

ПАШИН С.А.
*член Независимого экспертно-правового совета,
профессор ГУ «Высшая школа экономики»,
кандидат юридических наук,
заслуженный юрист Российской Федерации,
федеральный судья в отставке*

**Экспертное заключение
в связи с проектом Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и
дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан по
вопросам упрощенного досудебного производства»¹**

Рассматриваемый законопроект направлен на упрощение и ускорение судопроизводства по делам о преступлениях небольшой и средней тяжести, с тем чтобы сделать правоохранительную и судебную систему более эффективной, приблизить решение вопроса об уголовной ответственности лица к моменту нарушения им закона.

Авторы законопроекта намерены дополнить Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан главой 23¹ «Упрощенное досудебное производство», положениями которой будет регламентироваться новый институт уголовно-процессуального права. Упрощенное досудебное производство по замыслу применяется лишь в случаях, «если собранными доказательствами установлены факт преступления и совершившее его лицо, которое признает свою вину, характер и размер причиненного вреда» (ч. 1 ст. 190¹ УПК). Досудебное производство в форме следствия либо дознания сохраняется по делам о преступлениях несовершеннолетних «и лиц, которые в силу физических или психических недостатков не могут сами осуществлять свое право на защиту; в отношении лиц, не владеющих языком, на котором ведется судопроизводство; в отношении лиц, обладающих привилегиями и иммунитетом от уголовного преследования», а также в некоторых других случаях (части 2 и 3 ст. 190¹ УПК). В предлагаемом виде упрощенное досудебное производство напоминает «протокольную форму досудебной подготовки материалов», бытовавшую в советском уголовном судопроизводстве.

Законодательство многих стран, включая государства Содружества, предусматривает те или иные упрощенные процедуры подготовки и судебного разбирательства уголовных дел. При условии доверия населения к органам правопорядка, отсутствия практики пыток и других злоупотреблений властью в полицейских подразделениях (милиции) упрощенные процедуры не только облегчают работу дознавателей, следователей, оперуполномоченных, удешевляют уголовный процесс, но также и служат достижению целей, одобряемых международными актами в области защиты прав человека. Ускорение производства по уголовным делам может способствовать обеспечению права каждого обвиняемого «быть судимым без неоправданной задержки» (подпункт «с» пункта 3 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах), а также права на «разбирательство дела в разумный срок» (пункт 1 статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод).

¹ Настоящее экспертное заключение подготовлено Центром исследования правовой политики при поддержке Центра ОБСЕ в Астане. Мнения и взгляды, содержащиеся в заключении, могут не совпадать с официальной позицией Центра ОБСЕ в Астане и отражают авторскую точку зрения.

Немаловажное значение имеет соблюдение прав потерпевших на доступ к правосудию и скорейшую компенсацию причиненного им вреда (пункты 4-8 Декларации основных принципов правосудия для жертв преступления и злоупотребления властью).

Однако при создании упрощенных процессуальных механизмов, позволяющих ускорить судопроизводство, нельзя упускать из виду основополагающие ценности справедливого судебного разбирательства, призванные гарантировать человеку возможность эффективной защиты от обвинения в условиях соблюдения в процессе требований презумпции невиновности и обеспечить, в частности, свободу от пыток и самоизобличения под принуждением (статьи 7, 9, 10, 14, 15 Международного пакта о гражданских и политических правах; статьи 3, 5, 6, 7 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, статьи 3, 6 Конвенции Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека, пункты 1-7 Основных принципов независимости судебных органов). Необходимо добиться баланса интересов правосудия, обвиняемого, жертвы преступления, а также по возможности учесть потребности в скорости производства и экономии ресурсов.

В свете сказанного имею честь предложить вниманию заинтересованных органов и лиц следующие соображения относительно рассматриваемого законопроекта.

1. Необходимо точно определить статус лица, привлекаемого к уголовной ответственности в форме упрощенного досудебного производства, так как именно от этого зависит совокупность принадлежащих ему прав. Очевидно, данное лицо должно располагать правами подозреваемого или обвиняемого, причем последнее предпочтительнее. В законопроекте данное лицо именуется обвиняемым запоздало, только в ст. 190³ УПК, то есть когда уже составлен протокол упрощенного досудебного производства.

Этому лицу (подозреваемому или обвиняемому) должна быть обеспечена квалифицированная юридическая помощь, причем не только за его счет (в форме *приглашения* им адвоката, как предусмотрено в части 4 ст. 190², в части 3 ст. 190³ УПК), но и за счет государства (в форме *назначения* адвоката в качестве защитника).

Нельзя не отметить, что международное сообщество придает важнейшее значение доступности для человека без всякой дискриминации квалифицированной юридической помощи. В соответствии с подпунктом «с» пункта 3 статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, каждый обвиняемый имеет право «защищать себя лично или посредством выбранного им самим защитника или, если у него нет достаточных средств для оплаты услуг защитника, защитник должен быть ему предоставлен бесплатно» (аналогично – подпункты «b» и «d» пункта 3 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах).

Возможно, уважаемым коллегам будет небезынтересна позиция Конституционного суда Российской Федерации относительно правового статуса лиц, фактически преследуемых в уголовном порядке, но не признанных обвиняемыми и не подходящих под легальное определение подозреваемого.

По мнению судей российского федерального органа конституционного контроля, «...Обеспечение прав обусловлено не формальным признанием лица тем или иным участником производства по уголовному делу, а наличием определенных сущностных признаков, характеризующих фактическое положение этого лица как нуждающегося в обеспечении соответствующего права» (определение от 22 января 2004 г. № 119-О по жалобе Семеновой). Лицо, в отношении которого фактически осуществляется уголовное преследование, хотя бы не являющееся подозреваемым и не признанное обвиняемым, вправе воспользоваться услугами защитника-адвоката. В постановлении Конституционного суда Российской Федерации от 27 июня 2000 г. № 11-П по данному поводу приводится следующая аргументация: «Поскольку конституционное право на помощь адвоката (защитника) не может быть ограничено федеральным законом, то применительно к его

обеспечению понятия «задержанный», «обвиняемый», «предъявление обвинения» должны толковаться в их конституционно-правовом, а не в придаваемом им Уголовно-процессуальным кодексом РСФСР более узком смысле. В целях реализации названного конституционного права необходимо учитывать не только формальное процессуальное, но и фактическое положение лица, в отношении которого осуществляется публичное уголовное преследование. При этом факт уголовного преследования и, следовательно, направленная против конкретного лица обвинительная деятельность могут подтверждаться актом о возбуждении в отношении данного лица уголовного дела, проведением в отношении него следственных действий (обыска, опознания, допроса и др.) и иными мерами, предпринимаемыми в целях его изобличения или свидетельствующими о наличии подозрений против него...».

Привлекаемому к ответственности лицу мало разъяснить «возможность» упрощенного досудебного производства (ч. 4 ст. 190² УПК), но необходимо сообщить, в чем его подозревают (обвиняют).

2. Поскольку глава 23¹ УПК распространяется на дела публичного обвинения, фигура «заявителя» не обязательно совпадает с личностью пострадавшего. Эти статусы необходимо разграничить. В частности, копия протокола упрощенного досудебного производства должна направляться не только заявителю (ч. 3 ст. 190³ УПК), но и пострадавшему. В протоколе необходимо привести не только данные о личности обвиняемого, но и сведения о пострадавшем (ч. 1 ст. 190³ УПК). Пострадавший заявитель, как представляется, должен получить статус потерпевшего еще на досудебных стадиях процесса.

3. Вызывают сомнения некоторые положения доказательственного права, приспособленные к нуждам упрощенного досудебного производства.

В частности, не ясно значение такого источника доказательств как «стенограмма» (ч. 3 ст. 190² УПК). Стенограмма не может иметь самостоятельного доказательственного значения, но стенографирование может применяться как средство обеспечения дословной записи показаний, при составлении протокола допроса, очной ставки и других процессуальных действий.

Нет смысла, предусмотрев широкий круг процессуальных действий, вплоть до назначения экспертизы, используемых при упрощенном досудебном производстве до возбуждения уголовного дела, отказываться от допроса и превращать его в «опрос» (части 3 и 4 ст. 190² УПК). Заявителю о преступлении (фактически потерпевшему) и очевидцам (в сущности, свидетелям), нужно разъяснить не только право хранить молчание, но также и нормы об уголовной ответственности за дачу ложных показаний и отказ от дачи показаний. Такое разъяснение не вызовет затягивания досудебного производства, но повысит надежность (достоверность) свидетельских показаний и показаний потерпевшего.

Из содержания части 3 статьи 190³ УПК не понятно, вносятся ли заявления и ходатайства стороны защиты в отдельный протокол либо в протокол упрощенного досудебного производства, какой из этих документов вручается в копии обвиняемому и направляется заявителю. Недоумение разрешается только после прочтения пункта 5 ст. 300 УПК.

К сожалению, из законопроекта не видно, какую роль играет сторона защиты при составлении списка лиц, подлежащих вызову в суд (ч. 1 ст. 190³ УПК).

4. Следует подумать о расширении круга возможностей, которые предоставлены прокурору в соответствии со статьей 190⁴ УПК. Прокурор мог бы иметь право на изменение обвинения в сторону смягчения либо на возвращение материалов следователю (дознавателю) со своими указаниями о пересоставлении протокола.

5. Ряд положений законопроекта неудачен терминологически.

Так, лицо, в отношении которого ведется упрощенное досудебное производство, нельзя именовать «лицом, совершившим преступление» (части 3 и 4 ст. 190² УПК), поскольку обвинительный приговор в отношении него не вынесен. Требования презумпции невиновности нарушаются и тогда, когда авторы законопроекта провозглашают, будто «По делам о преступлениях, по которым предусмотрен упрощенный порядок досудебного производства, дознаватель или следователь устанавливают обстоятельства совершенного преступления и виновность лица, его совершившего» (ч. 2 ст. 190² УПК). Виновность лица в совершении преступления вправе устанавливать только суд своим обвинительным приговором. Дознаватель и следователь уполномочены лишь собирать доказательства и формулировать свою позицию по делу в документах, в которых излагается суть обвинения (в данном случае – в протоколе упрощенного досудебного производства).

В заключение позвольте выразить надежду, что приведенные выше соображения и рекомендации будут способствовать дальнейшему развитию уголовно-процессуального законодательства Республики Казахстан в направлении совершенствования гарантий прав личности в соответствии со стандартами международного сообщества.

Ноябрь 2009 г.