

2019

НОВШЕСТВА
УГОЛОВНО-
ПРОЦЕССУАЛЬНОГО
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА:

ДО и ПОСЛЕ

АВТОРЫ:
КУЛБАЕВ А.К.,
МАМАТКЕРИМОВА Г.Р.



Посольство
Великобритании
Бишкек



Полноправные люди.
Устойчивые страны.

УДК 343
ББК 67.99(2)8
М22

**М22 Кулбаев А. К., Маматкеримова Г. Р. Новеллы уголовного законодательства:
как было и как стало. – Бишкек, 2019. – 12 с.**

ISBN 978-9967-9115-7-4

**Опубликовано при поддержке проекта «Повышение подотчетности и прозрачности
в продвижении Верховенства права в Кыргызской Республике».**

Проект реализуется ПРООН и финансируется Посольством Великобритании в Кыргызской Республике.

Мнения, выраженные в данной публикации, не обязательно отражают точку зрения Программы развития Организации Объединённых Наций, Посольства Великобритании в Кыргызской Республике их программ\проектов или правительств.

Употребляемые обозначения не означают выражения какого-либо мнения относительно правового статуса той или иной страны, территории или района, или их границ.

М 1203021100-19
ISBN 978-9967-9115-7-4

УДК 343
ББК 67.99(2)8

2019

НОВШЕСТВА
УГОЛОВНО-
ПРОЦЕССУАЛЬНОГО
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА:

ДО и ПОСЛЕ

АВТОРЫ:
КУЛБАЕВ А.К.,
МАМАТКЕРИМОВА Г.Р.

Содержание

Задержание подозреваемого (ст. 98-104, 255 УПК)	3
Понятие задержания.....	3
Правило Миранды.....	3
Гарантированная Государством юридическая помощь.....	4
Один результативный телефонный звонок.....	4
Фактическое задержание.....	5
Проверка законности и обоснованности задержания.....	6
Неопределённость статуса человека, которого вызвали в орган следствия.....	7
Предупреждение пыток.....	7
Для каких целей применяется задержание?.....	8
О депонировании показаний (ст. 198-199, 200 УПК)	9
Допросы.....	9
Длительность судебного разбирательства.....	10
Допросы несовершеннолетних.....	10
Оглашение протоколов допроса в суде.....	11
Видеозапись вместо понятых	12

Задержание подозреваемого (ст. 98–104, 255 УПК)

Процедура задержания подозреваемого в УПК¹ приведена в соответствии с Конституцией и международными стандартами. Конституция гарантирует неприкосновенность личности. Это новшество УПК стало расшифровкой конституционных прав граждан как право на защиту, право на адвоката, на неприкосновенность личности. Если его/ее задержат, лишат свободы, то это делается только по судебному решению. Задержание делается только по судебному решению. В новом УПК более аккуратно и подробно расписаны гарантии прав человека, чтобы они не нарушались и не были формальными.

КАК БЫЛО РАНЬШЕ

1 Раньше задержание подозреваемого было негативной практикой. Задерживали **всех** подозреваемых, это был неизменный алгоритм действий, когда человека обязательно задерживали на **48 часов** в изоляторе временного содержания (ИВС). По свидетельствам адвокатов, свидетелей, гражданских активистов, задерживали даже женщин и несовершеннолетних. Хотя Конституция устанавливает, что без судебного решения, без санкции суда, нельзя задерживать человека (кроме исключительных случаев, которые скрупулезно расписаны в новом УПК).

2 Данного правила раньше не было в УПК, хотя в Конституции было написано, что каждый должен быть немедленно уведомлен о том, в чем он подозревается и о его праве на адвоката.



НОВЕЛЛА ПОСЛЕ ВВЕДЕНИЯ

1 В новом УПК дано понятие **задержания**, что это неотложное действие, которое применяется в исключительных, не терпящих отлагательств, случаях.

2 В УПК предусмотрена **обязанность** лиц, осуществляющих задержание **разъяснять права подозреваемого** в момент фактического задержания (т.н. правило Миранды, которое широко используется в разных странах):

- человеку должны в обязательном порядке разъяснить в чем он подозревается;
- разъяснить право не давать показаний против себя (хранить молчание и не свидетельствовать против себя);
- проинформировать, что подозреваемый имеет право на адвоката, а также право пользоваться гарантированной государством юридической помощью (ГГЮП).

¹ УПК – уголовно-процессуальный кодекс.

Гарантированная государством юридическая помощь

3 Раньше при процедуре задержания участвовал не адвокат, а, так называемые, «дежурные» адвокаты следствия, которые, как правило, не оказывали квалифицированную юридическую помощь лицу при задержании и действовали в интересах следствия.



3 При задержании предусмотрено участие защитника-адвоката.

Если у задержанного нет своего выбранного адвоката, то ему государство обязано бесплатно предоставить адвоката из системы ГГЮП.

Один результативный телефонный звонок

4 Раньше одного результативного звонка не было в УПК.

Что касается уведомления, то оно было внесено в ходе поздних поправок в УПК, согласно которым уведомление родственников о задержании должно быть произведено **не позднее 12 часов**.

Но, как правило, это требование не выполнялось.



4 Сейчас предусмотрено немедленное **уведомление родственников** задержанного о задержании. Это обязанность сотрудников милиции², которые должны предоставить задержанному **один результативный, контролируемый телефонный звонок**. Более того, в новом УК³ предусмотрена уголовная ответственность должностных лиц (т.е. следователя, дознавателя) за неуведомление родственников, неправильное указание времени фактического задержания в постановлении о задержании (УК ст. 187). У всех этих действий (звонок, уведомление родственников, право на адвоката) одна цель: обеспечить задержанному квалифицированную юридическую помощь, т.е. пригласить адвоката.

² Уполномоченное должностное лицо органа дознания.

³ УК - уголовный кодекс

Фактическое задержание

5 Раньше под временем фактического задержания понималось, как правило, **время, когда подозреваемого доставили в орган следствия, либо, когда составили протокол о задержании.** Это была большая проблема на практике, о которой знают все адвокаты и правоохранительная система: людей вызывали, потом держали сутками. По новому УПК должно указываться именно время фактического задержания.



5 УПК требует от сотрудников милиции¹ в постановлении о задержании обязательно указывать **время фактического задержания** подозреваемого.

Под фактическим задержанием понимается тот момент, с которого гражданин лишен права свободно передвигаться, когда произошел фактический захват человека (когда его привезли), а не момент, когда вынесено решение о задержании. Задержание должно быть кратковременным. Оно носит неотложный, экстренный характер и применяется к лицу, которое еще не является обвиняемым. Поэтому, согласно Конституции КР, **срок задержания** строго ограничен, он **не может превышать 48 часов.**

«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» (только судом!).

«Каждое 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» (Конституция КР, ст. 24).

В настоящее время, если следователь неправильно укажет время фактического задержания в постановлении, то понесет уголовную ответственность. Возможно, это является достаточно суровым наказанием для сотрудников милиции² и, возможно, можно было бы и ограничиться дисциплинарной ответственностью, но на первых порах новой реформы это необходимо, чтобы сломать репрессивные стереотипы правоохранительной системы, позволяющие нарушать права человека, лишать человека свободы, беспричинно держать его.

² Уполномоченное должностное лицо органа дознания.

Проверка обоснованности задержания

6 Раньше суды не проверяли законность задержания и это рассматривалось только в качестве одного из вопросов при избрании меры пресечения.

Не было отдельной процедуры рассмотрения и судебного акта об этом. Сегодня это два разных вопроса, т. е. следственный судья в одном судебном процессе должен проверить два разных вопроса – отдельно рассмотреть вопрос законности и обоснованности задержания и не совмещать его с мерами пресечения.

Судья должен проверить все обстоятельства задержания.



6 Сейчас в УПК регламентирована процедура **проверки** следственным судьей **законности и обоснованности произведенного задержания**. Судьи обязательно должны проверить почему сотрудники милиции² решили задержать подозреваемого.

Сотрудники милиции² должны обосновывать законность каждого факта задержания. Жалоба задержанного незамедлительно направляется начальником места содержания прокурору или в суд. Следственный судья рассматривает данную жалобу одновременно с ходатайством следователя о применении меры пресечения или проверкой законности задержания по правилам (*предусмотренным статьей 256 УПК*).

Следует подчеркнуть, что нынешняя формулировка УПК привела процедуру задержания подозреваемого в соответствие с Конституцией КР.

² Уполномоченное должностное лицо органа дознания.

Неопределённость статуса лица или человека, которого вызвали в орган следствия

7 Раньше задержанный часто не знал своего статуса, в качестве кого его вызвали/держали в кабинете, кем он является – свидетелем или подозреваемым.

Сейчас ему сразу разъясняют причину вызова или задержания (правило Миранды).



7 Право каждого на свободу и личную неприкосновенность, заложенное в Конституцию должно быть строжайше соблюдено. Должно учитываться, что задержанным по подозрению в совершении преступления и (или) проступка по воле случая может оказаться и невиновный.

Предупреждение пыток

8 В УПК в нескольких нормах предусмотрены положения, направленные на предупреждение пыток: право на адвоката, медицинский осмотр, медицинскую экспертизу, осмотр врачом и др.

Раньше эти нормы тоже были предусмотрены, были внесены в ходе последних изменений в старый УПК, но не были в обязанностях правоохранительных органов и четко предусмотрены в правах граждан



8 В части личной неприкосновенности предусмотрено, что сотрудники милиции² в постановлении о задержании указывают сведения о физическом состоянии подозреваемого на момент фактического задержания. По ходатайству адвоката, не позднее 12 часов сотрудниками милиции² должен быть обеспечен доступ к подозреваемому, находящемуся в местах содержания задержанных, для проведения медицинского осмотра, а в случае необходимости – и к помощи врача.

² Уполномоченное должностное лицо органа дознания.

Для каких целей применяется задержание?

Задержание применяется для пресечения преступления и (или) проступка, выяснения причастности задержанного к преступлению и разрешения вопроса о заключении его под стражу, а также обеспечения производства по делу о проступке (пресечь возможность подозреваемому скрыться, совершить новое преступление, помешать расследованию и т.п.).

Сотрудники милиции² вправе задержать лицо по подозрению в совершении преступления, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы (за тяжкие и особо тяжкие преступления как убийства, разбой, изнасилования и др.), а также проступка, только в исключительных случаях (как предусмотрено главой 61 УПК).



Основанием для задержания может служить наличие одного из 4-х оснований:

- 1) если лицо застигнуто при совершении преступления и (или) проступка или непосредственно после его совершения;
- 2) если очевидцы, в том числе и потерпевшие прямо указали на данное лицо, как на совершившее преступление и (или) проступок;
- 3) если на подозреваемом или его одежде, при нем или в его жилище будут обнаружены явные следы преступления (или) проступка;
- 4) если имеются данные специальных следственных действий, дающие основание подозревать лицо в совершении преступления и (или) проступка. Эти данные – менее весомые доказательства виновности, нежели явные следы преступления (сходство внешности подозреваемого с описанием преступника, явка с повинной, показания лиц, не являющихся очевидцами, и т.д.)

² Уполномоченное должностное лицо органа дознания.

О депонировании показаний (ст. 198–199, 200 УПК)

Депонирование показаний – это закрепление показаний потерпевшего и свидетеля следственным судьей, в случае, если имеются основания полагать, что более поздний их допрос в ходе досудебного расследования, либо судебного разбирательства может оказаться невозможным в силу объективных причин.

Допросы

НОВЕЛЛА ПОСЛЕ ВВЕДЕНИЯ

С инициативой провести депонирование показаний свидетеля и потерпевшего может выступить не только следователь или дознаватель¹, но и сам подозреваемый или его адвокат-защитник.

Адвокат-защитник в праве допрашивать своего свидетеля у следственного судьи.



Адвокат был вынужден просить следователя, т. е. своего процессуального противника, допросить его свидетеля.

Следователь сам допрашивал свидетеля адвоката, при этом, как правило, допрос проводился не в присутствии адвоката (можно сказать, он выставлялся за дверь), что противоречило принципу состязательности.

И далее следователь оформлял протокол допроса так, как он считал нужным, не учитывая мнения адвоката. Сейчас адвокат лично участвует при допросе у следственного судьи и адвокаты тоже допрашивают.

¹ Уполномоченное должностное лицо органа дознания.

Длительность судебного разбирательства

Следователю и дознавателю депонирование позволяет допросить свидетеля и потерпевшего, которые по объективным причинам не смогут явиться в последующем на судебное разбирательство. К числу объективных причин относятся постоянное проживание свидетеля или подозреваемого за пределами КР, выезд за границу, командировка, тяжелое состояние здоровья, вопросы безопасности и др. объективные причины.



Раньше довольно часто судебные разбирательства откладывались по причине того, что сторона обвинения (прокурор) не могли обеспечить явку в суд свидетелей/потерпевших (по разным причинам - отъезд, невозможность вызвать в суд по болезни, неявка). Из-за чего дела рассматривались весьма длительно, с нарушением сроков (год-два и более), о чем было много нареканий и жалоб со стороны граждан.

Допросы несовершеннолетних

Особенно депонирование важно для защиты **несовершеннолетнего свидетеля и потерпевшего**. Депонирование позволяет исключить психотравмирующее воздействие на несовершеннолетнего при допросах.

Депонирование несовершеннолетнего означает, что его допрашивает один раз следственный судья и больше его ни в ходе следствия, ни в суде не должны допрашивать.



Раньше несовершеннолетних свидетелей/потерпевших, которые итак уже пострадали от преступления, следователи по несколько раз вызывали, допрашивали, проводили очные ставки. Несовершеннолетние неоднократно должны были давать показания в суде. Такие допросы не только детям, но и взрослым очень тяжело переживать. Сейчас следственный судья один раз допрашивает несовершеннолетнего свидетеля/потерпевшего, депонирует его показания, которые служат в дальнейшем доказательством в суде. Этим самым новое законодательство бережно относится к детям, защищает психику, здоровье и достоинство детей, тем более если они потерпевшие. Это новшество - большое достижение.

Оглашение протоколов допроса в суде

По новому УПК нельзя оглашать протоколы допросов свидетеля/ потерпевшего, полученные в ходе следствия (досудебного производства), если они не были депонированы у следственного судьи. Показания должны быть депонированы, или человек должен быть лично доставлен в суд.

Депонирование направлено на то, чтобы все вопросы были рассмотрены в открытом и честном суде, с участием всех сторон, а не в кабинете у следователя.



Раньше, когда свидетели или потерпевшие не являлись в суд, то в суде оглашался протокол допроса, полученный следователями. И приговор суда выносился на основании следственного материала (т.е. того, что соберет следователь) и поэтому считалось, что на самом деле правосудие решалось у следователя, а не в суде.

Сейчас же, согласно новому УПК, приговор должен выноситься на основе открытого судебного процесса, с участием всех сторон. Все показания должны быть депонированы следственным судьей или же сторона обвинения (прокуроры, следователи, дознаватели) должны обеспечивать явку свидетеля или потерпевшего в суд. Просто, как раньше, оглашать протоколы допросов свидетелей и потерпевших уже нельзя.

Теперь следователи должны думать не только о том, как зафиксировать в протоколе обвинения, но и о том, как в последующем обеспечить явку свидетеля в суд. Все должно решаться в суде, как во всем мире. Протокол допроса свидетеля/потерпевшего в настоящее время является лишь основанием для вызова этих людей в суд.

Новые кодексы придают значимость именно судебному процессу, а не протоколам, полученным в ходе следствия.

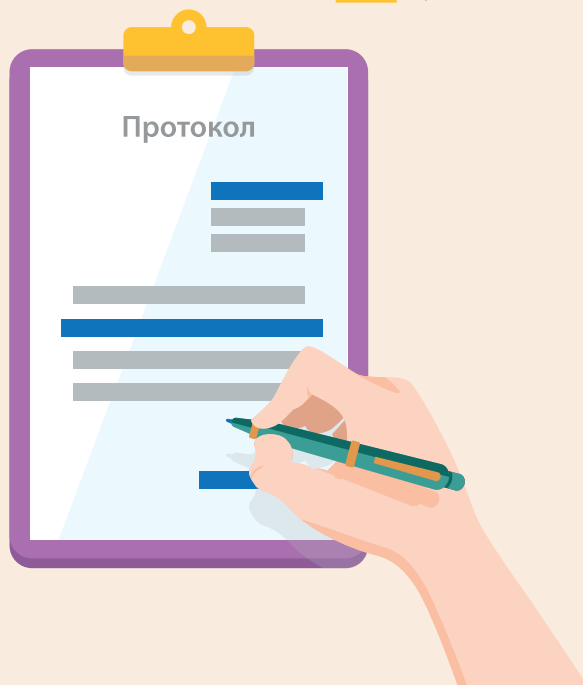
Видеозапись вместо понятых

КАК БЫЛО РАНЬШЕ

В старом уголовно-процессуальном кодексе был предусмотрен институт понятых, который сформировался еще в советский период.

Этот институт появился в тот период, когда не было другого способа фиксации доказательств. В советском судопроизводстве понятые рассматривались как одно из средств общественного контроля со стороны гражданского общества при проведении наиболее важных следственных действий, напрямую затрагивающих права и свободы человека и гражданина.

Они также служили некой гарантией объективности и независимости предварительного расследования.



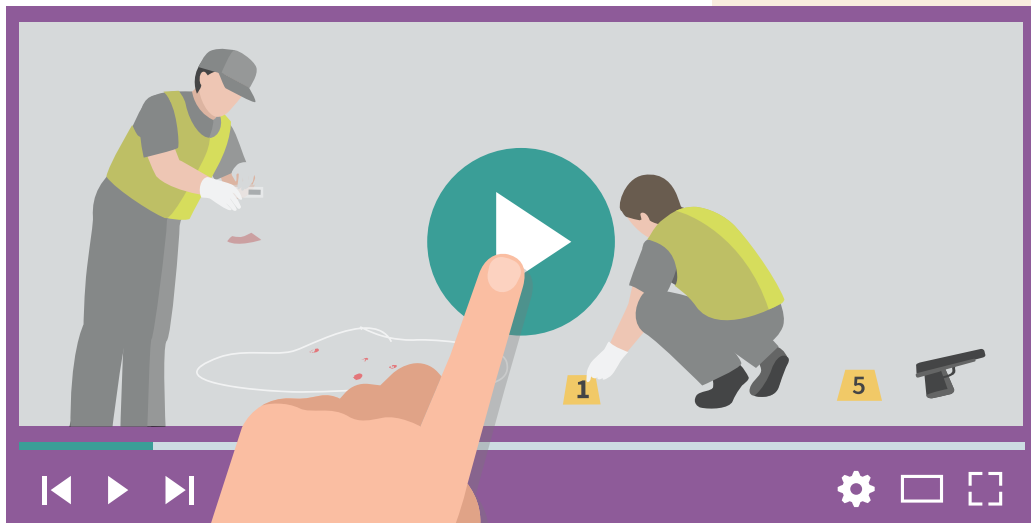
Вместе с тем, в следственной практике привлечение граждан в качестве понятых всегда было достаточно сложным делом для следователей, а именно, привлечь в качестве понятых двух совершеннолетних, незаинтересованных в исходе дела граждан, особенно в ночное время и в отдаленной местности.

Зачастую на поиски понятых тратилось много времени, не всегда люди имели время и желание выступить в качестве таковых.

Но без этого следствие не могло двигаться дальше.

Согласно УПК, под понятыми понимались **не менее двух, совершеннолетних, не заинтересованных граждан**, которые должны были удостоверить факт проведения того или иного следственного действия и подтвердить действия следователя.

Участие понятых было обязательно при производстве таких следственных действий как: выемка, обыск, осмотр места происшествия, местности, жилища; освидетельствование, следственный эксперимент.

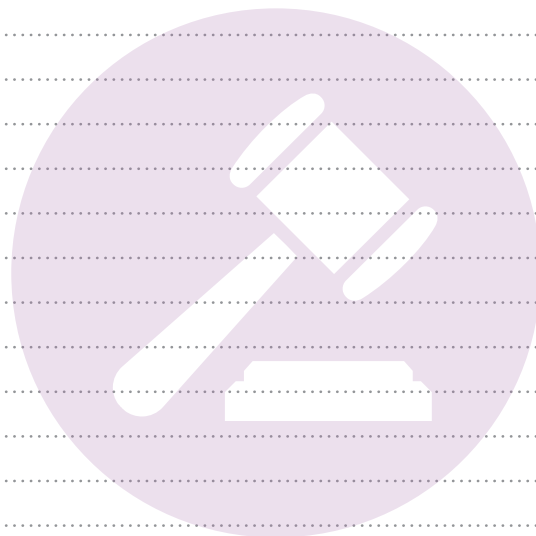


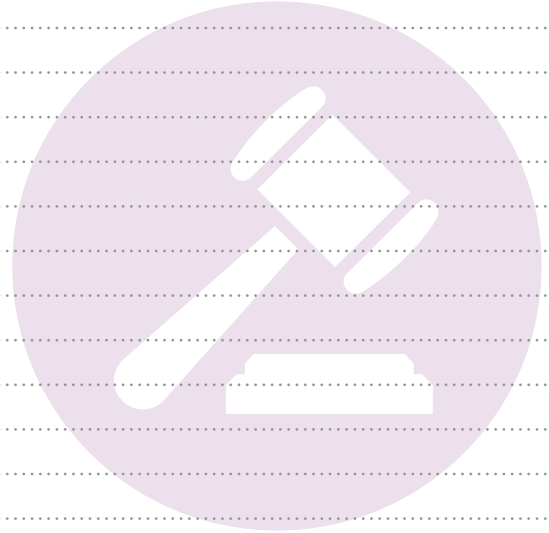
Адвокаты отмечали, что из-за трудностей применения в старой практике широко применялись т.н. «дежурные», вымышленные понятые, которые часто выступали инструментом для фальсификации уголовных дел и доказательств по ним.

В новом УПК вместо понятых применяется **аудио-видео фиксация** проведённого следственного действия.

Аудио-видео фиксация позволяет полностью запечатлеть следственные действия, которые могут быть воспроизведены в ходе судебного разбирательства.

Благодаря аудио-видео фиксации у суда имеется возможность самостоятельно убедиться в законности полученных доказательств в ходе проведения следственных действий.





Отпечатано в типографии
ЧП Златкин
Тираж: 1000 шт.

