



АДВОКАТЫ АЛМАТЫ

Журнал зарегистрирован Министерством культуры, информации и общественного согласия Республики Казахстан,
Свидетельство о постановке на учет средства массовой информации
№ 5658-Ж от 18.02.2005 г.

Издается с августа 2004 г.
Периодичность: 4 выпуска в год
Тираж: 1 000 экз.

Издатель:

Алматинская городская коллегия адвокатов,
Республика Казахстан, 050091,
г. Алматы, Наурызбай Батыра 49\61, тел.\факс
8(727) 278-04-77.

Главный редактор:

Неясова Н.М. – Заместитель
Председателя Президиума
Алматинской городской коллегии адвокатов

Выпускающий редактор:

Кусяпова Н.В., адвокат
Специализированной юридической
консультации «Адвокат»,
тел: 8 (727) 292-27-15

Редакционная коллегия:

Карчегенов К.К. – Председатель
Президиума Алматинской городской
коллегии адвокатов,
Байгазина Г.Б. – Член Президиума
Алматинской городской коллегии адвокатов.

Дизайн, верстка, фотографии:

Соколов Н.Н.

Текущая подписка производится редакцией журнала
«Адвокаты Алматы» и Алматинской городской коллегией адвокатов

Адрес редакции:

Республика Казахстан, 050091,
г. Алматы, Наурызбай Батыра 49\61, тел.\факс
8(727) 278-04-77,
e-mail: ukadvokat@mail.ru

Типография: «ИП Волкова»

Республика Казахстан, г. Алматы,
пр. Райымбека 212/1, оф.319,
тел. 8 (727) 330-03-12.

Мнение авторов не всегда отражает точку зрения редакции.

Рукописи не возвращаются.
Перепечатка материалов, содержащихся в журнале, допускается только по согласованию с редакцией; ссылка на журнал обязательна.

СОДЕРЖАНИЕ

№1-2(31-32) 06'2012

НОВОСТИ

Основные события.	2
Презентация Лиги юристов Центральной Азии. <i>Пан И.В.</i>	6

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

Международные механизмы защиты прав человека. <i>Стуканов Ю.С.</i>	9
Хочу стать обвиняемым? Не могу согласиться! <i>Стуканов Ю.С.</i>	20
Ответственность за легализацию денежных средств или иного имущества, приобретенных незаконным путем. <i>Нам Г.М.</i>	22
Некоторые особенности квалификации преступлений, связанных с деятельностью экстремистских организаций. <i>Жайлауов Б.Р.</i>	33
Особенности защиты прав и законных интересов лиц, привлекаемых к уголовной ответственности по ДТП. <i>Турсунбеков Т.М.</i>	38
Проблемы состязательности на досудебном производстве по уголовному делу. <i>Джанабаев М.А.</i>	43
Проблемы организации проверки показаний на предварительном следствии. <i>Боранов Б.Р.</i>	52
Сравнительный анализ некоторых норм УПК РК и УПК РФ, касающихся защиты. <i>Байгонов Д.С.</i>	57

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

Жизнь в кредит: особенности разрешения споров между заемщиками и банками. <i>Кусаинова Ж.Ж.</i>	62
Предложение к изменению в судебном разбирательстве по гражданским делам. <i>Махаметалев М.Б.</i>	75

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

Некоторые проблемы в применении законодательства о выборах в Республике Казахстан. <i>Анлаусов М.Р.</i>	79
---	----

Основные события

Основными событиями первой половины 2012 года стали следующие события:

17 января 2012 года состоялось заседание Президиума Алматинской городской коллегии адвокатов. Членами Президиума рассмотрены следующие вопросы:

- 1) Рассмотрены заявления адвокатов Татимовой Ж.С., Сотиряди Е.Н., Дайырбаева А.О. об исключении из членов АГКА.
- 2) Рассмотрено заявление Утебекова Джохара Нургазизовича о приеме в члены АГКА.
- 3) Рассмотрено заявление Кожагулова Алимжана Оралбаевича о приеме в члены АГКА
- 4) Рассмотрено заявление Капарова Талгата Ермухамбетовича о приеме в члены АГКА
- 5) Рассмотрено заявление Умарова Абая Александровича о приеме в члены АГКА.
- 6) Рассмотрено заявление Рысмендиевой Айгул Баяновны о приеме в члены АГКА
- 7) Отложено рассмотрение дисциплинарного производства по жалобе Генерального директора ТОО «ДХА Логистика» Алимкулова Р.Т. на адвоката Шин О.Н. в связи с болезнью Шин О.Н.
- 8) Отложено рассмотрение заявления адвоката Шин О.Н. о приостановлении членства в связи с болезнью Шин О.Н.
- 9) Рассмотрено заявление адвоката Нургалиевой Д.М. о приостановлении членства.
- 10) Рассмотрено заявление адвоката Васильева В.И. о приостановлении членства.
- 11) Рассмотрено заявление адвоката Тасшабаева К.Б. о приостановлении членства.
- 12) Рассмотрено заявление адвоката Ботбаевой З.Ш. о приостановлении членства.
- 13) Рассмотрено заявление адвоката Ахметова С.Н. о приостановлении членства.
- 14) Рассмотрено заявление адвоката Тулеухановой Б.Т. о приостановлении членства.
- 15) Рассмотрено заявление адвоката Сулейменовой К.С. о приостановлении членства в связи с отпуском по уходу за ребенком.
- 16) Рассмотрено заявление адвоката Дуйсеханова Т.Д. об оказании материальной помощи.
- 17) Рассмотрено заявление зав.ЮК №10 Еримбетовой И.Ж. об оказании материальной помощи адвокату Семейской Н.А. в связи с кончиной дочери.
- 18) Рассмотрено заявление заведующей ЮК № 10 Еримбетовой И.Ж. об оказании материальной помощи адвокату Карабаеву Ш.С. в связи с кончиной отца.
- 19) Рассмотрено заявление заведующей ЮК № 3 Есеркеповой Г. об оказании материальной помощи адвокату Жангисину А.Д. в связи с кончиной отца.
- 20) Рассмотрена докладная заведующего ЮК № 7 Тулепбергенова А.А. о расторжении договора со стажером адвоката Абдрапаевой А.Ж.
- 21) Рассмотрена докладная заведующего ЮК №7 Тулепбергенова А.А. о расторжении договора со стажером адвоката Тилеукабыловой Ж.А.
- 22) Рассмотрена докладная заведующей ЮК №6 Шабановой Р.Г. о расторжении договора со стажером адвоката Сатановым М.М.
- 23) Рассмотрена докладная заведующей ЮК № 6 Шабановой Р.Г. о расторжении договора со стажером адвоката Макишевым О.Б.
- 24) Рассмотрена докладная заведующей ЮК № 6 Шабановой Р.Г. о расторжении договора со стажером адвоката Кубеновым К.
- 25) Рассмотрена докладная главного бухгалтера Медведчук А.П. о выплате зарплаты по Центру стажировки заведующим ЮК.
- 26) Разное.

24 февраля 2012 года состоялось экстренное заседание Президиума Алматинской городской коллегии адвокатов по факту проведения несанкционированного обыска в помещении юридической консультации № 12 Алматинской городской коллегии адвокатов. Президиумом было постановлено: направить телеграмму и жалобу Генеральному прокурору Республики Казахстан и прокурору города, обратиться в Генеральную прокуратуру Республики Казахстан с сообщением о совершенном преступлении, провести пресс-конференцию с привлечением средств массовой информации.

28 февраля 2012 года в г. Алматы в National Press Club состоялась пресс-конференция по факту нарушения законности, совершенному сотрудниками финансовой полиции 24.02.2012 г.

В этот день (24.02.2012 г.) без санкции прокурора, в отсутствие правовых оснований был произведен обыск в помещении юридической консультации № 12 Алматинской городской

коллегии адвокатов. Целью обыска являлся журнал выдачи ордеров, содержащий информацию обо всех гражданах, которым адвокаты юридической консультации оказывают правовую помощь. Эта информация прямо отнесена законом к сфере адвокатской тайны и разглашению не подлежит.

Обыск носил демонстративный характер и, в конечном счете, был сведен к незаконному доступу к документации многих работающих в этой консультации адвокатов. Сотрудники финансовой полиции взломали замки на рабочих столах адвокатов, где хранилась адвокатская документация, рылись в их личных вещах, незаконно ограничили личную свободу адвокатов и находившихся в помещении граждан, запретив всем свободно перемещаться. При этом нарушены охраняемая законом адвокатская тайна и конфиденциальность общения адвокатов со своими доверителями.

Указанные действия являются грубым нарушением законодательства Республики Казахстан, а также положений признаваемых нашей страной международных соглашений. Они посягают на гарантии деятельности адвокатуры и общепризнанные мировые стандарты обеспечения деятельности профессиональных защитников.

На пресс-конференции Алматинская городская коллегия адвокатов призвала уполномоченные государственные органы проявить должное уважение к праву человека на защиту и обеспечить гарантии этого права, состоящие в независимости адвокатуры и неприкосновенности адвокатов в связи с осуществляемой ими деятельностью. Алматинская городская коллегия адвокатов потребовала прекратить незаконное вмешательство в деятельность профессиональных защитников и привлечь к установленной законом ответственности лиц, виновных в нарушении закона.

01 марта 2012 года состоялось заседание Президиума Алматинской городской коллегии адвокатов. Членами Президиума рассмотрены следующие вопросы:

- 1) рассмотрено 4 заявления адвокатов об исключении по собственному желанию из членов АГКА;
- 2) рассмотрено 7 заявлений о приеме в члены АГКА;
- 3) рассмотрено 24 заявления о принятии в стажеры АГКА;
- 4) Заслушаны отчеты стажеров, даны заключения о прохождении стажировки, рассмотрен вопрос о расторжении договоров со стажерами;
- 5) рассмотрено дисциплинарное производство в отношении адвоката Сеилова С.К. по задолженности по членским взносам;
- 6) о созыве Конференции адвокатов АГКА;
- 7) об избрании адвокатов в состав Комиссии по аттестации лиц, претендующих на занятие адвокатской деятельностью;
- 8) рассмотрено представление прокуратуры г. Алматы № 12-5-52-12 от 30.01.2012 г. об устранении нарушений законности;
- 9) утверждение списка адвокатов, подлежащих аттестации в 2012 году, определении даты проведения аттестации и сроков предоставления аттестационных материалов;
- 10) информация о факте проведения обыска в ЮК № 12;
- 11) рассмотрено заявление адвоката Бекаристанова Ж. о приостановлении членства;
- 12) рассмотрено заявление адвоката Ибраимжановой А.Р. о приостановлении членства в АГКА;
- 13) рассмотрено заявление адвоката Акимжановой А.С. о приостановлении членства в АГКА;
- 14) рассмотрено заявление адвоката Бидашевой А.Е. о приостановлении членства в АГКА в связи с отпуском по уходу за ребенком;

- 15) рассмотрена докладная заведующего ЮК № 2 Ким Г.С.;
- 16) рассмотрена докладная руководителя Центра стажировки и повышения квалификации Байгазиной Г.Б.;
- 17) рассмотрено ходатайство Центра социальной поддержки семьи «Дана»;
- 18) Разное.

14 марта 2012 года прошла встреча с адвокатом г. Брюсселя г-ом Морваном Ле Берре (Morvan le Berre), экспертом Ташмухамбетовой Ш., представляющими проект «Поддержка судебной и правовой реформы в Республике Казахстан», реализуемый АСОJURIS, финансируемый Европейским Союзом (фото 1-5). В работе встречи приняли активное участие адвокаты специализированной юридической консультации «Адвокат» Алматинской городской коллегии адвокатов. В ходе встречи были обсуждены вопросы организации и деятельности адвокатуры в Республике Казахстан, отмечены проблемные вопросы и обозначены перспективы работы с проектом.

16 марта 2012 года в г. Алматы состоялась экспертная встреча по вопросам реформирования уголовно-процессуального законодательства Республики Казахстан. Организатором встречи выступил Центр исследования правовой политики (LPRC). Целью встречи являлось определение процесса взаимодействия гражданского общества по вопросу реформирования УПК РК с целью выработки и продвижения общей позиции по ключевым вопросам. На встрече обсуждение проходило по следующим направлениям:

- Обзор основных проблемных вопросов, изложенных в Концепции;
- Подходы к решению данных проблем;
- Механизмы влияния на процесс разработки УПК;
- Обсуждение процесса взаимодействия и сотрудничества между НПО, ад-



вокаатурой и научным сообществом;
- План действий.

В работе встречи приняли активное участие адвокаты Алматинской городской коллегии адвокатов, а также представители неправительственных организаций и научного сообщества.

17 марта 2012 года в г. Бишкек Кыргызской Республики состоялась торжественная презентация общественного объединения «Лига юристов Центральной Азии». Мероприятие было проведено в Кыргызской Государственной Юридической Академии при Правительстве Кыргызской Республики и организовано членами Правления во главе с Председателем – Османовой Алмазой.

30 марта 2012 года состоялась ежегодная Конференция членов Алматинской городской коллегии адвокатов (фото 6-10). На конференции делегатами были рассмотрены следующие вопросы:

- 1) Информация о деятельности президиума Алматинской городской коллегии адвокатов в 2011 году.
- 2) Информация о финансово-хозяйственной деятельности АГКА в 2011 году.
- 3) Справка Ревизионной комиссии о результатах проверки финансово-хозяйственной деятельности АГКА в 2011 году.
- 4) Информация о работе Центра стажировки и повышении квалификации адвокатов в 2011 году.
- 5) Информация о деятельности Комиссии по адвокатской этике в 2011 году.
- 6) О внесении изменений и дополнений в Устав АГКА.
- 7) Утверждение Устава АГКА в новой редакции.
- 8) О внесении изменений и дополнений в Положение о стажерах и в Положение о дисциплинарном производстве.



- 9) Об установлении ставок ежемесячного членского взноса и первоначального целевого взноса.
- 10) Избрание делегатов первой Республиканской конференции коллегий адвокатов.
- 11) Разное.



11



12



13



14



15

В период с 03 по 04 мая 2012 года в г. Алматы состоялся обучающий семинар на тему: «Инструкции, положения и международные наилучшие практики по борьбе с отмыванием денег и противодействию финансированию терроризма для обозначенных нефинансовых предприятий и деятельности».

Семинар организован Комитетом по финансовому мониторингу Министерства финансов Республики Казахстан, при содействии Организации по Безопасности и Сотрудничеству в Европе (Центр ОБСЕ в Астане). Работа проводилась по следующим сессиям:

- Презентация законодательства Республики Казахстан в области борьбы с отмыванием денег и противодействия финансированию терроризма для подотчетных организаций;
- Виды регулируемых подотчетных организаций и надзорные структуры;
- Обязательства по проверке благонадежности финансового состояния компании, подход на основе риска, выявление и отчетность в отношении подозрительных операций.

В работе обучающего семинара приняли участие адвокаты Алматинской городской коллегии адвокатов.

В период с 03 по 05 мая 2012 года в г. Алматы прошла акция по праворазъяснительной работе «Юстиция консультирует» (фото 11-15).

Акция проводилась в рамках разработанной Министерством юстиции Республики Казахстан Концепции ежегодного проведения акции «Юстиция консультирует». Данная полномасштабная акция включала в себя организацию мероприятий совместно с региональными филиалами НДП «Нур Отан» и местными исполнительными органами, по оказанию

правовой помощи и проведению консультативной работы широким слоям населения. Акция прошла в Ауэзовском, Жетысуском, Медеуском районах города. В акции приняли участие адвокаты Алматинской городской коллегии адвокатов. В ходе мероприятия специалисты ответили на вопросы населения и предоставили населению соответствующие разъяснения и консультации.

24 мая 2012 года в г. Алматы состоялся семинар-совещание с субъектами бизнеса на тему: «Основные направления совершенствования казахстанской системы банкротства»,

организованный Комитетом по работе с несостоятельными должниками Министерства финансов Республики Казахстан. Среди докладчиков семинара были: судья Верховного Суда Республики Казахстан, сотрудники различных управлений КНД МФ РК. После выступлений докладчиков состоялось активное обсуждение новелл и проблемных вопросов действующего законодательства о реорганизации и банкротстве, перспективы его развития, а также проблемные вопросы проекта нового закона о банкротстве. В работе семинара активное участие приняли адвокаты Алматинской городской коллегии адвокатов. Также среди участников семинара были представители Национальной экономической палаты «Союз «Атамекен», Ассоциации финансистов Казахстана, Форума предпринимателей, Ассоциации налогоплательщиков Казахстана, Республиканской ассоциации горнодобывающих и горнометаллургических предприятий, Союза виноделов Казахстана, Союза промышленников и предпринимателей «Национальная индустриальная палата Казахстана», представителей банков второго уровня и других организаций и ассоциаций.



Презентация Лиги юристов Центральной Азии

ПАН Игорь Владимирович
адвокат специализированной юридической
консультации «Адвокат»
Алматинской городской коллегии адвокатов

Мероприятие – Презентация Лиги юристов Центральной Азии – было проведено в Кыргызской Государственной Юридической Академии при Правительстве Кыргызской Республики и организовано членами Правления во главе с Председателем – Османовой Алмазой.

Открытие презентации началось словами приветствия: ректора КГЮА д.ю.н., профессора, заслуженного юриста Кыргызской Республики – Керезбекова К.К.; регионального директора ABA/ROLI Казахстана и Туркменистана – Ивана Абрамса; Председателя Президиума Алматинской городской коллегии адвокатов – Карчегенова Кенжегали Кадыровича; Председателя Союза адвокатов Кыргызской Республики – Кожомовой Гульнизы Кожомовны; Старшего советника по правоохранным вопросам Департамента Юстиции США при Посольстве США в Кыргызской Республике – Джеймса Л. Келли, которые высказали свое мнение и отношение по поводу

образования вышеуказанной организации, а также слова напутствия.

Программа презентации включала в себя: презентацию общественного объединения «Лига юристов Центральной Азии», с которой выступили члены правления: Каюм Юсуфов и Лилия Вишель, а также презентацию сайта ОО «Лига юристов Центральной Азии», которую представил ответственный секретарь Правления, он же член Правления и разработчик сайта – Бахтиер Абдужаборов.

После выступления докладчиков, члены Правления ответили на вопросы гостей, касательно членства, целей, задач, а также дальнейшего развития созданной организации.

Участниками мероприятия были адвокаты, юристы, судьи, общественные деятели, которые, поддерживая инициативную группу, говорили об острой необходимости в подобной организации на сегодняшний день, в связи с индивидуальной

незащищенностью юристов Центральной Азии и необходимостью в сплочении и поддержки друг друга.

Приятным моментом презентации было также торжественное принятие новых членов в Лигу.

Необходимо в этой связи рассказать предисторию создания Лиги, а также сказать о ее целях и задачах.

В 2010 году, в ходе реализации обменной программы, которая проводилась при поддержке Американской Ассоциации Юристов (АВА), принимавшие в ней участие юристы и адвокаты стран Центральной Азии вновь заявили о необходимости создания единой региональной организации, призванной заниматься вопросами единства и защиты прав представителей всех юридических профессий.

Отметим, что идея объединения адвокатов Центральной Азии уже обсуждалась около 10 лет назад нашими коллегами и одними из основоположников становления адвокатуры – Карчегеновым К.К. (Председатель Президиума Алматинской городской коллегии адвокатов), Кожомовой Г.К. (Председатель Союза адвокатов Кыргызской Республики) и другими профессиональными юристами.

В ходе нескольких встреч и тренингов с участием инициативной группы, где долго и плодотворно обсуждались вопросы относительно целей, задач, места регистрации и другие вопросы, было решено зарегистрировать организацию в организационно-правовой форме общественного объединения в Кыргызской Республике. В мае 2011 года в г. Алматы было проведено учредительное собрание и обсуждены все организационные вопросы по созданию общественного объе-

динения «Лига юристов Центральной Азии».

Лига была зарегистрирована 26 сентября 2012 года в Министерстве Юстиции Кыргызской Республики, по адресу: г. Бишкек, ул. Ахунбаева, д.129, офис 3.

Лига юристов Центральной Азии – является международной не политической, не коммерческой общественной организацией, которая создана с целью объединения юристов Центральной Азии для защиты и продвижения их прав и законных интересов, нарушенных при осуществлении ими профессиональной деятельности, а также для развития их профессиональных знаний и навыков, посредством создания необходимых условий и развития культуры взаимодействия и сотрудничества между представителями юридической профессии, государственными органами, негосударственными организациями, национальным и международным сообществом.

Миссией Лиги является – объединение юристов стран Центральной Азии в целях содействия справедливому правосудию; построению правовых, демократических основ государств в Центральной Азии, защиты прав и законных интересов юристов посредством повышения профессионального уровня юристов и правового сознания общества.

Цели Лиги:

- объединить юристов стран Центральной Азии;
- обеспечить юридическую защиту нарушенных прав и законных интересов юристов, в связи с исполнением ими профессиональной деятельности;
- способствовать развитию профессиональных знаний и навыков юристов;
- создавать необходимые условия и развивать культуру взаимодействия и сотрудничества между представителями юридических профессий, государственными органами, не правительственными общественными организациями и объединениями;
- поддерживать постоянные партнерские отношения с международными организациями.

В задачи Лиги входят:

- объединение юристов стран Центральной Азии; обеспечение защиты прав и законных интересов юристов;
- установление партнерских отношений с международными организациями;
- институциональное развитие и устойчивость Лиги.

Лига имеет свой сайт www.casialeague.org, где размещена информация об организации, ее целях, задачах, направлениях работы, условиях членства и многое другое. ■



УГОЛОВНОЕ ПРАВО И УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС



Международные механизмы защиты прав человека	09
Хочу стать обвиняемым? Не могу согласиться!	20
Ответственность за легализацию денежных средств или иного имущества, приобретенных незаконным путем	22
Некоторые особенности квалификации преступлений, связанных с деятельностью экстремистских организаций	33
Особенности защиты прав и законных интересов лиц, привлекаемых к уголовной ответственности по ДТП	38
Проблемы состязательности на досудебном производстве по уголовному делу	43
Проблемы организации проверки показаний на предварительном следствии	52
Сравнительный анализ некоторых норм УПК РК и УПК РФ, касающихся защиты	57



Международные механизмы защиты прав человека

Непременным условием обращения лица в Комитет по правам человека, созданный в соответствии с Международным пактом о гражданских и политических правах, является участие страны, под юрисдикцией которой находится это лицо, в этом Пакте и Факультативном протоколе к нему.

Республика Казахстан 28.11.2005 года ратифицировала Международный пакт о гражданских и политических правах (Закон № 91), а 11.02.2009 года был подписан Закон № 130 «О ратификации Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах».

Это означает, что государство, которое ратифицировало Пакт, обязалось гарантировать права и свободы, установленные в Пакте, каждому человеку. Законы страны и другие правовые

акты должны соответствовать положениям Пакта. Также органы, выносящие индивидуальные решения, – например, прокурор, суд, орган администрации – обязаны уважать права человека, установленные в Пакте. На страже соблюдения прав человека и стоит Комитет по правам человека.

Процедура подачи и рассмотрения индивидуальных жалоб урегулирована в Факультативном протоколе к Международному пакту о гражданских и политических правах.

С жалобой в Комитет по правам человека могут обращаться только индивидуальные лица. Таким правом не обладают ни группы лиц, ни организации. Право обратиться с жалобой имеет только лицо, которое чувствует себя жертвой нарушения государственным органом одного из прав, провозглашенных в Пакте. Это означает, что

СТУКАНОВ Юрий Сергеевич

адвокат Специализированной юридической консультации «Адвокат»
Алматинской городской коллегии адвокатов



с жалобой может обратиться непосредственно потерпевшее лицо, которому в результате нарушения прав человека был причинен какой-либо ущерб. В особых случаях, например, если жертва нарушения прав человека отбывает наказание в виде лишения свободы или находится в психиатрической больнице, Комитет принимает жалобы, поданные членами семьи. С жалобой можно также обратиться через уполномоченного (например, адвоката), который должен представить Комитету по правам человека соответствующую доверенность.

Процедура подачи и рассмотрения индивидуальных жалоб урегулирована в Факультативном протоколе к Международному пакту о гражданских и политических правах

Необходимо обратить внимание уважаемого читателя на то, что жалоба может касаться только индивидуального решения, вынесенного государственным органом, которое – по мнению данного лица – нарушает его права человека, гарантированные в Пакте. Это может быть, например, судеб-

Государство, которое ратифицировало Пакт, обязалось гарантировать права и свободы, установленные в Пакте, каждому человеку

ное решение, решение административного органа, прокурора и т.п.

Жалоба не может касаться содержания закона или другого правового акта, даже если данный правовой акт явно противоречит Пакту. Комитет по правам человека не имеет права проверять соответствие внутреннего законодательства положениям Пакта.

Жалоба не может вноситься в интересах общественности, т.е. нельзя, например, формулировать обобщенные обвинения в плохом обращении с заключенными, о нарушениях в судопроизводстве, о нарушениях тайны переписки. Жалоба может касаться исключительно нарушения определенных прав человека в отношении конкретного лица.

Предметом жалобы, как указывалось выше, могут быть только права человека, провозглашенные в Пакте.

С учетом изложенных особенностей обращения в Комитет по правам человека ООН решил поделиться личным опытом по реализации этих рекомендаций, на конкретном примере.

Отделение Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев (УВКБ ООН) в Казахстане – предложило автору принять участие в представлении интересов беженца из СУАР КНР, который – на момент предложения – был задержан сотрудниками правоохранительных органов.

Оформив надлежащим образом отношения по оказанию юридической помощи лицу, погрузился в вопросы, которые ранее мне были известны только в теоретическом аспекте.

В процессе оказания юридической помощи данному лицу, пришлось обращаться к помощи переводчика, поскольку это лицо не владело ни русским, ни казахским языком. УВКБ ООН предоставило переводчика Искендерову Г.С., которой выражаю особую признательность за проделанную работу и установление взаимопонимания с клиентом.

В процессе изучения обстоятельств пребывания данного лица в Республике Казахстан обозначились два основных вопроса, требующих разрешения.

Первый вопрос, касался «экстрадиционного ареста», постольку по ходу проверки, сотрудниками миграционной полиции ДВД города Алматы было произведено задержание этого лица в порядке ст.132 УПК РК и избрана – эта мера процессуального принуждения.

Второй вопрос, возник несколько позже и был связан с рассмотрением его ходатайства о признании беженцем в Республике Казахстан Департаментом Комитета по миграции Министерства труда и социальной защиты населения Республики Казахстан.

Описываемые события происходили в период времени с 02.04.2010 года по 30.05.2011 года.

В то время, норма, регулировавшая порядок «экстрадиционного ареста» ст. 534 УПК РК допускала максимальный срок под арестом не свыше 3-х месяцев, в нашем случае этот срок составил с 26.06.2010 года по 30.05.2011 года, что

Жалоба может касаться только индивидуального решения, вынесенного государственным органом, которое – по мнению данного лица – нарушает его права человека, гарантированные в Пакте

являлось грубейшим нарушением.

По вопросу устранения этих нарушений – неоднократно подавались жалобы в судебные органы и органы прокуратуры, включая Генерального прокурора Республики Казахстан, но ситуация не была изменена и нарушения срока содержания под стражей не были устранены.

В сентябре 2010 года Департамент Комитета по миграции Министерства труда и социальной защиты населения Республики Казахстан принял решение, которым было отказано данному лицу в предоставлении статуса беженца в Республике Казахстан.

Данное решение, было обжаловано по мотивам того, что оно было принято не уполномоченным органом, поскольку 17.08.2010 года был принят Указ Президента Республики Казахстан № 1039 «О мерах по повышению эффективности правоохранительной деятельности и судебной системы Республики Казахстан», в соответствии с которым он был упразднен, а его функции переданы вновь образованному Комитету миграционной полиции Министерства внутренних дел Республики Казахстан.

С учетом рекомендаций, закрепленных в Факультативном протоколе к Международному пакту

о гражданских и политических правах с жалобой в Комитет по правам человека ООН следовало обращаться после исчерпания внутренних механизмов защиты прав в судебном порядке. По смыслу этого правила необходимо было пройти все судебные инстанции, включая Верховный Суд Республики Казахстан.

Однако автор на свой страх и риск, после обжалования решения районного суда, которым признали, решение Департамента об отказе в предоставлении статуса беженца законным, в апелляционную инстанцию Алматинского городского суда и получения постановления, которым решения суда первой инстанции оставили в силе, обратился с жалобой в Комитет по правам человека ООН. При этом в жалобе отметил, что последующие судебные инстанции с учетом существующей практики, могут, как правило, оставить без изменения предыдущие судебные решения нижестоящих инстанций, что в последующем полностью подтвердилось. После получения постановлений суда кассационной инстанции и Верховного Суда Республики Казахстан – они были отправлены в Комитет по правам человека для приобщения к ранее поданной жалобе.

Итогом рассмотрения моей жалобы, поданной в Комитет

по правам человека ООН, стало Сообщение Комитета по правам человека № 2024/2011, принятое 17 октября – 04 ноября 2011 года. В данном Сообщении отражено, что Республикой Казахстан нарушены права моего доверителя, предусмотренные в пункте 1 статьи 9 в сочетании с пунктом 3 а) 2, а также статьях 6 и 7 отдельно и в сочетании со статьей 2 Пакта.

Предметом жалобы могут быть только права человека, провозглашенные в Пакте

Полагаю, что в данном случае нет необходимости приводить полное содержание, отмеченных выше статьей Пакта, можно ограничиться лишь кратким их изложением:

- Право на правовую защиту (ст.2). Включает обеспечение правовой защиты компетентными органами, предусмотренными правовой системой государства;
- Право на жизнь (ст. 6). Включает в себя принципы вынесения решений и приведения в исполнение смертной казни, помилования и изменения наказания;
- Запрещение пыток или жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания (ст. 7). На практике на эту статью чаще всего ссылаются лица, лишённые свободы;
- Право на свободу и личную неприкосновенность (ст. 9). Касается прав лица, подвергнутого задержанию или аресту.

**Сообщение № 2024/2011, Аршидин Исраил против Казахстана,
CCPR/C/103/D/2024/2011, 01 декабря 2011 года**

Комитет по правам человека

**Сообщение № 2024/2011
Соображения, принятые Комитетом на его сто третьей сессии
17 октября – 04 ноября 2011 года**

<i>Представлено:</i>	Аршидином Исраилом (представлен адвокатом Юрием Стукановым)
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Казахстан
<i>Дата сообщения:</i>	28 января 2011 года (первоначальное представление)
<i>Справочная документация:</i>	решение Специального докладчика в соответствии с правилами 92 и 97, препровожденное государству-участнику 01 февраля 2011 года (в виде документа не издавалось)
<i>Дата принятия Соображений:</i>	31 октября 2011 года
<i>Тема сообщения:</i>	экстрадиция в Китай уйгурского просителя убежища
<i>Вопросы существа:</i>	произвольное задержание, принудительное возвращение
<i>Процедурные вопросы:</i>	невыполнение просьбы о принятии временных мер
<i>Статьи Пакта:</i>	6, 7, 9
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	

**Приложение
Соображения Комитета по правам человека
в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному
пакту о гражданских и политических правах (сто третья сессия)
относительно
Сообщения № 2024/2011 ***

<i>Представлено:</i>	Аршидином Исраилом (представлен адвокатом Юрием Стукановым)
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Казахстан
<i>Дата сообщения:</i>	28 января 2011 года (первоначальное представление)

Комитет по правам человека, образованный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах, на своем заседании 31 октября 2011 года, завершив рассмотрение сообщения № 2024/2011, представленного Комитету по правам человека от имени г-на Аршидина Исраила в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах, приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения, принимает следующее:

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1 Автором сообщения является Аршидин Исраил, гражданин Китая уйгурского происхождения 1972 года рождения, который во время первоначального представления содержался под стражей в одном из следственных изоляторов Казахстана в ожидании экстрадиции в Китай после получения отказа в предоставлении ему убежища в Казахстане. Если государство-участник примет решение об экстрадиции автора сообщения, то ему, по его утверждению, будут грозить пытки и смертный приговор в Китае. Хотя автор сообщения и не говорит об этом конкретно, эти утверждения, по-видимому, поднимут вопросы, касающиеся статей 6 и 7 Пакта. Казахстан, по утверждению автора сообщения, также нарушил его права, предусмотренные в пункте 1 статьи 9 и пункте 3 а) статьи 2 Международного пакта о гражданских и политических правах. Факультативный

протокол вступил в силу для государства-участника 30 сентября 2009 года. Автор представлен адвокатом.

1.2 01 февраля 2011 года при регистрации сообщения и в соответствии с правилом 92 своих правил процедуры Комитет, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам, обратился к государству-участнику с просьбой не экстрадировать г-на Исраила в Китай до завершения рассмотрения его дела. Комитет вновь обратился к государству-участнику с этой просьбой 07 апреля 2011 года. 27 июня 2011 года адвокат автора сообщения проинформировал Комитет о том, что г-н Исраил был экстрадирован в Китай 30 мая 2011 года.

Факты в изложении автора

2.1 Автором сообщения является гражданин Китая уйгурского происхождения. В июле 2009 года он, находясь в Китае, по телефону рассказывал журналистам радиостанции «Свободная Азия» /1/ о событиях в городе Урумчи, где несколько уйгуров, судя по сообщениям, были убиты сотрудниками полиции в ходе демонстрации. 23 сентября 2009 года автор сообщения покинул Китай, опасаясь преследования за сотрудничество с иностранными средствами массовой информации. Он незаконно пересек границу с Казахстаном и 29 сентября 2009 года обратился с ходатайством о предоставлении ему убежища в Отделение Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев (УВКБ ООН) в Алматы. 10 марта 2010 года УВКБ ООН присвоило ему статус беженца.

2.2 01 апреля 2010 года автор сообщения должен был отправиться в одну из европейских стран, согласившуюся предоставить ему вид на жительство. Однако вместо того, чтобы позволить ему уехать, казахстанские органы власти поместили автора сообщения под домашний арест, пребывая под которым он находился под постоянным наблюдением и не мог свободно передвигаться. Автор сообщения оставался под домашним арестом до 23 июня 2010 года и неоднократно вызывался на допрос в различные инстанции Казахстана. 23 июня 2010 года он был арестован сотрудниками полиции на основании ходатайства китайских органов власти о его экстрадиции в Китай в связи с обвинениями в участии в террористической деятельности в Китае и создании угрозы для общественной безопасности (статьи 120 и 125 Уголовного кодекса Китая). Автор сообщения утверждает, что по меньшей мере одно из преступлений, в которых он обвиняется, в Китае карается смертной казнью. Автор сообщения представляет Комитету копии: письменного постановления Генеральной прокуратуры Казахстана, ноты посольства Китая в Казахстане, ходатайства о судебном сотрудничестве, направленного Генеральной прокуратурой Китая, ходатайства об экстрадиции, в котором указано, что Верховный суд Китая постановил не приговаривать автора сообщения к смертной казни в случае признания его виновным, постановления об объявлении в розыск, постановления об аресте, документа, удостоверяющего личность.



2.3 25 июня 2010 года Алмалинский районный суд вынес постановление о содержании автора сообщения под арестом на один месяц до экстрадиции. 28 июня 2010 года автор сообщения обжаловал это постановление, однако его апелляционная жалоба была отклонена Алматинским городским судом 2 июля 2010 года. 23 июля 2010 года, 19 августа 2010 года и 27 августа 2010 года Алмалинский районный суд продлевал срок его содержания под стражей каждый раз еще на месяц. Все попытки обжалования этих решений были безуспешными. 09 сентября 2010 года комиссия Департамента Комитета по миграции по городу Алматы отклонила ходатайство автора сообщения о предоставлении ему убежища в Казахстане в соответствии со статьей 12 Закона о беженцах. 20 сентября 2010 года автор сообщения обратился с просьбой об отмене этого решения к Председателю вышеупомянутого Комитета, но так и не получил ответа. 22 ноября 2010 года автор сообщения обжаловал это решение в Алмалинский городской суд. Его апелляционная жалоба была отклонена 30 декабря 2010 года.

2.4 13 января 2011 года автор сообщения обратился к Генеральному прокурору Республики Казахстан с прошением о своем освобождении из-под стражи на основании того, что он находился под стражей дольше допустимого срока содержания под стражей для экстрадиции, который в соответствии со статьей 534 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан не может превышать трех месяцев. Генеральный прокурор Республики Казахстан не ответил на это прошение.

2.5 Автор сообщения утверждает, что таким образом он исчерпал все имеющиеся внутренние средства правовой защиты.

Жалоба

3.1 Во время регистрации сообщения его автор утверждал, что в случае его экстрадиции из государства-участника он будет подвергнут пыткам и приговорен к смертной казни в Китае. Эти заявления, как представляется, ставят вопросы, касающиеся статей 6 и 7 Пакта, хотя автор и не ссылается на них конкретно.

3.2 Автор сообщения заявляет о нарушениях Уголовно-процессуального кодекса Казахстана, которые привели к нарушениям его прав, предусмотренных в пункте 1 статьи 9 и пункте 3 а) статьи 2 Пакта, в частности в связи с его домашним арестом в период с 01 апреля 2010 года по 23 июня 2010 года и последующим содержанием под стражей с 23 июня 2010 года до выдворения из страны 30 мая 2011 года в нарушение положений УПК Казахстана о том, что срок содер-

жания под стражей до выдворения не может превышать трех месяцев.

Замечания государства-участника

4.1 В вербальной ноте от 01 апреля 2011 года государство-участник оспорило приемлемость этого сообщения. Государство-участник информирует Комитет о том, что 09 ноября 2009 года оно получило ходатайство от Генеральной прокуратуры Китая об экстрадиции автора сообщения в Китай, где он обвинялся в террористической деятельности и создании угрозы для общественной безопасности и подлежал аресту согласно соответствующему постановлению. Государство-участник отмечает, что китайские органы власти представили материал о том, что в 1997 году автор сообщения был осужден в Китае за причастность к террористическим актам. Он был освобожден, отбыв свой срок тюремного заключения. Согласно представленным документам (постановление об аресте, постановление об объявлении в розыск и т.д.), автор сообщения был обвинен в сепаратистской и террористической деятельности в связи с его участием в массовых беспорядках в Урумчи. Государство-участник было также проинформировано о том, что автор сообщения покинул Китай, находясь под следствием.

4.2 Государство-участник отмечает, что автор сообщения незаконно пересек границу с Казахстаном в сентябре 2009 года и обратился с ходатайством о предоставлении убежища в Отделении УВКБ ООН в

Алматы 29 сентября 2009 года. В феврале 2010 года УВКБ ООН выдало автору сообщения удостоверение беженца.

4.3 На основании вступления в силу Закона государства-участника о беженцах автор сообщения обратился с ходатайством о присвоении ему статуса беженца в Алматинский Комитет по миграции, но его ходатайство было отклонено. 23 декабря 2010 года это решение было подтверждено Алмалинским районным судом города Алматы, а 09 февраля 2011 года апелляционную жалобу автора сообщения отклонил Алматинский городской суд.

4.4 По утверждению государства-участника, 03 марта 2011 года автор сообщения направил кассационную жалобу на вышеупомянутые судебные решения в Алматинский городской суд. В настоящее время эта жалоба по-прежнему находится на рассмотрении. На этом основании государство-участник сочло, что это сообщение следует объявить неприемлемым, так как его автор не исчерпал внутренних средств правовой защиты. Государство-участник также заявило, что вопрос об экстрадиции автора сообщения в любом случае может рассматриваться только после вынесения Алматинским городским судом своего окончательного решения по этому делу.

4.5 В вербальной ноте от 21 мая 2011 года государство-участник представило дополнительную информацию и пояснения по существу сообщения. Оно информирует Комитет о том, что автор сообщения был арестован

24 июня 2010 года после получения государством-участником ходатайства об экстрадиции автора сообщения в Китай по обвинениям в терроризме.

4.6 Государство-участник также сообщает, что 09 сентября 2010 года Комиссия Департамента Комитета по миграции по городу Алматы рассмотрела ходатайство автора сообщения о предоставлении ему убежища в государстве-участнике от 08 июня 2010 года в присутствии специального представителя УВКБ ООН в Казахстане. По мнению государства-участника, в ходе рассмотрения этого дела были учтены все рекомендации УВКБ ООН. 14 сентября 2010 года поданное автором сообщения ходатайство о предоставлении ему убежища в государстве-участнике было отклонено. За этим процессом также постоянно наблюдал представитель независимой неправительственной организации (указано название). Автор сообщения был представлен адвокатом, предоставленным УВКБ ООН. Этот адвокат принимал непосредственное участие в беседах с представителями Департамента Комитета по миграции по городу Алматы и в заседаниях этого департамента. В связи с рассмотрением дела автора сообщения Департаментом Комитета по миграции по городу Алматы никаких жалоб не поступало.

4.7 Государство-участник отмечает, что решение Департамента Комитета по миграции по городу Алматы об отказе автору сообщения в предоставлении ему убежища в государстве-участнике было обжаловано автором в суды первой, апел-

ляционной и кассационной инстанций. Для рассмотрения дела автора сообщения были организованы публичные слушания, которые проходили открыто. 15 апреля 2011 года кассационный суд отклонил жалобу автора сообщения и решение этого суда вступило в силу. Автор обратился с ходатайством о рассмотрении своего дела в порядке судебного надзора в Верховный Суд Республики Казахстан (даты не указаны). 18 мая 2011 года Верховный Суд Республики Казахстан постановил вновь рассмотреть это дело в порядке судебного надзора.

4.8 Государство-участник также утверждает, что в ходе рассмотрения этого дела учитывались рекомендации УВКБ ООН. В 2010 и 2011 годах представители органов власти государства-участника провели встречи и консультации со старшими должностными лицами УВКБ ООН, передав им информацию об авторе сообщения. В результате 03 мая 2011 года УВКБ ООН официально аннулировало первоначально выданное автору сообщения удостоверение беженца.

4.9 Кроме того, государство-участник заявляет, что решение Департамента Комитета по миграции было принято с учетом обоснованной и достоверной информации о том, что предоставление автору сообщения убежища в государстве-участнике или в одной из третьих стран могло бы нанести серьезный ущерб безопасности в государстве-участнике или в других соседних районах. Казахские органы власти активно следили за действиями автора сообщения в тече-

ние двух лет. Основанием для решения об экстрадиции автора стала не его прошлая деятельность, а скорее будущая угроза, которую он мог бы создать для государства-участника.

Комментарии автора сообщения по замечаниям государства-участника

5.1 23 мая 2011 года автор сообщения представил разъяснения по поводу разбирательства своего дела и заявил о том, что 05 мая 2011 года он обратился с ходатайством о пересмотре своего дела в порядке надзора в Верховный Суд Республики Казахстан. Адвокат также сообщает, что 28 апреля 2011 года он обратился в Генеральную прокуратуру Республики Казахстан с просьбой о предоставлении ему копии постановления об экстрадиции автора сообщения, принимая во внимание изменение законодательства и появление возможности обжалования таких постановлений.

5.2 27 июня 2011 года адвокат проинформировал Комитет о том, что 30 мая 2011 года автор сообщения был экстрадирован в Китай. Он отмечает, что решение об экстрадиции его клиента было принято в сентябре 2010 года и в то время его нельзя было обжаловать. В январе 2011 года в Уголовно-процессуальный кодекс государства-участника были внесены поправки и появилась возможность обжалования подобных решений в соответствии со статьей 531-1 Уголовно-процессуального кодекса, посвященной обжалованию решений о принудительном выдворении: это положение имеет обратную силу. Адвокат напоминает, что 28 апреля 2011

года он обращался в Генеральную прокуратуру государства-участника с просьбой о предоставлении ему копии постановления об экстрадиции его клиента. 07 июня 2011 года в ответ на просьбу адвоката автора сообщения Генеральная прокуратура государства-участника заявила, что в случае обжалования постановления об экстрадиции автора сообщения она препроводит все материалы компетентному суду. 27 мая 2011 года адвокат подал апелляционную жалобу в Алмалинский районный суд города Алматы, однако по этому вопросу не было вынесено никакого решения.

Дополнительная информация, представленная государством-участником

6. Государство-участник представило дополнительную информацию 12 августа 2011 года. Оно отмечает, что, по утверждению адвоката, экстрадиция автора сообщения являлась нарушением национального законодательства государства-участника, так как решение Генерального прокурора об экстрадиции его клиента, принятое в сентябре 2010 года, не могло быть обжаловано в то время. В ответ на это государство-участник заявляет, что Генеральная прокуратура приняла свое решение 23 сентября 2010 года. Однако в связи с тем, что автор подал заявление о предоставлении ему убежища в государстве-участнике, выдворение автора сообщения было отложено до завершения рассмотрения этого вопроса. В действующем на тот момент законодательстве была предусмотрена возможность судебного пересмотра решения об экстрадиции. В статье

109 Уголовно-процессуального кодекса Казахстана изложен порядок обжалования действий/бездействия и решений прокуроров. Лица, чьи права и свободы непосредственно затрагиваются действием/бездействием и решениями прокуроров, вправе обратиться с жалобой в суд, если отложение проверки законности таких действий/такого бездействия или таких решений до стадии судебного разбирательства делает восстановление прав и свобод этих лиц затруднительным или невозможным. Следовательно, решение Генеральной прокуратуры государства-участника об экстрадиции автора сообщения могло быть обжаловано в 2010 году.

Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете

Невыполнение просьбы Комитета о принятии временных мер /2/

7.1 Комитет отмечает, что государство-участник экстрадировало автора сообщения, несмотря на то, что его сообщение было зарегистрировано согласно Факультативному протоколу, и что в этой связи государству-участнику была направлена просьба о принятии временных мер защиты. Комитет напоминает, что, присоединяясь к Факультативному протоколу, государство – участник Пакта признает компетенцию Комитета принимать и рассматривать сообщения от лиц, утверждающих, что они являются жертвами нарушений любого из предусмотренных Пактом прав (преамбула и статья 1) /3/. Участвующие в Факультативном протоколе государства обязаны добросовестно сотрудничать с

Комитетом, с тем, чтобы Комитет мог рассматривать такие сообщения и после их рассмотрения препровождать свои сообщения соответствующему государству-участнику и соответствующему лицу (пункты 1 и 4 статьи 5). Любые действия государства-участника, которые могут препятствовать или мешать Комитету в рассмотрении и изучении сообщения, а также изложении его сообщений, являются не совместимыми с этими обязательствами.

7.2 Помимо любого нарушения Пакта, обнаруженного в сообщении, государство-участник серьезно нарушает свои обязательства по Факультативному протоколу в том случае, если своими действиями оно затрудняет или срывает рассмотрение Комитетом любого сообщения о нарушении Пакта, или делает рассмотрение сообщения Комитета спорным, а выражение его сообщений – безрезультативным и бесполезным. Автор настоящего сообщения утверждал, что его права, предусмотренные статьями 6 и 7 Пакта, будут нарушены в случае его экстрадиции в Китай. Будучи уведомленным об этом сообщении, государство-участник нарушило свои обязательства по Факультативному протоколу, осуществив экстрадицию автора сообщения прежде, чем Комитет мог завершить свое рассмотрение и изучение дела, а также подготовку и препровождение своих сообщений. Особое сожаление вызывает то, что государство-участник поступило таким образом после того, как Комитет, действуя в соответствии с правилом 92 своих правил процедуры, обратился к государству-участнику с прось-

бой воздержаться от такой меры.

7.3 Комитет напоминает /4/, что принятие временных мер в соответствии с правилом 92 правил процедуры Комитета, установленных согласно статье 39 Пакта, имеет большое значение для выполнения Комитетом своих функций по Протоколу. Пренебрежение этим правилом, особенно в форме принятия таких непоправимых мер, какой в данном случае является экстрадиция автора сообщения, подрывает возможность защиты предусмотренных в Пакте прав посредством выполнения положений Факультативного протокола.

Рассмотрение вопроса о приемлемости сообщения

8.1 Прежде чем рассматривать любую содержащуюся в сообщении жалобу, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

8.2 Комитет отмечает, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с какой-либо другой процедурой международного разбирательства или урегулирования согласно требованиям пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола.

8.3 Что касается вопроса об исчерпании внутренних средств правовой защиты для целей соблюдения требований пункта 2 б) статьи 5 Факультативного протокола, то Комитет отмечает, что адвокат автора предпринял разумные попытки обжа-

новать соответствующих решений органов власти об отказе г-ну Исраилу в присвоении ему статуса беженца и последующих решений таких органов о его экстрадиции в Китай, однако соответствующие жалобы были отклонены государством-участником, которое, тем временем, осуществило экстрадицию автора сообщения.

8.4 Комитет считает, что утверждения автора сообщения, вопросов, относящихся к статьям 6 и 7 в сочетании с пунктом 3 статьи 2 и статьи 9 в сочетании со статьей 2 Пакта, в достаточной степени обоснованы для целей приемлемости, и объявляет их приемлемыми.

Рассмотрение сообщения по существу

9.1 В соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола Комитет по правам человека рассмотрел полученные сообщения с учетом всей информации, представленной ему сторонами.

9.2 Автор сообщения утверждает, что его сначала держали под домашним арестом с 01 апреля по 23 июня 2010 года. 23 июня 2010 года он был взят под стражу до экстрадиции. В соответствии с законодательством государства-участника срок содержания под стражей в таких случаях не может превышать трех месяцев. Однако автор сообщения содержался под стражей с 23 июня 2010 года по 30 мая 2011 года и по окончании этого периода был экстрадирован. Все апелляции, касающиеся продолжающегося домашнего ареста автора сообщения и его последующего заключения под стражу, были

отклонены. Комитет напоминает о том, что лишение свободы допустимо лишь в тех случаях, когда оно осуществляется на таких основаниях и в соответствии с такой процедурой, которые предусмотрены в национальном законодательстве, и когда оно не является произвольным /5/. Он отмечает, что государство-участник не рассмотрело эти жалобы конкретно. В этих условиях Комитет считает, что утверждения автора сообщения надлежит уделить должное внимание. Следовательно, Комитет, принимая во внимание обстоятельства этого дела, заключает, что права автора сообщения, предусмотренные в пункте 1 статьи 9 в сочетании с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта, были нарушены.

9.3 Что касается вопроса о том, подвергался ли автор сообщения в результате его экстрадиции из Казахстана в Китай реальной угрозе применения пыток или другого жестокого обращения в принимающем государстве в нарушение принципа запрещения принудительной высылки, который подразумевается в статье 7 Пакта, то Комитет отмечает, что вопрос о наличии такой реальной угрозы должен решаться с учетом той информации, которая была известна или должна была быть известной властям государства-участника на момент экстрадиции. При определении наличия опасности такого обращения в данном случае Комитет должен рассмотреть все соответствующие факторы /6/.

9.4 Комитет вновь заявляет о том, что государства-участники не должны подвергать людей опасности применения пыток или жестоких, бесчеловечных или

унижающих достоинство видов обращения и наказания после возвращения их в другую страну посредством выдачи, высылки или принудительного возвращения /7/. Реализация этого принципа не зависит ни от каких соображений национальной безопасности или характера преступного поведения, в котором лицо подзревается или обвиняется.

9.5 Комитет принял к сведению представленные государством-участником общие замечания относительно опасности, которая могла бы возникнуть в результате продолжения пребывания автора сообщения в Казахстане. Комитет считает, что хотя государство-участник и не ссылается на конкретные статьи Пакта, эти соображения, по сути дела, подходят скорее для подтверждения того, что государство-участник выполнило свои обязательства в соответствии со статьей 13 Пакта, а не для рассмотрения вопросов, связанных с опасностью, которой автор сообщения может подвергнуться в нарушение статей 6 и 7 Пакта, как указано в настоящем сообщении. Комитет с самого начала считает, что на момент экстрадиции автора сообщения органам власти государства-участника было известно или должно было быть известно о наличии широко известных и заслуживающих доверия публичных сообщений о том, что в Китае применяются пытки заключенных и степень опасности такого обращения обычно высока в случае заключенных из числа представителей национальных меньшинств, в том числе уйгуров, содержащихся под стражей по политическим причинам и по соображениям безопасности /8/. По мнению Комитета, в совокупности эти факторы свидетельствуют о том,

что в случае экстрадиции автору сообщения угрожала реальная опасность подвергнуться пыткам в Китае. Кроме того, очевидно, что автор сообщения разыскивался в Китае по обвинениям в серьезных преступлениях и мог быть приговорен к смертной казни. Несмотря на то, что китайские органы власти в своем ходатайстве об экстрадиции автора сообщения заявили, что он не будет приговорен к смертной казни (см. пункт 2.2 выше), и на то, что государство-участник не рассматривало этот вопрос, Комитет считает, что опасность осуждения и вынесения смертного приговора, приводимого в исполнение посредством обращения, несовместимого со статьей 7 Пакта, не исключается. В этих условиях Комитет считает, что есть также опасность нарушения статьи 6 Пакта.

9.6 Комитет напоминает /9/, что если государство-участник переводит лицо, находящееся в пределах его юрисдикции, под юрисдикцию другого государства и имеются достаточные основания полагать, что существует реальная опасность причинения ему непоправимого вреда, например такого, о котором говорится в статьях 6 и 7 Пакта, то государство-участник само может нарушить положения Пакта. С учетом обстоятельств этого дела Комитет приходит к выводу, что экстрадиция автора сообщения явилась нарушением статей 6 и 7 Пакта.

10. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленные ему фак-

ты свидетельствуют о нарушении Казахстаном прав автора сообщения, предусмотренных в пункте 1 статьи 9 в сочетании с пунктом 3 а) статьи 2, а также статьях 6 и 7 отдельно и в сочетании со статьей 2 Пакта.

11. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору сообщения эффективное средство правовой защиты, включая надлежащую компенсацию. Государству-участнику предлагается принять эффективные меры для наблюдения за положением автора сообщения на основе сотрудничества с принимающим государством. Государству-участнику следует регулярно представлять Комитету обновленную информацию о положении автора. Государство-участник также обязано предотвращать подобные нарушения в будущем.

12. Учитывая, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета устанавливать, имело ли место нарушение Пакта, и что, согласно статье 2 Пакта, государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся на его территории или под его юрисдикцией лицам закрепленные в Пакте права, а также эффективные и имеющие исковую силу средства правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет желает получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о принятых мерах по осуществлению сформулированных Комитетом Соображений. Государству-участнику также предлагается опубликовать текст этих Соображений Комитета, а также обеспечить их

перевод на официальные языки государства-участника и широкое распространение.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части ежегодного доклада Комитета Генеральной Ассамблеи.]

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Лазари Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмед Амин Фатхалла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Раджсумер Лаллах, г-жа Юлия Антоанелла Моток, г-н Джеральд Л. Нойман, г-н Майкл О'Флаэрти, г-н Рафаэль Ривас Посада, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-н Кристер Телин и г-жа Марго Ватервал.

- 1 Базируется в Соединенных Штатах Америки.
- 2 См., например, сообщения № 1461/2006, 1462/2006, 1476/2006 и 1477/2006, Максудов и др. против Кыргызстана, Соображения, принятые 16 июля 2008 года, пункты 10.1–10.3.
- 3 См., например, сообщение № 869/1999, Пиандионг и др. против Филиппин, Соображения, принятые 19 октября 2000 года.
- 4 С м . с о о б щ е н и е № 964/2001, Саидова против Таджикистана, Соображения, принятые 08 июля 2004 года.
- 5 См., например, Максудов и др. против Кыргызстана (сноска 2 выше).
- 6 Там же.
- 7 Комитет по правам человека, Замечание общего

порядка № 20 (1992 год) о запрещении пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/47/40), приложение VI, раздел А, пункт 9.

- 8 См., например, Заключительные замечания Комитета против пыток, принятые в связи с рассмотрением четвертого периодического доклада Китая (CAT/C/CHN/CO/4), пункты 11 и 18, и доклад Специального докладчика по вопросу о пытках и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видах обращения и наказания (E/CN.4/2006/6/Add.6). Автор сообщения также ссылается на доклады организации «Международная амнистия», в частности доклад о расследованиях по фактам беспорядков, которые произошли в Синьцзян-Уйгурском автономном районе Китая в 2009 году.
- 9 См., например, сообщение № 469/1991, Нг против Канады, Соображения, принятые 05 ноября 1993 года, пункт 6.2; Комитет по правам человека, Замечание общего порядка № 31 (2004 год) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, дополнение № 40, том I (A/59/40 (Vol. I)), приложение III, пункт 12. ■

Хочу стать обвиняемым? Не могу согласиться!

СТУКАНОВ Юрий Сергеевич

адвокат Специализированной юридической консультации «Адвокат»
Алматинской городской коллегии адвокатов

Читатели после ознакомления со статьей Нам Г.М., опубликованной в «Юридической газете» № 28 (2210) от 23.02.2012 года – «Хочу стать обвиняемым» задались вопросом, который напрашивается сам по себе. Зачем принимаются такие новации, которые могут ухудшить положение значительного количества участников уголовного процесса?

Являясь читателем «Юридической газеты», а также адвокатом – у меня появились, после внимательного прочтения этой публикации, определенные возражения и замечания, в силу которых, на мой взгляд – точка зрения моего коллеги – не бесспорная. О чем хочу довести до сведения читателей.

«Перед допросом следователь выясняет отношение свидетеля, потерпевшего к обвиняемому или подозреваемому, разъясняет им процессуальные права и обязанности, предупреждает об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний»

Замечания буду излагать с той последовательностью, как изложены вопросы в анализируемой статье.

«Приобретение лицом статуса свидетеля, имеет место после того, как следователь допросит это лицо и результаты отразит на бумажном носителе», так утверждает автор.

На сколько, это соответствует положениям уголовно-процессуального законодательства Республики Казахстан?

В данном случае необходимо обратиться к действующим нормам УПК РК, в частности в ст. 214 ч. 2 указано, что «Перед допросом следователь выясняет отношение свидетеля, потерпевшего к обвиняемому или подозреваемому, разъясняет им процессуальные права и обязанности, предупреждает об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний» (выделено автором).

Приведенная норма подтверждает, что процессуальный статус «свидетель» – лицо приобретает перед началом допроса, но не после его. Кроме того, вызванному на допрос – следователем, дознавателем – разъясняется в соответствии со ст. 213 ч. 2 УПК РК «Лицу, вызванному на допрос, сообщается в качестве кого, по какому уголовному делу он будет допрошен, разъясняются права и обязанности, предусмотренные настоящим Кодексом, о чем делается отметка в протоколе».

А на бумажном носителе, который именуется «протокол допроса свидетеля», после разъяснения ему прав и обязанностей, это лицо расписывается в том, что он предупреждается об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний. Выполнив эти процессуальные формальности – лицо допрашивается и его показания фиксируются в протоколе допроса. После подписания этого протокола допрошенным лицом и следователем – он становится источником доказательств.

Относительно ситуации, которую мой коллега «с трудом представляет в жизни, когда лицо, вызванное на допрос в качестве свидетеля, добровольно заявляло бы ходатайство о признании его подозреваемым»,

можно также возразить и сообщить, что в следственной практике могут иметь, и имеют место случаи – когда такое ходатайство может оказать положительное влияние на ход и результаты расследования в целом. Даже если количество таких ситуаций, незначительно, но тем самым законодатель предоставляет возможность воспользоваться этой нормой, потенциальному подозреваемому, который вызван на допрос в качестве свидетеля.

В качестве примера можно привести категорию преступлений, размещенных в главе 12. **Транспортные преступления Уголовного кодекса Республики Казахстан. В частности статья 296. Нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств лицами, управляющими транспортными средствами.**

По этой категории преступлений имеет место ситуация, когда лицу, допустившему ДТП (дорожно-транспортное происшествие) с последствиями, перечисленными в частях 1, 2, 3 преднамеренно – органом дознания или предварительного следствия, не предоставляется статус подозреваемого. Уголовное дело возбуждается по факту ДТП и в постановлении о возбуждении уголовного дела – не указывается фамилия лица допустившего его. Тем самым это лицо, фактически являясь подозреваемым, однако вызывается для участия в допросе – в качестве свидетеля. В результате чего, это лицо, лишено активной формы защиты своих прав. Такое лицо, т.е. свидетель – не имеет возможности – получить отдельные копии процессуальных документов, заявлять ходатайства о назначении экспертиз, знакомиться с постановлениями о назначении таковых и ходатайствовать о постановке допол-

нительных вопросов, заявлять отводы экспертам, да и самому лицу производящему расследование. В отличие от свидетеля – лицо, находясь в процессуальном статусе подозреваемого имеет значительное количество прав, в том числе и вышеперечисленные. Более того – подозреваемый может вообще отказаться от дачи показаний – не объясняя мотивов своего отказа.

Аналогичная картина может иметь место и по категории преступлений размещенных в главе 7. Преступления в сфере экономической деятельности Уголовного кодекса Республики Казахстан.

Автор в своей статье делает акцент на том, что орган уголовного преследования в отношении подозреваемого избирает одну из мер пресечения, в том числе и заключение под стражу.

В данном случае считаем необходимым акцентировать внимание на том, что орган уголовного преследования, в лице следователя или дознавателя, вправе в соответствии со статьей 142 УПК РК «Применение мер пресечения в отношении подозреваемого» лишь в исключительных случаях при наличии оснований, предусмотренных статьей 139, и с учетом обстоятельств, указанных в статье 141 настоящего Кодекса, применить в отношении подозреваемого по мере пресечения.

В то же время статья 139 УПК РК «Основания для применения мер пресечения», гласит, что «При наличии достаточных оснований полагать, что обвиняемый скроется от дознания, предварительного следствия или суда, либо воспрепятствует объективному расследованию и разбирательству дела в суде, или будет продолжать заниматься преступной деятельностью, а также для обеспечения исполнения приговора

орган, ведущий уголовный процесс, в пределах своих полномочий **вправе применить** к этому лицу одну из мер пресечения, предусмотренных статьей 140 настоящего Кодекса» (выделено автором).

Анализ приведенных норм уголовно-процессуального законодательства позволяет утверждать, что меры пресечения, как правило, могут применяться только к обвиняемому, а к подозреваемому, только в исключительных случаях, перечень которых расширительному толкованию не подлежит.

Спорно утверждение коллеги, что «в соответствии с УПК уголовное дело, возбужденное в отношении подозреваемого, прекращению не подлежит»?

На основании чего, делается такое утверждение, если действующий Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан содержит главу 3 Уголовное преследование, в которой имеется статья 37 «Обстоятельства, исключающие производство по делу», в которой имеются следующие части:

«3. Уголовное дело подлежит прекращению по основанию, предусмотренному пунктом 2 части первой настоящей статьи, и в случаях, когда причинение обвиняемым (**подозреваемым**) вреда является правомерным либо деяние совершено обвиняемым (**подозреваемым**) при обстоятельствах, которые в соответствии с Уголовным кодексом Республики Казахстан исключают его преступность и уголовную ответственность.

4. Отказ в возбуждении уголовного дела либо прекращение уголовного дела по основаниям, указанным в пунктах 3, 4 и 11 части первой настоящей статьи, не допускается, если

Уголовное дело, в котором имеется подозреваемый – может быть прекращено на стадии досудебного производства

лицо, на которого заявитель прямо указывает как на лицо, совершившее преступление, **подозреваемый**, обвиняемый, а также подсудимый или его законные представители против этого возражают. В этом случае производство по делу продолжается и завершается при наличии к тому оснований постановлением обвинительного приговора с освобождением осужденного от наказания» (выделено автором).

Из чего можно сделать вывод, что уголовное дело, в котором имеется подозреваемый – может быть прекращено на стадии досудебного производства.

Меры пресечения, как правило, могут применяться только к обвиняемому, а к подозреваемому, только в исключительных случаях, перечень которых расширительному толкованию не подлежит

Полагаю, что в данном случае, если у автора статьи «Хочу стать обвиняемым» имеются возражения относительно изложенных мною обстоятельств, то дискуссию можно продолжить на страницах данного издания, со ссылками на нормы действующих уголовно-процессуальных законов Республики Казахстан.

Исходя из тех изменений, которые были внесены законодателем в ст. 82 УПК РК ч. 3 свидетель имеет право «... до допроса заявлять ходатайства о признании его **подозреваемым**»; о которых речь ведется в анализируемой статье, было бы уместно назвать ее – «Хочу стать подозреваемым» – так было бы точнее! ■



Ответственность за легализацию денежных средств или иного имущества, приобретенных незаконным путем

© **НАМ Геннадий Мартынович**
адвокат юридической консультации № 14
Алматинской городской коллегии адвокатов

1. Правовые основания борьбы с преступлением по отмыванию доходов, полученных от незаконной деятельности

По данным Международного валютного фонда (МВФ), сумма обращающихся в мире в различных финансовых системах «грязных» денег составляет от 500 млрд. до 1,5 трлн. долларов США /1/. Статистических данных о том, какая доля этих средств падает на Казахстан, нет. Тем не менее, они внушительны. Общественная опасность данного вида деяния в том, что значительные суммы легализованных доходов от преступной деятельности используются для финансирования террористической деятельности экстремистскими организациями.

Борьба с данным видом преступления, носит международный характер. Правовым основанием противодействия

этому виду деятельности являются Конвенция ООН о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ (Венская конвенция от 19 декабря 1988 года), Типовой закон об отмывании денег, полученных от наркотиков, разработанный ООН в ноябре 1993 года, Конвенция Совета Европы об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности, принятая в Страсбурге 08 ноября 1990 года, Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности, принятая Генеральной Ассамблеей ООН 15 ноября 2000 года, Конвенция ООН против коррупции, принятая Генеральной Ассамблеей ООН 31 октября 2003 года, Соглашение о Евразийской группе по противодействию легализации преступных доходов и финансированию терроризма от 16 июня 2011 года, ратифи-



цированное Республикой Казахстан 21 февраля 2012 года.

Впервые в казахстанском уголовном законодательстве ответственность за «отмывание» доходов, полученных от противоправной деятельности была установлена в ст. 193 УК РК 16 июля 1997 года, согласно которой преступлением признается совершение финансовых операций и других сделок с денежными средствами и имуществом, приобретенными заведомо незаконным путем, а равно использование указанных средств для осуществления предпринимательской или иной экономической деятельности. За пятнадцать лет действия статьи, она подвергалась изменению шесть раз. В основном изменения касались размера легализованных денежных средств и имущества, что отражалось в примечании к этой статье. Диспозиция же статьи оставалась неизменной.

Верховным Судом Республики Казахстан 18 июня 2004 года было принято Нормативное постановление № 2 «О некоторых вопросах квалификации преступлений в сфере экономической деятельности», где отдельным пунктом было дано разъяснение о том, за какие деяния лицо может быть привлечено к уголовной ответственности за легализацию денег или иного имущества, приобретенных незаконным путем /2/.

Веховым в этом отношении стал Закон РК «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финан-

сированию терроризма» от 28 августа 2009 года (далее – «Закон РК «О противодействии легализации (отмыванию) доходов») и принятые во исполнение этого закона, значительное количество подзаконных актов /3/.

Поскольку борьба с данным видом преступления актуальна и она имеет тенденцию к росту, то за рубежом этому вопросу посвящено значительное количество научных и методических работ в которых раскрываются сущность и содержание данного вида преступления, а также различные юридические аспекты ответственности за это деяние и проблемы практики /4/. В Казахстане работ посвященных данной проблематике крайне мало, а те что имеются, не в достаточной мере раскрывают сущность этого деяния с учетом особенностей нашего законодательства /5/. Отсутствие добротных теоретических исследований, сказывается на практике. Возникшие дела должностные лица органа уголовного преследования и суды решают исходя из своего уровня правосознания, которое не всегда соответствует теоретическим положениям. Отсюда и ошибки, порой курьезные /6/.

2. Проблемы теории и практики о легализации денежных средств или иного имущества, заведомо приобретенных незаконным путем

Применение ст. 193 УК РК вызывает ряд трудностей и, прежде всего, они связаны с п.п. 1) п. 3 ст. 77 Конституции Республики Казахстан и ч. 1 ст. 19 УПК РК, согласно которым,

«лицо считается невиновным в совершенном преступлении, пока его виновность не будет признана вступившим в законную силу приговором суда».

Дело в том, что на практике, лицо совершившее какое-либо преступление, например, мошенничество, привлекается к уголовной ответственности за основное преступление и одновременно ему вменяется еще и легализация денежных средств, если он на полученные денежные средства от преступной деятельности, приобрел недвижимое и движимое имущество, вложил в легальный бизнес и пр. В связи с этим возникает вопрос, а насколько правомерно применение подобной совокупности преступлений. Если исходить из положений вышеупомянутых статей Конституции Республики Казахстан и УПК РК, то подобная практика весьма сомнительна.

Основанием наступления уголовной ответственности по статье 193 УК РК является факт легализации денежных средств или иного имущества, полученных только от запрещенных видов деятельности

Лицо, которое приобрело незаконным путем (посредством совершения преступления) денежные средства или иное имущество, должно быть вначале осуждено за совершенное деяние. В теории уголовного права первичное преступление, за которое лицо осуждено, именуется предикатным деянием /7/. Приме-

нительно к рассматриваемой проблематике, как только приговор суда, например, по мошенничеству, вступит в законную силу, только после этого можно будет привлечь к уголовной ответственности это же лицо за легализацию денежных средств или иного имущества, приобретенных заведомо незаконным путем /8/. В юридической литературе имеется и противоположная точка зрения, которая, по моему мнению, не совсем убедительна /9/. Полагаю, что ученые придерживающиеся первой точки зрения правы и их суждения более аргументированы.

Определенная неясность и противоречия возникли после принятия Закона РК «О противодействии легализации (отмыванию) доходов»

К числу дискуссионных относится и вопрос относительно способа приобретения денег или иного имущества.

С 2009 года предмет деяний, подпадающих под действие ст. 193 УК РК фактически расширился, за счет включения доходов, полученных от незаконной деятельности в результате совершения административного деяния

Так закон устанавливает, что способ приобретения легализуемого имущества должен быть незаконным, хотя и не обязательно преступным. Формулировка – «приобре-

тенные незаконным путем» – допускает, что предметом преступления могут быть денежные средства и иное имущество, приобретенные не только путем совершения какого-либо преступления, но и в результате совершения административного правонарушения или сомнительной гражданско-правовой сделки (мнимой, притворной).

Большинство исследователей, а именно российских, подчеркивали необходимость свести толкование понятия «незаконное приобретение отмываемых средств» к преступному способу их получения, как это сформулировано в международных правовых актах, в частности Страсбургской конвенции Совета Европы 1990 года. Более того, предполагалось установить, что эти «первичные» преступления должны быть не ниже тяжких /10/.

В Казахстане, официальную позицию по данному спорному вопросу высказал Верховный Суд Республики Казахстан в Нормативном постановлении «О некоторых вопросах квалификации преступлений в сфере экономической деятельности», где в п. 10 указал, что «основанием наступления уголовной ответственности по статье 193 УК РК является факт легализации денежных средств или иного имущества, полученных только от запрещенных видов деятельности (контрабанда, незаконная торговля оружием, наркотическими средствами, хищение, уклонение от уплаты налогов и др.)». При этом отмечу, что указанный перечень деяний не окончательный, т.к. употре-

блением предложения «и другие» перечень преступлений может быть продолжен. Например, незаконное предпринимательство, лжепредпринимательство, незаконная банковская деятельность, получение незаконного вознаграждения, организация или содержание притонов для занятия проституцией и сводничества, торговля людьми, получение взятки, рейдерство и пр.

Вместе с тем, не все спорные и неясные вопросы были решены этим нормативным постановлением, что вызывает трудности в применении рассматриваемой нормы закона. Об этом будет сказано позже и в сравнении с уголовным кодексом Российской Федерации, предусматривающим ответственность за деяние, схожее с указанным в ст. 193 УК РК.

Определенная неясность и противоречия возникли после принятия Закона РК «О противодействии легализации (отмыванию) доходов» где в п.п. 3) ст. 1 дано легальное определение понятию «доходы, полученные незаконным путем». Так вот под доходами, полученными незаконным путем понимаются «деньги и (или) иное имущество, полученные в результате совершения преступления и (или) административного правонарушения».

Таким образом, согласно этого закона незаконными являются не только доходы, полученные от преступной деятельности, но и доходы, полученные в результате совершения административного деяния. В Нормативном постановлении Верховного Суда Республики Казахстан

«О некоторых вопросах квалификации преступлений в сфере экономической деятельности» о доходах, полученных от совершения административного деяния, ни одного слова не сказано. Возникла конкуренция норм (коллизия права). Но поскольку закон обладает преимуществом по сравнению с нормативным постановлением Верховного Суда Республики Казахстан, то подлежит применению закон.

Таким образом, с 2009 года предмет деяний, подпадающих под действие ст. 193 УК РК фактически расширился, за счет включения доходов, полученных от незаконной деятельности в результате совершения административного деяния. Но с тем, чтобы привести в соответствие позиции этих двух законов, надлежит разработать теорию об административной предикации. При этом не следует путать институт административной предикации с институтом административной преюдиции /11/.

Следующее, согласно п.п. 4) ст. 1 Закона РК «О противодействии легализации (отмыванию) доходов» под легализацией (отмыванием) доходов, полученных незаконным путем понимается «вовлечение в законный оборот денег и (или) иного имущества, полученного незаконным путем, посредством совершения сделок, а равно использование указанных денег и (или) иного имущества».

Хотел бы обратить внимание на терминологическое (словесное) расхождение между положением вышеназванно-

го закона и диспозицией ст. 193 УК РК. Так, в Законе РК «О противодействии легализации (отмыванию) доходов» говорится о «деньгах и (или) ином имуществе, полученных незаконным путем», тогда как в диспозиции ст. 193 УК РК речь идет о «денежных средствах или ином имуществе, приобретенных заведомо незаконным путем».

Дело в том, что понятия «получение» и «приобретение», не равнозначны, поскольку означают разные действия как по объему, так и по содержанию. Получение – это когда кто-то что-то дал, приобретение – когда человек сам, посредством своих действий, взял что-либо.

Далее, в ст. 193 УК РК смысловое содержание понятия «приобретение» усилено за счет слов «заведомо незаконным путем», что логически подводит к мысли о том, что это должно быть преступление, причем умышленное. Предложение же «полученное незаконным путем», как это записано в Законе РК «О противодействии легализации (отмыванию) доходов» фактически означает получение денежных средств или иного имущества как за счет совершения неправомерных гражданско-правовых сделок, так и за счет совершения административных деяний.

Однако, поскольку в п.п. 3) ст. 1 Закона РК «О противодействии легализации (отмыванию) доходов», указано, что незаконными доходами являются доходы, полученные только от преступления или административного деяния, то неправо-

мерные гражданско-правовые сделки, отпадают.

Далее, если из смыслового содержания ст. 193 УК РК следует, что субъектом деяния может быть только лицо, которое приобрело денежные средства или иное имущество совершив преступление (например: контрабанда, незаконная торговля оружием, наркотическими средствами, хищение, уклонение от уплаты налогов и др.).

Понятия «получение» и «приобретение», не равнозначны, поскольку означают разные действия как по объему, так и по содержанию

Тогда как по Закону РК «О противодействии легализации (отмыванию) доходов», субъектом может быть любое лицо, получившее от других лиц денежные средства или иное имущество, которые были получены незаконным путем.

Из диспозиции ст. 193 УК РК не ясно, кто же является субъектом преступления: лицо, которое, совершив преступление, тем самым приобрело денежные средства, или иное имущество, затем произвело с ними финансовые операции или сделки, а также лицо которое, зная о преступном происхождении этих денег или иного имущества, тем не менее, совершает с ними финансовые операции и сделки.

Как было сказано ранее, приобретение лицом денег или иного имущества в результа-

те совершения преступления будет первичным преступлением. Принятие же денег или иного имущества, которые приобретены преступным путем и вовлечение их в финансовый или гражданско-правовой оборот, будет вторичным преступлением.

Так вот, относительно первого и второго субъекта, среди юристов теоретиков и практиков, идут споры.

Весьма проблематичным на практике является вопрос, касающийся сделки с имуществом, происхождение которого сомнительно

Одни авторы полагают, что для привлечения лица к уголовной ответственности по ст. 193 УК РК, надлежит установить сам факт совершения преступления, например, контрабанду, реализацию наркотиков или оружия. После этого должен состояться суд с вынесением приговора, который должен вступить в законную силу. Так вот, если суд установит этот факт преступления и что деньги или имущество получено от совершенного преступления, то только после этого возможно привлечение этого же лица к уголовной ответственности по ст. 193 УК РК.

Другие авторы придерживаются противоположного мнения. Суд, который рассматривает уголовное дело, например, сбыт наркотиков, он же, признав лицо виновным в инкриминированном ему деянии, в этом же процессе, вправе рассмотреть эпизод о легали-

зации денег или иного имущества посредством совершения финансовых операций или сделок с имуществом.

С точки зрения юридической безупречности, позиция первых авторов, правильней. Нужно сначала признать наличие факта преступления, вынести судебный акт (приговор) и после вступления его в законную силу, предполагаемый факт преступления и совершения его конкретным лицом, станет юридическим фактом. И уже после этого, имея на руках юридический факт установленный приговором суда, надлежит привлечь это же лицо к уголовной ответственности по ст. 193 УК РК. В противном случае получается, что лицо еще не признанное виновным в совершении основного преступления (предикатное), оно тут же признается виновным в совершении другого преступления. Как было сказано ранее, это не согласуется с положениями п.п. 1) п. 3 ст. 77 Конституции Республики Казахстан и ч. 1 ст. 19 УПК РК.

Юридическая практика других стран, в том числе и России, пошла по первому пути, т.е. в одном судебном процессе рассматриваются и основное преступление и дополнительное в виде легализации денежных средств или иного имущества.

Подобное стало возможным благодаря тому, что в России оживленно дискутировался вопрос относительно содержания статьи, предусматривающей ответственность за легализацию денежных средств и иного имущества, которая была аналогична предусмо-

тренной в УК РК. Одним из наиболее острых был вопрос о необходимости судебного установления факта преступного происхождения легализуемых денег и имущества. Способствовало этому и ратификация Россией Конвенции Совета Европы об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности, и принятия Государственной Думой Федерального закона «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем».

Результатом этой дискуссии стало полное изменение редакции ст. 174 УК РФ, которая ранее в точности совпадала со ст. 193 УК РК, поскольку они основывались на одном модельном кодексе. Кроме этой статьи, была принята новая ст. 174-1 УК РФ. В УК РФ (по состоянию на сегодняшний день) предусмотрены две статьи устанавливающие уголовную ответственность за эти деяния. Первая, это ст. 174 УК РФ «Легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных другими лицами преступным путем», и вторая, ст. 174-1 УК РФ «Легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных лицом в результате совершения им преступления» /12/.

Само наличие этих двух статей в УК РФ и их содержание свидетельствуют о том, что это два разных преступления, а поэтому и субъектами ответственности являются разные лица. Так, согласно ст. 174-1 УК РФ ответственность наступает за совершение легализации

(отмывания) денежных средств или иного имущества приобретенных лицом за счет совершения преступления. В соответствии же с другой ст. 174 УК РФ ответственность наступает за совершение легализации (отмывания) денежных средств или иного имущества заведомо приобретенными другими лицами преступным путем.

Таким образом, по УК РФ к уголовной ответственности привлекается как лицо, которое совершило преступление и затем полученные деньги или имущество легализовало, т.е. ввело их в легальный оборот, так и лицо, получившее денежные средства или иное имущество, приобретенное другими лицами преступным путем. При этом, о их преступном происхождении лицу, легализующему деньги или иное имущество, достоверно известно.

Наш УК РК не делает такого различия. А поэтому не понятно, подлежит ли уголовной ответственности лицо, которое, получив денежные средства или иное имущество, приобретенное другими лицами незаконным путем, затем их легализовало посредством совершения финансовых операций или сделок. Это первое.

Второе, в тексте статей 174, 174-1 УК РФ, дается перечень уголовных деяний, которые не являются предикатными преступлениями, следовательно, не являются основанием наступления ответственности по ст. 174, 174-1 УК РФ. Это следующие статьи - 193, 194, 198, 199, 199-1 и 199-2 УК РФ. Статья 193 УК РФ (Не возвращение из-за границы средств

в иностранной валюте) (ст. 213 УК РК), ст. 194 УК РФ (Уклонение от уплаты таможенных платежей, взимаемых с организаций или физического лица) (ст. 214 УК РК), ст. 198 УК РФ (Уклонение от уплаты налогов и (или) сборов с физических лиц) (ст. 221 УК РК), ст. 199 УК РФ (Уклонение от уплаты налогов и (или) сборов с организаций) (ст. 222 УК РК), ст. 199-1 УК РФ (Не исполнение обязанностей налогового агента), ст. 199-2 УК РФ (Сокрытие денежных средств либо имущества организации или индивидуального предпринимателя, за счет которых должно производиться взыскание налогов (или) сборов).

Из смысла и содержания нашей ст. 193 УК РК и Нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 18 июня 2004 года следует, что для привлечения лица к уголовной ответственности, не имеет значения сумма денег или имущества приобретенных заведомо незаконным путем, и затем пущенных в законный финансовый или имущественный оборот. Исключение составляет деяние, предусмотренное п. «в» ч. 3 ст. 193 УК РК.

К числу спорных относится и вопрос исчисления суммы дохода. Замечу, что в Страсбургской конвенции Совета Европы об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности под понятием «доход» закрепляется любая экономическая выгода, полученная в результате совершения уголовного правонарушения /13/. Вместе с тем, в

ст. 83 Налогового кодекса РК доход определяется как разница между совокупным годовым доходом с учетом корректировок, предусмотренных ст. 90 Налогового кодекса РК, и вычетами, предусмотренными соответствующим разделом Налогового кодекса РК.

Характерная особенность диспозиций статей уголовного кодекса о преступлениях в сфере экономической деятельности является их бланкетность

Весьма проблематичным на практике является вопрос, касающийся сделки с имуществом, происхождение которого сомнительно.

Дело в том, что в соответствии с действующим ГК РК все совершенные сделки признаются действительными и законными до тех пор, пока по решению суда они не будут признаны недействительными. Основания признания сделок недействительными предусмотрены в главе 4 ГК РК. Так вот, до тех пор пока не будет решения суда, вступившего в законную силу, любая совершенная сделка считается законной и действительной и никто, в том числе и суд, рассматривающий уголовное дело по ст. 193 УК РК, не вправе утверждать обратное. Института же ничтожных сделок, в гражданском праве Республики Казахстан – нет. К слову, Россия, в отличие от Казахстана, не отказалась от института ничтожных сделок /14/. Наличие у них данного института, снимает многие проблемы, в том числе и те, что касаются

денег и имущества, приобретенных преступным путем с последующей их легализацией в «целях придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению» /15/.

Финансовыми операциями могут заниматься только определенные лица и только через соответствующие финансовые организации

Характерная особенность диспозиций статей уголовного кодекса о преступлениях в сфере экономической деятельности является их бланкетность. Такой подход к описанию составов экономических преступлений понятен и вполне оправдан, поскольку данные преступления нарушают порядок осуществления предпринимательской или иной экономической деятельности, установленные различными отраслями права и в соответствующих законах, регулирующих экономическую деятельность. Естественно, это вынуждает применителя норм уголовного закона систематически обращаться к действующему гражданскому, таможенному, банковскому, финансовому, налоговому и другим законодательствам, при этом использовать их понятийно-категориальный аппарат в точном смысловом их значении, как это предусмотрено в соответствующих законах и отраслях права.

На практике, особенно должностные лица органа уголовного преследования занимают самостоятельностью и изобретая квазитермины и

понятия вроде: «мнимая законность», «видимая законность», «мнимый договор», «сделка с финансовыми средствами», «проведение финансовых операций с имуществом» и пр. – оперируют ими. Суды же, некритически оценивая акты, составленные следователем (обвинительное заключение), используют их псевдо юридическую терминологию (придуманные выражения и предложения в их собственной версии), переносят в приговор или постановление, что абсолютно недопустимо. Как было сказано ранее, все это следствие недостаточности теоретических работ и научных исследований по данной проблематике и соответствующего нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан.

В соответствии с диспозицией ст. 193 УК РК, предметом преступления являются деньги и имущество. В данном вопросе не все так просто, как кажется на первый взгляд.

Деньги – это средство платежа, мера труда, капитал. Они могут быть овеществлены и как предметы материального мира, существовать в виде наличности (бумажные купюры, монеты), а также в виде цифровых записей на бумажном или электронном носителе (безналичные).

Согласно ГК РК, деньги, вне зависимости от того, в какой форме они существуют, это объект гражданского права, по поводу которого субъекты права вступают в различные правоотношения. В соответствии со ст. 127 ГК РК «денеж-

ной единицей в Республике Казахстан является тенге». «Тенге является законным платежным средством, обязательным к приему по нарицательной стоимости на всей территории Республики Казахстан».

Из этого следует, что деньги – это тенге (национальная валюта). Иностранная валюта (доллары США, евро, фунты, швейцарские марки, российские рубли, киргизские сомы, узбекские сумы и пр.) деньгами не являются. Они относятся к имуществу (п. 2 ст. 115 ГК РК). Валюта в безналичной форме, а также платежные документы и ценные бумаги, выраженные в иностранной валюте, в золотом эквиваленте, являются валютными ценностями.

Следовательно, валютные ценности деньгами также быть не могут.

Далее, в соответствии с Законом РК «О банках и банковской деятельности», Законом РК «О платежах и переводах денег» финансовые операции между резидентами и не резидентами могут осуществляться в иностранной валюте. В таком случае получается, что иностранная валюта является средством платежа, следовательно, возможна и их легализация посредством совершения с ними финансовых операций.

Имущество – это вещи, деньги, в том числе иностранная валюта, финансовые инструменты, работы, услуги, объективированные результаты творческой интеллектуальной деятельности, фирменные наименования, товарные знаки и иные

средства индивидуализации изделий, имущественные права и другое имущество (п. 2 ст. 115 ГК РК).

Со включением в п. 2 ст. 115 ГК РК нового понятия «финансовые инструменты», в содержание которого входят документы (письменные и электронные) содержащие цифровые записи денежной единицы или иностранной валюты, все отношения, складывающиеся по поводу наличных и безналичных денег и валюты, стали относиться к вещному (имущественному) праву.

Если уж в самом гражданском праве произошло размытие между имуществом (вещное право) и неимущественным правом (обязательственное право), то как представителям другой отрасли права, в нашем случае уголовного, определить, когда деньги, валюта и валютные ценности являются средством платежа, а когда имуществом? От этого зависит, в каком случае действия виновного лица надлежит квалифицировать как совершение финансовых операций, а когда – как сделку с имуществом.

В науке уголовного права отсутствует легальное определение понятия «финансовые операции». Согласно Закону РК «О банках и банковской деятельности» под совершением финансовых операций с денежными средствами понимаются любые указанные в ст. 30 операции, связанные с движением денег: прием депозитов, кассовые, переводные, ссудные, трастовые, сейфовые, обменные и тому подобные операции.

Таким образом, финансовыми операциями могут заниматься только определенные лица и только через соответствующие финансовые организации (банки, обменные пункты, микрокредитные организации, почта и пр.). Все другие физические лица не могут осуществлять финансовые операции. Они используют деньги, как средство платежа. Тем не менее, в международной практике под «незаконными финансовыми операциями» понимаются как сделки, так и другие действия физических и юридических лиц, резидентов и нерезидентов с денежными средствами, ценными бумагами и платежными документами независимо от формы и способа их осуществления, направленные на установление, изменение или прекращение связанных с ними гражданских прав и обязанностей, совершенные с нарушением национального законодательства. В действующем Законе РК «О противодействии легализации (отмыванию) доходов» также не дано определение понятия «финансовая операция». Отсутствие корреспондирующих связей между всеми этими законами, затрудняет правильное понимание и применение ст. 193 УК РК.

Также отсутствует четкость и ясность понятия «экономическая деятельность». На практике, под экономической деятельностью понимается вложение денег в уставный капитал вновь создаваемого юридического лица, в благотворительные фонды, приобретение акций и иных ценных бумаг и пр. Несомненно одно, что экономическая деятельность не

может отождествляться с расходованием денег на личные нужды или с использованием имущества для удовлетворения собственных потребностей. Вместе с тем, из смысла и буквального толкования положения п.п. 4) ст. 1 Закона РК «О противодействии легализации (отмыванию) доходов» следует, что использование денег и (или) доходов для собственных нужд, это также есть легализация (отмывание) доходов. Полагаю, во избежание широкого понимания понятия «экономическая деятельность», а также во избежание смешения его с другим схожим понятием «предпринимательская деятельность», Верховному Суду Республики Казахстан надлежит высказать свое суждение по спорному вопросу.

В действующем Законе РК «О противодействии легализации (отмыванию) доходов» не дано определение понятия «финансовая операция»

Ключевым моментом в диспозиции ст. 193 УК РК является понятие «незаконным путем», т.е. деньги должны быть получены не тем путем, как это предусмотрено законом, а в обход закона или вопреки тому пути, как это предписывают нормы права. Так вот, получены деньги законным путем, либо незаконным путем, это исключительная компетенция суда, причем гражданского. Для определения того, что деньги были получены «незаконным путем», надлежит для начала инициировать подачу в суд иска о признании той или иной сделки недействитель-



ной, затем получить решение суда о признании ее недействительной. После этого расторгнуть договор и вернуть стороны в первоначальное положение. И только после прохождения всей этой процедуры можно утверждать, что деньги были получены «незаконным путем».

Субъект преступления – это гражданин Республики Казахстан, иностранец, лицо без гражданства, физическое вменяемое лицо, достигшее 16 лет, поскольку по гражданскому праву (ст. 22-1 ГК РК) несовершеннолетний, достигший шестнадцати лет, с согласия родителей, усыновителей или попечителей вправе заниматься предпринимательской деятельностью (эмансипированная личность).

Таким образом, субъектом преступления может быть

только физическое лицо, но никак не юридическое лицо. Ответственность несет лицо, которое в качестве исполнителя или иного соучастника принимало участие в совершении первичного (исходного) преступления, принесшего ему доходы, подлежащие легализации (отмыванию).

Однако, если деньги или имущество, приобретенные преступным путем, использовались для осуществления предпринимательской деятельности, то субъектом преступления будет лицо, занимающееся легальной предпринимательской деятельностью. Это индивидуальный предприниматель, руководители юридического лица (директор, главный бухгалтер). При этом следует иметь в виду, что в соответствии с положением п. 11 ст. 7 Закона РК «О частном предпринимательстве» от 31

января 2006 г., индивидуальным предпринимательством в Казахстане вправе заниматься только граждане Республики Казахстан и оралманы. Из этого следует, что иностранцы и лица без гражданства, не могут быть субъектом преступления, предусмотренного ст. 193 УК РК за исключением, если они не являются руководителями исполнительного органа юридического лица.

Несколько сложней определить субъекта ответственности осуществляющего легализацию денег или совершающего сделку с имуществом, приобретенным заведомо незаконным путем в целях использования их для экономической деятельности. Как было сказано ранее, экономическая деятельность не должна отождествляться с деятельностью человека по расходованию денежных средств для приобретения движимого или недвижимого имущества для собственных нужд, либо услуг для себя и пр. Например, приобретение туристической путевки для отдыха за рубежом.

Не решенным в теории и на практике является вопрос, а могут ли быть субъектом ответственности лица, не являющиеся руководителями исполнительного органа юридического лица. Например, лица, участвовавшие на общем собрании товарищества с ограниченной ответственностью, и принявшие решение об использовании денежных средств, заведомо приобретенных незаконным путем, для покупки какого-либо имущества для юридического лица, либо члены наблюда-

тельного совета акционерного общества, давшие согласие на использование поступивших финансовых средств для пополнения основных или оборотных средств, на совершение крупной сделки и пр.

На практике также возникает вопрос, а могут ли быть субъектами ответственности адвокаты или нотариусы. Одни лица полагают что могут, т.к. согласно Закону РК «О противодействии легализации (отмыванию) доходов» адвокаты и нотариусы являются субъектами финансового мониторинга. Другие же лица, придерживаются противоположного мнения. Мне представляется, что адвокаты и нотариусы не могут быть субъектами ответственности по ст. 193 УК РК, поскольку для привлечения их к уголовной ответственности необходимо установить их связь с первичным преступлением совершенным их доверителем или клиентом и признания их виновными в основном преступлении в качестве соучастника. Если этого не будет, то эти лица не могут быть признаны виновными в деянии по легализации денег и иного имущества, приобретенных заведомо незаконным путем. Во всяком случае, нынешняя редакция диспозиции ст. 193 УК РК подобное не позволяет.

Объективная сторона преступления состоит из следующих действий:

- совершение финансовых операций и других сделок с денежными средствами, приобретенными заведомо незаконным путем;
- совершение финансовых операций и других сделок

с имуществом, приобретенным заведомо незаконным путем;

- использование денежных средств, приобретенных заведомо незаконным путем для осуществления предпринимательской или иной экономической деятельности;
- использование имущества, приобретенного заведомо незаконным путем для осуществления предпринимательской или иной экономической деятельности /16/.

Субъективная сторона преступления – вина с прямым умыслом, т.е. лицо осознает, что совершает финансовые операции с деньгами или сделки с имуществом приобретенными заведомо незаконным путем, либо использует денежные средства и имущество, приобретенное заведомо незаконным путем в своей предпринимательской или экономической деятельности и желает этого.

Мотивы и цели для квалификации данного преступления значения не имеют.

Актуальным, также является вопрос о том, по законам какой страны надлежит привлекать к уголовной ответственности лицо, если первоначальное преступление совершено в одной стране, а легализованы деньги или совершены сделки с имуществом в другой стране. Например, хищение денежных средств осуществлено в Республике Казахстан, а легализованы они в банке Швейцарии и после их «отмывки», на них приобрете-

на недвижимость там же или в третьей стране.

3. ВЫВОДЫ

Законодательство Казахстана о легализации денежных средств и иного имущества, приобретенных заведомо незаконным путем является не совершенным, не соответствующим международным нормам и стандартам, а поэтому нуждается в совершенствовании и доработке. В качестве первоначального шага полагаю возможным заимствование из Уголовного кодекса Российской Федерации положений, предусматривающих ответственность за аналогичные виды преступлений с учетом специфики нашего законодательства, регулирующих кредитно-финансовые и имущественные отношения, а также правового статуса физических и юридических лиц, занимающихся предпринимательской или экономической деятельностью.

Список использованных источников:

1. См.: Суэтин А. Макроэкономические последствия отмывания денег // Вопросы экономики. 2001. № 10, с. 126.
2. См.: Сборник постановлений Пленума Верховного Суда Казахской ССР, Пленума Верховного Суда Республики Казахстан, нормативных постановлений Верховного Суда Республики Казахстан (1968-2010 годы). Алматы: ТОО «Издательство «Норма-К», 2010. С. 328-333.
3. Приказ Министра финансов РК от 10 февраля 2010 г. № 52 «Об утверждении перечня оффшорных зон для целей Закона Республики Казахстан «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма»; При-

- каз Министра финансов РК от 15 февраля 2010 г. № 56 «Об утверждении перечня документов, необходимых для надлежащей проверки клиентов, по видам субъектов финансового мониторинга»; Приказ Министра финансов РК от 15 февраля 2010 г. № 57 «Об утверждении требований по разработке, принятию и исполнению субъектами финансового мониторинга Правил внутреннего контроля»; Приказ Министра финансов РК от 16 февраля 2010 г. № 58 «Об утверждении Правил приостановления подозрительных операций»; Приказ Министра финансов РК от 16 февраля 2010 г. № 59 «Об утверждении Правил предоставления субъектами финансового мониторинга сведений и информации об операциях, подлежащих финансовому мониторингу».
4. Кернер Х.-Х., Дах Э. Отмывание денег. Путеводитель по действующему законодательству и юридической практике. М., 1996; «Грязные» деньги и закон. Правовые основы борьбы с легализацией преступных доходов. Сб. мат. / Под ред. Е. А. Абрамова. Сост. В. А. Овчинский. М., 1994.; Горелик Н.С., Шишко И.В., Хлупина Г.И. Преступления в сфере экономической деятельности и против интересов службы в коммерческих и иных организациях. Красноярск, 1998; Драпкин Л. Я., Злоченко Я. М. Криминалистические аспекты противодействия финансирования международного терроризма // Экономическая преступность / Под ред. В. В. Лунева, В. И. Борисова. М., 2002. С. 209-223; Шишко И. В. Экономические преступления. Вопросы юридической оценки и ответственности. СПб, 2004; Клепичкий И.А. Система хозяйственных преступлений. М., 2005; Алиев В. М. Легализация (отмывание) доходов, полученных незаконным путем, как социальный и правовой феномен // Российский следователь. 2004, № 4. С. 30-32;
 - Ганихин А. А. Легализация (отмывание) имущества, приобретенного преступным путем: финансово-экономические и уголовно-правовые аспекты: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2003; Давыдов В. С. Уголовная ответственность за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем: правовое регулирование в России и за рубежом: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2006; Воложенкин Б. В. Преступления в сфере экономической деятельности по уголовному праву России. – СПб: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. С. 267-325.
 5. См.: Проблемы борьбы с экономической преступностью в Казахстане. Алматы: Жеті жарғы, 1996. С. 88-104; Кабдуллина Ж. Ответственность за легализацию денежных средств / Предприниматель и право. 2002. № 11. С. 7-9; Сейтхожин Б. У. Преступления в сфере экономической деятельности: понятия, виды, ответственность: Под ред. академика АЕН РК, д.ю.н., проф. И. Ш. Борчашвили. Алматы: Жеті жарғы, 2007. С. 45-56.
 6. Приговором суда № 1 Алмалинского района г. Алматы от 08 сентября 2011 г. гр. С. признана виновной в легализации имущества, которое было ее же собственностью. См.: Текущий архив суда № 1 Алмалинского района г. Алматы, уголовное дело № 1-160/11.
 7. См.: Яни П. Незаконное предпринимательство и легализация преступно приобретенного имущества / Законность. 2005. № 4. С. 14.
 8. См.: Верин В. П. О некоторых вопросах судебной практики по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества приобретенных преступным путем // БВС РФ, 2005. № 2. С. 31; Алиев В. М., Третьяков И. Л. Уголовная ответственность за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем // Российский следователь. 2002. № 8.
 9. См.: Якимов О. Ю. Легализация (отмывание) доходов, приобретенных преступным путем. СПб., 2005. С. 66-68.
 10. См.: Иногамова-Хегай Л. В. Совершенствование уголовно-правовых норм об экономических преступлениях // Уголовное право. 2001. № 1. С. 21.
 11. См.: Куйбида Р. А. Перспективы реформирования административного права и административной юстиции в Республике Казахстан. В кн.: Ежегодник Центра исследования правовой политики 2009. – Алматы, 2010. С. 81-90; Банчук О. А. Перспективы реформирования административно – деликтного права (административной ответственности) в Республике Казахстан. В кн.: Ежегодник Центра исследования правовой политики 2009. – Алматы, 2010. С. 91-101.
 12. См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. В. М. Лебедева. – 6-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2010. С. 460-466.
 13. См.: Международно-правовые основы борьбы с коррупцией и отмыванием преступных доходов. – Сб. док. / Сост. В. С. Овчинский. М., 2004. С. 324-325.
 14. Гражданское право: В 2 т. Том 1: Учебник / Отв. ред. проф. Е. А. Суханов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательство БЕК, 1998. С. 356-363.
 15. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. В. М. Лебедева. – С. 463,466; Воложенкин Б. В. Указ. раб. С. 311.
 16. См.: Комментарий к Уголовному кодексу Республики Казахстан Общая и Особенная части / Под общ. редакцией И. Ш. Борчашвили. С. 475-479. ■



Некоторые особенности квалификации преступлений, связанных с деятельностью экстремистских организаций

Истинная вера, проповедует мир на земле, духовное и нравственное самосовершенствование, любовь и братское отношение к людям. Вопрос веры – материя, безусловно, деликатная. Каждый человек решает его самостоятельно. Но как быть, если некоторые религиозные объединения, как правило, экстремистского характера практикуют агрессивные методы воздействия на сознание людей, по сути, вербуя в свои ряды беспрекословно послушных сторонников. С точки зрения закона, а также нормальной общечеловеческой логики действия экстремистов должны строго пресекаться. А люди, ставшие жертвами чрезмерно настойчивой религиозной пропаганды, должны рассчитывать на помощь общества и государства.

Определение экстремизма, а также задачи и принципы противодействия со стороны

государственных органов и общества регламентированы Законом РК № 31-III ЗРК от 18 февраля 2005 года «О противодействии экстремизму». Благодаря средствам массовой информации все мы слышали об Аль-Кайеде, Талибанах, Хизб-ут-Тахрире, Аум Синрике, и других религиозных организациях, признанных мировым сообществом экстремистскими и даже террористическими. Как показывает практика, посланцы этих и других организаций до сих пор пытаются вербовать сторонников и в нашей с вами стране. Встречаются и другие зарегистрированные или нелегальные секты и группы, которые манипулируют сознанием людей, нанося им откровенный, а в некоторых случаях – непоправимый вред.

Эмиссары религиозно-экстремистских организаций, осевшие в Казахстане различными путями, воспользовав-

ЖАЙЛАУОВ Батырхан Рыскалиевич
адвокат юридической консультации № 7
Алматинской городской коллегии адвокатов



шись либеральной политикой государства по привлечению новых инвестиций и инноваций, менталитетом и гостеприимностью народа, порой открыто призывают к религиозной розни, призывая к нетерпимости к представителям иных течений в исламе, не говоря уже о других этносах и конфессиях. Они воздействуют на сознание людей, нанося их психическому и физическому здоровью и самой жизни непоправимый вред или угрозу. В особо тяжких случаях происходит тотальное зомбирование этих людей, превращение в бездумных религиозных фанатиков, подлинных жертв разрушительного заблуждения.

Конституцией Республики Казахстан запрещаются создание и деятельность общественных объединений, цели и действия которых направлены на насильственное изменение конституционного строя, нарушение целостности республики, подрыв безопасности государства, разжигание социальной, расовой, национальной, религиозной, сословной и родовой розни, а также создание не предусмотренных законодательством военизированных формирований

Конституцией Республики Казахстан запрещаются создание и деятельность общественных объединений, цели и действия которых направлены на насильственное изменение конституционного строя, нарушение целостности республики, подрыв безопасности государства, разжигание социальной, расовой, национальной, религиозной, сословной и родовой розни, а также создание

не предусмотренных законодательством военизированных формирований.

На основании данной нормы основного закона, в целях обеспечения национальной безопасности, а также во исполнение ряда международных договоров, подписанных Республикой Казахстан в области борьбы с терроризмом, Верховным Судом Республики Казахстан по заявлению Генерального Прокурора Республики Казахстан признаны террористическими и запрещена деятельность на территории Казахстана следующих международных организаций:

1. «Аль-Каеда» («Эл-Каеда»);
2. «Исламская партия Восточного Туркестана» («Шығыс Түркістан ислам партиясы»);
3. «Курдский народный конгресс» («Курд халықтық конгресі»);
4. «Исламское движение Узбекистана» («Ўзбекистанның исламдық қозғалысы»);
5. «Асбат-аль-Ансар» («Асбат-эл-Ансар»);
6. «Братья мусульмане» («Бауырлас мұсылмандар»);
7. Движение «Талибан» («Талибан» қозғалысы);
8. «Боз Гурд» («Боз Гурд»);
9. «Жамаат моджахедов Центральной Азии» («Орталық Азиядағы моджахеттер жамааты»);
10. «Л а ш к а р - и - Т а й б а » («Лашкар-и-Тайба»);
11. «Общество социальных реформ» («Әлеуметтік реформалар қоғамы»).

Действующим законодательством предусмотрена уголовная ответственность за возбуждение социальной, национальной, родовой, расовой или религиозной вражды (ст.164 УК РК), соз-

дание, руководство и участие в деятельности террористической группы (ст. 337 УК РК), а также за организацию либо участие в деятельности общественного или религиозного объединения либо иной организации после решения суда о запрете их деятельности или ликвидации в связи с осуществлением ими экстремизма (ст. 337-1 УК РК).

Предусмотрена и административная ответственность по ст. 344 КоАП РК за изготовление, хранение, ввоз, перевозку, распространение на территории Республики Казахстан продукции средств массовой информации, а равно иной продукции, содержащей сведения и материалы, направленные на пропаганду или агитацию насильственного изменения конституционного строя, нарушения целостности Республики Казахстан, подрыва безопасности государства, войны, разжигания социальной, расовой, национальной, религиозной, сословной и родовой розни, культа жестокости, насилия и порнографии, за пропаганду и оправдание экстремизма или терроризма, а также за распространение сведений и материалов, раскрывающих технические приемы и тактику анти-террористических операций в период их проведения.

Среди экстремистских организаций в нашей стране наиболее «популярной» является активизировавшая свою деятельность международная исламская партия «ХИЗБ-АТ-ТАХРИР-АЛЬ-ИСЛАМИ», которая решением суда г. Астаны от 28 марта 2005 года по заявлению Генерального Прокурора Республики Казахстан признана экстремистской

и ее деятельность запрещена на территории Казахстана.

Касательно истории создания данной партии следует отметить, что «ХИЗБ-АТ-ТАХРИР-АЛЬ-ИСЛАМИ» – является суннитской религиозно-политической экстремистской партией (араб. – Исламская партия освобождения). Дата и место основания: 1953 год, Иерусалим, в качестве филиала египетского движения «Братьев мусульман». Основатель: судья местного шариатского апелляционного суда Такиуддин ан-Набхани Филасин. Лидер: Ата Абу Рашта, приемник Абдул Кадим Заллума. Основная цель: изначально – противостояние сионистской экспансии в Палестине; с 90-х годов прошлого столетия – восстановление справедливого исламского образа жизни и исламского государства (халифата) и воплощения в нем исламской системы. Реализация поставленных целей будет включать три стадии: на первой из которых формируется партийное ядро, “готовятся люди, которые верят в цели, задачи и методы партии”; на второй происходит активное “взаимодействие с уммой”; третья стадия начинается после установления исламского государства и включает, среди прочего, “миссию донесения ислама до остального мира”. Количество членов: по некоторым данным около 1 млн. человек. Деятельность организации, как уже отмечалось выше, запрещена согласно решению суда г. Астаны от 28 марта 2005 года.

Функционирование исламского государства по замыслу «ХИЗБ-АТ-ТАХРИР-АЛЬ-ИСЛАМИ» должно основываться на строгом соблюдении шариата, который разрабатывается на основе Корана и хадисов (речей Проро-

ка). Шариат представляет собой ряд постановлений, касающихся действий и поступков людей.

По сути шариат не оставляет возможности для совершения какого-либо недостойного поступка. Поэтому считаю, что имеются некоторые психологические аспекты работы адвоката с доверителями (подзащитными), живущими по законам шариата. Данные лица в строго установленное время читают намаз (молитву), им запрещено обманывать, давать ложные показания, сквернословить и т.д. Они нетерпимо относятся к лицам, употребляющим алкоголь, наркотики, психотропные вещества и ведущим аморальный образ жизни, с осуждением относятся к лицам, живущим не по законам шариата. К примеру, есть постановление шариата, согласно которому женщине нельзя оставаться в помещении с чужим мужчиной. Мужчине нельзя смотреть пристально в глаза незнакомой женщине. Из этого прихожу к выводу, что адвокату (защитнику), перед тем как приступить к своим обязанностям по защите или по представлению прав и интересов лиц, живущих по законам шариата, желательно ознакомиться с основными постановлениями шариата.

Из сложившейся практики правоохранительных органов Республики Казахстан, уголовные дела в отношении религиозных экстремистов, как правило, возбуждаются по совокупности ст.ст. 164 и 337 УК РК.

Из диспозиции части первой статьи 164 УК РК следует, что к уголовной ответственности привлекаются лица за совершенные умышленные действия,

направленные на возбуждение социальной, национальной, родовой, расовой, религиозной вражды или розни, за оскорбление национальной чести и достоинства либо религиозных чувств граждан, а равно за пропаганду исключительности, превосходства либо неполноценности граждан по признаку их отношения к религии, сословной, национальной, родовой или расовой принадлежности, если эти деяния совершены публично или с использованием средств массовой информации.

Шариат не оставляет возможности для совершения какого-либо недостойного поступка

Квалифицирующие признаки анализируемой статьи следуют из второй части статьи, предусматривающей ответственность за действия предусмотренные частью первой статьи, совершенные группой лиц или неоднократно, или соединенные с насилием либо угрозой его применения, а равно лицом с использованием своего служебного положения либо руководителем общественного объединения. Часть третья статьи предусматривает ответственность за особо квалифицированный вид данного преступления, а именно за действия, указанные частью первой и второй, повлекшие тяжкие последствия.

Из сложившейся практики правоохранительных органов Республики Казахстан, уголовные дела в отношении религиозных экстремистов, как правило, возбуждаются по совокупности ст.ст. 164 и 337 УК РК

Диспозиция части первой ст. 337 УК РК предусматривает ответственность за создание или руководство религиозным или общественным объединением, деятельность которого сопряжена с насилием над гражданами или иным причинением вреда их здоровью, либо с побуждением граждан к отказу от исполнения гражданских обязанностей или к совершению иных противоправных деяний, а равно создание или руководство партией на религиозной основе либо политической партией или профессиональным союзом, финансируемыми из запрещенных законами Республики Казахстан источников.

Наблюдаются различные подходы к определению понятия «активное участие» в деятельности незаконных общественных объединений

Часть вторая статьи предусматривает ответственность за создание общественного объединения, провозглашающего или на практике реализующего расовую, национальную, родовую, социальную, сословную или религиозную нетерпимость или исключительность, призывающего к насильственному ниспровержению конституционного строя, подрыву безопасности государства или посягательствам на территориальную целостность Республики Казахстан, а равно руководство таким объединением.

Часть третья статьи усиливает ответственность за активное участие в деятельности объединений, указанных в частях первой или второй указанной статьи. До последнего времени по первым частям ст.ст. 164, 337 УК

РК предусматривалась альтернативная мера наказания с максимальным наказанием до 5 лет лишения свободы.

Однако Законом Республики Казахстан № 502-IV ЗРК от 29 ноября 2011 года «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам противодействия организованной преступности, террористической и экстремистской деятельности» ужесточены санкции по ч. 1 ст.ст. 164, 337 УК РК.

Данные преступления перешли из категории средней тяжести в категорию тяжких. Статья 63 УК РК дополнена частью восьмой, запрещающей судам применение условного осуждения лицам совершившим преступление в составе транснациональной организованной группы, транснационального преступного сообщества и т.д.

В ст. 51 УК РК внесены дополнения, предусматривающие конфискацию имущества лиц, совершивших коррупционное преступление и лиц, совершивших преступление в составе

организованной группы, преступного сообщества (преступной организации), транснациональной организованной группы, транснационального преступного сообщества (транснациональной преступной организации), либо устойчивой вооруженной группы (банды).

Дополнен перечень обстоятельств, отягчающих уголовную ответственность и наказание по ст. 54 УК РК лицам, совершившим преступления в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы, преступного сообщества (преступной организации), транснациональной организованной группы, транснационального преступного сообщества (транснациональной преступной организации) или устойчивой вооруженной группы (банды), террористической группой.

Имея в своей адвокатской практике уголовное дело по привлечению гражданина Республики Казахстан в причастности к партии «ХИЗБ-АТ-ТАХРИР-АЛЬ-ИСЛАМИ» столкнулся с тем, что имеются много спорных вопросов при квалификации действий



лиц, привлекаемых к уголовной ответственности.

При привлечении указанных лиц к уголовной ответственности, как правило, по ст.ст. 164, 337 УК РК, имеются определенные сложности в признании информационных материалов (брошюр, листовок, книг, видео/аудиокассет, компакт дисков различных форматов и т.д.) пропагандирующих идеологию радикального ислама и материалов религиозно-экстремистской партии – экстремистскими.

В частности, правоохранительные органы, для установления данного факта назначают судебно-филологическую экспертизу. Хотя, на наш взгляд, было бы уместным назначать судебно-теологическую экспертизу с обязательным привлечением специалистов в области религиоведения. О необходимости такого вида экспертизы пришел к выводу, когда узнал, что даже в исламе основным источником которого является Коран, имеется огромное количество различных течений (салафиты, сунниты, ваххабиты, джихадисты, кораниды и т.д.). Соответственно, для признания информационных материалов экстремистскими необходимы специальные познания, которыми филологи не обладают.

На местах наблюдаются различные подходы к определению понятия «активное участие» в деятельности незаконных общественных объединений, за которое предусмотрена уголовная ответственность по ч. 3 ст. 337 УК РК, а также его отличий от понятия «участие» в деятельности таких объединений после решения суда об их запрете или ликвидации, предусмотренного ч.2 ст. 337-1 УК РК.

Имеются проблемы при квалификации действий лиц, привлекаемых за участие в деятельности незаконных общественных объединений, когда имеет место протокольное изъятие информационных материалов, но не доказан факт их распространения. Если подозреваемый (обвиняемый) покажет, что он нашел запрещенные материалы перед его задержанием, то поневоле вспоминается пункт 2 Нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан № 3 «О применении законодательства по делам, связанным с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных и ядовитых веществ», что присвоение найденного наркотика квалифицируется, как его незаконное приобретение. Кому, как не адвокатам известно, каким образом действуют нерадивые сотрудники правоохранительных органов в борьбе за показатели при наличии законов двойного толкования.

В условиях усиления борьбы государства с религиозным экстремизмом и терроризмом, отсутствия научной проработки проблемных вопросов - обобщение Верховным Судом Республики Казахстан судебной и следственной практики по делам указанной категории и принятие на его основе нормативного постановления могло бы существенно облегчить правоприменительную практику, а также помогло бы выработать единые подходы к расследованию таких уголовных дел и вынесению правосудных приговоров.

Резюмируя тему экстремизма, хотелось бы, чтобы государство не только занималось усилением борьбы с данным видом преступления, но и активизировало

Имеются проблемы при квалификации действий лиц, привлекаемых за участие в деятельности незаконных общественных объединений, когда имеет место протокольное изъятие информационных материалов, но не доказан факт их распространения

свою деятельность по предупреждению религиозного экстремизма посредством проведения круглых столов, семинаров, конференций, с участием теологов и широких кругов населения.

Список использованных источников:

1. Конституция Республики Казахстан от 30.08.1995 года.
2. Уголовный Кодекс Республики Казахстан, по состоянию на 21.01.2012 года.
3. Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях, по состоянию на 21.01.2012 года.
4. Закон РК № 502-IV ЗРК от 29 ноября 2011 года «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам противодействия организованной преступности, террористической и экстремистской деятельности».
5. Публикация бакалавра религиоведения Мырзахметова Д.Б. на сайте Ассоциации центров помощи пострадавшим от деструктивных и религиозных течений, 2009 год, Караганда.
6. Публикация подготовленная Ириной Бораган из сайта Исследовательского центра Agentura.RU.
7. Закон РК № 31-III ЗРК от 18 февраля 2005 года «О противодействии экстремизму».
8. Закон Республики Казахстан от 15 января 1992 года № 1128-XII «О свободе вероисповедания и религиозных объединениях». ■

Особенности защиты прав и законных интересов лиц, привлекаемых к уголовной ответственности по ДТП



ТУРСУНБЕКОВ Талгат Маратович
адвокат юридической консультации № 9
Алматинской городской коллегии адвокатов

Увеличение парка автотранспортных средств, недостаточная пропускная способность и оснащённость дорог и личная недисциплинированность участников дорожного движения, определяют рост дорожно-транспортных происшествий

Преступления на транспорте в нашей Республике в последние годы занимают значительный удельный вес среди других категорий преступлений.

Увеличение парка автотранспортных средств, недостаточная пропускная способность и оснащённость дорог и личная недисциплинированность участников дорожного движения, определяют рост дорожно-транспортных происшествий.

В СМИ постоянно освещаются факты ДТП, и в поле зрения общественного внимания все чаще попадают субъекты, обладающие

властными полномочиями, которые, как правило, предпринимают все усилия, чтобы уйти из-под огня критики.

Указанное обстоятельство привело к тому, что по дорожно-транспортным преступлениям, которые согласно уголовному законодательству отнесены к неумышленным видам преступлений, по которым законодатель предусмотрел возможность прекращения уголовного преследования на стадии предварительного расследования или условного наказания не связанного с лишением свободы в суде, – орган дознания, суд зачастую принимают решения с



оглядкой на СМИ. А ведь за каждым решением – судьбы наших граждан.

В связи с этим, все автолюбители нашей страны, как резиденты, так и нет, оказались заложниками создавшейся правовой ситуации, буквально, как между молотом и наковальней.

Публикуя очередную статью в адрес того или иного лица, допустившего дорожно-транспортное происшествие со смертельным исходом, автор практически подменяет органы предварительного расследования и суда, вынося свой вердикт, создается общественное мнение, которого так боится наша власть.

На примере указанных обстоятельств, я остановлюсь на расследовании одного дорожно-транспортного происшествия, со смертельным исходом, по которому хоть и не было публикации в СМИ, органы ведущие уголовный процесс приняли соответствующие процессуальные решения боясь такой огласки. А именно, из-за боязни огласки в СМИ, что водитель, как бывший сотрудник прокуратуры Алматинской области, не понесет юридической ответственности, в нарушение норм уголовно процессуального законодательства, приняли все возможные меры к привлечению водителя к уголовной ответственности по ч. 2 ст. 296 УК РК.

Наезд автотранспортным средством на пешехода, занимает значительный удельный вес среди других видов дорожных происшествий.

Мне пришлось принимать участие по данному уголовному делу в ка-

честве защитника водителя, поэтому обстоятельства ДТП изложу как можно подробнее, чтобы у читателя создалось свое мнение по данному факту ДТП и своя собственная оценка происшествия.

08.10.2010 г. около 19 часов 30 мин., водитель гр-н С., управляя личным автомобилем, следовал по автодороге Алматы-Оскемен в южном направлении, и на 238 километре указанного участка дороги допустил наезд на пешехода гр-на Е., который пересекал дорогу в восточном направлении. В результате наезда, пешеход от полученных травм скончался на месте ДТП.

09.10.2010 г. по факту гибели пешехода в отношении водителя гр-на С. возбуждено уголовное дело по ч.2 ст. 296 УК РК.

11.10.2010 г., дознаватель, не имея достаточных оснований и доказательств (свидетельских показаний, заключения соответствующих экспертиз и иных документов), указывающих виновность водителя С. в данном преступлении, при наличии встречных заявлений от представителей потерпевших об отказе от уголовного преследования, а также игнорируя болезненное состояние водителя С. (при артериальном давлении 240/110 и сахарном диабете), задержал его в порядке ст.132 УПК РК, и предъявил ему обвинение в совершении преступления, предусмотренного ч.2 ст.296 УК РК.

В соответствии со ст. 10 УК РК преступление, предусмотренное ч.2 ст. 296 УК РК, с учетом, что данное преступление совершено по неосторожности по характеру и степени общественной опасно-

сти, – отнесено к преступлениям небольшой тяжести.

В связи с чем, задержание подозреваемого в порядке ст. 132 УПК РК, по данным видам преступлений допускается: при очевидности нарушения водителем требований ПДД, совершения ДТП в состоянии алкогольного опьянения, а также когда водитель скрылся с места ДТП.

Наезд автотранспортным средством на пешехода, занимает значительный удельный вес среди других видов дорожных происшествий

Однако, ни одного из указанных оснований, для задержания водителя С. в порядке ст. 132 УПК РК – у дознавателя не имелось. Водитель С. при управлении автомашиной находился в трезвом состоянии, после ДТП не скрылся, о случившемся лично сообщил в полицию и находился на месте ДТП до их прибытия.

Диспозиция ч. 2 ст. 296 УК является бланкетной и за установлением признаков преступления отсылает к Правилам дорожного движения. Поэтому для привлечения к уголовной ответственности лица, управляющего транспортным средством по ст. 296 УК РК, следует установить факт нарушения им тех или иных пунктов указанных Правил, повлекшего наступление общественно опасных последствий.

Из указанного следует, что для признания виновным (подозреваемым, обвиняемым) в совершении преступления, предусмотренного ст. 296 УК РК, необхо-

димым условием является объективная сторона преступления – то есть нарушение водителем правил дорожного движения или эксплуатации транспортного средства. При этом нарушение должно быть таких норм Правил дорожного движения, которые находятся в прямой причинной связи с произошедшим ДТП.

По материалам уголовного дела установлено, что наезд на пешехода произошел в 19 часов 30 мин., в условиях ограниченной видимости из-за темного времени суток, не в населенном пункте, где пешеход гр-н Е. находясь в состоянии алкогольного опьянения, в нарушение требований п. 3.5. ПДД, не оценив расстояние до приближающегося транспортного средства, не убедившись в безопасности перехода, стал переходить дорогу перед близко идущим транспортом в южном направлении, и от края дороги до места наезда преодолел 1,4 метра.

Задержание подозреваемого в порядке ст. 132 УПК РК, по данным видам преступлений допускается: при очевидности нарушения водителем требований ПДД, совершения ДТП в состоянии алкогольного опьянения, а также когда водитель скрылся с места ДТП

Нарушение Правил дорожного движения пешеходом, который заведомо для себя создал наступление общественно опасных последствий, не является основанием, при котором лицо, управляющее транспортным средством, не понесет ответственность.

Для признания виновным (подозреваемым, обвиняемым) в совершении преступления, предусмотренного ст. 296 УК РК, необходимым условием является объективная сторона преступления – то есть нарушение водителем правил дорожного движения или эксплуатации транспортного средства

Однако всегда устанавливается наличие нарушения водителем п.10.1. Правил дорожного движения. А именно, если у водителя имеется возможность предотвратить дорожно-транспортное происшествие, он обязан его предотвратить (в случае возникновения опасности для движения, которую водитель в состоянии обнаружить, водитель обязан принять меры к снижению скорости вплоть до остановки транспортного средства или безопасному для других участников движения объезду препятствия).

Наличие данного нарушения водителем устанавливается назначением и проведением расчетной (автотехнической) экспертизы ДТП и ТС, при которых устанавливается, в частности, располагал или не располагал водитель технической возможностью предотвратить наезд на пешехода путем применения торможения, с момента возникновения опасности для движения.

При назначении экспертизы ДТП и ТС, дознаватель выносит мотивированное постановление о назначении экспертизы с описанием обстоятельств ДТП и исходной информации с представлением материалов дела.

К особенностям представляемых материалов для назначения СЭ ДТП и ТС относится сбор и ана-

лиз субъектом доказывания исходной информации (исходных данных) для ее производства. Все необходимые исходные данные отражаются в постановлении о назначении экспертизы. Ряд сведений о вещной обстановке места ДТП эксперт может принимать из процессуальных источников, имеющихся в материалах дела и не требующих правовой оценки. К таким источникам фактической информации относятся протокол осмотра места ДТП, протокол осмотра и поверки технического состояния ТС, протокол следственного эксперимента. В целях фиксации наглядно-образной информации о каком-либо событии или объекте в процессе производства процессуальных действий составляются графики, планы, схемы, изготавливаются копии, например, слепки следов, фотографические снимки. Информация, содержащаяся на графиках, планах, схемах, копиях объектов, фотографических снимках может быть использована в качестве доказательств только после их фиксации в протоколах процессуальных действий (п. 1 ст. 126 УПК РК).

Было очевидно, что дознаватель предвидел, что экспертами будет дано объективное заключение об отсутствии технической возможности водителем предотвратить наезд на пеше-

хода. Поэтому, в нарушение требований ч.1 ст. 244 УПК РК, при назначении экспертиз ДТП и ТС, не ознакомил с постановлением о назначении этих экспертиз, защитника и обвиняемого, представил на экспертизу неверные исходные данные и вопросы, которые были взяты из самостоятельно принятых условий, противоречащих фактическим обстоятельствам ДТП и материалам уголовного дела.

«Нужные» результаты дознанием были достигнуты. На основании заключений экспертиз ДТП и ТС Жамбылской областной НПЛСЭ МЮ РК и экспертных заключений экспертов Учреждения «Независимая экспертиза», было установлено, что при своевременном торможении автомобиля водителем С., с момента ослепления его светом фар встречного ТС, пешеход Е. успевал удалиться от полосы движения автомобиля на безопасное расстояние.

Не соответствующие действительности выводы эксперта были основаны на том, что дознаватель поставил вопросы на экспертизу исходя из самостоятельно надуманных условий, противоречащих обстоятельствам ДТП.

Аналогичным образом, незаконность выводов экспертизы, выполненной экспертами Учреждения «Независимая экспертиза», подтверждается заключением ТОО «Экспертно-оценочный центр» г. Алматы. В данном заключении указывается, что согласно требованиям инструктивных актов о порядке проведения экспертиз и норм УПК РК, в виду технической и методической несостоятельности представленной исходной информации эксперт РНПЛСЭ г. Тараза ЦСЭ МЮ РК должен был, в соответствии со ст. 252 УПК РК, отказаться от проведения экспертизы.

Также, этим заключением установлена несостоятельность

Если у водителя имеется возможность предотвратить дорожно-транспортное происшествие, он обязан его предотвратить

исходных данных и, как следствие, несостоятельность выводов. Так, было подтверждено, в частности, что неверно была определена величина служебного торможения, установленная – 1,5 м/с, а время реакции водителя – 0,8 сек., как время реакции на внезапное ослепление водителя. Когда как, по методическим рекомендациям величина служебного торможения должна была быть определена – 3,0 м/с, а время реакции – 1,2 сек., и это без учета времени на распознавание объекта, равного 0,6 сек.

Таким образом, даже при неверных исходных данных с момента ослепления водителя до остановки автомобиля с



применением служебного торможения остановочный путь составляет от 56 до 65 метров, т.е. у водителя отсутствовала техническая возможность остановиться до линии движения пешехода и предотвратить наезд на пешехода.

К особенностям представляемых материалов для назначения СЭ ДТП и ТС относится сбор и анализ субъектом доказывания исходной информации (исходных данных) для ее производства. Все необходимые исходные данные отражаются в постановлении о назначении экспертизы

Из данного следует, что решение вопроса о выходе пешехода за пределы опасной зоны при отсутствии сведений об общей и конкретной видимости невозможно, выводы экспертов Учреждения «Независимая экспертиза» являются научно обоснованными.

Необоснованность выводов данных экспертиз по рассматриваемому ДТП также, заключается в том, что даже в момент ослепления водителя пешеход располагался за пределами конуса света фар автомобиля, за пределами проезжей части, обочины, вообще за пределами дороги и не мог создавать опасности для движения. Кроме этого, экспертам задан путь пешехода, который он преодолел с момента ослепления водителя до момента наезда, составляющий 1.4 м. Заданное расстояние не является фактическим и противоречит обстоятельствам дела и расчетам. За время движения автомобиля с

указанного момента, пешехода мог сбить либо встречный автомобиль, либо, даже при движении автомобиля без торможения, причем как служебного, так и экстренного, пешеход удалился бы от места наезда на значительное расстояние за пределы проезжей части дороги.

Только с вмешательством и участием Генеральной прокуратуры Республики Казахстан о проведении комиссионной экспертизы ДТП и ТС по объективным данным, была назначена указанная экспертиза в РНПЛСЭ г. Астаны ЦСЭ МЮ РК. Согласно выводам экспертов ЦСЭ МЮ РК г. Астаны – в условиях рассматриваемого ДТП пешеход не успевал удалиться от полосы движения автомобиля, поскольку водитель даже не успел бы в условиях места происшествия применить меры к торможению, так как время движения пешехода по проезжей части дороги (0,61 сек.) меньше времени реакции водителя (1,2 сек.).

После проведения ряда экспертиз ДТП и ТС, по уголовному делу были собраны достаточные основания для прекращения уголовного дела по реабилитирующим основаниям. Однако, такой исход дела для органа дознания являлся неприемлемым, т.к. правовые последствия незаконного задержания и привлечения к уголовной ответственности не виновного лица – привлечение виновных лиц (дознавателя) к ответственности.

Поэтому, чтобы изменить чашу весов на свою сторону, дознавателем была назначена дополнительная судебная экспертиза в РНПЛСЭ г. Караганды ЦСЭ МЮ РК. Однако, выводы указанной экспертизы, не оправдали его

надежд. Согласно, выводам экспертов Карагандинской региональной НПЛ СЭ, установлено, что при принятии водителем служебного торможения с момента ослепления пешеход не успевал удалиться на безопасное расстояние от полосы движения автомобиля.

Мне неизвестно, сколько продолжались бы данные баталии с органом дознания ДВД Алматинской области, но уже в конце 2011 года прокуратура Алматинской области, куда мы неоднократно обращались с жалобами в силу в своих процессуальных полномочий, вынесла постановление о прекращении уголовного дела, на основании ст. 37 ч.1 п. 2 УПК РК, за отсутствием состава преступления в отношении водителя С.

Причиной непринятия органом уголовного преследования законного процессуального решения по реабилитирующим основаниям, является факт незаконного задержания и привлечения к уголовной ответственности, который имел место на первоначальном этапе расследования (возможно из-за вероятной огласки в СМИ). И в последующих этапах расследования орган дознания вынужден был вести расследование с обвинительным уклоном, в целях избежания ответственности, и боязни того, что это негативно отразится на рейтинговых показателях ДВД области.

Все эти указанные причины, по сути, являлись сдерживающими факторами в обеспечении и восстановлении нарушенных конституционных прав гражданина. Тогда как в рейтинговых показателях должны отразиться количество восстановленных нарушенных конституционных прав граждан, а не укрытие этих фактов. ■

Проблемы состязательности на досудебном производстве по уголовному делу



По уровню обеспеченности прав человека сейчас принято судить о демократичности не только судопроизводства, но и в целом политического режима конкретного государства. Однако УПК Казахстана в части процессуальной регламентации досудебного производства по уголовному делу далеко не полностью отвечает стандартам, присущим правовому государству, основанному на уважении и защите прав и свобод человека и гражданина.

Анализ законодательства и правоприменительной практики в Казахстане показывает, что Уголовно-процессуальный кодекс, принятый в 1997 году и направленный на совершенствование законодательства с учетом международных критериев не стал, как предполагалось, серьезным шагом вперед, принципиальных изменений не произошло. УПК РК, от которо-

го правоприменители ждали разрешения неурегулированных вопросов, не только их не решил, но и усложнил многие уголовно-процессуальные вопросы.

К сожалению, сутью уголовного судопроизводства по-прежнему является борьба с преступностью, а не защита прав и законных интересов личности.

Немаловажная проблема современного развития уголовного судопроизводства – соотношение права и политики. В условиях бессистемности многих демократических преобразований, неопределенности концепции развития общества и государства, посредством судопроизводства осуществляется идеологическая и политическая функция (свидетельством тому, является не так давно возбужденные громкие уголовные дела, заведенные

ДЖАНАБАЕВ Марс Ахмеджанович,
докторант PhD КазНУ им. аль-Фараби,
магистр юридических наук,
стажер адвоката

против высокопоставленных чиновников и крупных предпринимателей).

В действующем УПК РК существует большое поле судебного следственного усмотрения. В этой связи следует обратиться к тем обязательным критериям качества, которым должен отвечать закон (норма), чтобы считаться «законом» в смысле международных норм права. В соответствии с Европейской Конвенцией по правам человека критерии «качества закона» следующие: закон должен отвечать требованию принципа правовой определенности или предсказуемости, то есть должен быть сформулирован с достаточной степенью точности, чтобы позволить заинтересованным лицам предвидеть, применительно к обстоятельствам, в разумной степени последствия, которые могут повлечь за собой их действия.

Международное сообщество придает важнейшее значение доступности для человека квалифицированной юридической помощи

Правовая определенность казахстанского уголовно-процессуального закона вызывает серьезные неодобрения.

В законе существует большое количество оценочных понятий, как, к примеру, «исключительные случаи, особая сложность, большой объем уголовного дела, случаи, нетерпящие отлагательств, продолжительное время, и т.п.». Широкий простор для усмотрения правоприменителя служит питатель-

Одним из наиболее существенных процессуальных вопросов в уголовном процессе является применение меры пресечения

ной средой для коррупции. А в условиях, где цель - борьба с преступностью - возможность неограниченной произвольной трактовки приводит к обвинительному уклону. При снижении качества предварительного расследования и отправления правосудия из-за непрофессионализма кадрового состава уголовной юстиции, статистика подтверждает абсолютное большинство приговоров, носит обвинительный характер, среди которых большое количество неправосудных решений. И это притом, что сегодня наши исправительные учреждения переполнены, и практически не исправляют, а наоборот «калечат» осужденных.

Международное сообщество придает важнейшее значение доступности для человека квалифицированной юридической помощи и, соответственно, эффективности институтов, призванных такую помощь предоставлять. В соответствии с подпунктом «с» п. 3 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, каждый обвиняемый имеет право «защищать себя лично или посредством выбранного защитника, или если у него нет достаточных средств для оплаты услуг защитника, защитник должен быть ему предоставлен бесплатно».

Подобную почетную, но вместе с тем неимоверно трудную миссию государство возложило на адвоката, поскольку именно

его деятельность, согласно п. 1 ст. 1 Закона РК «Об адвокатской деятельности», характеризуется как квалифицированная юридическая помощь.

Сегодня институт защиты в уголовном процессе нуждается в серьезной реформе. Говорить о достаточном высоком статусе адвоката, о равенстве его со стороной обвинения, о полноценном использовании им, предоставленных ему прав, о разрешении других острых проблем в деятельности адвоката пока не приходится.

В своем противодействии обвинению с его широкими полномочиями и мощным ресурсом власти защита не располагает возможностями, достаточными для того, чтобы противодействовать обвинению с целью удержания от попыток использовать так называемый обвинительный уклон в качестве единственного и акцентированного метода расследования.

Орган уголовного преследования для получения обвинительных доказательств использует богатый арсенал следственных и иных процессуальных действий, обладающих значительным потенциалом принуждения (от психического до силового). Требования, поручения и запросы следователя, как представителя государственной власти, обязательны для исполнения всеми организациями, должностными лица-

ми и гражданами. Расширяет возможности уголовного преследования использование следователем результатов оперативно-розыскной деятельности. Ходатайства следователя о совершении следственных и иных процессуальных действий, сопряженных с ограничениями конституционных прав и свобод обвиняемого и иных лиц, подлежат обязательному и оперативному рассмотрению прокурором (судьей). Анализ полномочий суда в уголовном процессе, показывает, что ресурс судебной власти используется только для целей уголовного преследования и собирания обвинительных доказательств (оправдательные доказательства, как правило, не прячут, а представляют следователю добровольно!).

Одним из наиболее существенных процессуальных вопросов в уголовном процессе является применение меры пресечения.

Нормы, касающиеся мер пресечения в уголовном процессе, в законодательстве сформулированы недостаточно четко, в законе имеются положения, зависящие исключительно от субъективного отношения должностных лиц правоохранительных органов и суда. Зачастую в правоприменительной практике нарушаются правовые международные основополагающие принципы.

Избрание следователем меры пресечения с целью предупредить для обвиняемого возможность скрыться от следствия или суда, продолжать преступную деятельность, незаконным образом противодействовать

производству по уголовному делу, достигаемую посредством ограничения его права на свободу и личную неприкосновенность, заметно сокращает возможности обвиняемого защищаться от предъявленного обвинения, в особенности в случаях длительной изоляции от общества. Более того, основанием избрания мер пресечения есть обоснованное предположение о возможном процессуальном нарушении со стороны обвиняемого. Поскольку процессуальное нарушение – обстоятельство будущего, то основания этих мер имеют прогностический характер, ведь будущее нарушение всегда лишь вероятно. Этот момент вызывает дискуссию в теории и сложности при практическом применении.

Основания для применения мер пресечения должны быть

Вывод о возможном совершении других преступлений противоречит презумпции невиновности, которая предполагает невиновность даже в прошлых преступлениях, не говоря уже о будущих

установлены процессуальными доказательствами, указывающими на конкретные факты, иначе ограничение личной свободы будет необоснованным.

В этой связи вызывает недоумение одно из оснований для применения мер пресечения к обвиняемому, данное в ст. 139 УПК РК (там указано, что при наличии достаточных оснований полагать, что обвиняемый... будет продолжать заниматься преступной деятельностью... орган, ведущий уголовный процесс... вправе



Избыточное принуждение вследствие нарушения закона, являясь подчас способом подавления воли обвиняемого с неблагоприятной целью добиться его заданного поведения, получения признания им своей вины, представляет наибольшую опасность как для человека, его прав и свобод, так и для правосудия

применить к этому лицу одну из мер пресечения...). Пока продолжается преступление, разбирательство по нему невозможно, потому что уголовный процесс ведется по поводу прошлых событий. Однако опасность совершения обвиняемым других преступлений справедливо оспаривается как основание для избрания меры пресечения. Ограничение личной свободы обвиняемого «несоизмеримо с вероятным злом совершения им нового преступления уже, потому что последнее может не наступить вовсе» – писал выдающийся русский криминалист И.Я. Фойницкий. Вывод о возможном совершении других преступлений противоречит презумпции невиновности, которая предполагает невиновность даже в прошлых преступлениях, не говоря уже о будущих (п.п. 1 п. 3 ст. 77 Конституции РК).

принуждения по уголовным делам составляет избыточное принуждение. Таким оно представляется, например, в случае производства обыска в жилище в ночное время и при отсутствии санкции прокурора под предлогом неотложности данного следственного действия, когда его вполне можно было произвести днем с соблюдением всех предусмотренных законом гарантий прав человека. К избыточному принуждению относится избрание в качестве меры пресечения ареста, когда обстоятельства дела и личность обвиняемого вполне позволяли оставить его на свободе, например, под залог. Сюда же можно отнести производство так называемых переутомляющих допросов продолжительностью восемь часов или немногим менее того.

Применение избыточного принуждения может быть результатом следственных ошибок, преднамеренного нарушения закона и т.д. Избыточное принуждение вследствие нарушения закона, являясь подчас

способом подавления воли обвиняемого с неблагоприятной целью добиться его заданного поведения, получения признания им своей вины, представляет наибольшую опасность как для человека, его прав и свобод, так и для правосудия. Возможность такого принуждения заложена в самом уголовно-процессуальном законе, в результате отсутствия в нем надлежащих запретов. Так, в частности, УПК РК не содержит ответа на вопрос, сколько раз можно допрашивать одно лицо об одном и том же, и допустимы ли в принципе такие многократные допросы.

В завершение расследования следователь составляет обвинительное заключение, которое не только определяет пределы судебного разбирательства (ст. 320 УПК РК), но, кроме того, является основой приговора или иного судебного решения. Обвинительное заключение, исходящее от органов «несудебной» власти, стало актом, предопределяющим постановление судом обвинительного приговора. Органы уголовного преследования получили дополнительные возможности реализовать через суды заданные им программы «борьбы с преступностью», в том числе с отдельными лицами, обвиняемыми в совершении общественно опасных деяний.

Обвинительное заключение, исходящее от органов «несудебной» власти, стало актом, предопределяющим постановление судом обвинительного приговора

К изложенному следует добавить, что действия следователя не всегда адекватны с точки зрения необходимости оправданности ограничения прав человека. Немалую часть потенциала государственного

Полагаем необходимым наделить суд дополнительными полномочиями прекращать уголовное дело вследствие нарушений конституционных прав и свобод подсудимого, несоблюдения процедуры предварительного расследования

Копия обвинительного заключения хотя и вручается обвиняемому, а также его защитнику, если он ходатайствует об этом (ч. 2 ст. 284 УПК РК), однако ни тот, ни другой не наделен правом подавать на данное заключение возражения, в которых излагалось бы иное, противоположное концепции обвинения, видение проблемы причастности подсудимого к инкриминируемому деянию.

Вместе с тем УПК РК наделяет, в частности, осужденного, оправданного, их защитников правом приносить на апелляционную жалобу или протест свои возражения в письменном виде (ч. 1 ст. 401 УПК РК). Обвиняемому и его защитнику должно принадлежать также право подавать в суд возражения в качестве альтернативы обвинительному заключению (протоколу). Наиболее подходящим моментом заслушивания возражений на обвинительное заключение представляется начало судебного следствия, после изложения государственным обвинителем предъявленного подсудимому обвинения и обращения председателяствующего к подсудимому с вопросом, желает ли он или его защитник выразить свое отношение к существу обвинения (ст. 345 УПК РК).

Осознание следователем того факта, что защита может представить возражения на обвинительное заключение, подлежащие публичному оглашению в самом начале судебного следствия, объективно должно способствовать тому, что следователь будет более внимательным и ответственным при подведении итогов рассле-

дования и составлении обвинительного заключения. Что касается защиты, то она может стать более организованной, действовать по программе (в соответствии с возражениями) и быть не связанной репликами и оценочными суждениями обвинителя, сделанными экспромтом и под влиянием эмоций.

Суд, по-прежнему, как представляется, - одно из звеньев в системе, так называемой уголовной юстиции, включающей в себя также органы уголовного преследования, органы прокуратуры, структуры, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность. В этой системе возможности суда дезавуировать в необходимых случаях заключение следственных органов и прокуратуры по уголовному делу еще более ограничены. В этой связи, полагаем необходимым наделить суд дополнительными полномочиями прекращать уголовное дело вследствие нарушений конституционных прав и свобод подсудимого, несоблюдения процедуры предварительного расследования (например, в случае производства следственных действий без участия защитника, когда его участие является обязательным, а также при обосновании обвинения доказательствами, признанными судом недопустимыми, и т.д.). Включение данных и некоторых иных оснований в перечень тех, что влекут прекращение уголовного дела, должно способствовать повышению качества предварительного следствия, соблюдению прав и свобод личности в уголовном процессе, обеспечению закон-

Обвиняемому и его защитнику должно принадлежать также право подавать в суд возражения в качестве альтернативы обвинительному заключению

ности при производстве по уголовному делу. Эти предложения соответствуют установлениям Конституции Республики Казахстан о том, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью (ст. 1), а также, что не имеют юридической силы доказательства, полученные незаконным способом (п.п. 9 п. 3 ст. 77), и т.д.

Право обвиняемого представлять доказательства (ч. 2 ст. 69 УПК РК) изначально ущербно и недостаточно

То, что обвиняемый может противопоставить обвинительной деятельности следователя (например, показания по предъявленному обвинению, представление доказательств, участие в следственных действиях), в действительности во многом является эфемерным, иллюзорным, не имеющим надежных гарантий. Более того, использование обвиняемым отдельных из принадлежащих ему прав в ряде случаев может обернуться против его законных интересов. В этой связи не может не вызывать недоумения, например, следующее положение из Кодекса: при согласии обвиняемого дать показания он должен быть предупрежден о том, что его показания могут быть использованы против него самого (ч. 2 ст. 217 УПК).

Согласно ч. 2 ст. 69 УПК РК обвиняемый вправе участвовать с разрешения следователя или дознавателя в следственных действиях, производимых по его ходатайству или ходатайству его защитника или законного представителя

Получается, что большого предупреждают (фигурально выражаясь) не о том, что прописанное ему лекарство – хорошее средство для лечения от болезни, а о недопустимости его передозировки, возможных побочных негативных последствиях применения и т.д. В уголовном процессе его непрофессиональные участники должны предупреждаться об их ответственности за неисполнение процессуальных обязанностей, за совершение деяний преступного характера (например, заведомо ложный донос, заведомо ложные показания, разглашение данных предварительного расследования) и т.д. Обвиняемого же необходимо предупредить, что данные им показания могут быть использованы против него самого в качестве обвинительных доказательств. Это важнейшее правовое положение, служащее делу защиты обвиняемого от предъявленного обвинения, основанное на его презумпции невиновности, оказалось лишь в подтексте названной нормы Кодекса. Ее редакция провоцирует обвиняемого давать показания в надежде на то, что они будут проверены, найдут подтверждение и послужат защите от

обвинения. В результате, будучи непроинформированным о всех возможных последствиях такого шага, обвиняемый дает показания, которые используются как изобличающие; таким образом, он сам фактически лишает себя привилегии против самообвинения.

Право обвиняемого представлять доказательства (ч. 2 ст. 69 УПК РК) изначально ущербно и недостаточно. Оно не специфично для обвиняемого и принадлежит всем иным участникам процесса со стороны обвинения и стороны защиты (ч. 4 ст. 125 УПК РК). Вызывает недоумение то, что УПК РК наделил таким правом любых других граждан и организации (ч. 4 ст. 125). Обвиняемый, в отличие от иных участников производства по уголовному делу, нуждается не только в праве представлять доказательства, но и в праве на то, чтобы эти доказательства были приобщены к материалам дела. Формулировки норм вышеуказанных статей не содержат четкого указания на то, что представленные обвиняемым документы и предметы подлежат обязательному приобщению к делу в качестве доказательств. И это не случайно. Вещественными доказательствами, например, признаются и приобщаются к материалам дела только те предметы и документы, которые могут служить средствами для обнаружения преступления и установ-

ления обстоятельств дела (ч. 1 ст. 121 УПК РК). Вопрос, могут ли они иметь значение для установления обстоятельств дела, решает не обвиняемый (его защитник), представивший их в качестве оправдательных доказательств, а следователь. Прямое указание на этот счет содержится в ч. 1 ст. 123 УПК РК: «Документы признаются доказательствами, если сведения, изложенные или удостоверяемые в них организациями, должностными лицами и гражданами, имеют значение для уголовного дела».

И так, только следователь решает, что является доказательством по уголовному делу, а что не отвечает требованиям, предъявляемым к доказательствам. По нашему мнению, в уголовном деле должны быть как доказательства, полученные следователем посредством следственных и иных процессуальных действий, так и то, что представлено обвиняемым и его защитником в качестве доказательств. Действенным правом обвиняемого (его защитника) представлять доказательства может быть тогда, когда оно дополняется обязанностью приобщения их к делу. Так как следователь свободен в оценке доказательств, в том числе представленных защитой, он может не признать их таковыми с точки зрения их относимости, допустимости и достоверности и не включить в

О том, что обвиняемый имеет определенное право, возможно, говорить только тогда, когда этому праву соответствует обязанность другого субъекта процессуальных отношений (следователя, прокурора)

Отклонение ходатайства обвиняемого не лишает его права вновь заявить данное ходатайство (ч. 3 ст. 102 УПК РК). Но у обвиняемого нет гарантии, что и вновь заявленное ходатайство будет удовлетворено

систему доказательств по делу. Но и в этом случае они должны оставаться в деле. Это необходимо для того, чтобы каждый раз на последующих стадиях производства по уголовному делу они могли быть предметом исследования теми должностными лицами, в производстве которых находится дело, и иными участниками судопроизводства как со стороны защиты, так и со стороны обвинения. Все они также оценивают доказательства – свободно, по своему внутреннему убеждению, и поэтому нельзя исключать, что ранее представленное обвиняемым доказательство и отвергнутое следователем может быть востребовано как имеющее отношение к делу.

Согласно ч. 2 ст. 69 УПК РК обвиняемый вправе участвовать с разрешения следователя или дознавателя в следственных действиях, производимых по его ходатайству или ходатайству его защитника или законного представителя. Однако в данной норме в действительности речь идет не о праве обвиняемого участвовать в производимых следователем действиях, а о праве ходатайствовать об этом. Удовлетворить данное ходатайство или отказать в его удовлетворении – это полномочие следователя. Но если реализация права одного субъекта правоотношения может иметь

место лишь по усмотрению другого, то это уже не право, а прошение. О том, что обвиняемый имеет определенное право, возможно, говорить только тогда, когда этому праву соответствует обязанность другого субъекта процессуальных отношений (следователя, прокурора). Ограниченное, урезанное право обвиняемого на участие в следственных действиях не может рассматриваться как полноценное и реальное право.

По закону обвиняемый и его защитник вправе заявлять ходатайства об установлении только таких обстоятельств, которые имеют значение для уголовного дела, обеспечения прав и законных интересов обвиняемого (ч. 1 ст. 102 УПК РК). В этой статье ничего не сказано об обязанности следователя рассматривать ходатайства обвиняемого. Таким образом, следователь может оставить ходатайство обвиняемого, как и любую другую инициативу защиты, без удовлетворения, если найдет, что действие, о производстве которого заявлено ходатайство, не имеет значения для установления обстоятельств дела. Только следователь решает, какие обстоятельства имеют значение для дела. Это последнее положение вполне логично, так как именно он осуществляет предварительное следствие и несет за

него ответственность. Но процессуальной самостоятельности следователя, с нашей точки зрения, не противоречит следующее решение рассматриваемой проблемы: прежде чем выносить суждение по вопросу о значимости для установления обстоятельств дела, например, допроса свидетеля, его необходимо сначала допросить, в том числе, возможно, с участием обвиняемого, заявившего соответствующее ходатайство, а потом решать вопрос об относимости.

Право обвиняемого обращаться в суд с жалобами о незаконности уже совершенных действий и принятых решений следователем служит восстановлению его нарушенных прав и защите законных интересов

Кроме того, необходимо иметь в виду следующее. Отклонение ходатайства обвиняемого не лишает его права вновь заявить данное ходатайство (ч. 3 ст. 102 УПК РК). Но у обвиняемого нет гарантии, что и вновь заявленное ходатайство будет удовлетворено. Он, в отличие от следователя, не вправе обращаться в суд с ходатайствами. Право обвиняемого обращаться в суд с жалобами о незаконности уже совершенных действий и принятых решений следователем служит восстановлению его нарушенных прав и защите законных интересов. Этого права, однако, обвиняемому недостаточно для того, чтобы быть активным участником досудебного производства, противостоящим обвинению и влияющим на ход и результаты

предварительного расследования. В случае отклонения следователем ходатайства обвиняемого обращение последнего в суд с жалобой неуместно и некорректно, так как следователь действовал не вопреки закону, а в соответствии с ним (ведь закон не обязывает следователя рассматривать ходатайства стороны защиты! (ст. 102 УПК РК).

Отсутствие у обвиняемого права обращаться с ходатайством в суд в то время, когда уголовное дело находится в производстве следователя, то есть невозможность использования данного значительного резерва защиты, свидетельствует о существенном неравенстве возможностей защиты и обвинения

По нашему мнению, при оставлении следователем ходатайства обвиняемого без удовлетворения он вправе обратиться с соответствующим ходатайством в суд (об истребовании (выемке) необходимых документов; повторном осмотре места происшествия; о производстве независимой экспертизы; об исключении полученного следователем с нарушением закона доказательств; производстве органом дознания розыскных мер для установления отдельных лиц, например, очевидцев происшествия; обязательном допросе лиц, присутствовавших при ночном обыске, произведенном без судебного на то решения, и т.д.).

Отсутствие у обвиняемого права обращаться с ходатай-

ством в суд в то время, когда уголовное дело находится в производстве следователя, то есть невозможность использования данного значительного резерва защиты, свидетельствует о существенном неравенстве возможностей защиты и обвинения. Обращение обвиняемого с ходатайством в суд освобождает его от произвола следователя. Судебная власть посредством осуществления судебного контроля должна служить не только интересам органов уголовного преследования, выдавая им разрешения на производство определенных законом процессуальных действий, но также интересам защиты, признавая обоснованными ее ходатайства и обязывая следователя их удовлетворить. Вместе с тем решение данной проблемы представляется возможным только посредством образования дополнительной структуры судебной власти – «следственных судей», которые весьма успешно работают в цивилизованных западных государствах. Эти судьи должны осуществлять судебный контроль, а также проверку по жалобам соответствия закону действий и решений органов уголовного преследования и быть свободными от рассмотрения уголовных дел по существу.

Говоря о проблемах состязательности, мы не можем не затронуть проблему ненадлежащего обеспечения прав потерпевшего.

Возмещение причиненного вреда потерпевшему – редкость в казахстанском уголовном судопроизводстве. Объемы возмещения морального

вреда не регламентированы и законодательно не закреплены. Суды удовлетворяют иски потерпевших в минимальных размерах, чем блокируется материальная ответственность осужденных.

Институт гражданского иска в уголовном процессе неэффективен. Символическое возмещение вреда вряд ли сможет хотя бы частично компенсировать боль и страдания, перенесенные потерпевшими и их семьями.

Прибегая к помощи потерпевшего, органы уголовного преследования решают главным образом свои служебные задачи. Не учитывается то, что после совершенного преступления жертва находится в состоянии острых психологических и материальных проблем и потому нуждается в правовой защите и повышенном внимании. Жертва нуждается в помощи как непосредственно после деяния, так и в пролонгированной помощи (сироты при утрате кормильца, инвалиды по утрате трудоспособности, медицинское сопровождение на период лечения и т.п.), человек должен получать психологическую, правовую, медицинскую, материальную помощь, однако в казахстанском праве потерпевшему не уделяется достаточного внимания.

Еще одной немаловажной проблемой является то, что УПК Казахстана в значительной степени ограничивает и ущемляет права потерпевшего по отношению к правам подозреваемого (обвиняемого). Потерпевший полностью зависит от прокурорско-следственной

Еще одной немаловажной проблемой является то, что УПК Казахстана в значительной степени ограничивает и ущемляет права потерпевшего по отношению к правам подозреваемого (обвиняемого)

позиции. Потерпевшему не положено предоставление бесплатной юридической помощи, в то время как обвиняемый имеет право на обязательную бесплатную юридическую помощь. Принято считать, что на стороне защиты прав потерпевшего находится сторона обвинения, хотя это часто не соответствует действительности.

Законодательство Казахстана наделяет потерпевшего правом участвовать в уголовном преследовании, однако законом не определен срок, в течение которого лицо должно быть признано потерпевшим по уголовному делу и на практике зачастую пострадавший признается потерпевшим на завершающей стадии уголовного судопроизводства, что лишает его прав, предусмотренных законом.

Есть что-то ненормальное в позиции законодателя, видящего за проблемой защиты прав человека только того, кто преступил закон, кто бросил вызов обществу и государству, а не те тысячи судеб, которые попираются преступниками.

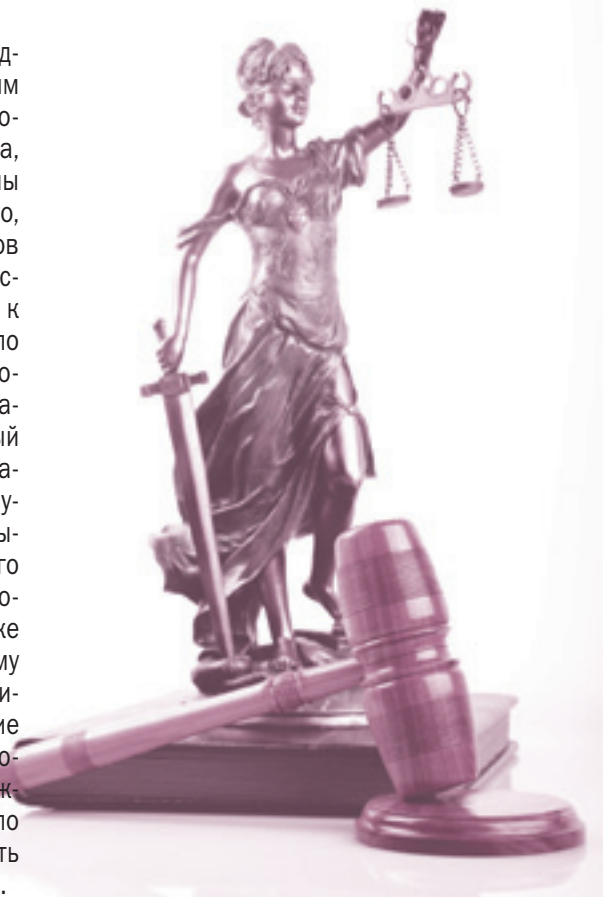
На стадии судебного разбирательства, где функцию обвинения осуществляют прокурор и потерпевший, потерпевший занимает не только неравное, но даже подчиненное положение.

Потерпевший по существу бесправен перед прокурором и, соответственно, перед судом и государством. Так, в случае отказа прокурора от обвинения (полностью или в части), потерпевший вправе поддерживать государственное обвинение и без прокурора (ч. 6 ст. 75 УПК РК), однако на практике суды зачастую не учитывают позицию потерпевшего, прекращают уголовное дело или уголовное преследование, и тем самым ограничивают доступ потерпевшего к правосудию.

В связи с изложенным представляется возможным утверждать, что для досудебного этапа уголовного процесса, как отмечалось, характерны наличие у подозреваемого, обвиняемого и их защитников весьма ограниченных процессуальных прав, не имеющих к тому же надежных гарантий, по сравнению с широкими полномочиями следственных органов, использующих мощный потенциал принуждения в качестве основного метода осуществления функций раскрытия преступления и уголовного преследования и принимающих в одностороннем порядке все решения по уголовному делу, нередко без учета позиции защиты, и, как следствие такого положения, – существование глубокой пропасти между обвинением и защитой по их возможностям реализовать соответствующие им функции.

Вместе с тем необходимо признать, что фактического равенства возможностей обвинения и защиты в существующей системе досудебного следствия не может быть по определению. Речь может идти лишь о некотором выравнивании уровней их противостояния путем надления защиты дополнительными процессуальными правами (например, правом на обращение с ходатайством в суд), вполне уместными на досудебных стадиях уголовного процесса.

Только в суде, где отношения между противоборствующими сторонами обвинения и защиты имеют относительно одноуровневый характер, они равноправны и действуют на основе состязательности. ■



Проблемы организации проверки показаний на предварительном следствии



БОРАНОВ Балкыбек Рахманбердиевич
адвокат юридической консультации № 9
Алматинской городской коллегии адвокатов

Значительный практический интерес к допросу как к наиболее распространенному следственному действию и к показаниям как к преимущественно используемому в уголовном производстве источнику доказательств не только объясним, но и закономерен. Так, согласно данным выборочного изучения эффективности производства следственных действий по делам о дорожно-транспортных преступлениях, повлекших тяжкие последствия, следует, что удельный вес показаний среди источников доказательств, на которые ссылаются следователи, дознаватели в обвинительных заключениях, составляет около 60 %. При этом надо иметь в виду значительные возможности допроса, при помощи которого могут быть получены данные, относящиеся фактически ко всем элементам предмета доказывания по уголовному делу. Подчеркивая именно эту

сторону и значимость допроса профессор А.Я. Гинзбург совершенно правильно указывает, что «Допрос – это самое распространенное следственное действие, направленное на получение доказательств. Его целью является получение правдивых, объективных и полных показаний» /1, С. 137/.

Разумеется, нельзя противопоставлять одни источники доказательств другим: всесторонность, полнота и объективность расследования и судебного разбирательства достигаются лишь при использовании различных средств доказывания, совокупности различных следственных действий.

В практической деятельности следователей и в специальной литературе уделяется значительное внимание производству допроса, получению в ходе указанного следственного действия важной доказатель-



Как показало изучение эффективности производства допросов, проверке показаний следователи уделяют неоправданно мало внимания и времени

ственной информации. Такое внимание к ее сборанию как к исходному и весьма важному этапу доказывания по делу закономерно. Однако нельзя упускать из вида, что до использования показаний для обоснования принятия важнейших процессуальных решений по делу, полученные от допрашиваемого сведения должны быть тщательно проверены и оценены следователем, чтобы установить их достоверность. Вместе с тем, как показало изучение эффективности производства допросов, проверке показаний следователи уделяют неоправданно мало внимания и времени. Этот вопрос заслуживает специального рассмотрения, ибо уголовно-процессуальный закон предписывает следователю принимать меры к тщательной, всесторонней и объективной проверке всех собранных по делу доказательств. Данное требование закреплено в ст. 238 УПК РК, которая гласит:

1. Проверка и уточнение показаний потерпевшего, свидетеля, подозреваемого, обвиняемого на месте, связанном с расследуемым событием, производятся с целью: выявления достоверности показаний путем их сопоставления с обстановкой происшедшего события; уточнения маршрута и места, где совершались проверяемые действия; установления новых фактических данных.

2. Проверка и уточнение показаний на месте заключаются в том, что ранее допрошенное лицо воспроизводит на месте обстановку и обстоятельства исследуемого события; отыскивает и указывает предметы, документы, следы, имеющие значение для дела; демонстрирует определенные действия; показывает, какую роль в исследуемом событии играли те или иные предметы; обращает внимание на изменения в обстановке места события; конкретизирует и уточняет свои прежние показания. Какое-либо постороннее вмешательство в эти действия и наводящие вопросы недопустимы. (...)» /2/.

Таким образом, под проверкой показаний понимается изучение их содержания, выяснение их достоверности. Необходимо всегда иметь в виду, что допрос – это не только средство получения, но и способ проверки правильности показаний и других материалов уголовного дела. Логическим завершением проверки, ее итогом является оценка доказательственной информации, содержащейся в показаниях. Проверка и оценка показаний неразрывно связаны между собой; они производятся следователем параллельно. Оценка показаний – важный неотъемлемый элемент доказывания. Она представляет собой

установление юридической значимости показаний, их ценности для достижения истины по делу. Оценить показания – значит определить их допустимость, относимость и достаточность для принятия процессуальных решений по уголовному делу. Оценка показаний, как одного из судебных доказательств, неотделима от общего процессуального требования о всесторонности, полноте и объективности предварительного расследования, закрепленного в ст. 24 УПК Казахстана.

Допрос — это не только средство получения, но и способ проверки правильности показаний и других материалов уголовного дела

Данной проблеме посвящена и недавно вышедшая исключительно содержательная работа В.С. Бурдановой. Она, в частности, пишет: «... познание события преступления в судебном исследовании отличается от научного познания ограниченным числом существенных фактов, которые не могут повториться; ограниченным сроком исследования; оперированием фактами, которые наблюдались и фиксировались людьми, способными исказить эти факты; исследованием крайне ограниченного числа следов, которые нередко умышленно искажаются или скрываются. Эти факторы предъявляют к судебному исследованию особые требования, тем более что речь идет не только о познании истины, познании события преступления, но о судьбе человека, его виновности или невиновности, об определении ему меры наказания или осво-

бождении его от уголовной ответственности. Это положение является обоснованием вывода о том, что всякие ошибки в судебном исследовании должны быть исключены» /3, С.12/.

Оценить показания – значит определить их допустимость, относимость и достаточность для принятия процессуальных решений по уголовному делу

Проверка показаний неотделима от их получения, поэтому она начинается непосредственно в процессе допроса и продолжается после его окончания. В ходе допроса выясняется, насколько логичны и полны показания, нет ли в них внутренних противоречий. С этой целью целесообразно детализировать показания, предложить допрашиваемому вычертить схемы места дорожно-транспортного происшествия, помещения или местности, о которых он рассказывает, изобразить внешний вид предметов, имеющих значение вещественных доказательств по уголовному делу, а также следует получить сведения, могущие подтвердить правильность показаний допрашиваемого, в том числе по обстоятельствам, прямо не относящимся к предмету доказывания. Речь идет о так называемых промежуточных, вспомогательных фактах, используемых для проверки уже собранных данных, для устранения пробелов и противоречий в показаниях.

Закономерна постановка следователем вопроса о том, кто из свидетелей может подтвердить правильность того или иного утверждения допрашиваемого, на какие обстоятельства или

документы он может сослаться в обоснование сообщенных при допросе сведений и т.д. Необходимо также иметь в виду, что многие факты объективной действительности, имеющие важное значение для установления истины по делу и на которые ссылается допрашиваемый, могут быть проверены и удостоверены путем затребования и приобщения к делу различных справок и других документов. Однако, как показало проведенное изучение, такая работа проводится следователями далеко не по всем делам. Нередко получение признания от подозреваемого или обвиняемого, не говоря уже о допросе свидетелей и потерпевших, ведет к прекращению работы по проверке их показаний. В результате остается невостребованной дополнительная доказательственная информация, имеющая подчас важное значение для установления истины по делу.

Каждое показание с целью его проверки и оценки должно сопоставляться с другими собранными по делу доказательствами, в результате чего устанавливается их совпадение или несоответствие, противоречие. Если какие-либо показания противоречат остальным материалам уголовного производства, то обычно они или ошибочны, вследствие добросовестного заблуждения допрашиваемого, или ложны. Здесь чрезвычайно важно установить причину

этого несоответствия. Решение данного вопроса позволит следователю в дальнейшем использовать тактические приемы допроса, направленные на устранение добросовестного заблуждения или разоблачения лжи, для получения достоверных показаний.

Сложнее решается вопрос в ситуациях, когда наличие расхождений имеет место при дефиците доказательственной информации у следователя. В подобных случаях возникает необходимость в дополнительном собирании доказательств путем производства различных следственных действий, направленных на получение фактических данных по недостаточно исследованным обстоятельствам дела. Эту функцию в принципе можно выполнить путем проведения любого следственного действия, посредством которого производится собирание доказательственной информации. Однако в определенных ситуациях расследования при решении частных задач доказывания следует исходить из познавательных возможностей отдельных следственных действий. Обращает на себя внимание и то, что при регламентации процессуального режима производства следственных действий законодатель заранее возложил на них проверку сведений, полученных при допросе. Это напрямую вытекает из требований ст. 124

Каждое показание с целью его проверки и оценки должно сопоставляться с другими собранными по делу доказательствами, в результате чего устанавливается их совпадение или несоответствие, противоречие

УПК Казахстана, в которой закрепляется: «

1. Доказывание состоит в собирании, исследовании, оценке и использовании доказательств с целью установления обстоятельств, имеющих значение для законного, обоснованного и справедливого разрешения дела.
2. Обязанность доказывания наличия оснований уголовной ответственности и вины обвиняемого лежит на обвинителе».

Непосредственным инструментом проверки получаемых при допросе сведений являются другие предусмотренные законом следственные действия. Имеются в виду очная ставка, предъявление для опознания, следственный эксперимент и проверка и уточнение показаний на месте, которые проводятся после и по результатам допроса с целью проверки определенных обстоятельств, содержащихся в показаниях. Наряду с получением новой доказательственной информации указанные выше следственные действия выполняют важную роль по проверке показаний, установлению их достоверности.

Наконец, целесообразно специально остановиться на значении повторного допроса лиц с целью проверки достоверности их показаний, а также получения от допрашиваемых правдивых сведений.

Как свидетельствует изучение практики, восполнение пробелов и устранение противоречий в показаниях далеко не всегда может быть осуществлено в ходе первого допроса определенного лица. Обычно для этого требует-

ся сопоставление показаний с другими материалами уголовного дела, проведение дополнительных следственных действий, осуществление подготовительных мероприятий. Поэтому основная работа по проверке достоверности показаний и установлению истины по исследуемым вопросам, как правило, переносится на повторные допросы. Специфика их заключается, прежде всего, в том, что на них анализируются также прежние показания допрашиваемого и могут использоваться иные собранные к этому времени по делу доказательства. Последнее обстоятельство не только способствует всесторонней проверке показаний «на прочность», но и нередко приводит к устранению добросовестного заблуждения или разоблачению лжи, чем помогает получению правдивых показаний.

Таким образом, на повторных допросах проверка истинности показаний того же лица является эффективным средством установления достоверности. Вместе с тем, результаты повторного допроса также подлежат сопоставлению с собранными по делу доказательствами. Толь-

На повторных допросах проверка истинности показаний того же лица является эффективным средством установления достоверности. результаты повторного допроса также подлежат сопоставлению с собранными по делу доказательствами

ко на этой основе может быть сделан правильный вывод о достоверности показаний. Всесторонняя проверка показаний является необходимой гарантией их достоверности, обязательным предварительным условием допустимости использования указанного распространенного источника доказательств для обоснования процессуальных решений по расследуемому уголовному делу.

Следует указать также на использование научно-технических средств как высокоэффективный метод проверки достоверности показаний и получения новых доказательств, особенно при раскрытии тяжких преступлений, в том числе посягательств на жизнь



Всесторонняя проверка показаний является необходимой гарантией их достоверности, обязательным предварительным условием допустимости использования указанного распространенного источника доказательств для обоснования процессуальных решений по расследуемому уголовному делу

и здоровье людей. Без применения криминалистических и других научно-технических средств было бы крайне трудно или просто невозможно раскрыть многие уголовные дела.

Так, при расследовании дела по факту исчезновения Габитова Р. внимание органов следствия привлек некий Орынбасаров, 1970 года рождения, ранее неоднократно судимый, проживавший с сентября 1995 года в дачном домике на окраине г. Талдыкоргана. Свидетели показали, что 04 июля 1995 года они видели Орынбасарова, распивавшего совместно с Габитовым спиртное у магазина. Орынбасаров был последним, с кем видели исчезнувшего. При осмотре дачного домика Орынбасарова с применением раствора люминола было обнаружено свечение в местах, где, как позже установлено, была замыта кровь Габитова. При вскрытии полов на тыльной стороне досок пола обнаружены пятна, похожие на кровь. Как показала экспертиза, они оказались кровью, которая могла происходить от погибшего. О своевременности осмотра сам за себя говорил тот факт, что на следующую ночь после осмотра дачный домик был подожжен Орынбасаровым и сго-

рел. При допросе Орынбасарова использовалась цветная видеосъемка и схема, приобщенные к протоколу осмотра его дачного домика, на которых по расположению пятен свечения было видно, как первоначально лежал труп Габитова, как он был передвинут, а также следы волочения. Предъявление этого доказательства способствовало признанию Орынбасаровым вины в совершенном им преступлении. В ходе допроса он сообщил, где им спрятан труп Габитова Р.

При осмотре оказалось, что труп Габитова Р. находился в болотистом озере в 30 метрах от дачного участка и был завален на глубине 1,5 м бетонными плитами и металлоломом общей массой около 0,5 тонны. Следует отметить, что без правдивых показаний Орынбасарова обнаружить труп в указанном месте было бы практически невозможно ввиду топкости и захлапленности дна озера, а также в результате тщательной маскировки, которую проделал Орынбасаров.

Подытоживая сказанное, можно с уверенностью сделать вывод, что в раскрытии «неочевидных» преступлений успех обеспечивают:

- осуществление совместно с оперативными работниками планирование работы по раскрытию и постоянное корректирование планов, составление общих планов и планов отработки отдельных версий в отношении определенных групп, лиц;
- учет всей поступающей информации, тщательный анализ сигналов, сосредоточение внимания и

усилий на проверке самых существенных из них;

- анализ и оценка информации, полученной в ходе осмотра места происшествия, а также иных первоначальных следственных действий;
- широкое применение в практике раскрытия допросов свидетелей с выходом на место, использование видеосъемки, цифровой фотографии, составление планов и схем;
- одновременность и параллельность организации проверки всех версий и лиц, в отношении которых получены сведения, дающие основание заподозрить их в совершении преступлений, с использованием всех оперативных возможностей розыска;
- проведение по каждому нераскрытому преступлению оперативных совещаний с участием наиболее опытных следователей, оперативных работников, экспертов – криминалистов и судебных медиков, где обсуждаются меры по раскрытию преступления;
- правильное и широкое применение криминалистических и других научно-технических средств, проведение необходимых экспертных исследований.

Список использованных источников:

1. Основы криминалистики. Учебник. Мектеп, Алматы, 2004.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан, НОРМА-К, Алматы, 2002.
3. Бурданова В.С. Поиски истины в уголовном процессе. СПб, Юридический центр Пресс, 2003. ■

Сравнительный анализ некоторых норм УПК РК и УПК РФ, касающихся защиты



БАЙГОНОВ Даулет Сырымбетович
адвокат юридической консультации № 7
Алматинской городской коллегии адвокатов

Конституции обоих государств, предоставляя каждому право на получение квалифицированной юридической помощи, и предусматривают что в случаях, предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается бесплатно. Оба УПК предусматривают, что защитник это лицо, осуществляющее в установленном порядке защиту прав и интересов, подозреваемых и обвиняемых и оказывающее им юридическую помощь при производстве по уголовному делу, и в качестве защитника наряду с адвокатом защиту могут осуществлять иные лица. УПК РК предусматривает конкретный круг этих лиц, это супруг (супруга), близкий родственник либо опекун, попечитель либо представитель организации, на попечении или иждивении которой находится подозреваемый, обвиняемый, подсудимый, осужденный,

оправданный. В УПК же РФ круг лиц могущих быть защитником более широк, так как в качестве защитника могут быть допущены наряду с адвокатом один из близких родственников обвиняемого или иное лицо, о допуске которого ходатайствует обвиняемый.

Казахстанский защитник допускается к участию в деле с момента предъявления обвинения либо признания лица соответствующим протоколом подозреваемым. Российский же защитник имеет больше оснований вступить в дело. Помимо привлечения лица в качестве обвиняемого, он участвует в деле с момента возбуждения уголовного дела в отношении конкретного лица, с момента фактического задержания лица, подозреваемого в совершении преступления, с момента вручения уведомления о подозрении в совершении преступления, а так же

с момента начала осуществления иных мер процессуального принуждения или иных процессуальных действий, затрагивающих права и свободы лица, подозреваемого в совершении преступления. И что еще интересно, в случае, если российский защитник участвует в производстве по уголовному делу, в материалах которого содержатся сведения, составляющие государственную тайну, и не имеет соответствующего допуска к указанным сведениям, он обязан просто дать подписку об их неразглашении.

Следует отметить такой способ защиты, имеющийся у стороны защиты в российском УПК как заключение досудебного соглашения о сотрудничестве (сделка с правосудием)

Касаясь обязательного участия защитника по уголовному делу, следует отметить, что казахстанский УПК здесь более трепетно подходит к праву подозреваемого и обвиняемого на доступ к квалифицированной юридической помощи, и предусматривает больше оснований для обязательного участия адвоката. Так, помимо схожих оснований казахстанский УПК предусматривает так же, что участие защитника обязательно, если при рассмотрении дела в суде участвует прокурор (государственный обвинитель), если участвует представитель потерпевшего или гражданского истца, и другое. Кроме того, в УПК РК установлено что участие защитника обязательно в случае,

если наказание может быть назначено свыше 10 лет. Для сравнения в УПК РФ для этого необходимо свыше 15 лет.

Однако есть существенное различие в изложении нормы, когда подозреваемый (обвиняемый) желает, что бы он был обеспечен защитником. Так УПК РК предусматривает, что участие защитника обязательно, когда об этом ходатайствует подозреваемый (обвиняемый). Получается, что если такого ходатайства в деле нет, то значит, такого ходатайства не было. Часто в практике следователь не зная, что делать с этой нормой, после задержания отбирает у подозреваемого заявление, что он (подозреваемый) не нуждается в защитнике. Потом непонятно что это за процессуальный документ, какой нормой предусмотрен. Ведь это не ходатайство об обеспечении защитником, а скорее ходатайство о необеспечении защитником, и вроде, как и не отказ от защитника. А если это отказ от защитника, то он должен быть соответствующим образом оформлен. В российском же УПК смысловая нагрузка

данного положения сформулирована несколько иначе. Там предусматривается, что участие защитника по уголовному делу обязательно, если подозреваемый, обвиняемый не отказался от защитника.

Кстати, УПК РК предъявляет больше условий для оформления отказа от защитника. Помимо таких общих условий как инициатива самого подозреваемого (обвиняемого), и письменное оформление, казахстанский УПК предусматривает, что отказ допускается только в присутствии защитника, и не может быть принят отказ по мотивам отсутствия средств для оплаты юридической помощи.

В УПК РФ участие в уголовном деле защитника обвиняемого не служит основанием для ограничения какого-либо права обвиняемого. Казахстанский же УПК вообще более основательно и подробно встает на защиту подозреваемого (обвиняемого) от самого защитника прямо предусматривая в своих нормах, что защитник не вправе: совершать каких-либо действий

Российский УПК предусматривает что лица, присутствующие в открытом судебном заседании, вправе вести аудиозапись, и разрешение на это председательствующего в судебном заседании не требуется, что конечно же влияет на дисциплину в ходе разбирательства, а так же, несомненно, влияет на правильность отражения хода судебного процесса в протоколе судебного заседания. Это так же делает фигуру защитника более весомой, а судебный процесс в целом - более объективным

против интересов подзащитного и препятствовать осуществлению принадлежащих ему прав; вопреки позиции подзащитного признавать его причастность к преступлению и виновность в его совершении, заявлять о примирении подзащитного с потерпевшим; признавать гражданский иск; отзываться поданные подзащитным жалобы и ходатайства.

В процессе доказывания более широкий спектр путей получения доказательств (вернее сведений могущих стать доказательствами по делу) имеет казахстанский защитник. Оба защитника имеют право опрашивать лиц с их согласия, получать справки, характеристики, иные сведения и документы. Однако помимо этого УПК РК дает право защитнику инициировать на договорной основе производство экспертизы и привлечь на договорной основе специалиста, при этом орган ведущий процесс не вправе отказать в назначении экспертизы, за исключением случаев, когда вопросы, представленные на ее разрешение, не относятся к уголовному делу или предмету судебной экспертизы.

Следует отметить такой способ защиты, имеющийся у стороны защиты в российском УПК как заключение досудебного соглашения о сотрудничестве (сделка с правосудием). Так подозреваемый или обвиняемый вправе заявить ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве с момента начала уголовного преследования до объявления об окончании предварительного следствия. В этом ходатай-

стве подозреваемый или обвиняемый указывает, какие действия он обязуется совершить в целях содействия следствию в раскрытии и расследовании преступления, изобличении и уголовном преследовании других соучастников преступления, розыске имущества, добытого в результате преступления. Данное ходатайство о сотрудничестве подается подозреваемым или обвиняемым в письменном виде на имя прокурора. Это ходатайство подписывается также защитником. И если в суде, который проходит в особом порядке, государственный обвинитель подтвердил активное содействие обвиняемого следствию в раскрытии и расследовании преступления, изобличении и уголовном преследовании других соучастников преступления, розыске имущества, добытого в результате преступления, а так же если суд убедился, что досудебное соглашение о сотрудничестве было заключено добровольно и при участии защитника, то можно ожидать, что наказание будет менее суровым, или вообще обвиняемый может быть освобожден от наказания.

УПК РК может противопоставить этому примирение и освобождение от уголовной ответственности с помощью медиатора. Только это возможно по преступлениям небольшой и средней тяжести.

Если рассмотреть такой вопрос как гласность судебного разбирательства, то в обоих УПК предусматривается, что разбирательство уголовных дел во всех судах происходит открыто. Ограничения этого правила и основания назначе-

ния закрытого судебного заседания схожи. Только требования к постановлению суда о проведении закрытого судебного разбирательства разные. В казахстанском варианте постановление должно быть «мотивированным», в российском же постановлении суда о проведении закрытого разбирательства должны быть указаны конкретные, фактические обстоятельства, на основании которых суд принял данное решение.

Так УПК РФ прямо предусматривает, что копия протокола изготавливается по письменному ходатайству участника судебного разбирательства и за его счет

Кроме того, российский УПК предусматривает что лица, присутствующие в открытом судебном заседании, вправе вести аудиозапись, и разрешение на это председательствующего в судебном заседании не требуется, что конечно же влияет на дисциплину в ходе разбирательства, а так же, несомненно, влияет на правильность отражения хода судебного процесса в протоколе судебного заседания. Это так же делает фигуру защитника более весомой, а судебный процесс в целом - более активным.

К сожалению, в нашем УПК РК на применение в зале судебного заседания аудиозаписи требуется разрешение председательствующего. И аудиозапись сделанная без разрешения председательствующего будет вне закона.

В Российской Федерации законодательно закреплено, что проведение оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий в отношении адвоката (в том числе в жилых и служебных помещениях, используемых им для осуществления адвокатской деятельности) допускается только на основании судебного решения

Кстати о протоколе судебного заседания, а точнее о процедуре ознакомления с ним и подачи на него замечаний. Автор считает, что эти моменты более понятно регламентированы в УПК РФ; в частности, протокол должен быть изготовлен и подписан председательствующим и секретарем судебного заседания в течение трех суток со дня окончания судебного заседания. Российский защитник подает ходатайство об ознакомлении в течении трех суток со дня окончания судебного заседания. При этом ему для ознакомления предоставляется время не менее пяти суток. И в течение трех суток со дня ознакомления с протоколом судебного заседания защитник может подать на него замечания.

УПК РК же предусматривает, что протокол должен быть изготовлен в течении пяти

суток по окончании судебного заседания. При этом довольно ясно указано, что в течении пяти суток с момента подписания протокола главного судебного разбирательства стороны не то что должны ознакомиться с протоколом, но и должны еще успеть подать на него замечания. При этом не установлен срок, когда председательствующий должен известить об изготовлении протокола. Считаю, что данный порядок ознакомления необходимо менять и установить более упорядоченный порядок ознакомления и подачи замечаний.

В части норм, регламентирующих право на получение копии протокола судебного заседания так же имеются различия. Так УПК РФ прямо предусматривает, что копия протокола изготавливается по письменному ходатайству участника судебного разбирательства и за его счет. В УПК РК такой прямой нормы нет. Казахский защитник может только ссылаться на статью 74 УПК РК, где предусматривается право на получение защитником копий процессуальных документов. Зато казахский защитник по ходатайству имеет право получить протокол в форме электронного документа, удостоверенного электронной цифровой подписью председательствующего и секретаря судебного заседания. А так же казахскому защитнику

УПК прямо предусматривает право при ознакомлении с протоколом судебного заседания проставлять свою подпись на каждой странице протокола и в конце протокола.

Кстати оба УПК предусматривают, что копия приговора должна быть вручена защитнику не позднее пяти суток с момента оглашения приговора. Только российский УПК прямо признает, что невручение копии приговора в установленный срок является основанием для обязательного удовлетворения ходатайства о восстановлении пропущенного срока для обжалования приговора. Казахстанский же УПК оставляет этот вопрос на усмотрение суда.

Говоря о гарантиях адвокатской деятельности, следует отметить, что в Российской Федерации законодательно закреплено, что проведение оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий в отношении адвоката (в том числе в жилых и служебных помещениях, используемых им для осуществления адвокатской деятельности) допускается только на основании судебного решения. Казахстанский же адвокат может «похвастать» тем, что за воспрепятствование его деятельности предусмотрена административная и даже уголовная ответственность. ■

Уважаемые читатели,

Приглашаем Вас на страницах журнала принять активное участие в дискуссиях по спорным и проблемным вопросам законодательства и практики, высказать свое мнение в статьях.



ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

62

**Жизнь в кредит:
особенности
разрешения споров
между заемщиками и
банками**

75

**Предложение к
изменению в судебном
разбирательстве по
гражданским делам**

Жизнь в кредит: особенности разрешения споров между заемщиками и банками



КУСАИНОВА Жанна Жуматаевна
адвокат юридической консультации № 14
Алматинской городской коллегии адвокатов

Основными нормативными правовыми актами, регулирующими отношения по взысканию задолженности и обращению взыскания на залоговое недвижимое имущество, являются Конституция Республики Казахстан, Гражданский и Гражданский процессуальный кодексы (далее – ГК, ГПК), законы «Об ипотеке недвижимого имущества», «О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан», «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество», «Об оценочной деятельности в Республике Казахстан» и др.

В последние годы значительно увеличилось число обращений по судебным спорам между заемщиками и банками второго уровня. Подавляющее большинство дел данной категории рассматриваются по искам банков о взыскании задолженности по договорам займа и обращении взыскания на заложенное иму-

щество граждан и юридических лиц с высокой долей их удовлетворяемости.

В основном банки обращаются в суды с исками о взыскании всей оставшейся части предмета займа вместе с причитающимся вознаграждением и неустойкой ввиду нарушения заемщиком графика периодических платежей, предварительно потребовав у заемщика досрочного исполнения обязательства, обеспеченного залогом. При этом банки ссылаются на то, что исполнение обязательств заемщика обеспечено залогом недвижимого имущества, поэтому эти правоотношения, возникающие по залогом, регулируются нормами ГК РК, Законом РК «Об ипотеке недвижимого имущества» и банковским законодательством.

Согласно пункту 2 статьи 299 ГК РК залог предприятий, зданий, сооружений, квартир, прав



на земельные участки и другого недвижимого имущества (ипотека) регулируется Законом «Об ипотеке недвижимого имущества».

Общие правила о залоге, содержащиеся в ГК РК, применяются к ипотеке в случаях, когда Законом об ипотеке не установлены иные правила.

Закон «Об ипотеке недвижимого имущества» не предусматривает основания для обращения взыскания на заложенное имущество, а также, не предусматривает основания для досрочного исполнения обязательства, обеспеченного залогом. Такие основания для обращения взыскания на заложенное имущество предусмотрены в пункте 1 статьи 317 ГК РК, в соответствии с которым взыскание на заложенное имущество для удовлетворения требований залогодержателя (кредитора) может быть обращено в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником обеспеченного залогом обязательства, за которое он отвечает.

В соответствии со статьей 272 ГК РК обязательство должно исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями законодательства, а при отсут-

ствии таких условий и требований, в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями. Договора банковского займа в основной своей массе обеспечены залоговым имуществом. Поэтому отношения, возникающие между заемщиком и займодателем по договору банковского займа, исполнение обязательств по которому обеспечивается залогом имущества, регулируются положениями статьи 321 ГК РК, предусматривающей случаи возникновения права залогодержателя потребовать досрочного исполнения обеспеченного залогом обязательства и обращения взыскания на заложенное имущество.

Нормы статьи 321 ГК РК устанавливают конкретный перечень случаев досрочного исполнения обязательства, обеспеченного залогом, и обращения взыскания на заложенное имущество и не могут рассматриваться как дополнительные основания досрочного исполнения обязательств. Так, из пункта 1 статьи 321 ГК РК следует, что залогодержатель вправе потребовать досрочного исполнения обеспеченного залогом обязательства в случаях:

1) если предмет залога вы-

Отношения, возникающие между заемщиком и займодателем по договору банковского займа, исполнение обязательств по которому обеспечивается залогом имущества, регулируются положениями статьи 321 ГК РК, предусматривающей случаи возникновения права залогодержателя потребовать досрочного исполнения обеспеченного залогом обязательства и обращения взыскания на заложенное имущество

был из владения залогодателя, у которого он был оставлен, не в соответствии с условиями договора о залоге;

- 2) нарушения залогодателем правил о замене предмета залога (статья 314 Гражданского Кодекса РК);
- 3) утраты предмета залога по обстоятельствам, за которые залогодержатель не отвечает (пункт 2 статьи 313 Гражданского Кодекса РК), если залогодатель не воспользовался правом, предусмотренным пунктом 2 статьи 314 Гражданского Кодекса РК;
- 4) обращения взыскания на предмет залога в целях исполнения обязательств залогодателя по исполнительным документам перед третьими лицами, не имеющими преимуществ перед требованием залогодержателя, при отсутствии у залогодателя иного имущества.

Пунктом 2 этой же статьи предусмотрено, что залогодержатель вправе потребовать досрочно-

Закон «Об ипотеке недвижимого имущества» не предусматривает основания для обращения взыскания на заложенное имущество, а также, не предусматривает основания для досрочного исполнения обязательства, обеспеченного залогом. Такие основания для обращения взыскания на заложенное имущество предусмотрены в пункте 1 статьи 317 ГК РК

Нормы статьи 321 ГК РК устанавливают конкретный перечень случаев досрочного исполнения обязательства, обеспеченного залогом, и обращения взыскания на заложенное имущество и не могут рассматриваться как дополнительные основания досрочного исполнения обязательств

го исполнения обеспеченного залогом обязательства, а если его требование не будет удовлетворено, обратиться взыскание на предмет залога в случае:

- 1) нарушения залогодателем правил о последующем залоге;
- 2) невыполнения залогодателем обязанностей, предусмотренных подпунктами 1 и 2 пункта 1 и пунктом 2 статьи 312 Гражданского Кодекса РК;
- 3) нарушения залогодателем правил о распоряжении заложенным имуществом (пункт 2 статьи 315 Гражданского Кодекса РК).

Так, по иску банка о взыскании задолженности с гражданина «А» и обращении взыскания на заложенное имущество решением районного суда г. Алматы, оставленным без изменения постановлением апелляционной и кассационной судебных коллегий, иск банка удовлетворен. Взыскана с ответчика в пользу истца задолженность в сумме 21 417 долларов США и 706 549 тенге, обращено взыскание на заложенное недвижимое имущество – трехкомнатную квартиру, принадлежащую ответчику, путем реализации через публичные торги. Постановлением

надзорной судебной коллегии по гражданским и административным делам Верховного Суда Республики Казахстан состоявшиеся по делу судебные акты отменены с направлением дела в суд первой инстанции на новое рассмотрение. Отменяя судебные акты, надзорная коллегия указала, что банком не представлены в суд доказательства о наличии каких-либо обстоятельств, предусмотренных статьей 321 ГК, являющихся основанием для обращения взыскания на заложенное имущество.

Принимая решение о досрочном взыскании с заемщика суммы полученного кредита с вознаграждением, а также обращая взыскание на заложенное имущество, суд не проверил наличие обстоятельств для требования досрочного возврата займа, указанных в договорах и законе.

Другой пример: истец гр. «М» обратилась в суд с иском к банку о признании торгов по реализации двухкомнатной квартиры, недействительными.

Решением районного суда г. Алматы в удовлетворении исковых требований «М» отказа-

но. Отказывая в удовлетворении требований истца, суд сослался на подпункт 2) статьи 20 Закона «Об ипотеке недвижимого имущества», устанавливающего, что в случае неисполнения должником основного обязательства, залогодержатель вправе удовлетворить свои требования путем реализации ипотеки во внесудебном порядке, если это предусмотрено законодательными актами, либо в ипотечном договоре, или в последующем соглашении сторон. С такими выводами согласился суд апелляционной инстанции. Постановлением надзорной судебной коллегии по гражданским и административным делам Верховного Суда Республики Казахстан судебные акты отменены с направлением дела на новое рассмотрение. Отменяя судебные акты, надзорная коллегия признала изложенные выводы необоснованными и не соответствующими требованиям Закона. Перечень исчерпывающих оснований, при которых залогодержатель вправе потребовать досрочного исполнения обеспеченного залогом обязательства, установлен статьей 321 ГК РК.

Из материалов дела следует, что договор банковского займа

Согласно пункту 2 статьи 37 Закона РК «Об ипотеке недвижимого имущества», «При продаже заложенного имущества, полностью обеспечивавшего основное обязательство на момент заключения ипотечного договора, с торгов во внесудебном порядке по цене ниже суммы основного обязательства, а также при переходе такого имущества в собственность залогодержателя одновременно с прекращением ипотеки прекращается основное обязательство»

гр. «М» был заключен сроком до 2017 года, который на момент подачи иска не истек. Оспаривая торги, «М» указывала, что сумма просроченной задолженности составляет 32 105 тенге, что подтверждается уведомлением банка. Банком не учтено добросовестное исполнение ею обязательств в течение трех лет, а при наличии незначительного долга последним спорная квартира незаконно продана по сниженной цене гр. «А». При этом «М» указывала, что предмет залога – спорная квартира – является ее единственным жильем, в котором она вместе с дочерью проживала на протяжении последних 12-ти лет.

Анализ адвокатской практики по этим делам свидетельствует, что суды надлежащим образом не проверяют, наступили ли основания для досрочного исполнения обеспеченного залогом обязательства, как согласуются предъявленные требования с названными выше нормами закона.

Возражая против заявленных требований, истцы указывали, что взыскана, может быть только текущая просроченная задолженность. Однако в решении не содержатся выводы о том, какими доказательствами опровергаются доводы истца, а именно, согласуются ли действия банка с положениями статьи 317 ГК РК, регламентирующей, что в обращении взыскания на заложенное имущество может быть отказано, если допущенное должником нарушение обеспеченного залогом обязательства крайне незначительно, и размер требований залогодержателя вследствие этого явно несо-

размерен стоимости заложенного имущества.

Согласно пункту 2 статьи 37 Закона РК «Об ипотеке недвижимого имущества», «При продаже заложенного имущества, полностью обеспечивавшего основное обязательство на момент заключения ипотечного договора, с торгов во внесудебном порядке по цене ниже суммы основного обязательства, а также при переходе такого имущества в собственность залогодержателя одновременно с прекращением ипотеки прекращается основное обязательство».

Поскольку данная норма Закона освобождает заемщиков от погашения недополученной банками суммы задолженности при реализации залогового имущества во внесудебном порядке, банки стали обращать взыскание на залоговое имущество в судебном порядке. На практике суды, как правило, удовлетворяют требования банков о взыскании задолженности по договорам, поскольку для этого есть основания, которые ответчиками в суде обычно не оспариваются. Вместе с тем банки обращаются в суд с требованиями о взыскании с заемщиков не всей, а лишь части задолженности с обращением взыскания на заложенное имущество. Однако такие действия банков нельзя признать правомерными, поскольку отношения между сторонами основаны на договоре займа и залога. Банк требует взыскания понесенных убытков. В соответствии с требованиями гражданского законодательства, если правоотношения возникли на основании договора, для взыскания убытков необходимо сначала рас-

торгнуть договор или признать его недействительным и на основании пункта 5 статьи 403 ГК РК или пункта 7 статьи 157 ГК РК соответственно взыскать с виновной стороны все понесенные убытки. Право залогодателя на взыскание всей суммы займа досрочно при нарушении договорных обязательств заемщиком также закреплено в пунктах 3 и 4 статьи 722 ГК РК.

Судами, к сожалению, не всегда дается надлежащая правовая оценка доводам должников об объективных обстоятельствах, препятствовавших исполнению обязательств

Таким образом, при разрешении споров следует учитывать содержание пункта 2 статьи 37 Закона «Об ипотеке недвижимого имущества». Как в процессе рассмотрения данных споров судами, так и при исполнении таких решений судебными исполнителями, необходимо в обязательном порядке исходить из стоимости заложенного имущества на момент заключения договора залога. Если первоначальная стоимость заложенного имущества покрывает убытки банка, то должно быть прекращено и основное обязательство заемщика. По сути, в снижении стоимости на заложенное имущество нет вины ни заемщика, ни банка, в действиях обеих сторон предусматривается предпринимательский риск. Требования пункта 2 статьи 37 вышеуказанного Закона, относительно прекращения основного обязательства заемщика, должны применяться как в случаях внесудебной, так и судебной реализации заложенного имущества.

Такой подход при разрешении данных споров будет отвечать принципам законности и справедливости.

Не всякое неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства со стороны заемщика предоставляет банку право на взыскание задолженности по договору банковского займа и обращение взыскания на заложенное имущество

Кроме того, в соответствии с пунктом 4 статьи 21 Закона «Об ипотеке недвижимого имущества», по просьбе залогодателя, суд, при наличии уважительных причин, вправе в решении об обращении взыскания на заложенное недвижимое имущество отсрочить его реализацию на срок до одного года в случаях, когда:

- 1) залог не связан с осуществлением залогодателем предпринимательской деятельности, независимо от того, какое недвижимое имущество заложено по ипотечному договору;
- 2) предметом ипотеки является земельный участок из состава земель сельскохозяйственного назначения.

Отсрочка реализации заложенного недвижимого имущества не затрагивает прав и обязанностей сторон по основному обязательству и не освобождает должника от возмещения возросших за время отсрочки убытков кредитора, причитающихся ему вознаграждения и неустойки.

Судами, к сожалению, не всегда дается надлежащая правовая

оценка доводам должников об объективных обстоятельствах, препятствовавших исполнению обязательств.

Так, по делу по иску гр. «И» и «С» к банку о признании внесудебных торгов и последующую продажу квартиры недействительными истцы в обосновании своих требований указали, что 27 марта 2007 года с целью приобретения квартиры заключили договор банковского займа и ипотечный договор с банком на 5 333 000 тенге. В обеспечение исполнения договора займа приобретенная ими квартира была передана в залог банку. С апреля 2007 года до января 2008 года производились платежи в соответствии с условиями договора, однако в связи с беременностью С. и ухудшением материального положения семьи, заемщики не смогли своевременно оплачивать кредит.

Решением районного города г. Алматы иск удовлетворен, торги признаны недействительными, постановлением апелляционной судебной коллегии Алматинского городского суда данное решение суда отменено с принятием нового решения об отказе в иске. Отказывая в иске, суд апелляционной инстанции указал, что истцами не были предоставлены доказательства неполучения уведомлений бан-

ка о назначении внесудебных торгов, не принимались меры для погашения задолженности. Кассационная судебная коллегия, отменив постановление апелляционной судебной коллегии, восстановила решение суда первой инстанции. Кассационная коллегия согласилась с выводами суда первой инстанции о том, что истцы регулярно оплачивали текущие платежи, однако по объективным причинам допустили просрочку платежей, продолжая оплачивать предусмотренные платежи в посильных для них суммах, в результате чего возникла задолженность по обязательным платежам, что послужило для банка основанием к принятию решения о торгах. В суде истцы поясняли, что они неоднократно обращались к менеджеру банка с вопросом о предоставлении им рассрочки, однако получили рекомендацию переждать.

Статьей 25 Закона «Об ипотеке недвижимого имущества» предусмотрено проведение банком обязательных процедур до торгов, в том числе составление уведомления о невыполнении обязательства, регистрация его в органе, зарегистрировавшем ипотечный договор, и вручение залогодателю, при невозможности непосредственной передачи допускается направление уведомления залогодателю заказ-

Просить суд об уменьшении размера ответственности должника возможно, если кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением, либо не принял разумных мер к их уменьшению (пункт 1 статьи 364 ГК)

ным письмом. Из кредитного досье усматривается, что отсутствуют сведения о получении уведомлений истцами. Данные обстоятельства свидетельствуют об обоснованности доводов истцов о том, что указанные уведомления банка им не вручались.

Постановлением надзорной коллегии Верховного Суда Республики Казахстан решение кассационной инстанции поддержано. При этом в постановлении надзорной коллегии указано, что не всякое неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства со стороны заемщика предоставляет банку право на взыскание задолженности по договору банковского займа и обращение взыскания на заложенное имущество. Для этого требуется, чтобы обязательство было нарушено заемщиком по обстоятельствам, за которые он несет ответственность.

Такая позиция суда представляется правильной, так как в силу статьи 359 ГК РК должник отвечает за неисполнение и (или) ненадлежащее исполнение обязательства при наличии вины, если иное не предусмотрено законодательством или договором. Должник признается виновным, если докажет, что он принял все зависящие от него меры для надлежащего исполнения обязательства. Лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет имущественную ответственность если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то

есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельства (стихийные явления, военные действия и т.п.). К таким обстоятельствам не относится, в частности, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, работ или услуг.

При этом законодательством или договором могут быть предусмотрены иные основания ответственности или освобождения от нее.

Зачастую имеют место факты, когда задолженность по уплате неустойки (пени) за нарушение заемщиком обязательств по возврату основного долга (суммы займа), по уплате вознаграждения за пользование займом наращивалась банком на протяжении двух и более лет. Длительное не обращение банка в суд и непринятие им необходимых мер по урегулированию ситуации влекут значительное искусственное увеличение размера неустойки (пени), которая значительно превышает сумму самого основного долга и вознаграждения по займу. В таких случаях следует обращаться к статье 364 ГК РК. Просить суд об уменьшении размера ответственности должника возможно, если кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением, либо не принял разумных мер к их уменьшению (пункт 1 статьи 364 ГК). Указанные нормы, соответственно, применяются и в случаях, когда должник в силу законодательного акта или договора несет ответственность за неисполнение или ненадлежащее испол-

Очень важно в процессе защиты обращать внимание на специальные документы, в том числе внутренние нормативные документы банка

нение обязательства независимо от своей вины (пункт 2 статьи 364 ГК).

Очень важно в процессе защиты обращать внимание на специальные документы, в том числе внутренние нормативные документы банка. Доводы банка, а также заемщика подлежат оценке с учетом положений, содержащихся в правилах о внутренней кредитной политике



того или иного банка, утверждаемых органом управления банка. Эти правила разрабатываются в целях снижения риска при осуществлении банковских заемных операций и определяют условия проведения банковских заемных операций, в том числе по предоставлению кредитов юридическим и физическим лицам, их сопровождению, мониторингу и т.п. (статья 34 Закона «О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан»).

Если будет установлено, что подлежащая уплате неустойка (штраф, пеня) чрезмерно велика по сравнению с убытками кредитора, суды идут на уменьшение неустойки (штраф, пеню), учитывая степень выполнения обязательства должником и заслуживающие внимания интересы должника и кредитора (статья 297 ГК).

Практика показывает, что суды также по разному подходят к рассмотрению дел по искам залогодателей, не являющихся заемщиками по договору банковского займа о взыскании стоимости реализованного имущества в порядке регресса

Решением районного суда Алматы иск банка к гр. «К» в части взыскания задолженности удовлетворен частично. Суд, учитывая затруднительное материальное и семейное положение ответчика, снизил размер пени по аксессуарному договору с 2 163 793 тенге до 700 000 тенге. Аналогичное решение принял и другой районный суд Алматы при рассмотрении дела по иску

банка к гр. «П» в части взыскания суммы задолженности. При определении размера задолженности, также, по заявлению адвоката, сославшегося на затруднительное материальное и семейное положение, судом был снижен размер неустойки по просроченным процентам с 386 593 тенге до 77 318 тенге.

Согласно статье 20 Закона «Об ипотеке недвижимого имущества» в случае неисполнения должником основного обязательства залогодержатель вправе удовлетворить свои требования путем:

- реализации ипотеки в судебном порядке;
- реализации ипотеки во внесудебном порядке, если это предусмотрено законодательными актами либо в ипотечном договоре, или последующем соглашении сторон;
- обращения в свою собственность заложенного имущества в случае объявления торгов несостоявшимися согласно статье 32 указанного Закона.

В соответствии с пунктом 2 статьи 318 ГК РК в случаях, предусмотренных договором о залоге, ГК и иными законодательными актами, залогодержатель вправе самостоятельно реализовать находящееся в залоге имущество в принудительном внесудебном порядке путем проведения торгов. Такое же право имеет банк -залогодержатель по реализации предмета залога, обеспечивающего денежную ссуду.

Таким образом, из вышеуказанной нормы следует, что право на внесудебную реализацию

(но только путем проведения торгов) предмета залога, обеспечивающего денежную ссуду, имеет банк-залогодержатель. При этом право банка-залогодержателя не означает его обязанность по реализации предмета залога, обеспечивающего денежную ссуду, только во внесудебном порядке.

В соответствии с пунктом 4 статьи 21 Закона «Об ипотеке недвижимого имущества» при наличии уважительных причин предусмотрено предоставление гражданам при получении ими жилищных или потребительских займов, не связанных с предпринимательской деятельностью, отсрочки реализации ипотеки.

Как показывает практика, в большинстве случаев суды при удовлетворении исковых требований банков об обращении взыскания на заложенное недвижимое имущество предоставляют по просьбе залогодателя отсрочку реализации недвижимого имущества, чаще всего этим имуществом является жилье, принимая во внимание, что заложенное имущество является единственным жильем ответчика и членов его семьи, материальное и имущественное положение ответчика.

Вместе с тем, встречаются и отказы в предоставлении отсрочки. Так, истец «И» обратилась в суд с иском о предоставлении отсрочки внесудебной реализации заложенного имущества, мотивируя тем, что по кредитному договору от 10 мая 2007 года в обеспечение займа на 2 091 000 тенге ее однокомнатная квартира по договору залога была передана в залог.

До ноября 2009 года она регулярно вносила текущие платежи, и сейчас принимает меры к погашению долга, намерена найти покупателя по рыночной стоимости, но банк прислал уведомление от 18 февраля 2010 года о неисполнении обязательств и от 16 апреля 2010 года о проведении внесудебных торгов квартиры по цене ниже рыночной. Квартира является ее единственным жильем, где она живет с двумя детьми. Просила суд предоставить отсрочку реализации квартиры на срок один год, поскольку банк отказал ей в такой отсрочке. Решением районного суда г. Алматы, оставленным без изменения судом апелляционной инстанции, в иске отказано. Отказывая в иске, суд посчитал, что предоставление истцу отсрочки на один год увеличит размер ее обязательств перед кредитором, а также, не представлены доказательства, подтверждающие, что имеются уважительные причины для предоставления судом отсрочки по реализации заложенной квартиры.

Практика показывает, что суды также по разному подходят к рассмотрению дел по искам залогодателей, не являющихся заемщиками по договору банковского займа о взыскании стоимости реализованного имущества в порядке регресса. Одни суды при рассмотрении таких дел руководствуются нормами пункта 1 статьи 289 ГК РК, согласно которым должник, исполнивший обязательство другого лица, имеет право обратного требования (регресса) к этому лицу в размере исполненного обязательства. Другие суды исходят из того, что залогодатель-третье лицо

ответили своим имуществом по долгам заемщика, исполнив его обязательства перед банком. Поэтому действиями заемщика по невозврату банку займа причинен залогодателю-третьему лицу вред. Этот вред подлежит взысканию с виновного в причинении ущерба (т.е. с заемщика) в соответствии с пунктом 1 статьи 917 ГК РК, согласно которому вред (имущественный и (или) неимущественный), причиненный неправомерными действиями (бездействием) имущественным или неимущественным благам и правам граждан и юридических лиц, подлежит возмещению лицом, причинившим вред, в полном объеме. Третьи принимают решения на основании пункта 4 статьи 9 ГК РК, согласно которому лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законодательными актами или договором не предусмотрено иное. Под убытками подразумеваются расходы, которые произведены или должны быть произведены лицом, право которого нарушено, а также утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

Так, истцы «М» и «Н» обратились в суд с иском к индивидуальному предпринимателю «Ш» о взыскании суммы в порядке регресса в размере залоговой стоимости квартиры в сумме 3 700 000 тенге, эквивалентной 25 000 долларам США, судебных расходов по оплате государственной пошлины, помощи представителя, судебных издер-

Залогодатель - третье лицо, чье имущество реализовано банком-кредитором в порядке, предусмотренном законодательством, не приобретает права требования у заемщика возмещения ему стоимости реализованного залогового имущества, если сторонами договора залога данное право не предусмотрено в самом договоре залога

жек, связанных с транспортными расходами. Решением районного суда Алматы, оставленным без изменения постановлением апелляционной судебной коллегии, исковые требования «М» и «Н» удовлетворены частично. В их пользу с «Ш» взыскана сумма, равная стоимости реализации



В соответствии с правилами о внутренней кредитной политике банка, утверждаемыми уполномоченным органом управления банка, основным обеспечением возврата займа является стабильная платежеспособность (кредитоспособность) заемщика

с торгов квартиры 2 000 000 тенге, в возмещение расходов по оплате помощи представителя взыскано 100 000 тенге, судебные издержки, связанные с транспортными расходами, в сумме 4 300 тенге, в доход государства государственная пошлина в сумме 20 000 тенге. В удовлетворении остальной части иска отказано. Постановлением кассационной судебной коллегии постановление апелляции оставлено без изменения. Постановлением надзорной судебной коллегии по гражданским и административным делам Верховного Суда Республики Казахстан судебные акты изменены, в

удовлетворении иска «М» и «Н» отказано полностью. Отказывая в удовлетворении иска, надзорная коллегия исходила из того, что судом первой инстанции неправильно применены нормы пункта 1 статьи 289 ГК РК, также необоснованно применены судами апелляционной и кассационной инстанции нормы статей 9 и 917 ГК РК. Представляется, что такой вывод основан на нормах действующего законодательства.

В соответствии со статьей 271 ГК РК обязательства возникают из договора, причинения вреда или иных оснований, указанных в статье 7 ГК РК. На основании пункта 1 статьи 269 ГК РК в обязательстве в качестве каждой из его сторон - кредитора или должника - могут участвовать одновременно несколько лиц. В этих случаях возникает долевое, солидарное или субсидиарное обязательство в соответствии с правилами, установленными ГК (статьи 286-288). Согласно статье 727 ГК РК обязательства по передаче и возврату денег с уплатой вознаграждения за

пользование займом возникают между займодателем с одной стороны и заемщиком с другой стороны в силу заключенного между ними договора банковского займа.

Таким образом, получив деньги по банковскому займу, заемщик становится должником банка, а банк – кредитором. Заемщик обязан исполнить обязательство по возврату банку этих денег вместе с суммой вознаграждения согласно условиям договора банковского займа.

В тоже время, предоставляя в залог свое имущество в обеспечение исполнения обязательств заемщика перед банком, по договору банковского займа, залогодатель-третье лицо (вещный поручитель) не является и не становится стороной по договору банковского займа. То есть, он не приобретает права и обязанности ни кредитора, ни должника, в том числе и по возврату займа, уплате вознаграждения за его пользование и уплате штрафных санкций за нарушение условий договора банковского займа и т.п.

Принимая во внимание данное обстоятельство, можно прийти к выводу, что у залогодателя-третьего лица не наступает перед банком вместе с заемщиком ни долевого, ни солидарного, ни субсидиарного обязательства, как это предусмотрено пунктом 2 статьи 269 ГК РК, следовательно, и соответствующей ответственности. Своим имуществом он под свою ответственность и под свой риск обеспечивает исполнение обязательства заемщика перед банком по договору банковского займа (статьи 292,



299 ГК РК), т.е. в рамках заключенного между ним, банком и заемщиком договора залога, приобретает права и обязанности залогодателя. Именно в рамках данного договора залога у банка-залогодержателя возникает право в случае неисполнения должником (заемщиком) обеспеченного залогом обязательства, получить удовлетворение из стоимости заложенного залогодателем (вещным поручителем) имущества преимущественно перед другими кредиторами лица, которому принадлежит это имущество (залогодатель), за исключением, установленным законом.

При этом, в отличие от гаранта, который совместно с должником-заемщиком несет перед кредитором солидарную ответственность, а также в отличие от поручителя, который несет перед кредитором субсидиарную ответственность (статья 332 ГК РК), залогодатель не несет перед кредитором ни солидарную, ни субсидиарную ответственность. Если к гаранту и поручителю при исполнении ими обязательств перед кредитором должника-заемщика переходят права кредитора по этому обязательству (статья 334 ГК РК), то у залогодателя переход таких прав не предусмотрен действующим законодательством.

Это судьбоносный момент, который следует знать и понимать для правильного построения стратегии защиты. Таким образом, залогодатель-третье лицо, чье имущество реализовано банком-кредитором в порядке, предусмотренном законодательством, не приобретает права требования у заемщика

возмещения ему стоимости реализованного залогового имущества, если сторонами договора залога данное право не предусмотрено в самом договоре залога.

Банки, организации, осуществляющие отдельные виды банковских операций, предоставляя займы на 10 лет и более длительные сроки (и в основном на покупку жилья), практически через незначительное время ставят перед заемщиком требования о досрочном исполнении ими обязательств по возврату кредита. В случае не исполнения данного условия, обращаются в суд с иском о принудительном взыскании задолженности и обращении взыскания на заложенное имущество. При этом остается без внимания вопрос о том, что ни залог, ни гарантия, ни поручительство, ни иные способы обеспечения не являются главным обеспечением возврата займа. В соответствии с правилами о внутренней кредитной политике банка, утверждаемыми уполномоченным органом управления банка, основным обеспечением возврата займа является стабильная платежеспособность (кредитоспособность) заемщика. То есть уровень финансово-хозяйственного состояния клиента банка, его правовое положение, на основании которых кредитный специалист банка делает выводы о финансовой устойчивости заемщика, возможности эффективного использования заемных средств и его способности вернуть средства в соответствии с условиями договора займа.

В качестве примера можно привести рассмотренное граж-

данское дело по иску банка. Из материалов дела следует, что банк обратился в суд с иском к «К», ТОО «Т», ТОО «А» о взыскании суммы по гарантийному обязательству и по встречному иску «К» к банку о признании гарантийных писем прекратившими действие с 16 января 2010 года.

Условие о платности не может быть предусмотрено только по договору банковского займа, где заимодателем выступает исламский банк (пункт 1-1 статьи 727 ГК РК)

Судом установлено, что по генеральному кредитному договору от 12 июня 2009 года банк предоставил всем вышеперечисленным лицам заем на общую сумму 1 400 000 000 тенге. Однако уже через полгода, т.е. в январе 2010 года, эти ТОО решением суда признаны банкротами. Данный факт свидетельствует о том, что кредитор не провел необходимую работу по выполнению требований Правил о внутренней кредитной политике банка, несмотря на крупную сумму предоставляемых заемных средств.

Анализ практики по данной категории дел показал, что обращение банков в суд с требованием о взыскании задолженности и обращении взыскания на заложенное имущество вызвано прежде всего тем, что обращение взыскания на заложенное имущество в судебном порядке позволяет в дальнейшем при недостаточности сумм, полученных от реализации залогового имущества, реализовать право банка на обращение взыскания на иное имущество

должника, его гаранта, поручителя. При продаже заложенного имущества, полностью обеспечивавшего основное обязательство на момент заключения ипотечного договора с торгов во внесудебном порядке, а также при переходе такого имущества в собственность залогодержателя в соответствии с пунктом 2 статьи 37 Закона «Об ипотеке недвижимого имущества» одновременно с прекращением ипотеки, прекращается основное обязательство. То есть прекращается право банка на истребование задолженности в полном объеме.

Ненадлежащее исполнение обеспеченного залогом обязательства выражается в несвоевременном исполнении заемщиком обеспеченного залогом обязательства (просрочке исполнения)

Между тем, при заключении и исполнении договора данного вида между сторонами возникают обязательственные правоотношения, вытекающие из договора банковского займа, согласно которому займодаделец обязуется передать займы деньги заемщику на условиях платности, срочности, возвратности (пункт 1 статьи 727 ГК РК). Именно условия платности, срочности, возвратности позволяют рассматривать договор банковского займа как разновидность договора займа, предусмотренного статьей 715 ГК РК и отличают его от других договоров.

Таким образом, вступая в договорные отношения с банком, заемщик обязуется за пользо-

вание заемными деньгами уплатить банку вознаграждение, определяемое в договоре установленной процентной ставкой от суммы займа (платность). И вернуть заемные средства и вознаграждение в указанные в договоре сроки (срочность, возвратность). Условие о платности не может быть предусмотрено только по договору банковского займа, где займодателем выступает исламский банк (пункт 1-1 статьи 727 ГК РК).

Ненадлежащее исполнение обеспеченного залогом обязательства выражается в несвоевременном исполнении заемщиком обеспеченного залогом обязательства (просрочке исполнения). Например, возврат определенной части суммы займа (основного долга и вознаграждения) производится заемщиком с задержкой и с нарушением установленного договором графика погашения займа по частям, с задержкой и нарушением сроков, не в полном объеме и т.п. Однако, по этим основаниям банк может обратиться в суд с требованием о взыскании с заемщика имеющейся на момент обращения в суд определенной задолженности, т.е. фактической (текущей) задолженности. Однако, на практике, банки практически не обращаются в суды с требованием о взыскании текущей задолженности заемщика и обращении взыскания на заложенное имущество. Это связано с тем, что фактическая (текущая) задолженность по займу практически является незначительной, поскольку в последнее время наметилась тенденция на предоставление банками в основном крупных сумм займов на длительные сроки (10 и

более лет) с погашением займа частями в соответствии с установленным сторонами договора графиком, в связи, с чем условия о полном исполнении обязательств по возврату займа еще не наступили.

Практически все договоры банковского займа, обеспеченные залогом, содержат право банка потребовать от заемщика досрочно (в указанный банком срок) исполнить все обязательства по договору. Возвратить в полном объеме сумму займа, уплатить начисленное вознаграждение (интерес) и иные суммы, подлежащие уплате заемщиком банку в соответствии с условиями договора, при наступлении любого из указанного в договоре случая. Этими случаями, могут быть: нарушение заемщиком любого из обязательств по договору; если банк определит возникновение угрозы полноте и/или своевременности исполнения заемщиком обязательств по договору; если заемщик предоставил недостоверную отчетность или недостоверные сведения о доходах или наличии (состоянии) обеспечения и т.п.

То есть, в нарушение вышеперечисленных требований норм статьи 321 ГК РК, банки разрабатывают собственные, выгодные только им, но не заемщику, залогодателю правила досрочного исполнения обязательства по договору банковского займа, обеспеченного залогом, и обращения взыскания на заложенное имущество, и выдают займы только лицам, принявшим данные условия. Все это в дальнейшем дает право банку незаконно требовать досрочный возврат займа у заемщика с обра-

щением взыскания на залог, в том числе путем обращения с данным требованием в суд.

В большинстве случаев, суд, приняв за основу представленный банком договор банковского займа, не дает ему правовую оценку с учетом норм статьи 321 ГК РК, что приводит к вынесению незаконного решения. При этом суды, удовлетворяя требования банков, ссылаются на пункты 3 - 4 статьи 722 ГК РК, из смысла которых следует, что при нарушении заемщиком срока, установленного для возврата очередной части предмета займа, а также при нарушении срока, установленного для выплаты вознаграждения (если договором предусмотрена выплата вознаграждения по займу в сроки, опережающие сроки возврата самого предмета займа), заимодаватель вправе потребовать досрочного возврата всей оставшейся части предмета займа вместе с причитающимся вознаграждением.

Действительно, в соответствии с пунктом 6 статьи 728 ГК (в редакции Закона от 10 февраля 2011 года № 406-IV «О вне-

сении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам ипотечного кредитования и защиты прав потребителей финансовых услуг и инвесторов»), положения пунктов 3 и 4 статьи 722 ГК РК применяются при нарушении заемщиком срока, установленного для возврата очередной части предмета займа и (или) выплаты вознаграждения. В то же время данные нормы не могут применяться без учета других норм гражданского законодательства, которые также регулируют взаимоотношения заемщика и заимодавателя, и не могут применяться без учета условий договора банковского займа, которые не должны противоречить действующему законодательству. Это вытекает из основных начал гражданского законодательства, предусмотренных пунктом 2 статьи 2 ГК РК.

Чаще всего в качестве залога выставляется жилое помещение (квартира, дом с земельным участком и т.п.). Обстоятельства, когда банк требует обратить взыскание на заложенное имущество – жилье, то последствия

Также на практике возникает еще одна проблема. Как быть в том случае, если должник должен рассчитаться и готов отдать заложенное имущество для погашения задолженности и прекращения своих обязательств по договору займа, поскольку с течением времени возрастают суммы задолженности, складывающиеся из сумм вознаграждения, неустойки, штрафа

обращения взыскания на это имущество всегда вызывает определенную напряженность в обществе. Опасения различных кредитных организаций о том, что может возникнуть опасность невозможности осуществления кредитования, несостоятельны, поскольку как уже отмечалось выше, законодательством предусмотрены и другие основания для защиты интересов, как заимодавателей, так и заемщиков.

Также на практике возникает еще одна проблема. Как быть в том случае, если должник должен рассчитаться и готов отдать заложенное имущество для погашения задолженности и прекращения своих обязательств по договору займа, поскольку с течением времени возрастают суммы задолженности, складывающиеся из сумм вознаграждения, неустойки, штрафа. По закону заемщик в таких ситуациях не вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения обязательств и не может требовать расторжения договора займа, поскольку нет существенных нарушений обязательств со стороны банка. Думается, что в таких



При наличии взысканной комиссии за ведение ссудного счета граждане и юридические лица уже сегодня вправе требовать возврат их у банка

ситуациях заемщики вправе обратиться к банкам с просьбой забрать заложенное имущество или изменить условия договоров займа и залога и в случае отказа обратиться в суд.

Хотелось бы обратить внимание коллег, на подпункт 2-1) пункта 1 статьи 29 Закона «О прокуратуре», согласно которого, прокурор вправе получать в банках сведения по операциям и счетам физических и юридических лиц по вопросам проводимых проверок, соблюдением требований к неразглашению сведений, составляющих тайну (банковскую, коммерческую). Таким образом, прокурор вправе запрашивать необходимые сведения. Данная норма, корреспондируется с требованиями статьи 50 Закона РК «Об

банках и банковской деятельности в Республике Казахстан», которой регламентирован порядок и случаи раскрытия сведений, составляющих банковскую тайну. Пунктами 6 - 7 статьи 50 названного Закона определено, что справки о наличии и номерах банковских счетов юридического лица и (или) его структурного подразделения, а также текущих счетов физического лица об остатках и движении денег на этих счетах выдаются прокурору на основании постановления о производстве проверки, в пределах его компетенции, по находящемуся у него на рассмотрении материалу. Таким образом, ответственные должностные лица банка обязаны предоставлять прокурорам запрашиваемые сведения, в том числе составляющие банковскую тайну.

09 февраля 2012 года Национальным Банком Республики Казахстан было доведено до сведения банков второго уровня, организаций, осуществляющих отдельные виды банковских

операций, ОЮЛ «Ассоциации финансистов Казахстана» требование о прекращении практики взимания комиссий за ведение ссудного счета и принятии мер по возврату заемщикам ранее неправомерно удержанных комиссий за ведение ссудного счета по действующим договорам банковского займа.

В соответствии со статьей 6 Закона РК «О платежах и переводах денег» банковский счет – это способ отражения договорных отношений между банком и клиентом по приему денег и банковскому обслуживанию клиента. Банковские счета подразделяются на текущие и сберегательные счета физических и юридических лиц, а также на корреспондентские счета банков. Не являются банковскими счетами счета, по которым не могут производиться операции, указанные в пункте 2-1) статьи 6 Закона о платежах, а также счета, отражающие позиции бухгалтерского учета в банках, лицевые счета (субпозиции), являющиеся компонентами балансового счета, в том числе ссудного счета. Таким образом, при наличии взысканной комиссии за ведение ссудного счета граждане и юридические лица уже сегодня вправе требовать возврат их у банка.

Таким образом, взвешенное и своевременное применение ряда вышеуказанных норм законодательства Республики Казахстан, регламентирующих отношения между заемщиками и банками в полной мере, позволит обеспечить надлежащую защиту прав и интересов казахстанских заемщиков, позволит создать четкую и убедительную линию защиты в полном соответствии с нормами ГПК РК. ■



Предложение к изменению в судебном разбирательстве по гражданским делам

МАХАМЕТАЛЕВ Мамтемин Бутрханович

адвокат адвокатской конторы «Зангер87»

Алматинской городской коллегии адвокатов

Участие в качестве представителя по гражданским делам является одним из видов услуг адвоката, осуществляемого на условиях возмездного договора. Принимая на себя обязательство по договору, адвокат обязан оказать профессиональную услугу, используя знания материального права в рамках процессуального законодательства.

Всем нам знаком процесс не понаслышке, но отвечает ли судебный процесс сегодняшним реалиям дня? Как правило, процесс проходит в течение двух месяцев, если стадия подготовки дела не будет судом продлена на один месяц. Итого три месяца. Вот этот месяц, которым суд, практически реализует с целью прикрыть пропуск двухмесячного процессуального срока. У каждого из нас, практикующего участие в гражданском процессе, есть масса таких примеров. Затем по принципу прерывности судебного разбирательства суд рассматривает дело в течение данных двух месяцев. Суд, назначает судебное разбирательство через две-три недели, участвуя в других процессах. И приходя на очередное заседание, обращаешь внимание, что суду нужно время, чтобы вспомнить предмет спора и суть рассмотренного ранее. И

каждый назначаемый процесс по отведенному судом времени не соответствует имевшейся действительности, либо этого времени не достаточно, либо слишком много отведено времени, т.к. не обеспечена явка участников процесса. А в коридоре ожидают уже участники другого процесса, каковыми приходилось нам быть неоднократно.

Сталкиваясь с данным не организованным проведением процесса, невольно задумываешься о соответствии нашего процессуального законодательства реалиям дня, и нет ли в нем изъянов для совершенствования.

ГПК РК предписывает, что в течение пяти дней суд принимает дело к своему производству и выносит определение о стадии подготовки дела в течение семи дней, которую потом может продлить до одного месяца. При этом в определении о подготовке суд должен изложить действия необходимые к проведению по данному делу, ст.168 ГПК РК. Данные действия осуществляются как судом, так и участниками процесса. Эти действия должны соответствовать задачам подготовки дела, изложенным четырьмя пунктами в ст. 166 ГПК РК. Из задач подготовки вытекает важность

данной стадии процесса. Так как, при проведении подготовки уточняются не только позиции сторон по заявленным обстоятельствам, уточняется состав участников сторон по делу, а также определяются доказательства по заявленным обстоятельствам иска и отзыва по нему. Но, данная норма не всегда исполняется в рамках гражданского процесса. И это упущение в стадии подготовки дела к производству, восполняется участниками процесса в течение всего срока судебного разбирательства. Соответственно, это отрицательно сказывается на отправлении правосудия, т.к. рассмотрение дела затягивается, волокитится, не рассматривается по существу спора, не выясняется обоснованность заявленного иска, привлечения стороны ответчика по делу, сбор доказательств по заявленному иску, как стороной истца, так и ответчика, и множественное прочее.

Каковы причины такого процесса.

На мой взгляд, это принцип рассмотрения гражданских дел судами первой инстанции, когда дела рассматриваются по принципу прерывности судебного разбирательства. При исключении данного подхода к рассмотрению гражданских дел и

рассмотрении судами дел по принципу непрерывности судебного разбирательства, все эти вопросы по предмету спора и обоснованности иска, займут особое внимание суда и участников процесса на стадии подготовки дела к производству.

Главным в переговорах должно быть «лучше худой мир, чем добрая война». Сегодня это должно стать приоритетом в деятельности адвоката, оказывающего услуги представителя в гражданском споре сторон по делу

Данная важная стадия судебного процесса должна быть в настоящем реализована в полной мере.

Можем ли мы как участники процесса заявить о необходимости проведения стадии подготовки судебного разбирательства с решением поставленных для этой стадии задач, определенных законодателем. По данному вопросу нет регламентации законодателя, это прерогатива суда. Но, осуществляя практику, мы чаще сталкиваемся с тем, что иск подан не обоснованный, носит формальный характер, и дело может быть разрешено и без суда, либо по иску нет доказательств, и иск не соответствует требованиям, предъявляемым процессуальным законодательством.

С целью изменения такого положения, необходимо на законодательном уровне изменить проведение гражданского процессуального законодательства, исходя из позиций

существующего процессуального законодательства.

Так, приоритет решения суда – законность и обоснованность (ст. 218 ГПК РК). Но, лицо право, которого нарушено, в идеале, обращается за защитой в суд, за восстановлением справедливости. И суд обязан при решении дела исходить из критерия справедливости и разумности (п.6 ст.6 ГПК РК). А как реализуется данная норма судом? Принимает ли меры суд к принятию решения из оценки справедливости и разумности?

Возникает вопрос, что же делается нами, представителями, в судебном разбирательстве в интересах своих доверителей, чтобы суд придерживался задач и принципов гражданского судопроизводства, и руководствовался критериями справедливости и разумности, которые носят субъективный характер.

Важность данного вопроса очевидна, лицо обращается в суд за достижением определенного результата, материального или морального. ГПК РК предусматривает решение спора между сторонами путем заключения мирового соглашения на основе переговоров спорящих сторон.

Главным в переговорах должно быть «лучше худой мир, чем добрая война». Сегодня это должно стать приоритетом в деятельности адвоката, оказывающего услуги представителя в гражданском споре сторон по делу. Многие из моих коллег сегодня практикуют решение конфликта без участия сторон в судебном разбирательстве, используя положения закона

РК «О медиации», где основной принцип: договоренность сторон. Адвокаты сегодня проходят курсы по медиации.

Верно то, что худшее для сторон это обращение в суд, т.к. решение суда должно быть основано на законе, что не соответствует справедливости. Но, для достижения не достигаемого - справедливости, лица обращаются в суд, с целью восстановления нарушенного права (ст.6 ГПК РК), забывая о том, что в споре победителей не бывает.

Показателем отсутствия победы является исполнение судебных решений, которые не исполняются в том виде и условиях, которые указаны во вступившем в законную силу решении суда. Таких примеров у каждого адвоката в шкатулке предостаточно и осознавая это, соответственно, меняется подход к оказанию услуг, определению позиции и тактики действия адвоката, что является решающим при заключении соглашения об оказании адвокатских услуг.

Возможно ли, путем изменения процессуального законодательства добиться, чтобы представитель стороны по делу, был реальным лицом, способствующим разрешению конфликта сторон.

В этой связи, предлагаю внести следующие изменения в гражданско-процессуальное законодательство Республики Казахстан:

1. Иск должен быть подготовлен только адвокатом. Лицо не может напрямую обратиться самостоятельно с иском в суд.

2. Иск должен быть обоснован доказательствами, которые должны быть приложены к иску.
3. Суд не вправе принимать иск в производство, при отсутствии этих двух условий.
4. Суд принимает дело в производство с участием сторон не позднее семи дней с момента подачи иска, при условии, что копия данного иска истцом вручена стороне ответчика со всеми приложениями; вручает сторонам определение о принятии дела к своему производству; выясняет позиции сторон по заключению мирового соглашения.
5. Суд не позднее пяти дней с момента вручения определения о принятии дела к своему производству, обязан назначить стадию подготовки дела к слушанию с участием сторон по делу, с вручением отзыва стороны по иску истцу; выясняет позиции сторон по заключению мирового соглашения.
6. Суд проводит подготовку дела к слушанию с участием сторон по делу в течение от тридцати до шестидесяти календарных дней, в зависимости от сложности дела. Срок приостанавливается при необходимости назначения и проведения судебных экспертиз.

Стадия подготовки дела проводится путем подачи сторонами суду ходатайств о собирании доказательств с обоснованием их необходимости. Данное ходатайство рассматривается судом в стадии подготовки дела единолично, направляются судеб-

ные запросы, осуществляется сбор этих доказательств, которые сторона не смогла самостоятельно получить и представить суду. Копии полученных судом доказательств вручаются сторонам для изучения и внесения возражений по ним. После сбора всех доказательств необходимых для рассмотрения гражданско-правового спора и выполнения всех действий по подготовке дела, суд приглашает стороны для выяснения мнения сторон о достаточности собранных доказательств, для разрешения дела и при отсутствии ходатайств участников, назначает определением суда день рассмотрения дела, о чем отбирает подписку у свидетелей и участников процесса. Участие третьих лиц. При обязательной категории дел направляет прокурору материалы гражданского дела для участия в процессе. Выясняет позиции сторон по заключению мирового соглашения.

7. Судебное разбирательство рассматривается в течение одного-двух календарных дней, по принципу непрерывности и вновь представленные доказательства участниками, судом не принимаются. Выясняет позиции сторон по заключению мирового соглашения. По итогам вынесенного в совещательной комнате решения суда, суд в присутствии сторон по делу и при отсутствии сторон надлежаще извещенных оглашает мотивированное решение суда, и вручает решения суда участникам процесса.

Положительные стороны и преимущества данного процесса:

В споре победителей не бывает. Показателем отсутствия победы является исполнение судебных решений, которые не исполняются в том виде и условиях, которые указаны во вступившем в законную силу решении суда

- участвуют профессиональные адвокаты, несущие ответственность за квалифицированное оказание услуги;
- согласованно осуществляется сбор доказательств по делу каждой стороной;
- до проведения судебного разбирательства каждая сторона оценивает доказательства оппонентов и готовит по ним возражения;
- проводится одно непрерывное судебное разбирательство, по исследованным самостоятельно доказательствам сторон;
- наиболее реально реализуются принципы состязательности и равноправия сторон;
- судебное разбирательство осуществляется по существу спора.

Недостатки данного процесса:

- сторонам известны все свидетели и каждая сторона обязана полагаться не только на собственное мнение по делу, но и зная свидетелей оппонента, должна готовиться к процессу, с подготовкой вопросов к ним;
- когда и как суд будет рассматривать ходатайства сторон по делу, если есть принцип непрерывности. ■

КОСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО



**Некоторые проблемы в
применении
законодательства
о выборах в Республике
Казахстан**

79

Некоторые проблемы в применении законодательства о выборах в Республике Казахстан



Данную тему я выбрал, потому что сам столкнулся с некоторыми проблемами в применении норм Закона РК «О выборах в Республике Казахстан».

Мне не безразлично будущее моей Республики и я, как гражданин Республики Казахстан, решил участвовать в построении политики Казахстана и воспользовался своим правом избираться и быть избранным, в связи с чем, выдвинул свою кандидатуру в кандидаты в депутаты Маслихата города Алматы в порядке самовыдвижения на выборы 15 января 2012 года.

Согласно части 3 статьи 104 Закона РК «О выборах в Республики Казахстан»: Регистрация кандидата в случае его самовыдвижения осуществляется при наличии следующих документов:

1) заявления о намерении

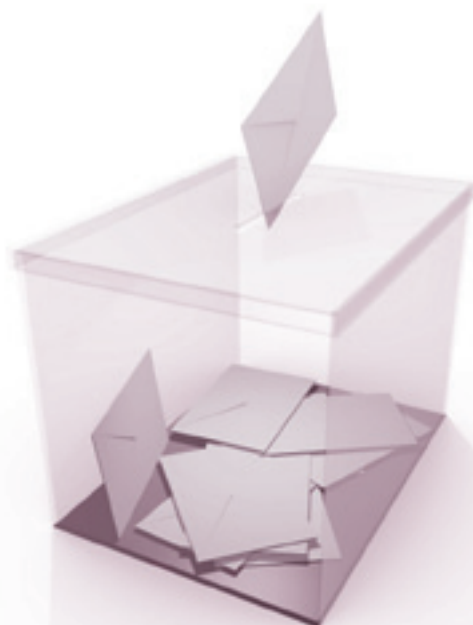
- баллотироваться кандидатом по данному избирательному округу;
- 2) биографических данных о кандидате;
- 3) справки налогового органа о сдаче кандидатом и его (ее) супругой (супругом) деклараций о доходах и об имуществе;
- 4) документа подтверждающего внесение кандидатом избирательного взноса.

Я выполнил требования вышеуказанной статьи, собрал все нужные документы и сдал в Окружную избирательную комиссию № 8 по Ауэзовскому району г. Алматы, чтобы меня зарегистрировали как кандидата в депутаты в Маслихат города Алматы.

Пройдя проверку на соответствие, 12.12.2011 года я был зарегистрирован канди-

АНЛАУСОВ Мади Рустемович

адвокат юридической консультации № 10
Алматинской городской коллегии адвокатов



датом в депутаты городского Маслихата по избирательному округу № 8 по Ауэзовскому району г. Алматы, о чем была публикация в рубрике «Официальный отдел» в газете «Вечерний Алматы»; было выдано удостоверение кандидата в депутаты за № 1.

Согласно части 2 статьи 27 Закона РК «О выборах в Республике Казахстан»: предвыборная агитация начинается с момента окончания срока регистрации кандидата и заканчивается в ноль часов по местному времени дня, предшествующего дню выборов. 15.12.2011 года я начал свою предвыборную агитацию, по избирательному округу № 8 по Ауэзовскому району г. Алматы.

Считаю, что достоверность сведений о доходах и об имуществе, задекларированных кандидатом и его (ее) супругой (супругом), должно проверяться органами налоговой службы не в течение пятнадцати дней со дня регистрации кандидата, а до регистрации кандидата в депутаты

Согласно части 1 статьи 33 указанного Закона: Государственное финансирование выборов: Выборы Президента, депутатов Парламента, за исключением депутатов Мажилиса Парламента, избираемых на основе партийных списков, маслихатов, членов иных органов местного самоуправления финансируется из средств республиканского бюджета через счета мест-

ных исполнительных органов, открываемые для этих целей... из республиканского бюджета мне как кандидату в депутаты Маслихата города Алматы выделили 349 000 тенге, для того, что бы я начал проводить свою предвыборную агитацию.

При проведении предвыборной агитации у меня был лозунг: Желаете защиты и содействия в реализации своих прав, свобод и законных интересов, гарантированных государством и закрепленных Конституцией Республики Казахстан – голосуй за адвоката.

30 декабря 2011 года меня вызвали в избирательный округ № 8 по Ауэзовскому району города Алматы, заранее не известив о повестке дня, о времени, и сообщили, что я снят с регистрации как кандидат в депутаты Маслихата города Алматы. На что я потребовал объяснения на каком основании меня сняли с регистрации, если я был зарегистрирован в качестве кандидата в депутаты, мне вручили удостоверение кандидата в депутаты, опубликовали в СМИ. Председатель избирательной комиссии пояснила, что им по факсу 29 декабря 2011 года пришло письмо за № 82 из Налогового департамента города Алматы, с текстом: Налоговый департамент по городу Алматы, в соответствии с пунктом 1-1 статьи 104 Конституционного Закона Республики Казахстан от 28 сентября 1995 года «О выборах в Республике Казахстан», сообщает о выявлении факта

недостоверности сведений о доходах и имуществе, задекларированных кандидатом в депутаты Маслихата Анлаусовым Мади Рустемовичем и его супругой, и на основании данного письма мы снимаем Вашу кандидатуру с регистрации, и все вопросы к Налоговому Департаменту города Алматы. На мой вопрос о том, что разве избирательная комиссия не проверяет какие именно недостоверные сведения выявлены Налоговым Департаментом, председатель ответила, что мы не будем это проверять, данное письмо является для нас основанием снятия вашей кандидатуры с регистрации.

Я, узнав исполнителя вышеизложенного письма из Налогового Департамента города Алматы, на следующий день поехал в Налоговый Департамент. Тогда я узнал, что недостоверными сведениями для Налогового Департамента является не указание мной в декларации 28 тенге, которые были мной переплачены в АО «Каспий Банк» при погашении мной кредита, и денежные средства в размере 279 тенге, оставшиеся от заработной платы в карточке АО «Банк-ЦентрКредит». В общем, по их мнению, я сокрыл 307 тенге, и на основании этого было направлено письмо в окружную избирательную комиссию № 8 по Ауэзовскому району г. Алматы. На мой вопрос исполнителю письма, почему Налоговый Департамент отправляет письмо в избирательную комиссию № 8 по Ауэзовскому району города

Алматы, а не заключение Налогового Департамента с указанием недостоверных сведений, мне ответили, что при выборах отправляется только письмо без письменного раскрытия недостоверности сведений, и при желании кандидат по письменному заявлению может получить данные сведения из Налогового Департамента.

Согласно пункту 1-1 статьи 104 Закона РК «О выборах в Республике Казахстан» кандидат и его супруга (супруг) до регистрации предоставляют в налоговые органы по месту жительства декларации о доходах и об имуществе на первое число месяца начала срока выдвижения, установленного в соответствии с настоящим Конституционным законом, в порядке и форме, установленных уполномоченным государственным органом Республики Казахстан, обеспечивающим налоговый контроль за исполнением налоговых обязательств перед государством.

Достоверность сведений о доходах и об имуществе, задекларированных кандидатом и его (ее) супругой (супругом), проверяется органами налоговой службы в течение пятнадцати дней со дня регистрации кандидата.

Согласно пункту 3-1 статьи 104 Закона РК «О выборах в Республике Казахстан» одним из оснований отмены решения о регистрации кандидата является выявление на момент подачи декларации недостоверности сведений о доходах и имуществе,

задекларированных кандидатом или его (ее) супругой (супругом) в соответствии с законодательством Республики Казахстан о борьбе с коррупцией.

Считаю, что проведение данной проверки налоговыми органами в течение 15 дней с момента регистрации кандидата незаконным, так как кандидат уже зарегистрирован, начал использовать денежные средства, выделенные на агитацию, начал предвыборную агитацию, а затем если налоговый орган выявляет якобы недостоверные сведения, это является основанием отмены решения о его регистрации.

При этом, Налоговый Департамент города Алматы при выявлении якобы недостоверных сведений направляет в окружную избирательную комиссию письмо без раскрытия каких-либо точных данных о недостоверности сведений о доходах. Если

В Законе РК «О выборах в Республики Казахстан» имеются пробелы, которые затрудняют работу как окружных избирательных комиссий, так и затрагивают права кандидатов

лицу необходимо узнать какие именно сведения являются по мнению Налогового органа недостоверными, то данные сведения предоставляются только на его письменное заявление.

То есть, из буквального толкования статьи 104 рассматриваемого закона усматривается, что достоверность сведений о доходах и об имуществе, задекларированных кандидатом и его (ее) супругой (супругом), проверяется органами налоговой службы, которые обеспечивают налоговый контроль за исполнением налоговых обязательств перед государством.



Считаю, что для правильного и объективного применения законодательства о выборах целесообразно было бы избирать в члены избирательных комиссий хотя бы одного гражданина, имеющего юридическое образование

Я считаю, что в данном случае имеет место осуществление камерального контроля, который проводится путем сопоставления данных налоговой отчетности, имеющих в органах налоговой службы, между собой, со сведениями иных государственных органов об объектах налогообложения и (или) объектах, связанных с налогообложением, а также с данными, полученными из различных источников информации, по деятельности налогоплательщика.

И, соответственно, по результатам данной проверки налоговый орган должен был вынести заключение (то есть официальный документ), а не письмо, так как письмо не является официальным документом, данное письмо нельзя обжаловать, признать недействительным.

И в данном случае возможно только обжалование действий налогового органа, при рассмотрении данной категории дел, предусмотрены другие сроки рассмотрения, нежели при рассмотрении дел связанных с выборами.

Кроме того, ни в законодательстве Республики Казахстан о выборах, ни в зако-

нодательстве Республики Казахстан о борьбе с коррупцией не указано в каком конкретном размере должно быть несоответствие доходов.

Считаю, что достоверность сведений о доходах и об имуществе, задекларированных кандидатом и его (ее) супругой (супругом), должно проверяться органами налоговой службы не в течение пятнадцати дней со дня регистрации кандидата, а до регистрации кандидата в депутаты.

Из вышеизложенного хотелось бы отметить что в Законе РК «О выборах в Республики Казахстан» имеются пробелы, которые затрудняют работу как окружных избирательных комиссий, так и затрагивают права кандидатов: окружная избирательная комиссия в течение трех дней устанавливает соответствие кандидата предъявляемым к нему Конституцией Республики Казахстан и конституционным законом требованиям. Затем окружная избирательная комиссия регистрирует кандидата, кандидату выделяются денежные средства из республиканского бюджета в размере 349 000 тенге, выдают удостоверение кандидата в депутаты, публикуют информацию в СМИ о регистрации кандидата, кандидат начинает предвыборную агитацию и после регистрации кандидата, если в окружную избирательную комиссию поступает письмо из Налогового Департамента города Алматы о том, что кандидат в депутаты предоставил недо-

стоверные сведения по мнению Налогового органа (как в моем случае денежные средства в размере 307 тенге), то кандидата надо снять с регистрации в соответствии с требованиями статьи 104 Закона РК «О выборах в Республике Казахстан».

Решением Ауэзовского районного суда № 2 города Алматы от 10 января 2012 года действия окружной избирательной комиссии № 8 по Ауэзовскому району города Алматы были признаны незаконными, решение о снятии с регистрации моей кандидатуры было отменено из-за допущения ОИК № 8 грубых нарушений Закона РК «О выборах в Республике Казахстан».

Данные нарушения закона были допущены ОИК, ввиду незнания и неумения правильно применять нормы законодательства о выборах. При рассмотрении данного дела выяснилось, что в составе членов окружных избирательных комиссий нет ни одного юриста.

Считаю, что для правильного и объективного применения законодательства о выборах целесообразно было бы избирать в члены избирательных комиссий хотя бы одного гражданина, имеющего юридическое образование, который бы юридически грамотно оформлял протокола и решения избирательных комиссий, и в период выборов в судах уменьшилось бы количество рассматриваемых дел по данной категории. ■



АДВОКАТУРА

44

**Қазақстан
республикасының
Тәуелсіздігі сот билігі
және адвокатура**

46

**«Оплеванная
законность»**

48

**Оплата труда
адвокатов в России.
Проблемы и пути
решения**

52

**Права человека и роль
адвокатуры в защите
прав человека**

ТРУДОВОЕ ПРАВО



Права и социальные гарантии работников с ограниченными возможностями

57



МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

62

**Процедуры ООН
представления и
рассмотрения жалоб в
связи с нарушениями прав
человека**



ГОСТЬ



**Право регулирующее
внешнеэкономические
контракты**

71



МНЕНИЕ



**Присяжные.
Или пристяжные?
(почти сказка, но без
хорошего конца)**

75