицо, осуществляющее производство по делу о проступке (п. 52 ст. 5, ст. 38 УПК). Все решения он принимает самостоятельно, за исключением случаев, когда законом предусмотрено получение разрешения следственного судьи, и несет ответственность за их законное и своевременное производство.

Согласно статье 39 УПК, уполномоченное должностное лицо органа дознания при осуществлении досудебного производства по делам о проступках уполномочено: вести досудебное производство по делам о проступках; принимать меры к возмещению материального ущерба и морального вреда потерпевшему; истребовать документы, материалы, содержащие сведения о происшествии и причастных к нему лицах; требовать от государственных и иных органов предоставления специалистов и экспертов; привлечь переводчика для участия в производстве по делу; задерживать лицо, в отношении которого имеется обоснованное подозрение в совершении проступка; признавать потерпевшим; разрешать отводы, заявленные переводчику, специалисту, эксперту; разрешать ходатайства в связи с производством по делам о проступках; разрешать жалобы в пределах компетенции; выносить постановления о приостановлении, возобновлении, прекращении производства по делам о проступках; направлять подозреваемого, обвиняемого и потерпевшего на информационную встречу с медиатором; выполнять письменные указания и поручения прокурора и начальника органа дознания; осуществлять другие полномочия, предусмотренные УПК.

В статье 503 УПК,¹⁶² с учетом возложенных на государственные органы задач и функций, определен перечень проступков, от-

¹⁶² В редакции Законов КР от 15.05.2019г. № 62 и от 28.02.2020г. № 21.

несенных к их компетенции осуществлять досудебное производство. Так, 1) **Органы внутренних дел** осуществляют досудебное производство по делам о проступках против здоровья (ст. 65-74 КоП), против интересов несовершеннолетних и уклада семейных отношений (ст. 75-81 КоП), против политических, социально-экономических и трудовых прав личности (ст. 82-84, 86-89 КоП), против собственности (ст. 90-96 КоП), против интересов службы в коммерческих и иных организациях (ст. 114 КоП), против безопасности производства (ст. 115, 116, 118 КоП), против общественного порядка (ст. 119-122 КоП), в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов или прекурсоров (ст. 123, 124 КоП), против здоровья населения и общественной нравственности (ст. 125-129, 131, 132 КоП), против экологической безопасности и природной среды (ст. 133-144, 146, 147 КоП), в сельском хозяйстве (ст. 148, 149 КоП), против безопасности движения и эксплуатации транспорта (ст. 150-158 КоП), против судебной власти, процессуального порядка добывания доказательств и исполнения судебных решений (ст. 162-168 КоП), против порядка управления (ст. 169-176 КоП), по делам о проступках призывников, резервистов и военнообязанных (ст. 177-179 КоП).

2) **Органы по борьбе с экономическими преступлениями** осуществляют досудебное производство по делам о проступках против политических, социально-экономических и трудовых прав личности (ст. 85 КоП), против порядка осуществления экономической деятельности (ст. 97-101, 103-109 КоП), в денежно-кредитной и валютной сфере (ст. 110, 112 КоП), против интересов службы в коммерческих и иных организациях (ст. 113 КоП), против информационной безопасности (ст. 159, 160 КоП), против градостроительной и архитектурной деятельности (ст. 161 КоП).

3) **Таможенные органы либо органы по борьбе с экономическими преступлениями** осуществляет досудебное производство по делам о проступках против порядка осуществления экономической деятельности (ст. 102 КоП), в денежно-кредитной и валютной сфере (ст. 111 КоП), против безопасности производства (ст. 117 КоП), против здоровья населения и общественной нравственности (ст. 130 КоП), против экологической безопасности и природной среды (ст. 145, 1451 КоП).

4) **Военная прокуратура** осуществляет досудебное производство по делам о проступках военнослужащих (ст. 180-187 КоП) и иных проступках, совершенных военнослужащими.

5) **Учреждения исполнения наказаний и следственные изоляторы** осуществляют досудебное производство по делам о проступках, совершенных на территории учреждений уголовно-исполнительной системы.

Согласно части 7 статьи 503 УПК при совокупности совершенных проступков, предусмотренных вышеуказанными статьями, относящихся к разным органам, полномочия по осуществлению досудебного производства определяются по более тяжкому проступку. Однако в КоП нет классификации проступкам, как в УК по преступлениям: менее тяжкое, тяжкое, особо тяжкое. Поэтому, применительно к проступкам, прокурор в соответствии с п. 3 ч. 2 ст. 33 УПК должен определить орган, который будет вести досудебное производство.

Если одним и тем же лицом совершен проступок и преступление, то досудебное производство осуществляется в форме следствия (ст. 505 УПК).

§ 2. Особенности досудебного производства и упрощенного судебного производства по делам о проступках

Согласно статье 504 УПК, при производстве по делам о проступках уполномоченное должностное лицо органа дознания вправе произвести все следственные действия, предусмотренные главами 22-30 УПК, за исключением специальных следственных действий, предусмотренных главой 31 УПК.

В исключительных случаях при наличии оснований, указанных в статье 98 УПК, в отношении лица, подозреваемого в совершении проступка, может быть применено **задержание**. Пленум Верховного суда КР указывает, что под исключительными случаями следует понимать проступки, связанные с насилием в семье, побоями, мелким хулиганством, кражами и др.

Меры пресечения. В статье 504 УПК (ч. 2) указано: «В производстве по делам о проступках не допускается применение мер пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста в отношении лица, подозреваемого в совершении проступка.

У лица, подозреваемого в совершении проступка, отбирается подписка о явке по вызовам уполномоченного должностного лица органа дознания и суда и сообщение им о перемене места жительства. В случае неявки к уполномоченному должностному лицу органа дознания или в судебное заседание лицо может быть подвергнуто приводу». Таким образом, в законе установлен прямой запрет на применение мер пресечения в виде заключения под стражу и домашнего ареста, а по другим видам мер пресечения (подписка о невыезде, залог и др.) такого запрета нет. Пленум Верховного суда КР обращает внимание судей на то, что согласно статье 119 УПК, уполномоченное должностное лицо органа дознания (следователь, судья, суд) вправе применить в отношении подозреваемого (обвиняемого) иную меру обеспечения уголовного судопроизводства в виде обязательства о явке. Если в отношении подозреваемого (обвиняемого) на стадии досудебного производства не была применена мера пресечения, то суд в ходе судебного заседания вправе применить в отношении него меру пресечения, если имеются основания, предусмотренные частью 1 статьи 107 УПК, а также в случаях нарушения условий обязательства о явке¹⁶³.

Сроки досудебного производства. Досудебное производство по делам о проступках должно быть окончено не позднее 20 дней с момента сообщения лицу о подозрении в совершении проступка. Согласно статье 155 УПК, срок досудебного производства по делам о проступках может быть продлен постановлением прокурора по ходатайству уполномоченного должностного лица органа дознания. При этом не допускается продление срока по делам о проступках свыше 3 месяцев. При возобновлении приостановленного или прекращенного дела срок устанавливается прокурором до одного месяца.

Прекращение производства по делам о проступках. При наличии оснований, предусмотренных в статье 26 УПК, или оснований освобождения лица, подозреваемого в совершении проступка от ответственности, предусмотренных в статьях Кодекса о проступках, уполномоченное должностное лицо органа дознания прекращает досудебное производство (ст. 506 УПК).

¹⁶³ Постановление Пленума Верховного суда Кыргызской Республики от 13.09.2019г. № 16 «О практике применения судами уголовно-процессуального законодательства о проверке законности и обоснованности задержания и мерах пресечения».

Окончание досудебного производства по делам о проступках. Досудебное производство по делам о проступках завершается ознакомлением подозреваемого, его защитника и потерпевшего с материалами дела и составлением обвинительного акта.

Согласно статье 507 УПК, в обвинительном акте должны быть указаны:

- время и место его составления, кем составлен;
- фамилия, имя и отчество подозреваемого, число, месяц, год и место рождения;
- описание проступка с указанием времени, места его совершения, а также иных обстоятельств, подлежащих доказыванию в соответствии со статьей 83 УПК;
- пункт, часть, статья Кодекса о проступках, предусматривающие ответственность;
- данные о потерпевшем, характере и размере причиненного ущерба;
- заявления и ходатайства при ознакомлении с материалами дела.

К обвинительному акту приобщаются материалы дела, а также список лиц, подлежащих вызову в суд.

После утверждения обвинительного акта прокурор обеспечивает вручение обвиняемому копии обвинительного акта. Копия указанного документа вручается потерпевшему, если он об этом ходатайствовал. Расписки обвиняемого и потерпевшего о получении копии указанного документа приобщаются к делу.

С момента утверждения обвинительного акта прокурором лицо, совершившее проступок, именуется обвиняемым.

Решения прокурора по делам о проступках. При поступлении дела о проступке прокурор в течение 3 суток обязан проверить поступившие материалы и принять одно из следующих решений: 1) утвердить обвинительный акт и направить дело в суд; 2) отказать в утверждении обвинительного акта и направить материалы дела с письменными указаниями уполномоченному должностному лицу органа дознания для проведения дополнительных следственных действий в срок, не превышающий 10 дней; 3) прекратить дело при наличии оснований, указанных в статье 26 УПК (ст. 508 УПК).

Судебное производство по делам о проступках. Порядок судебного производства по делам о проступках определяется общими правилами судебного разбирательства, предусмотренными главами 37-43 УПК, за исключением ускоренных сроков рассмотрения дела. Так, по поступившему делу о проступке, не позднее 3 суток, судья должен принять одно из следующих решений: 1) о возвращении дела прокурору; 2) о направлении дела по подсудности; 3) о назначении судебного заседания (ст. 268 УПК). Дело о проступке подлежит рассмотрению по существу в срок не позднее 15 дней со дня начала рассмотрения дела в суде (ст. 274 УПК).

Кроме того, в статье 509 УПК предусмотрено упрощенное судебное производство по делам о проступках по письменному ходатайству подозреваемого о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства. Такое ходатайство подозреваемого составляется в присутствии защитника в ходе досудебного производства, когда факт проступка очевиден, подозреваемый признает свою вину, не оспаривает доказательства, характер и размер ущерба, причиненного проступком.

Судебное заседание по поступившему делу с ходатайством подозреваемого о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства проводится с обязательным участием обвиняемого и его защитника. Срок производства – не более 5 дней. В начале судебного заседания судья опрашивает обвиняемого, понятно ли ему обвинение, согласен ли он на постановление приговора без проведения судебного разбирательства, осознает ли он, что не может обжаловать приговор, вынесенный в упрощенном порядке в вышестоящий суд по причине неисследованности материалов дела и несоответствия выводов суда фактическим обстоятельствам дела. При участии в судебном заседании потерпевшего судья выясняет у него отношение к ходатайству о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства.

Если судья придет к выводу, что обвинение, с которым согласился обвиняемый, обоснованны, подтверждается доказательствами, собранными по делу, то он постановляет обвинительный приговор и назначает обвиняемому наказание, которое не может превышать две трети максимального срока или максимального размера штрафа, предусмотренного за совершение проступка.

§ 3. Производство по делам частного обвинения

Согласно части 2 статьи 23 УПК, по следующим проступкам производство осуществляется в форме частного обвинения:

- Побои (ст. 65 КоП);
- Причинение легкого вреда здоровью (ст. 66 КоП);
- Причинение менее тяжкого вреда здоровью по неосторожности (ст. 67 КоП);
- Заражение венерической болезнью (ст. 68 КоП);
- Воспрепятствование осуществлению права на свободу совести и вероисповедания (ст. 84 КоП).

Частное обвинение – это упрощенная форма уголовного судопроизводства, целью которой является ускорение и доступность процесса.

Спецификой вышеуказанных проступков является то, что производство по делам о проступках ведется в форме частного обвинения, состоит в относительно невысокой степени общественной опасности совершенных деяний, необходимости учета мнения потерпевшего, бытовом характере преступлений (отдельных их видов), необходимости предоставления возможности гражданам урегулировать возникший конфликт без вмешательства государственных органов. В этом случае потерпевшему предоставляется возможность самому решать, насколько серьезно затронуты его права и законные интересы, какова степень причиненного ему ущерба и желает ли он обращаться по этому поводу в органы правосудия для привлечения к ответственности виновного.

Порядок производства по делам частного обвинения регламентируется главой 44 УПК «Производство по делам частного обвинения».

Досудебное производство по вышеуказанным проступкам – не проводится.

Производство по делам частного обвинения начинается путем подачи потерпевшим от проступка лицом в суд заявления в суд о привлечении другого лица к ответственности, предусмотренного Кодексом о проступках.

Заявление потерпевшего должно содержать следующую информацию: наименование суда, в который оно подано; описание

события проступка с указанием места и времени его совершения, имеющихся на руках доказательств; просьбу к суду о принятии дела к производству; сведения о лице, привлекаемом к ответственности; список свидетелей, вызов которых в суд необходим.

Заявление подается в суд с копиями по числу лиц, в отношении которых начинается производство по делам частного обвинения (ст. 353 УПК КР).

В случаях, если заявление не отвечает указанным требованиям, то судья предлагает лицу, его подавшему, представить доказательства, устранить недостатки и устанавливает для этого определенный срок.

В случае невыполнения данных указаний судья своим постановлением отказывает в принятии к производству заявления о совершенном проступке и уведомляет об этом лицо, его подавшее. Постановление об отказе в принятии к производству заявления может быть обжаловано в апелляционном порядке в течение 5 суток.

С момента принятия судом заявления к своему производству лицо, его подавшее, является частным обвинителем и ему должны быть разъяснены права, предусмотренные статьей 42 УПК «Частный обвинитель» и статьей 285 УПК «Участие обвинителя в судебном разбирательстве».

Судья в срок до 7 суток с момента поступления заявления в суд обязан вызвать лицо, в отношении которого подано заявление, ознакомить его с материалами дела, вручить копию поданного заявления и разъяснить права обвиняемого в судебном заседании, предусмотренные статьей 47 УПК «Права и обязанности обвиняемого, оправданного, осужденного», и выяснить, кого, по мнению данного лица, необходимо вызвать в суд в качестве свидетелей защиты.

Судья обязан разъяснить сторонам возможность примирения, в том числе с помощью медиатора. В случае поступления от них заявления о примирении, производство по делу постановлением судьи прекращается на основании статьи 39 Кодекса о проступках.

Рассмотрение заявления по делу частного обвинения может быть соединено в одно производство с рассмотрением встречного заявления. Соединение допускается по постановлению судьи до начала судебного разбирательства. При соединении заявлений в одно производство лица, подавшие их, участвуют в процессе од-

новременно в качестве частного обвинителя и обвиняемого. Для подготовки к защите в связи с поступлением встречной жалобы и соединением производств по ходатайству лица, в отношении которого подана встречная жалоба, дело может быть отложено на срок не более 3 суток. Допрос этих лиц об обстоятельствах, изложенных ими в своих жалобах, производится по правилам допроса потерпевшего, а об обстоятельствах, изложенных во встречных жалобах, - по правилам допроса обвиняемого.

Судебное разбирательство по делам частного обвинения начинается с оглашения заявления лицом, его подавшим, или его представителем.

Неявка в судебное заседание частного обвинителя или его представителя без уважительных причин означает отказ от поданного заявления и влечет прекращение производства по нему.

По ходатайству частного обвинителя судья должен оказать ему содействие в собирании доказательств, например, в истребовании документов, предметов.

Производство по делам частного обвинения подлежит прекращению в связи с примирением сторон. Примирение сторон допускается до удаления суда в отдельное помещение для постановления приговора (ст. 355 УПК КР).

Глава 32. Международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства

§ 1. Понятие и значение международного сотрудничества в сфере уголовного судопроизводства

§ 2. Взаимодействие судов, прокуроров, следователей с соответствующими организациями и должностными лицами иностранных государств в порядке оказания правовой помощи

§ 3. Выдача лица для привлечения к уголовной ответственности или исполнения приговора (экстрадиция)

§ 4. Передача лица, осужденного к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданином которого он является

§ 1. Понятие и значение международного сотрудничества в сфере уголовного судопроизводства

Под международным сотрудничеством в сфере уголовного судопроизводства понимается основанное на нормах международного права и национального законодательства проявление внешней политики государства, выражающееся во взаимодействии государственных органов и должностных лиц, ведущих производство по уголовному делу, с компетентными органами и должностными лицами иностранных государств и международными организациями: 1) по выполнению отдельных процессуальных действий по уголовным делам (производство допросов, обысков, экспертиз и др.); 2) осуществление по требованию иностранного учреждения уголовного преследования против собственных граждан, совершивших преступление за границей; 3) выдаче преступников (экстрадиция); 4) признании и исполнении приговоров иностранных государств (передача лица, осужденного к лишению свободы для отбывания наказания в государстве, гражданином которого оно является).

Правовую основу взаимодействия судов, прокуроров, следователей Кыргызстана с соответствующими организациями и должностными лицами иностранных государств по уголовным делам составляют двусторонние и многосторонние

договоры, конвенции и соглашения. Уголовно-процессуальное законодательство Кыргызской Республики состоит из УПК, основанного на Конституции, общепризнанных принципов международного права, а также вступивших в установленном законом порядке в силу международных договоров, участницей которых является Кыргызская Республика (ч. 2 ст. 1 УПК).

Межгосударственные двусторонние договоры о правовой помощи и других формах сотрудничества заключены с многими странами. В частности, договор между Кыргызской Республикой и Китайской Народной Республикой о выдаче преступников (ратифицирован Законом КР от 30 декабря 2003 года №24), договор между Кыргызской Республикой и Латвийской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (ратифицирован Законом КР от 19 декабря 1997 года №96).

Важную роль в сотрудничестве государств в сфере международного сотрудничества в сфере уголовного судопроизводства играет Международная организация уголовной полиции (Интерпол), куда входит и Кыргызстан. Осуществляя свою деятельность в соответствии с Уставом, Интерпол объединяет усилия полицейских органов стран – участников в борьбе с преступностью. Кроме того, правоохранительными органами Кыргызстана (МВД, Генеральная прокуратура и др.) заключен ряд соглашений о межгосударственном и межведомственном сотрудничестве в сфере борьбы с преступностью.

Среди множества международных документов в сфере уголовного судопроизводства особое место отводится Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, заключенной между странами СНГ. В настоящее время действуют две такие конвенции: Минская Конвенция от 22 января 1993 года (ратифицирована постановлением ЗС Жогорку Кенеша КР от 17 мая 1995 года и СНП Жогорку Кенеша КР от 31 мая 1995 года) и Кишиневская Конвенция от 7 октября 2002 года (ратифицирована Законом КР от 19 марта 2004 года). Их отличие заключается в следующем: Минская конвенция ратифицирована во всех странах СНГ (12), а Кишиневская конвенция ратифицирована в четырех странах СНГ (Кыргызстан, Казахстан, Белоруссия, Азербайджан). Кишиневская конвенция, принятая почти через 10 лет после Минской конвенции, предусма-

тривает более тесное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства. Кыргызстан осуществляет сотрудничество по правовой помощи со странами СНГ по Кишиневской конвенции, а со странами СНГ, не ратифицировавшими Кишиневскую конвенцию, по Минской конвенции.

Чтобы международные нормы порождали права и обязанности во внутригосударственных отношениях необходимо, чтобы они были трансформированы (преобразованы, внедрены) в нормы национального права. Международному сотрудничеству в сфере уголовного судопроизводства в действующем УПК Кыргызской Республики посвящена относительно обособленная совокупность норм, составляющих содержание раздела XVII: «*Основные положения о порядке взаимодействия судов, прокуроров, следователей с соответствующими организациями и должностными лицами иностранных государств*». В данном разделе предусмотрены вопросы о порядке направления и исполнения поручений о производстве следственных и судебных действий; направления материалов дела для продолжения уголовного преследования; выдачи лица для привлечения к уголовной ответственности или для исполнения приговора суда; передачи лица, осужденного к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданином которого оно является.

Следует отметить, что действующая редакция УПК не предусматривает взаимодействие отечественных должностных лиц с соответствующими организациями и должностными лицами иностранных государств в порядке оказания правовой помощи по делам о проступках.

§ 2. Взаимодействие судов, прокуроров, следователей с соответствующими организациями и должностными лицами иностранных государств в порядке оказания правовой помощи

Международное право исходит из правила, согласно которому уголовно-процессуальное право имеет свою территориальную сферу, определяемую суверенитетом государства. Это правило не допускает производства уголовно-процессуальных действий на территории другого государства даже при согласии последнего. Поэтому основным способом решения данной проблемы по кон-

кретному уголовному делу является поручение (запрос) о правовой помощи.

Согласно статье 512 УПК, при необходимости проведения на территории иностранного государства допроса, осмотра, выемки, обыска, экспертизы и иных отдельных следственных и судебных действий суд, прокурор, следователь запрашивают их производство соответствующим органом иностранного государства, с которым имеется международный договор или соглашение об оказании взаимной правовой помощи.

Запрос о производстве процессуальных и судебных действий направляется через:

- 1) Верховный суд - по вопросам судебной деятельности Верховного суда;
- 2) Судебный департамент при Верховном суде - по вопросам, связанным с судебной деятельностью всех судов, за исключением Верховного суда;
- 3) Генеральную прокуратуру Кыргызской Республики (далее - Генеральная прокуратура) - по уголовным делам, находящимся в производстве правоохранительных органов.

Запрос должен быть оформлен надлежащим образом и содержать следующие основные реквизиты, предусмотренные статьей 513 УПК и международными договорами:

- наименование органа, от которого исходит запрос;
- наименование и место нахождения органа, в который направляется запрос;
- наименование уголовного дела и характер запроса;
- данные о лицах, в отношении которых направляется запрос, включая данные о дате и месте их рождения, гражданстве, роде занятий, месте жительства или месте пребывания, а для юридических лиц - их наименование и место нахождения;
- изложение подлежащих выяснению обстоятельств, а также перечень запрашиваемых документов, вещественных и других доказательств;
- сведения о фактических обстоятельствах совершенного преступления, его квалификация, текст соответствующей

статьи Уголовного кодекса, а при необходимости - также сведения о размере вреда, причиненного данным преступлением.

Запрос о производстве процессуальных действий составляется в письменном виде, подписывается должностным лицом, его направляющим и удостоверяется гербовой печатью соответствующего органа. Запрос и прилагаемые к нему документы оформляются на кыргызском, русском языках и в переводе на язык того иностранного государства, в которое оно направляется.

Международными договорами предусмотрены дополнительные требования, предъявляемые к отдельным видам правовой помощи. Например, Минская конвенция 1993 года содержит требование об указании в поручении о взятии под стражу или задержании подозреваемого до получения требования о выдаче сведений о вынесенном постановлении об аресте либо задержании или приговоре, вступившем в законную силу, а также обязательства о том, что требование о выдаче будет представлено дополнительно (ст. 61).

Свидетель, потерпевший, его представитель, эксперт, если они являются гражданами иностранного государства, находящиеся за пределами территории Кыргызской Республики, могут быть вызваны с их согласия для производства процессуальных или судебных действий на территории КР в порядке, предусмотренном статьей 515 УПК, ст. 72-75 Минской конвенции 1993 г., и двусторонними международными договорами. Указанные лица приглашаются для участия в производстве процессуальных действия повестками или на основании судебных решений, которые передаются им для этих целей должностным лицом правоохранительного или судебного органа, в производстве которого находится уголовное дело.

Лицу, которое согласилось прибыть по вызову, обеспечивается личный иммунитет от уголовного, а также любого другого преследования за деяния или на основании приговоров, которые имели место до пресечения указанными лицами государственной границы КР. Действие иммунитета прекращается, если явившееся по вызову лицо, имея возможность покинуть территорию Кыргызской Республики до истечения непрерывного срока в течение 15 суток с момента, когда его присутствие более не требуется должностному лицу, вызвавшему его, продолжает

оставаться на этой территории или после отъезда возвращается в Кыргызскую Республику (ст. 515 УПК).

Поручение о передаче на время свидетеля или потерпевшего, содержащегося под стражей или отбывающего наказание в виде лишения свободы на территории запрашиваемого государства, должно дополнительно содержать указание на время, в течение которого требуется присутствие лица в запрашивающем государстве (ст. 78-1 Минской конвенции 1993 г., ч. 5 ст. 515 УПК).

Проведение следственных и судебных действий с участием свидетеля, потерпевшего и его представителя, эксперта осуществляется по правилам уголовно-процессуального законодательства Кыргызской Республики.

Исполнение запроса о производстве процессуальных и судебных действий (ст. 516 УПК). Минской конвенцией предусмотрено производство следующих следственных действий в порядке оказания правовой помощи: составление и пересылка документов; проведение осмотров, обысков, изъятий, передачи вещественных доказательств; проведение экспертизы; допрос подозреваемых, обвиняемых, свидетелей, экспертов.

Суд, прокурор, следователь исполняют переданные им в установленном порядке поручения судов и следственных органов иностранных государств о производстве следственных или судебных действий по общим правилам УПК Кыргызской Республики. Однако могут быть применены процессуальные нормы законодательства иностранного государства, а также присутствовать представители иностранного государства, если это предусмотрено в международных договорах Кыргызской Республики или письменным обязательством о взаимодействии на основе принципа взаимности.

Если запрос не может быть исполнен, полученные документы возвращаются с указанием причин, воспрепятствовавших его исполнению, соответственно через Генеральную прокуратуру Кыргызской Республики или Судебный департамент Кыргызской Республики – иностранной организации, от которой исходило поручение. Поручение во всяком случае возвращается, если его исполнение может нанести ущерб суверенитету или безопасности государства либо противоречит законодательству Кыргызской Республики.

В УПК (ст. 514) установлено правило о допустимости доказательств, полученных на территории иностранного государства, если они заверены и переданы в установленном международными соглашениями порядке или на основе принципа взаимности. Эти доказательства пользуются такой же юридической силой, как если бы они были получены на территории Кыргызской Республики в полном соответствии с требованиями отечественного законодательства. Относимость их к данному уголовному делу и достоверность определяются по общим правилам УПК КР.

Для того чтобы иностранные доказательства могли практически использоваться в отечественном уголовном судопроизводстве, могут потребоваться определенные действия, направленные на их процессуальную адаптацию, а именно:

- перевод протоколов следственных действий и документов на русский или кыргызский языки, на котором ведется судопроизводство;
- осмотр предметов и документов, обладающих признаками вещественных доказательств, и приобщение их к делу особым постановлением (определением).

Направление материалов дела для продолжения уголовного преследования (ст. 517 УПК). Для уголовного преследования иностранных граждан, совершивших преступления на территории Кыргызской Республики, но впоследствии выехавших за пределы Кыргызской Республики, все материалы досудебного производства передаются в Генеральную прокуратуру, которая решает вопрос об их направлении соответствующим органам иностранного государства для продолжения уголовного преследования.

При направлении в другое государство запроса об уголовном преследовании, уголовное дело в отношении подозреваемого лица должно быть приостановлено на основании пункта 3 части 1 статьи 237 УПК (место нахождения подозреваемого, обвиняемого известно, однако реальная возможность его участия в уголовном деле отсутствует в связи с решением вопроса о лишении подозреваемого, обвиняемого иммунитета и (или) выдаче иностранным государством либо при направлении материалов дела иностранному государству для продолжения уголовного преследования).

Согласно статье 14 УК, граждане Кыргызской Республики, а

также постоянно проживающие в Кыргызской Республике лица без гражданства, совершившие преступление за пределами Кыргызской Республики, подлежат ответственности по отечественному уголовному законодательству, если они не понесли наказания по приговору суда другого государства.

Передача иностранным государством уголовного дела для дальнейшего проведения досудебного производства в отношении гражданина Кыргызской Республики, совершившего преступление на территории иностранного государства и вернувшегося в Кыргызскую Республику, рассматривается Генеральной прокуратурой КР. Судебное разбирательство в таких случаях проводится в порядке, предусмотренном УПК Кыргызской Республики.

В случае совершения на территории иностранного государства преступления лицом, имеющим кыргызское гражданство и возвратившимся затем в Кыргызскую Республику до начала в отношении него уголовного преследования по месту совершения преступления, досудебное производство может быть начато компетентными органами Кыргызской Республики по материалам об этом преступлении, представленным компетентным органом иностранного государства в Генеральную прокуратуру. (ст. 518 УПК). В соответствии с частью 1 статьи 149 УПК уполномоченное должностное лицо органа дознания, следователь, прокурор безотлагательно, не позднее 24 часов с момента поступления материалов досудебного производства из иностранного государства обязаны внести соответствующие сведения в Единый реестр преступлений и проступков.

Доказательства, полученные во время досудебного производства на территории иностранного государства уполномоченным на то должностным лицом в пределах его компетенции и по установленной форме, при продолжении следствия в Кыргызской Республике имеют юридическую силу наравне с другими собранными по делу доказательствами.

В случае совершения на территории иностранного государства преступления лицом, имеющим кыргызское гражданство и возвратившимся затем в Кыргызскую Республику до начала в отношении него уголовного преследования по месту совершения преступления, досудебное производство может быть начато компетентными органами Кыргызской Республики по материалам об

этом преступлении, представленным компетентным органом иностранного государства в Генеральную прокуратуру.

В соответствии со статьей 74 Конвенции СНГ, запрашиваемая сторона обязана уведомить запрашивающую сторону об окончательном решении. По просьбе запрашивающей стороны направляется копия окончательного решения.

§ 3. Выдача лица для привлечения к уголовной ответственности или исполнения приговора (экстрадиция)

Привлечение к уголовной ответственности своих граждан виновных в совершении преступления, - основанное на суверенитете государства, его исключительное право. Согласно этому правилу, гражданин Кыргызской Республики, совершивший преступление и находящийся в данный момент на территории другого государства, может быть выдан нашей стороне для привлечения к уголовной ответственности, если таковая выдача предусмотрена международным договором. Такая выдача называется **экстрадицией**.

В соответствии со статьей 56 Конвенции СНГ, страны-участницы обязуются в соответствии с условиями, предусмотренными Конвенцией, по требованию выдавать друг другу лиц, находящихся на их территории, для привлечения к уголовной ответственности или для приведения приговора в исполнение.

Выдача для привлечения к уголовной ответственности производится за такие преступления, которые по законам запрашивающей и запрашиваемой договаривающихся сторон являются наказуемыми и за совершение которых предусматривается наказание в виде лишения свободы на срок не менее одного года или более строгое. Выдача для приведения приговора в исполнение производится за такие преступления, которые в соответствии с законодательством обоих государств являются наказуемыми и за их совершение лицо, выдача которого запрашивается, было приговорено к лишению свободы на срок не менее шести месяцев или более строгому наказанию.

Принятие решения о выдаче кыргызского гражданина, находящегося на территории иностранного государства, обвиняемого в совершении преступления или осужденного судом Кыргызской Республики, входит в компетенцию Генерального прокурора КР.

Согласно части 3 статьи 519 УПК, запрос о выдаче должен содержать:

- 1) фамилию, имя, отчество лица, в отношении которого направлен запрос, дата и место его рождения, гражданство, место жительства или пребывания, по возможности описание внешности, фотографию, отпечатки пальцев и другие сведения о его личности;
- 2) изложение фактических обстоятельств совершенного преступления с приведением текста закона, предусматривающего ответственность, с обязательным указанием санкции;
- 3) размер имущественного ущерба, причиненного преступлением;
- 4) сведения о месте и времени вынесения приговора, вступившего в законную силу, либо уведомления о подозрении (постановления о привлечении в качестве обвиняемого) с приложением заверенных копий соответствующих документов;
- 5) иные сведения, предусмотренные международными договорами

К запросу о выдаче для уголовного преследования должна быть приложена заверенная копия постановления судьи об избрании в качестве меры пресечения заключения под стражу. К запросу о выдаче для исполнения приговора должны быть приложены заверенная копия вступившего в законную силу приговора и справка о неотбытом сроке наказания.

Запрос о выдаче гражданина иностранного государства, обвиняемого в совершении преступления или осужденного на территории иностранного государства, рассматривается Генеральным прокурором КР или его заместителями. Если отсутствуют основания для отказа в выдаче, немедленно должны быть приняты меры к розыску и взятию под стражу лица, выдача которого требуется. О заключении лица под стражу немедленно уведомляется организация иностранного государства, направившая просьбу о выдаче, с предложением о времени и месте выдачи.

При наличии требований нескольких государств о выдаче лица (коллизия требований о выдаче), решение о том, какому

государству лицо подлежит выдаче, принимает Генеральный прокурор КР или его заместитель.

Выдача такого лица может быть произведена Кыргызской Республикой при соблюдении следующих условий:

- 1) если уголовный закон предусматривает за совершение этих деяний наказание в виде лишения свободы на срок свыше одного года или более тяжкое наказание, когда выдача лица производится для уголовного преследования;
- 2) если лицо, в отношении которого направлен запрос о выдаче, осуждено к лишению свободы на срок не менее 6 месяцев или к более тяжкому наказанию;
- 3) когда иностранное государство, направившее запрос, может гарантировать, что лицо, в отношении которого направлен запрос о выдаче, будет преследоваться только за преступление, которое указано в запросе, и после окончания судебного разбирательства и отбытия наказания сможет свободно покинуть территорию данного государства, а также не будет выслано, передано либо выдано третьему государству без согласия Кыргызской Республики.

В случае, когда гражданин иностранного государства, в отношении которого поступила просьба о выдаче, отбывает наказание за другое преступление на территории Кыргызской Республики, выдача может быть отсрочена до отбытия наказания или освобождения от наказания по любому законному основанию. В случае, если гражданин привлечен к уголовной ответственности, его выдача может быть отсрочена до постановления приговора, отбытия наказания либо освобождения от уголовной ответственности или наказания по любому основанию. Если отсрочка выдачи может повлечь за собой истечение срока давности уголовного преследования или причинить ущерб расследованию преступления, лицо, выдача которого требуется по ходатайству, может быть выдано на время (ст. 521 УПК).

При наличии предусмотренных законом оснований (ч. 1 ст. 524 УПК) в выдаче лица должно быть обязательно отказано. Выдача лица не допускается при следующих обстоятельствах:

- если лицо, в отношении которого поступил запрос ино-

странного государства о выдаче, является гражданином Кыргызской Республики. Согласно части 4 статьи 50 Конституции КР «Гражданин не может быть выдворен за пределы республики или выдан другому государству».

- если лицу в Кыргызской Республике предоставлено убежище в связи с возможностью преследования в данном государстве по признаку расы, вероисповедания, гражданства, национальности, принадлежности к определенной социальной группе или по политическим убеждениям. Данное основание для отказа в выдаче вытекает из общепризнанных международно-правовых норм (ч. 1 ст. 2 Международного пакта о гражданских и политических правах).;
- если деяние, послужившее основанием требования о выдаче, не признается в Кыргызской Республике преступлением;
- если в отношении лица имеется вступивший в законную силу приговор за то же преступление или прекращено производство по делу;
- если по законодательству Кыргызской Республики уголовное дело не может быть начато или приговор не может быть приведен в исполнение вследствие истечения сроков давности или по иному законному основанию;
- если имеется вступившее в законную силу решение суда Кыргызской Республики о наличии препятствий для выдачи данного лица в соответствии с законодательством и международными договорами Кыргызской Республики;
- если имеются основания полагать, что лицо может быть подвергнуто угрозе применения пыток в запрашивающем государстве.

Наряду с вышеизложенными основаниями отказа в экстрадиции, согласно части 2 статьи 524 УПК и Конвенцией СНГ Генеральная прокуратура КР имеет право (но не обязана) отказать в выдаче следующих случаях:

- если деяние, в связи с которым направлен запрос о выдаче, совершено на территории Кыргызской Республики или против интересов Кыргызской Республики за пределами

ее территории;

- если за то же самое деяние в Кыргызской Республике осуществляется уголовное преследование лица, в отношении которого направлен запрос о выдаче;
- если выдаваемое лицо привлекается к уголовной ответственности за совершение преступления, санкция которого предусматривает наказание в виде смертной казни;
- если ходатайство лица о предоставлении статуса беженца находится на рассмотрении до принятия окончательного решения о статусе беженца;
- если компетентный орган иностранного государства по требованию Генеральной прокуратуры КР не представил дополнительных материалов или данных, без которых невозможно принятие решения по запросу о выдаче;
- если имеются иные основания, предусмотренные международным договором Кыргызской Республики.

Если в выдаче решено отказать, то Генеральная прокуратура КР уведомляет об этом компетентные органы соответствующего иностранного государства с указанием оснований для отказа.

Согласно статье 523 УПК, постановление Генерального прокурора КР или его заместителей о выдаче может быть обжаловано в суде по месту нахождения лица, в отношении которого принято это решение, или его защитником в течение 10 суток с момента получения постановления. В статье не указано, в какой именно суд заинтересованные стороны вправе обжаловать. В данном случае следует руководствоваться также статьями 132 и 262 УПК, в соответствии с которыми решение прокурора рассматривает следственный судья.

Проверка законности и обоснованности решения о выдаче лица производится в течение одного месяца со дня поступления жалобы в суд, следственным судьей в открытом судебном заседании с участием прокурора, лица, в отношении которого принято решение о выдаче, и его защитника, если он участвует в уголовном деле.

В начале заседания председательствующий объявляет, какая жалоба подлежит рассмотрению, разъясняет присутствующим их права, обязанности и ответственность. Затем заявитель и (или) его

защитник обосновывают жалобу, после чего слово предоставляется прокурору.

В ходе судебного рассмотрения следственный судья не обсуждает вопросы виновности лица, принесшего жалобу, ограничиваясь проверкой соответствия решения о выдаче данного лица законодательству и международным договорам Кыргызской Республики.

В результате проверки следственный судья выносит одно из следующих постановлений:

- 1) о признании решения о выдаче лица незаконным или необоснованным и его отмене;
- 2) об оставлении жалобы без удовлетворения.

В случае отмены решения о выдаче лица судья отменяет и меру пресечения, избранную в отношении лица, подавшего жалобу.

Постановление следственного судьи может быть обжаловано в апелляционном порядке в течение 10 суток со дня его вынесения.

При получении от иностранного государства запроса о выдаче лица и при наличии законных оснований для выдачи лица, оно может быть задержано и применена мера пресечения в виде заключения под стражу в порядке, установленном статьей 116 УПК «Заключение под стражу». О заключении лица под стражу немедленно уведомляется компетентный орган иностранного государства, направивший просьбу о выдаче, с предложением о времени и месте выдачи.

В случае, если иностранное государство по не зависящим от него обстоятельствам не может принять лицо, подлежащее выдаче, и уведомляет об этом Кыргызскую Республику, дата передачи может быть перенесена. В том же порядке может быть перенесена дата передачи, если Кыргызская Республика по не зависящим от нее обстоятельствам не может передать лицо, подлежащее выдаче.

Заключение под стражу не может продолжаться свыше 30 суток. Если к этому времени выдача не состоялась, лицо, содержащееся под стражей, подлежит освобождению по постановлению прокурора. Повторное заключение под стражу допускается только после рассмотрения нового требования о выдаче (ст. 525 УПК).

При выдаче лица соответствующему компетентному органу иностранного государства могут быть переданы предметы, явля-

ющиеся орудиями преступления, а также предметы, имеющие следы преступления. Эти предметы передаются по просьбе и в том случае, когда выдача запрашиваемого лица вследствие его смерти или по другим причинам не может состояться. Передача предметов может быть задержана на время, если она необходима для производства по другому уголовному делу.

Для обеспечения законных прав третьих лиц передача указанных в части 1 статьи 527 УПК предметов производится лишь при наличии обязательства организации иностранного государства о возврате предметов по окончании производства по делу.

В УПК также регламентированы вопросы транзитной перевозки выданных лиц (ст. 522 УПК) в целях надлежащего выполнения Кыргызской Республикой своих международных обязательств в области экстрадиции, обеспечения прав лиц, задержанных в связи с международным розыском и выдаваемых иностранному государству посредством транзитной перевозки через территорию Кыргызстана.

Решение по запросу о транзитной перевозке лица по территории Кыргызской Республики принимают Генеральный прокурор КР или его заместители, которое является основанием для содержания под стражей лица при транзитной перевозке по территории Кыргызской Республики.

При транзитной перевозке воздушным путем разрешение на ее осуществление требуется только в случае промежуточной посадки воздушного судна на территории Кыргызской Республики. В этом случае запрос о транзитной перевозке лица по территории Кыргызской Республики рассматривается в общем порядке.

§ 4. Передача лица, осужденного к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданином которого он является

Передача лица, осужденного к лишению свободы – это разновидность международного сотрудничества в сфере уголовного судопроизводства, заключающаяся в передаче осужденного судом одного государства для дальнейшего отбывания наказания в другое государство, гражданином которого он является.

Основанием для передачи лица, осужденного судом Кыргызской Республики к лишению свободы, для отбывания наказания

в государстве, гражданином которого он является, а равно для передачи гражданина Кыргызской Республики, осужденного судом иностранного государства к лишению свободы, для отбывания наказания в Кыргызской Республике является международный договор Кыргызской Республики с соответствующим иностранным государством либо письменное соглашение на условиях взаимности Генерального прокурора Кыргызской Республики с компетентными органами и должностными лицами иностранного государства (ст.528 УПК).

Передача лица, осужденного в Кыргызской Республике, для отбывания наказания в государстве, гражданином которого оно является. Передача может быть осуществлена только после вступления приговора в законную силу и допускается до отбытия им наказания в виде лишения свободы.

О передаче для отбывания наказания с ходатайством вправе обратиться сам осужденный, его законный представитель или близкий родственник, супруга (супруг), а также компетентные органы иностранного государства с согласия осужденного. В случае если осужденный в силу своего возраста, физического или психического состояния не может свободно выражать свою волю, передача осуществляется с письменного согласия его представителя.

Генеральный прокуратор КР или его заместители, рассмотрев ходатайство о передаче для отбывания наказания, вправе внести представление в суд, вынесшему приговор.

Представление Генеральной прокуратуры КР, а равно обращение осужденного, его представителя, компетентных органов иностранного государства о передаче лица, осужденного к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданином которого это лицо является, рассматриваются судом.

При невозможности рассмотрения судом вопроса о передаче осужденного ввиду неполноты либо отсутствия необходимых сведений судья вправе отложить его рассмотрение и запросить недостающие сведения либо без рассмотрения направить обращение осужденного в компетентный орган Кыргызской Республики для сбора необходимой информации в соответствии с положениями международного договора Кыргызской Республики, а также для

предварительного согласования вопроса о передаче осужденного с компетентным органом иностранного государства.

Согласно статье 531 УПК в передаче осужденного к лишению свободы для отбывания наказания в государстве, гражданином которого он является, может быть отказано в случаях:

- 1) если деяние, за которое лицо осуждено, не признается преступлением по законодательству государства, гражданином которого оно является;
- 2) если наказание не может быть исполнено в иностранном государстве вследствие истечения сроков давности или по иному основанию, предусмотренному законодательством этого государства;
- 3) если от осужденного или от иностранного государства не получены гарантии исполнения приговора в части гражданского иска (возмещение ущерба);
- 4) если не достигнуто согласие о передаче осужденного на условиях, предусмотренных международным договором;
- 5) если осужденный имеет постоянное место жительства в Кыргызской Республике;
- 6) если это может нанести ущерб национальным интересам Кыргызской Республики;
- 7) если осужденный страдает неизлечимой или особо тяжелой болезнью;
- 8) если на момент получения просьбы о передаче осужденного срок лишения свободы, который не отбыт, составляет менее 6 месяцев;
- 9) если суд или компетентный орган иностранного государства не признал приговор суда Кыргызской Республики либо признал приговор суда Кыргызской Республики без установления порядка и условий отбывания осужденным наказания на территории иностранного государства.

Передача гражданина Кыргызской Республики либо лица без гражданства, постоянно проживающего на территории Кыргызской Республики, осужденного судом иностранного государства к лишению свободы, для отбывания наказания в Кыргызской Республике. Гражданин Кыргызской Республики либо лицо без гражданства,

постоянно проживающее на территории Кыргызской Республики, осужденное к лишению свободы судом иностранного государства, их законные представители или близкие родственники, супруг (супруга), а также компетентные органы иностранного государства с согласия осужденного могут обратиться в Генеральную прокуратуру КР с ходатайством об отбывании осужденным наказания в Кыргызской Республике.

В случае удовлетворения ходатайства Генеральный прокурор КР либо его заместители вносит представление в Верховный суд КР об исполнении приговора суда иностранного государства.

Представление Генерального прокурора КР либо его заместителя рассматривается Верховным судом КР в судебном заседании в отсутствие осужденного для разрешения вопросов, связанных с исполнением приговора.

В постановлении Верховного суда КР об исполнении приговора суда иностранного государства должны быть указаны:

- 1) наименование суда иностранного государства, время и место постановления приговора;
- 2) сведения о последнем месте жительства осужденного в Кыргызской Республике, месте его работы и роде занятий до осуждения;
- 3) квалификация преступления, в совершении которого гражданин признан виновным, и на основании какого уголовного закона он осужден;
- 4) уголовный закон Кыргызской Республики, предусматривающий ответственность за преступление, совершенное осужденным;
- 5) вид и срок наказания (основного и дополнительного), срок начала и окончания наказания, которое осужденный должен отбыть в Кыргызской Республике, вид колонии, порядок возмещения ущерба.

Если по закону Кыргызской Республики за данное преступление предельный срок лишения свободы меньше назначенного по приговору, Верховный суд КР определяет максимальный срок лишения свободы за совершение данного деяния, предусмотренный законом Кыргызской Республики. Если по закону Кыргызской Республики лишение свободы

не предусмотрено в качестве наказания, Верховный суд КР определяет наказание в пределах установленного уголовным законодательством Кыргызской Республики за данное преступление и наиболее соответствующее назначенному по приговору суда иностранного государства.

Если приговор суда иностранного государства относится к двум или нескольким деяниям, не все из которых являются преступлениями в Кыргызской Республике, то суд определяет, какая часть наказания, назначенного по приговору иностранного государства, применяется к деянию, являющемуся преступлением.

Постановление Верховного суда КР вступает в силу с момента его вынесения и направляется в Генеральную прокуратуру КР для обеспечения исполнения (ст. 534 УПК).

Генеральный прокурор КР по результатам рассмотрения ходатайства об отбывании осужденным наказания в Кыргызской Республике и Верховный суд КР рассмотрев представление Генерального прокурора КР вправе отказать в передаче осужденного к лишению свободы гражданина Кыргызской Республики в следующих случаях:

- 1) если это может нанести ущерб национальным интересам Кыргызской Республики;
- 2) если осужденный страдает неизлечимой либо особо тяжелой болезнью;
- 3) если за осужденным имеется невозмещенный ущерб;
- 4) если наказание не может быть исполнено на территории Кыргызской Республики вследствие истечения срока давности или по иному основанию, предусмотренному законодательством Кыргызской Республики;
- 5) если на территории Кыргызской Республики за совершенное деяние он понес наказание или был оправдан либо дело прекращено, а равно если лицо освобождено от наказания компетентным органом Кыргызской Республики (ст. 533 УПК).

В соответствии со статьей 535 УПК, после удовлетворения запроса о приеме осужденного лица для отбывания наказания в Кыргызской Республике и получения согласия уполномоченного органа иностранного государства на такую передачу Генеральная

прокуратура КР дает поручение уполномоченному государственному органу о согласовании места, времени и порядка передачи и организации передачи данного лица в учреждение уголовно-исполнительной системы Кыргызской Республики.

Исполнение наказания в Кыргызской Республике в отношении принятых осужденных лиц осуществляется в соответствии с уголовно-исполнительным законодательством Кыргызской Республики.

В отношении принятых осужденных лиц могут быть применены условно-досрочное освобождение, амнистия или осуществлены помилование, прекращение или изменение применения принудительной меры медицинского характера в порядке, предусмотренном УК, УПК и другим законодательством Кыргызской Республики и международным договором.

Отпечатано в типографии «Триада Принт».

Корректор: Б. Атанаев.

Бумага офсетная. Формат бумаги: 460x640 1/8

Тираж 500 экз. Заказ № 6047.